



# FRANZÖSISCHES WIRTSCHAFTSRECHT

I.  
VERTRAGSRECHT

II.  
ARBEITSRECHT

III.  
GESELLSCHAFTSRECHT

# UNSERE NÄCHSTEN FRANKREICH-SEMINARE



07. Mai 2019 Webinar

- AGB UND VERTRÄGE MIT FRANZÖSISCHEN KUNDEN UND LIEFERANTEN

09. Mai 2019 Webinar

- ZUSAMMENARBEIT MIT SUBUNTERNEHMERN IN FRANKREICH - WORAUF IST ZU ACHTEN?

13. Mai 2019 Webinar

- ENTSENDUNG UND ERBRINGUNG VON DIENSTLEISTUNGEN IN FRANKREICH

28. Mai 2019 Webinar

- WIE IST DER VERTRIEB IN FRANKREICH ZU GESTALTEN?

29. Mai 2019 Webinar

- BEENDIGUNG VON VERTRÄGEN MIT FRANZÖSISCHEN GESCHÄFTSPARTNERN

05. Juni 2019 Webinar

- PREISLISTEN, AGB UND NACHLÄSSE IM FRANKREICHGESCHÄFT

26. Juni 2019 Seminar Düsseldorf

- ARBEITSRECHT FRANKREICH: EINSTELLUNG UND ENTLASSUNG VON MITARBEITERN NACH DEN LETZTEN REFORMEN RECHTSSICHER GESTALTEN

12. September 2019 Seminar Köln (Midtown Hotel)

- ARBEITSRECHT IN FRANKREICH

17. September 2019 Seminar Düsseldorf

- IHRE FRANZÖSISCHE TOCHTERGESELLSCHAFT - RECHT PERSONAL STEUERN

17. September 2019 Webinar

- ARBEITSRECHT UND GESUNDHEIT - WORAUF SIE UNBEDINGT ACHTEN SOLLTEN

02. Oktober 2019 Webinar

- ARBEITSRECHT UND GESUNDHEIT - WORAUF SIE UNBEDINGT ACHTEN SOLLTEN

22. Oktober 2019 Webinar

- DER ARBEITSVERTRAG IN FRANKREICH

13. November 2019 Webinar

- ENTSENDUNG UND ERBRINGUNG VON DIENSTLEISTUNGEN IN FRANKREICH

19. November 2019 Webinar

- AGB UND VERTRÄGE MIT FRANZÖSISCHEN KUNDEN UND LIEFERANTEN

Gerne können Sie die oben gewünschten Informationen per Fax 0221 139 96 96 69  
oder per E-Mail [seminare@avocat.de](mailto:seminare@avocat.de) anfordern.

Unsere aktuellen Webinartermine finden Sie auch unter <https://avocat.edudip.com/webinars>

# UNSERE AUTOREN

---

## VERTRAGSRECHT



**DR. CHRISTOPHE KÜHL**  
Rechtsanwalt  
Avocat à la Cour  
kuehl@avocat.de



**GORDIAN DEGER, LL.M.**  
Rechtsanwalt  
Mediator  
deger@avocat.de



**DR. CHRISTINE BENEKE  
DIAP (ENA)**  
Rechtsanwältin  
beneke@avocat.de

## ARBEITSRECHT



**MÉLANIE ALLEMAND, LL.M.**  
Avocate à la Cour  
allemmand@avocat.de



**EMILIE WIDER, LL.M.**  
Avocate à la Cour  
wider[at]avocat.de



**BÉATRICE-ANNE KINTZINGER,  
LL.M.**  
Avocate à la Cour  
kintzinger@avocat.de

## GESELLSCHAFTSRECHT



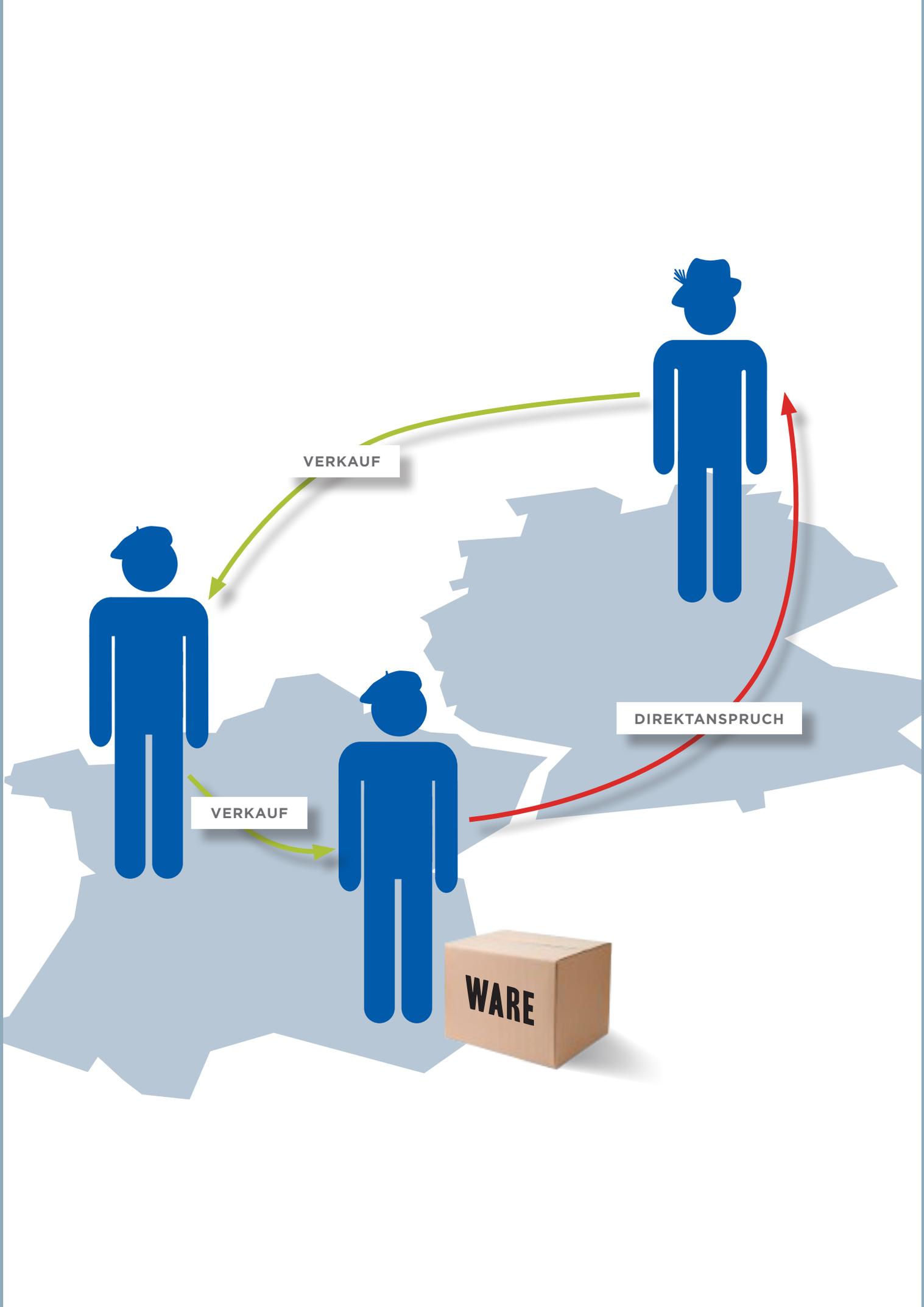
**EMILIE VIENNE**  
Avocate au Barreau de Paris  
vienne@avocat.de



**LOUIS GRÉGOIRE SAINTE MARIE**  
Rechtsanwalt  
saintemarie@avocat.de



**LAURA REJANO**  
Avocate à la Cour  
rejano@avocat.de



# I.

---

## VERTRAGSRECHT

### 1. Internationaler Warenkauf: UN-Kaufrecht schließt Direktansprüche in der Lieferkette nicht aus

GORDIAN DEGER

**Mit zwei Urteilen nimmt der französische Kassationsgerichtshof zum Verhältnis zwischen dem Direktanspruch des französischen Rechts (sog. *action directe*) und dem UN-Kaufrecht Stellung (Urteile vom 16.01.2019, Az. 17-21.477 und vom 03.10.2018, Az. 17-10090). Zahlreiche Fragen bleiben jedoch offen.**

Das französische Recht kennt im Rahmen von Lieferketten einen Direkt- bzw. Durchgriffsanspruch des Letzterwerbers gegen jeden der vorgelagerten Lieferanten in der Lieferkette. Diese von der Rechtsprechung entwickelte *action directe* ist nach französischem Rechtsverständnis vertraglicher Natur und basiert auf der Annahme, dass die Gewährleistungsansprüche des Ersterwerbers mit dem Eigentum an der Sache bei ihrer Weiterveräußerung auf den Nacherwerber übergehen. Nach der französischen Rechtsprechung wandert der Gewährleistungsanspruch des Erstkäufers mit der Sache in der Lieferkette bis hin zum Endverbraucher. Der Direktanspruch kann sich grundsätzlich auch gegen einen ausländischen Hersteller oder Importeur der mangelhaften Ware richten.

Nach der früheren Rechtsprechung des französischen Kassationsgerichtshofes war ein Direktanspruch des Letzterwerbers gegen einen ausländischen Hersteller grundsätzlich ausgeschlossen, falls der zwischen dem Hersteller und dem Erstkäufer geschlossene Kaufvertrag dem UN-Kaufrecht (CISG) unterlag (vgl. frz. Kassationsgerichtshof, 5. Januar 1999, Az. 96-19.992). In jüngerer Zeit waren allerdings mehrere instanzgerichtliche Urteile ergangen, wonach die Geltung des UN-Kaufrechts für den ersten Vertrag der Lieferkette einen Direktanspruch gegen einen im Ausland ansässigen Hersteller nicht ausschließt (vgl. Berufungsgericht Rennes, Urt. v. 12.05.2016, Az. 13/00989; Berufungsgericht Limoges, Urt. v. 21.02.2017, Az. 16/00318; Berufungsgericht Paris, Urt. v. 21.06.2017, Az. 15/16557). Es war angesichts dieser Entwicklung fraglich, ob das höchste französische Gericht seine bisherige Rechtsprechung beibehalten würde.

Mit seinem Urteil vom 03.10.2018 hat der Kassationsgerichtshof zunächst festgestellt, dass die möglichen Direktansprüche des Letzterwerbers gegen den ausländischen Hersteller nicht dem CISG unterliegen, da dieses Abkommen nur die Rechte und Pflichten der unmittelbaren Parteien eines internationalen Kaufvertrages regelt. Nicht vom CISG erfasst seien dagegen die Rechtsbeziehungen zwischen solchen Beteiligten der Lieferkette, die miteinander keinen Kaufvertrag geschlossen haben. Daher könne der Letzterwerber in der

Lieferkette gegen den ausländischen Hersteller einen Direktanspruch nach französischem Recht wegen eines versteckten Mangels (Artikel 1641 ff. Code civil) geltend machen.

Mit Urteil vom 16.01.2019 bestätigte der Kassationsgerichtshof diese Neuausrichtung, ergänzte aber einen wichtigen Aspekt. Dem Urteil lag folgender Fall zugrunde: Ein Bauherr beauftragte ein Unternehmen mit der Ausführung von Dachdeckerarbeiten. Dieses bezog die verwendeten Dachplatten von einem Großhändler. Alle drei Unternehmen hatten ihren Sitz in Frankreich. Der Großhändler bezog die Dachplatten von einem Hersteller mit Sitz in Italien. Nachdem sich die Dachplatten als mangelhaft herausgestellt hatten, klagte der Dachdecker vor dem französischen Gericht der Hauptsache im Wege der Interventionsklage direkt gegen den italienischen Hersteller. Der Hersteller verteidigte sich damit, dass der zwischen ihm und dem Großhändler geschlossene Vertrag als internationaler Warenkauf dem CISG unterliege, was einen Direktanspruch des Dachdeckers ausschließe. Der Kassationsgerichtshof hat indes die von der Vorinstanz ausgesprochene Verurteilung betätigt und festgestellt, dass gemäß Artikel 7 Abs. 2 CISG solche Fragen, die vom CISG nicht geregelt werden, dem Recht unterliegen, welches nach den Regeln des internationalen Privatrechts anzuwenden ist. Das Berufungsgericht habe daher zu Recht angenommen, dass das CISG die Frage des Bestehens eines Direktanspruchs des Dachdeckers gegen den italienischen Hersteller nicht regle. Diese Frage unterliege daher dem französischen Recht, dessen Anwendbarkeit der Hersteller im Verfahren nicht bestritten habe. Nach französischem Recht bestehe ein Direktanspruch.

Diese beiden Urteile sind meines Erachtens nicht frei von Widersprüchen. Zwar mag es zutreffen, dass das CISG nicht darauf abzielt, Rechtsbeziehungen zwischen dem Verkäufer und Dritten, wie dem Letzterwerber der Lieferkette zu regeln. Allerdings widerspricht der Kassationsgerichtshof mit seiner Feststellung, der Direktanspruch gegen den Hersteller unterliege in diesem Fall unmittelbar den Artikeln 1641 ff. des französischen Zivilgesetzbuches, seiner eigenen Rechtsprechung, wonach der Direktanspruch der in der Lieferkette weitergereichten Gewährleistungsanspruchs der des Erstkäufers ist. Träfe dies zu, so müsste sich der Inhalt des Direktanspruchs nämlich nach dem CISG richten und nicht der Haftung des Verkäufers für versteckte Mängel des französischen Rechts entsprechen. Zudem müssten im Hinblick auf den Direktanspruch die Ausschlussfristen des CISG und nicht diejenigen des französischen Rechts zum Tragen kommen<sup>1</sup>, da der Direktanspruch dem Letzterwerber nicht mehr Rechte verschaffen kann, als dem Erstkäufer zustehen.

Zum anderen übergehen beide Urteile (wie auch die Urteile der Vorinstanzen) die Frage, welches nationale Recht nach den Regeln des internationalen Privatrechts neben dem CISG auf den Erstkaufvertrag zur Anwendung kommt. Wie sich aus den Urteilen ergibt, hatte der italienische Hersteller in beiden Fällen seine Ware ohne schriftlichen Vertrag an einen Großhändler in Frankreich verkauft. In Ermangelung einer Rechtswahlklausel zwischen den Parteien hätte neben dem CISG gemäß Artikel 4 (1) lit. a) der Rom-I-Verordnung jedoch das italienische Recht angewendet werden müssen, welches keinen Direktanspruch in der Lieferkette kennt. Die französischen Gerichte scheinen hier kurzerhand das französische Recht angewendet zu haben, offenbar, weil der

---

1 Das Berufungsgericht hatte jedoch die Ausschlussfrist des Artikels 1648 Code civil angewendet

italienische Hersteller es versäumt hat, sich in den Verfahren auf die subsidiäre Geltung des italienischen Rechts zu berufen.<sup>2</sup>

Trotz der zuvor aufgezeigten Unklarheiten muss die neue Rechtsprechung des Kassationsgerichtshofes meines Erachtens wohl so verstanden werden, dass die Frage, ob einem Dritten gegen den Hersteller Direktansprüche zustehen, nicht vom CISG erfasst ist und daher anhand des subsidiär anwendbaren, nationalen Rechts zu beantworten ist. Kommt subsidiär französisches Recht zur Anwendung, so besteht grundsätzlich ein Direktanspruch, kommt ein Recht zur Anwendung, welches keine *action directe* kennt, so scheidet ein Direktanspruch aus.

Von diesem Verständnis der Urteile des Kassationsgerichtshofes ausgehend wäre es meines Erachtens folgerichtig, zu schließen, dass der Direktanspruch des Letzterwerbers gegen den ausländischen Hersteller auch dann ausgeschlossen ist, wenn der erste Kaufvertrag der Lieferkette gar nicht dem CISG unterliegt, sondern unmittelbar einem nationalen Recht, das keinen Direktanspruch kennt (z.B. dem deutschen Recht). Es wäre im Sinne der Rechtsklarheit wünschenswert, wenn der Kassationsgerichtshof dies in einem künftigen Urteil klarstellen würde.

#### PRAXISTIPPS

- Die neue französische Rechtsprechung erhöht das Risiko für deutsche Exporteure, im Wege des Direktanspruches nach französischem Recht in Anspruch genommen zu werden. Sie sollten darauf achten, dass Ihre Verträge eine wirksame Rechtswahlklausel zugunsten des deutschen Rechts, vorsichtshalber ohne Ausschluss des UN-Kaufrechts enthalten.
- Darüber hinaus sollte der Exporteur den Umfang seiner Gewährleistungsansprüche vertraglich möglichst begrenzen und kurze Verjährungs- und Ausschlussfristen vereinbaren.
- Versäumen Sie es nicht, sich vor französischen Gerichten auf das (gegebenenfalls subsidiär) anwendbare, deutsche Recht zu berufen. Andernfalls wäre das Gericht trotz eines offenkundigen Auslandbezuges nicht dazu verpflichtet, das anwendbare Recht selbst zu bestimmen und könnte dann, etwa aus Gründen der Bequemlichkeit, das französische Recht anwenden.



**Gordian Deger**  
0221 139 96 96 0  
deger@avocat.de

<sup>2</sup> Während die deutschen Gerichte das Internationale Privatrecht von Amts wegen beachten, ist dies in Frankreich anders, selbst wenn es sich um unionsrechtliche Kollisionsnormen handelt, vgl. CANIVET und HUGLO, *L'obligation du juge judiciaire national d'appliquer d'office le droit communautaire au regard des arrêts Jeroen Van Schijndel et Peterbroeck*, Europe, April 1996, Chron. 4, S. 1-4

## 2. Handelsvertreter: Ausgleich in Frankreich auch bei Kündigung in Probezeit

DR. CHRISTOPHE KÜHL

**Das höchste französische Gericht (Cour de Cassation) nimmt zu der Frage Stellung, ob ein Handelsvertreter auch dann Anspruch auf eine Entschädigung hat, wenn der Vertrag während einer vertraglich vereinbarten Probezeit beendet worden ist (Kassationsgerichtshof, Urteil vom 23.01.2019, Az. 15-14.212).**

Zwischen zwei Unternehmen bestand ein Handelsvertretervertrag, der französischem Recht unterlag. Dieser Vertrag sah eine 12-monatige Probezeit vor, während derer der Vertrag von beiden Parteien jederzeit mit einer bestimmten Frist beendet werden konnte. Der Geschäftsherr hatte den Vertrag während der Probezeit mit der Begründung gekündigt, dass der Handelsvertreter die vereinbarten Ziele nicht erreicht habe. Der Handelsvertreter klagte auf Zahlung der Kündigungsentschädigung (Ausgleich). Das Berufungsgericht Orléans hatte die Klage – entsprechend der bisherigen französischen Rechtsprechung – noch mit der Begründung abgewiesen, das Handelsvertreterrecht stehe der Vereinbarung einer Probezeit, innerhalb derer dem Handelsvertreter ohne Ausgleich gekündigt werden kann, nicht entgegen.

Auf die Revision des Handelsvertreeters hat der Kassationsgerichtshof diese Frage dem EuGH vorgelegt. Dieser hat daraufhin entschieden, dass Artikel 17 der Handelsvertreterrichtlinie<sup>3</sup> so auszulegen ist, dass die Vereinbarung einer Probezeit den Anspruch auf Zahlung des Ausgleichs bzw. der Kündigungsentschädigung unberührt lässt (EuGH 19.04.2018, Rechtssache C-645/16). Der französische Kassationshof folgt mit seiner Entscheidung nun den Vorgaben des EuGH. Mit der Begründung, dass das Berufungsgericht den Artikel L.134-12 des französischen Handelsgesetzbuches falsch angewendet hat, hat er dessen Urteil aufgehoben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Berufungsgericht Angers weiterverwiesen.

Wengleich somit der Ausgleichsanspruch auch in der Probezeit dem Grunde nach besteht, kann das Instanzgericht bei dessen Bemessung berücksichtigen, dass der Vertrag nur kurze Zeit bestanden hat. Während in Frankreich üblicherweise ein Schadensersatzanspruch in Höhe von zwei Jahresprovisionen gerechnet auf den Durchschnitt der letzten drei Jahre zugesprochen wird, kann der Anspruch im Falle einer Kündigung im Rahmen der Probezeit auch geringer ausfallen.

---

3 Richtlinie 86/653/EWG des Rates vom 18. Dezember 1986 zur Koordinierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten betreffend die selbständigen Handelsvertreter

**PRAXISTIPPS**

- Die Vereinbarung einer Probezeit schließt den Ausgleichsanspruch des Handelsvertreters nach neuerer Rechtsprechung nicht mehr aus. Eine Probezeit hat mithin für den Geschäftsherrn kaum mehr Vorteile.
- Da der Handelsvertreter nach französischem Recht Anspruch auf eine etwa doppelt so hohe Abfindung hat (i.d.R. zwei durchschnittliche Jahresvergütungen), als nach deutschem Recht (maximal eine durchschnittliche Jahresvergütung), sollte aus Sicht eines deutschen Unternehmens der Vertrag mit einem französischen Handelsvertreter dem deutschem Recht unterworfen werden. Dies geht nur mit einer schriftlichen Rechtswahlklausel.



**Dr. Christophe Kühl**  
0221 139 96 96 0  
kuehl@avocat.de

### 3. Die CNIL veröffentlicht Leitlinien zu den Voraussetzungen und zum Umfang der Datenschutzfolgeabschätzung

MÉLANIE ALLEMAND

**Mit zwei Entschliefungen präzisiert die französische Datenschutzbehörde CNIL die Voraussetzungen und den Umfang der Datenschutzfolgenabschätzung sowie die Fälle, in denen eine vorherige Konsultation der CNIL erforderlich ist (Entschliefungen CNIL Nr. 2018-326 und Nr. 2018-327 vom 11. Oktober 2018).**

Die Europäische Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) verpflichtet den für die Datenverarbeitung Verantwortlichen, eine Datenschutzfolgeabschätzung (DSFA) durchzuführen, falls die Datenverarbeitung aufgrund der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung voraussichtlich ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen zur Folge hat (Art. 35 Abs. 1 DSGVO).

Die französische Datenschutzbehörde (CNIL) hat Ende vergangenen Jahres Leitlinien erlassen, in denen der Umfang und die Voraussetzungen dieser Verpflichtung und die Fälle, in denen die DSFA an die CNIL übermittelt werden muss, festgelegt sind.

Nach den Leitlinien der CNIL ist eine DSFA durchzuführen, falls die Datenverarbeitung mindestens zwei der neun vom Europäischen Datenschutzbeauftragten (EDSB) festgelegten Kriterien erfüllt, um das Vorhandensein eines hohen Risikos festzustellen (z.B. große Datenverarbeitung, sensible Daten, Datenquerverweise oder Datenkombinationen, Bewertung, automatisierte Entscheidungsfindung mit rechtlicher oder ähnlicher Wirkung). In diesem Fall kann auf eine DSFA nur verzichtet werden, falls der Verantwortliche nachwei-

sen kann, dass im konkreten Fall ein solches Risiko ausnahmsweise nicht besteht.

Die CNIL hat zudem einen Katalog von Verarbeitungen erstellt, für die grundsätzlich eine DSFA erforderlich ist. Diese Liste berücksichtigt die Kriterien, die sich aus den Leitlinien des EDSB ergeben. Unter Berücksichtigung der Kriterien „Bewertung/Scoring“ und „automatisierte Entscheidungsfindung mit rechtlicher oder ähnlicher Wirkung“ erfordern beispielsweise Verarbeitungen, bei denen Profile von Personen erstellt werden, die zu ihrem Ausschluss von einem Vertrag oder zu dessen Aussetzung oder sogar Beendigung führen können, eine DSFA.

Was den Umfang der DSFA anbelangt, so stellt die CNIL klar, dass die gewählte Methode ermöglichen muss, die in den Leitlinien des EDSB („Kriterien für die Akzeptanz einer DSFA“) festgelegten Kriterien zu erfüllen und jeden Beteiligten in den betreffenden Verarbeitungsprozess einzubeziehen (Datenschutzbeauftragter, Bearbeiter, betroffene Personen und gegebenenfalls Projekteigner).

Ergibt die DSFA, dass die Verarbeitung trotz der vom Verantwortlichen vorgesehenen Maßnahmen hohe Restrisiken aufweist, so ist die Aufsichtsbehörde gemäß Art. 36 DSGVO zu konsultieren.

#### PRAXISTIPPS

- Spätestens nach der Verurteilung von Google und UBER aber auch von kleineren Unternehmen durch die CNIL ist bei der Verarbeitung von Daten in Frankreich Vorsicht geboten.
- Die CNIL legt die Auslegung DSGVO zum Teil strenger aus, als die deutschen Datenschutzbehörden. Auch hat Frankreich die von der DSGVO gewährten Freiräume zum Teil anders genutzt als der deutsche Gesetzgeber.



**Mélanie Allemand**  
0221 139 96 96 0  
allemand@avocat.de

## 4. Zur Möglichkeit des Abschlusses verkürzter Gewerberaummietverträge

CHRISTINE BENEKE

**Nach neuer Rechtsprechung des französischen Kassationsgerichtshof können die Parteien eines auslaufenden oder gekündigten, neun- oder mehrjährigen Gewerbemietvertrages einen Anschlussmietvertrag mit kürzerer Dauer schließen (Kassationsgerichtshof, Urteil vom 01.02.2018, Az. 16-23.122).**

Nach französischem Recht sind Gewerberaummietverträge grundsätzlich für eine Dauer von mindestens 9 Jahren abzuschließen („*bail commercial*“), wobei allerdings (nur) der Mieter die Möglichkeit hat, das Mietverhältnis alle drei Jahre ordentlich zu kündigen. Von dieser Regelung können die Partei-

en ausnahmsweise abweichen, falls dies zum Zeitpunkt der „Übernahme der Räumlichkeiten“ durch den Mieter vereinbart wurde, und auch nur, sofern die Gesamtdauer des oder der „abweichenden“ Mietvertrages/-verträge („*bail dérogatoire*“) drei Jahre nicht überschreitet (Art. L.145-5 Abs. 1 des frz. Handelsgesetzbuches). Nach Ablauf dieses Dreijahreszeitraums darf nach der gesetzlichen Regelung über dieselben Räume kein weiterer kurzer Mietvertrag mehr geschlossen werden. Dadurch wollte der Gesetzgeber verhindern, dass die Parteien die zwingenden Vorschriften über das gewerbliche Mietrecht umgehen, das dem Mieter eine möglichst langfristige Nutzung einräumen soll.

Die Rechtsprechung hat diese strenge Regelung jedoch entgegen des Gesetzeswortlauts bereits aufgeweicht. Danach ist es zulässig, nach Ablauf der drei Jahre über dasselbe Mietobjekt weitere „abweichende“ Mietverträge zu schließen. Voraussetzung dafür ist lediglich, dass der Mieter im Anschlussvertrag klar und eindeutig auf das für ihn vorteilhafte Statut des „*bail commercial*“ verzichtet.

Offen war allerdings bisher, ob im Anschluss an ein beendetes „*bail commercial*“ zwischen denselben Parteien wirksam ein Mietvertrag von kurzer Dauer geschlossen werden kann.

Diese Frage hat der französische Kassationsgerichtshof nun beantwortet. Der Mieter von Geschäftsräumen, über die er mit dem Vermieter einen klassischen Gewerbemietvertrag mit neunjähriger Dauer geschlossen hatte, hatte diesen Vertrag zum Ende des sechsten Jahres ordentlich gekündigt. Im Anschluss daran hatte er mit dem Vermieter einen neuen Mietvertrag für eine Dauer von einem Jahr geschlossen. Nachdem der Mieter zum Ende der Laufzeit die Räumlichkeiten verlassen hatte, berief sich der Vermieter darauf, dass der einjährige Vertrag gegen das Gesetz verstoße und daher automatisch ein neuer neunjähriger Vertrag zustande gekommen sei, den der Mieter frühestens nach zwei weiteren Jahren kündigen konnte.

Das Berufungsgericht hatte die Klage des Vermieters abgewiesen. Der Kassationsgerichtshof bestätigte dieses Urteil mit der Begründung, dass die Parteien nach Beendigung des gewerblichen Mietverhältnisses wirksam einen Mietvertrag mit kürzerer Laufzeit abgeschlossen hatten.

Diese Rechtsprechung bietet insbesondere für den Mieter den Vorteil, am Ende des ordentlichen Mietvertrages das Pachtverhältnis solange fortzusetzen, bis er seinen Umzug organisiert hat.

#### PRAXISTIPPS

- Normale Gewerbemietverträge haben nach französischem Recht eine Mindestdauer von 9 Jahren, die vom Mieter aber alle drei Jahre gekündigt werden können.
- Sollten Sie eine kürzere Mietdauer wünschen, kann jedoch mit dem Vermieter wirksam eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften vereinbart werden. Dies ist auch im Anschluss an einen vorangegangenen, kurzen Mietvertrag und sogar im Anschluss an einen klassischen, neunjährigen Mietvertrag wirksam möglich.
- Beim Abschluss eines kurzen Mietvertrages ist darauf zu achten, dass im Vertrag eine Klausel aufgenommen wird, aus der klar hervorgeht, dass der Mieter bewusst eine Abweichung von der neunjährigen Standardmietdauer akzeptiert.



**Dr. Christine Beneke**  
0221 139 96 96 0  
beneke@avocat.de

## II.

# ARBEITSRECHT

## 1. Gleichstellung von Frauen und Männern - Frankreich meint es ernst

EMILIE WIDER

Im Kampf gegen die Ungleichbehandlung zwischen Frauen und Männern macht die französische Regierung einen großen Schritt nach vorne.

Seit dem 1. März 2019 müssen Unternehmen, die 1.000 Mitarbeiter und mehr beschäftigen, öffentlich über ihre konkrete Umsetzung des Gleichstellungsgrundsatzes von Frauen und Männern kommunizieren, und zwar anhand einer eindeutigen Zahl, die auf ihrer Website zu erscheinen hat.

Es handelt sich um den Index zur Gleichbehandlung von Frauen und Männern, der nun jährlich anhand folgender 5 Kennzahlen zu berechnen ist:

- Abstand in der Vergütung,
- Abstand in den Gehaltserhöhungen,
- Abstand in den Beförderungen,
- Prozentanteil an Frauen, die nach dem Mutterschutz eine Gehaltserhöhung genossen haben,
- Anzahl an Mitarbeitern des untervertretenen Geschlechts, die eines der 10 höchsten Gehälter beziehen.

Aus dieser Berechnung ergibt sich eine Zahl, die zwischen 0 und 100 liegt. Liegt sie unter 75 muss das Unternehmen innerhalb von 3 Jahren ein besseres Ergebnis erzielen, sonst droht eine Geldstrafe von bis zu 1 % der Bruttogesamtlohnsumme.

Der Betriebsrat und die Arbeitsaufsichtsbehörde müssen jährlich über die Berechnungsmethode und das Ergebnis informiert werden.

### PRAXISTIPP

- Dieser Index betrifft nicht nur große Unternehmen: Ab dem 1. September 2019 wird er auf Unternehmen zwischen 250 und 1.000 Mitarbeitern und ab dem 1. März 2020 auf Unternehmen zwischen 50 und 250 Mitarbeitern erweitert. Auch wenn die Geldstrafe erst nach 3 Jahren in Betracht kommt, kann der Imageschaden schon ab der Veröffentlichung einer schlechten Punktzahl auf der Website entstehen. Arbeiten Sie bereits heute darauf hin, dass Ihr Ergebnis ein gutes Licht auf Ihr Unternehmen wirft!



**Emilie Wider**  
0221 139 96 96 0  
wider@avocat.de



## 2. Das Kassationsgericht warnt Unternehmen vor dem Missbrauch der Geolokalisierungssysteme

BÉATRICE-ANNE KINTZINGER

Geolokalisierungssysteme oder Positionsbestimmungssysteme können in Fahrzeugen von Mitarbeitern aus vielen Gründen eingebaut werden:

- Überwachung und Abrechnung einer Transportdienstleistung für Personen oder Güter (z.B.: Krankenwagen im Rahmen der elektronischen Rechnungsstellung von Krankenkassen);
- Gewährleistung der Sicherheit des Mitarbeiters, der Güter oder Fahrzeuge unter dessen Verantwortung, sowie die Möglichkeit, das Fahrzeug im Falle eines Diebstahls wieder aufzufinden;
- bessere Zuweisung von Ressourcen für die Bereitstellung von Diensten an verteilten Standorten, insbesondere für Notfälle (z.B.: um den in nächster Nähe befindlichen Mitarbeiter ausfindig zu machen);
- ggfs. um Arbeitszeit zu kontrollieren, falls keine anderen Mittel existieren (z.B. bei reinen Transporttätigkeiten);
- im Falle einer gesetzlichen Verpflichtung zur Implementierung eines Positionsbestimmungssystems aufgrund der Art des Transports oder der Art der beförderten Güter (z.B. Fonds).

Ein in einem Fahrzeug installiertes Ortbestimmungsgerät, das einem Mitarbeiter zur Verfügung gestellt wird, kann aber nicht verwendet werden, wenn es nur darum geht, die Einhaltung von Geschwindigkeitsbegrenzungen zu kontrollieren oder den Mitarbeiter permanent zu überwachen.

Durch eine [Entscheidung vom 19. Dezember 2018 \(Nr. 17-14.631\)](#) bekräftigt der Kassationsgerichtshof nun erneut, dass, solange die Berechnung und Prüfung der Arbeitszeiten anders erfolgen kann, der Arbeitgeber dies nicht durch die Implementierung eines Positionsbestimmungssystems (sei es in einem Dienstwagen oder in dem betroffenen Fall durch ein weiteres tragbares Gerät) vorsehen und organisieren kann.

Bei dem betroffenen Sachverhalt ging es um Mitarbeiter einer Filiale der französischen Post, welche während ihrer täglichen Zustellungstour eine Box tragen sollten, die alle zehn Sekunden die Position erfasste und dem Arbeitgeber sendete. Ziel sollte es sein, die von den Mitarbeitern geleistete Arbeitszeit genauer berechnen zu können. Die Gewerkschaften warfen La Poste vor, dass dies rechtswidrig sei und mit der Autonomie der Mitarbeiter nicht vereinbar scheine.

Das Kassationsgericht erinnert an seinen vom Conseil d'Etat ([15. Dez. 2017, Nr. 403776](#)) aufgegriffenen Grundsatz, wonach die Nutzung der Geolokalisierung zur Gewährleistung der Kontrolle der Arbeitszeit nur dann rechtmäßig ist, wenn diese Kontrolle nicht mit anderen Mitteln durchgeführt werden kann, auch wenn diese weniger „wirksam“ erscheinen können ([Entscheidung von 3. Nov. 2011, Nr. 10-18.036](#)), wie z. B. durch das Ausfüllen von Tabellen oder eine manuelle Zeiterfassung.

**PRAXISTIPPS**

- Von einer automatisierten positionsbestimmenden Zeiterfassung sollte grundsätzlich abgesehen werden, wenn mit den Mitarbeitern eine pauschale Abrechnung ihrer Arbeitszeit vereinbart wurde. Die hierfür vorausgesetzte Autonomie könnte nämlich in Frage gestellt werden, mit der Folge, dass alle Stunden über 35 pro Woche (gesetzliche Arbeitszeit) rückwirkend als Überstunden zu zahlen wären.
- Bei der Verwendung von einem GPS im Dienstwagen können die Koordinaten im Notfall benutzt werden, es kann und sollte jedoch nicht als Zeiterfassungssystem dienen.



**Béatrice-Anne  
Kintzinger**  
0221 139 96 96 0  
[kintzinger@avocat.de](mailto:kintzinger@avocat.de)

### 3. Neuer Sonderstatus im Kündigungsschutzrecht: Der Datenschutzbeauftragte

**EMILIE VIENNE**

In Frankreich gibt es die „geschützten Arbeitnehmer“ (*salariés protégés*), die einen besonderen Kündigungsschutz genießen. Nun gilt in Frankreich zusätzlich ein hybrider Status für den Datenschutzbeauftragten (*délégué à la protection des données – data protection officer*).

Der Datenschutzbeauftragte wurde 2016 durch die europäische Datenschutzgrundverordnung (kurz DSGVO) eingeführt. Die DSGVO gilt in ganz Europa und somit auch in Frankreich, ohne dass eine Umsetzung in das nationale Recht erforderlich ist.

Unternehmen sind je nach Tätigkeitsbereich von dieser Pflicht betroffen: Ein Datenschutzbeauftragter muss immer dann bestellt werden, wenn das Unternehmen besondere personenbezogene Daten in großem Umfang verarbeitet.

Hauptaufgabe des Datenschutzbeauftragten ist es, die Einhaltung der DSGVO im Unternehmen sicherzustellen. Dafür trägt er aber keine persönliche Verantwortung, denn im Falle einer Verletzung bleibt das Unternehmen oder Subunternehmen weiterhin haftbar.

Die Rolle des Datenschutzbeauftragten ist somit vielmehr die eines Überwachers und Beraters im Unternehmen.

Seine Unabhängigkeit soll gewährleistet werden. Daher darf er vom Unternehmen für die Erfüllung seiner Aufgabe weder entlassen noch direkt oder indirekt sanktioniert werden.

Die CNIL (*Commission nationale de l'informatique et des libertés*) kann im Falle eines Verstoßes gegen die Funktion oder den Schutz des Datenschutzbeauftragten eine Geldbuße von bis zu 10.000.000 € oder bis zu 2 % des Unternehmensumsatzes (je nachdem, welcher Betrag höher ist) gegen das Unternehmen verhängen.

Dennoch wurde dem Datenschutzbeauftragten nicht der Status eines geschützten Arbeitnehmers im rechtlichen Sinne verliehen. Der Datenschutzbeauftragte kann also aus Gründen, die nicht im Zusammenhang mit seiner Aufgabe stehen, sanktioniert oder sogar entlassen werden, wie jeder ungeschützte Mitarbeiter. Insbesondere ist hier keine behördliche Genehmigung erforderlich.

Es versteht sich aber von selbst, dass die Funktion des Datenschutzbeauftragten von den Richtern im Falle einer Entlassung oder bei anderen Rechtsstreitigkeiten berücksichtigt wird.

#### PRAXISTIPPS

- Prüfen Sie, ob die Bestellung eines Datenschutzbeauftragten innerhalb Ihres Unternehmens verpflichtend ist. Neben Behörden und öffentliche Einrichtungen ist dies der Fall für
  - Strukturen, deren Haupttätigkeit eine regelmäßige und systematische Überwachung der betroffenen Personen in großem Umfang erfordert,
  - Strukturen, deren Arbeit aus der groß angelegten Verarbeitung sensibler Daten besteht.
- Im Zweifelsfall sollte ein Datenschutzbeauftragter bestellt werden, um hohe Sanktionen zu vermeiden.



**Emilie Vienne**  
0221 139 96 96 0  
vienne@avocat.de

Wenn Sie einen Konflikt mit einem Datenschutzbeauftragten haben, der nichts mit seiner Aufgabe zu tun hat, sorgen Sie für eine ausreichende Dokumentation, die eine klare Abgrenzung ermöglicht und somit kostspielige Folgen vermeidet.

### III.

---

# GESELLSCHAFTSRECHT

## 1. Zu den Schwierigkeiten einer Umwandlung der Niederlassung in Frankreich in eine Tochtergesellschaft

LOUIS GRÉGOIRE SAINTE MARIE

Beim Markteintritt in Frankreich gehört die Wahl der Struktur zu den meist gestellten Fragen. Einige Unternehmen scheuen die vermeintlich teure Gründung einer Tochtergesellschaft in Frankreich und starten zunächst nur mit der Gründung einer unselbständigen französischen Zweigniederlassung. Bei einer solchen Zweigniederlassung handelt es sich nicht um eine juristische Person, sondern letztlich nur um ein buchhalterisches und steuerliches Konstrukt, das im Handelsregister angemeldet ist, häufig eine eigene Buchhaltung hat und seine Steuern in Frankreich abführt. Sämtliche Verträge (Kauf-, Werk- aber auch Arbeitsverträge) werden indes mit der deutschen Gesellschaft abgeschlossen, die auch direkt aus dem Vertragsverhältnis haftet.

Wenngleich die Gründung einer Zweigniederlassung in der Tat weniger Aufwand bedeutet und geringere Kosten verursacht als eine Tochtergesellschaft, verursacht diese im Alltag einen vergleichbaren, wenn nicht gar höheren administrativen Aufwand.

Ein Nachteil der Zweigniederlassung kann sich dann einstellen, wenn die Zweigniederlassung in eine Tochtergesellschaft umgewandelt werden soll, was insbesondere im Falle einer erfolgreichen Geschäftsentwicklung in Frankreich passiert.

Im Folgenden sollen die einzelnen Konstellationen dargestellt werden, die das Unternehmen im Rahmen einer „Umwandlung“ von einer Zweigniederlassung in eine Tochtergesellschaft prüfen und lösen muss. Dabei ist zum einen danach zu differenzieren, ob in Frankreich eine Betriebsstätte besteht. Eine solche existiert nach dem deutsch-französischen Doppelbesteuerungsabkommen im Regelfall, wenn das Unternehmen eine feste Geschäftseinrichtung oder aber einen abhängigen Vertreter (insbesondere einen Arbeitnehmer) in Frankreich hat. Die zweite Frage ist, ob ein vollständiger Geschäftszweig (sog. *branche complète d'activité*) in Frankreich existiert. Hierbei handelt es sich um eine vollständige und unabhängige Geschäftstätigkeit, die einen eigenständigen Bereich mit eigenem Kundenstamm und eigenen Mitteln darstellt.

Besteht eine Betriebsstätte und hat die Niederlassung auch einen solchen vollständigen Geschäftszweig (dies dürfte den Regelfall darstellen), so kann dieser im Rahmen einer Teilbetriebsübernahme (sog. *apport partiel d'actifs*) bei Gründung in die Tochtergesellschaft eingebracht werden. Steuerlich ist die

Einbringung neutral, die Verlustvorträge der Betriebsstätte können von der Tochtergesellschaft weiter genutzt werden. Diese Lösung stellt sich aber als komplex dar, da die Gründung einer französischen Gesellschaft zwischen der deutschen Muttergesellschaft und der französischen Tochtergesellschaft aus steuerlichen Gründen notwendig ist. Faktisch kommt dies der Gründung von zwei Tochtergesellschaften gleich. Im Ergebnis erweist sich damit der „einfache Einstieg“ in den französischen Markt durch die Vermeidung der Gründung einer Tochtergesellschaft im Falle der späteren „Umwandlung“ in eine Tochtergesellschaft häufig als komplexer und wesentlich kostenträchtiger als der direkte Einstieg über eine französische Tochtergesellschaft.

Besteht eine Betriebsstätte ohne vollständigen Geschäftszweig, so ist eine Teilbetriebsübernahme möglich, falls eine „Gesamtheit des Vermögens“ vorliegt. Hierbei handelt es sich um eine flexiblere Definition des Geschäftszweigs, bei der die Eigenständigkeit der Tätigkeit nicht erforderlich ist. Liegt diese nicht vor, muss der sog. Geschäftsbetrieb veräußert werden (sog. cession de fonds de commerce) und die Kundschaft, Verträge, Forderungen und Verbindlichkeiten einzeln abgetreten werden, um das Vermögen in die neu gegründete Gesellschaft einzubringen. Auch hier entsteht eine vermeidbare Komplexität durch den Einstieg über eine Niederlassung, da hier letztlich für die Einbringung der Niederlassung ein asset-deal-ähnlicher Vertrag geschlossen werden muss, wodurch Anwaltskosten und Steuern generiert werden. Überdies ist die Übertragung der Verlustvorträge der Betriebsstätte auf die Tochtergesellschaft hier nicht möglich und diese können auch nicht von der deutschen Muttergesellschaft geltend gemacht werden.

Hat die Niederlassung demgegenüber in Frankreich keine Betriebsstätte, so ist ebenfalls eine Teilbetriebsübernahme möglich, falls eine „Gesamtheit des Vermögens“ vorliegt. Liegt diese nicht vor, muss auch hier der Geschäftsbetrieb veräußert werden (vgl. Ausführungen soeben oben). In steuerlicher Hinsicht ist die Transaktion mangels einer bestehenden Betriebsstätte hier aber in Deutschland steuerpflichtig. Die Übertragung der Verlustvorträge der Betriebsstätte auf die Tochtergesellschaft ist ebenso wenig möglich, jedoch können sie von der deutschen Muttergesellschaft übernommen werden.

#### PRAXISTIPP

- Unternehmen, die über eine Zweigniederlassung in den französischen Markt einsteigen wollen, sollten sich dies gut überlegen. Insbesondere wenn sich das Geschäft gut entwickelt und man früher oder später die Niederlassung in eine Tochtergesellschaft umwandeln möchte, wird man feststellen, dass die Kosten und der administrative Aufwand dieser vermeintlich leichten Lösung am Ende erheblich höher sind, als bei direktem Einstieg über eine Tochtergesellschaft.



**Louis Grégoire**  
**Sainte Marie**  
 0221 139 96 96 0  
 saintemarie  
 @avocat.de

## 2. Wegfall der Notwendigkeit eines Wirtschaftsprüfers

LAURA REJANO

**Der französische Gesetzgeber will die Notwendigkeit eines Wirtschaftsprüfers (commissaire aux comptes, CAC) stark einschränken. Sollte das Gesetz verabschiedet werden, werden Unternehmen hiervon erheblich profitieren und ihre laufenden Kosten und ihren Verwaltungsaufwand signifikant senken können. Unternehmen, die in Frankreich die Gründung einer Tochtergesellschaft planen, sollten entweder das Projekt zurückstellen oder aber zunächst eine SARL gründen, um diese nach Inkrafttreten des Gesetzes in eine SAS umzuwandeln.**

Die von einer anderen Kapitalgesellschaft (etwa Holding) gehaltene SAS (also unabhängig von etwaigen Schwellenwerten) und die SARL müssen nach aktueller Rechtslage bei Erreichen von zwei der drei gesetzlichen Schwellenwerte (Bilanzwert: 1,55 Mio €, Umsatz 3,1 Mio€ und 50 Mitarbeiter) in Frankreich von einem Wirtschaftsprüfer geprüft werden. Hierdurch fallen laufende Kosten an und der Verwaltungsaufwand steigt zum Teil erheblich. Darüber hinaus wird der Wirtschaftsprüfer für eine Dauer von 6 Jahren bestellt, und es ist dem Unternehmen nahezu unmöglich, sich von dem Wirtschaftsprüfer, etwa bei zu hohen Kosten oder unverhältnismäßigem Aufwand zu trennen.

Nach dem Gesetzentwurf wird die Bestellung eines Wirtschaftsprüfers bei allen Gesellschaftsformen nur noch dann zwingend erforderlich sein, wenn ein Unternehmen am Ende eines Geschäftsjahres zwei der folgenden drei Schwellenwerte überschreitet:

- 4 Mio. € Bilanzsumme
- 8 Mio. € Umsatz
- 50 Mitarbeiter.

Unterhalb dieser Schwellenwerte wird die Bestellung eines Wirtschaftsprüfers nicht mehr zwingend notwendig sein, auch nicht bei einer SAS, die von einer anderen Kapitalgesellschaft gehalten wird, was im deutsch-französischen Wirtschaftsverkehr die typische Beteiligungskonstellation darstellt.

Selbstverständlich ist die Bestellung eines Wirtschaftsprüfers auch unterhalb der Schwellenwerte möglich. Die Bestellung eines Wirtschaftsprüfers kann auch jederzeit vor Gericht durch einen oder mehrere Gesellschafter, die mindestens 10% des Kapitals vertreten, beantragt werden. Darüber hinaus sind Gesellschaften von öffentlichem Interesse (insbesondere Unternehmen, deren Wertpapiere zum Handel an einem geregelten Markt zugelassen sind, Kreditinstitute, Versicherungsgesellschaften, etc.) unabhängig von deren Größe weiterhin verpflichtet, einen Wirtschaftsprüfer zu ernennen.

Der Gesetzentwurf wird als nächstes Mitte März 2019 in der assemblée nationale diskutiert. Wann mit dem Inkrafttreten des Gesetzes gerechnet werden kann, ist noch nicht absehbar. Des Weiteren könnte Artikel 9 oder die Schwellenwerte noch verändert werden. Es sieht aber aktuell durchaus danach aus, als würden sich Unternehmen in Frankreich demnächst sehr viel häufiger einen Wirtschaftsprüfer sparen können.

### PRAXISTIPPS

- Laufende Mandate von Wirtschaftsprüfern, werden durch die Reform nicht berührt werden. Sie laufen bis zum Ablauf der 6 jährigen Amtszeit weiter. Unternehmen, deren Wirtschaftsprüfermandate in absehbarer Zeit ablaufen werden und die sich von ihrem Wirtschaftsprüfer trennen wollen, sollten die Reform genau im Blick behalten und prüfen, ob eine Beendigung des Mandats zum Ablaufstichtag möglich ist.
- Bei der Gründung einer zum Konzern gehörenden SAS sollte ggf. bis zum Inkrafttreten des Gesetzes gewartet werden, da man sich so die Bestellung eines Wirtschaftsprüfers wird sparen können. Besteht Eile, könnte auch die Gründung einer SARL erwogen werden, die nach Inkrafttreten des Gesetzes in eine SAS (ohne Wirtschaftsprüfers) umgewandelt werden könnte.



**Laura Rejano**  
0221 139 96 96 0  
[rejano@avocat.de](mailto:rejano@avocat.de)

## IHR PARTNER IM FRANZÖSISCHEN RECHT

---

### WIR ÜBER UNS

Über 35 deutsch-französische Rechtsanwälte und Avocats | Beratung in allen Fragen des französischen und deutschen Wirtschaftsrechts | 6 Standorte in Deutschland und Frankreich | Führend im grenzüberschreitenden Rechtsverkehr | Lösungsorientierte Beratung | Sprachen: Deutsch, Französisch und Englisch | Größtes Netzwerk unabhängiger Spezialisten im deutsch-französischen Wirtschaftsverkehr (Steuerberatung, Büros, Personal etc.)

### LEISTUNGSSPEKTRUM

Gesellschaftsrecht | M&A | Arbeitsrecht | Vertragsrecht | Vertriebsrecht | Forderungseinzug | Prozessrecht | Steuerrecht | Gewerblicher Rechtsschutz | Wettbewerbsrecht | Restrukturierungen | Insolvenzrecht | Immobilienrecht | Gerichtsverfahren, Schiedsverfahren und Mediation | etc.

#### KÖLN

Konrad-Adenauer-Ufer 71  
D-50668 Köln  
T +49 221 13996960 F +49 221 139969669  
koeln@avocat.de

#### PARIS

4 rue Paul Baudry  
F-75008 Paris  
T +33 1 81516558 F +33 1 81516559  
paris@avocat.de

#### STRASBURG

16 rue de Reims  
F-67000 Straßbourg  
T +33 3 88456545 F +33 3 88600776  
strasbourg@rechtsanwalt.fr

#### LYON

10-12 boulevard Marius Vivier Merle  
F-69003 Lyon  
T +33 4 27465150 F +33 4 27465151  
lyon@avocat.de

#### BADEN-BADEN

Schützenstraße 7  
D-76530 Baden-Baden  
T +49 7221 302370 F +49 7221 3023725  
baden@avocat.de

#### SAARGEMÜND

50 rue de Grosbliederstroff  
F-57200 Saargemünd  
T +33 3 87029987 F +33 3 87280813  
sarreguemines@rechtsanwalt.fr

