



DEUTSCH-FRANZÖSISCHER INFORMATIONSBRIEF

LETTRE D'INFORMATION FRANCO-ALLEMANDE

Inhalt | Mai 2015

In diesem zweisprachigen Informationsbrief möchten wir Sie über aktuelle rechtliche und steuerrechtliche Entwicklungen in Deutschland und Frankreich informieren. Dieser Brief ist von der Deutsch-Französischen Praxisgruppe von GGV verfasst, die sich auf die Beratung von Unternehmen aus französischsprachigen Ländern in Deutschland und von Unternehmen aus deutschsprachigen Ländern in Frankreich spezialisiert hat.

FRANZÖSISCHES RECHT:

Steuerrecht S. 1 | Handelsrecht S. 2 | Gesellschaftsrecht S. 4 | Arbeitsrecht S. 4 | Zivilverfahren S. 5 | Immobilienrecht S. 6 | GGV in eigener Sache S. 12

Contenu | Mai 2015

Par le biais de cette Lettre d'information bilingue, nous souhaitons vous tenir informés de l'actualité juridique et fiscale allemande et française. Cette Lettre est rédigée par l'Équipe franco-allemande de GGV qui a pour vocation de conseiller les entreprises françaises et venant de pays francophones sur le marché allemand, et les entreprises allemandes et de pays germanophones sur le marché français.

DROIT ALLEMAND :

Droit des sociétés p. 7 | Droit fiscal p. 9 | Droit du travail p. 10 | Droit des successions p. 11 | GGV vous informe sur GGV p. 12

Informationen Frankreich Informations France

Weiterbelastung zum Selbstkostenpreis und französische Körperschaftsteuer

Die Finanzverwaltung muss beweisen, inwiefern eine Weiterbelastung zum Selbstkostenpreis nicht ordnungsgemäß ist und damit eine Steuerberichtigung begründet.

Wenn die Finanzverwaltung eine Steuerberichtigung damit begründet, dass eine Handlung nicht ordnungsgemäß war, muss sie nachweisen, dass diese Handlung nicht im Interesse des Unternehmens war. In Ausnahmefällen werden manche Handlungen als nicht ordnungsgemäß angesehen. Der Steuerpflichtige muss dann beweisen, dass er für diese Handlung eine angemessene Gegenleistung erhalten hat. Dies gilt u.a. für einen Forderungsverzicht oder für ein zinsfreies Darlehen (CE, 11.3.1988 n° 46846).

Es stellte sich die Frage, ob die Annahme, dass eine Handlung nicht ordnungsgemäß ist, auch für die Weiterbelastung von Kosten zum Selbstkostenpreis gültig ist.

In dem Streit ging es um eine Gesellschaft, die Kosten für die Produkteinführung und Verkaufsförderungsmaßnahmen verauslagt hatte. Diese Gesellschaft hatte ihrer Muttergesellschaft die angefallenen Kosten zum Selbstkostenpreis weiterbelastet. Die Finanzverwaltung war der Auf-

Refacturation à prix coutant et impôt sur les sociétés

L'administration doit prouver en quoi une refacturation de frais sans marge est un acte anormal de gestion générant un redressement fiscal.

Lorsque l'administration invoque le caractère anormal d'un acte de gestion à l'appui d'un redressement, elle doit apporter la preuve que cet acte n'a pas été accompli dans l'intérêt de l'entreprise. Par exception, certains actes sont présumés ne pas relever d'une gestion commerciale normale. Le contribuable a alors la charge de démontrer que l'acte est justifié par l'existence d'une contrepartie suffisante. Il en va ainsi notamment pour un abandon de créances ou une avance sans intérêts (CE, 11.3.1988 n° 46846).

La question s'est posée de savoir si cette présomption d'anormalité devait également s'appliquer à l'absence de facturation d'une marge, en cas de refacturation de frais.

Dans l'affaire en cause, une société avait engagé des frais de lancement et de promotion de produits. Elle les avait refacturés par la suite à sa société mère italienne sans réaliser de marge. L'administration fiscale a considéré qu'une telle refacturation sans marge était un acte anormal

fassung, dass eine solche Weiterbelastung ohne Gewinn nicht ordnungsgemäß sei. Diese Tatsache wurde auch vom Pariser Berufungshof bestätigt, da die Gesellschaft nicht beweisen konnte, dass sie eine Gegenleistung für diese Weiterbelastung ohne Gewinnmarge erhalten hatte.

Der Conseil d'Etat (Äquivalent des Bundesfinanzhofs) hat die

Entscheidung des Berufungshofs insofern geändert, dass die bloße Tatsache, dass keine Gewinnspanne abgerechnet wurde, allein keine nicht ordnungsmäßige Handlung ist. Damit lehnt der Conseil d'Etat ab, Weiterbelastungen zum Selbstkostenpreis in den Bereich der Vermutungen einer nicht ordnungsgemäßen Handlung aufzunehmen.

de gestion. Elle a été confirmée en cela par la Cour administrative d'appel (CAA) de Paris. La CAA de Paris a considéré que l'existence d'un acte anormal de gestion était démontrée faute par l'entreprise d'être en mesure de justifier avoir bénéficié de contreparties de cette absence de marge.

Le Conseil d'Etat a réformé l'arrêt de la CAA de Paris sur ce point, considérant que l'absence de marge commerciale ne pouvait, à elle seule, faire présumer du caractère anormal de la transaction (Conseil d'Etat, 23.1.2015, n° 369214). Ce faisant, le Conseil d'Etat refuse d'étendre la présomption d'anormalité des avances sans intérêts aux refacturations de frais sans marge.

Inhalt eines Compliance-Programms im Bereich Anti-Korruption

Die französische Kommission zur Korruptionsbekämpfung SCPC hat kürzlich ihre Richtlinien zur Verstärkung der Korruptionsbekämpfung im Geschäftsleben veröffentlicht. Diese Richtlinien sind ein klares Signal an die Unternehmen zur Notwendigkeit, Verfahren zur Korruptionsbekämpfung einzuführen und erläutern die Anforderungen an ein entsprechendes Compliance-Programm.

Die SCPC hat insbesondere 6 zu beachtende Prinzipien herausgearbeitet:

1) Verpflichtung der Geschäftsführung: Die höchste Managementebene muss sich dazu verpflichten, keinerlei Korruption zu dulden. Dabei soll das Engagement sowohl in der internen und externen Kommunikation der diesbezüglichen Unternehmenspolitik aufzeigt werden, wie auch im tatsächlichen Handeln der Unternehmensführung glaubhaft sein.

2) Risikobewertung: Es soll eine Analyse der Risiken erstellt werden, denen das Unternehmen in Bezug auf Korruption ausgesetzt ist. Die Risikoanalyse muss dokumentiert und regelmäßig erneuert werden, sowie die Zuteilung entsprechender finanzieller und personeller Ressourcen nach sich ziehen, die für die Korruptionsbekämpfung bestimmt sind.

3) Einrichtung geeigneter Verfahren: Das Engagement der Unternehmensführung muss unter Einsatz einer den Risiken angemessenen Organisationsstruktur sowie von Verfahren und Prozessen auf allen Unternehmen-

sebenen tatsächlich umgesetzt werden. Folgende Maßnahmen schlägt die SCPC vor:

- die Einrichtung eines Code of Conduct, welcher die Werte festhält, für die das Unternehmen einsteht. Ein solcher Code of Conduct muss anschließend operationell umgesetzt werden;
- die Bestimmung einer verantwortlichen Person (Compliance Officer) oder Abteilung (Regulatory Department);
- wenn angebracht, die Einführung einer Anti-Korruptionsklausel in die Handelsverträge;
- die Anwendung der erforderlichen Vorsichtsmaßnahmen (due diligence) gegenüber Dritten und Kunden, um Geschäftsbeziehungen mit Parteien, die in Korruption verwickelt sind, zu vermeiden;
- die Schaffung eines angemessenen internen Warnsystems, das eventuelle Hinweise entgegennehmen kann und einen geeigneten Schutz für die Mitarbeiter bietet, die illegale oder riskante Handlungen anzeigen.

Contenu d'un programme de Compliance en matière de lutte contre la corruption

Le service central de la prévention de la corruption (SCPC) vient de publier ses lignes directrices visant à renforcer la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales. Ces lignes lancent un message clair aux entreprises quant à la nécessité de mettre en place des mesures pour lutter contre la corruption, et quant aux prérequis d'un programme de conformité en la matière.

Le SCPC a particulièrement mis en exergue six principes à respecter :

1) Engagement du management : Les dirigeants au plus haut niveau doivent s'engager à ne tolérer aucun acte de corruption. Cet engagement comprend à la fois l'affichage et la diffusion de la politique en la matière, et aussi le fait d'agir de manière crédible en ce sens.

2) Evaluation des risques : Il convient d'établir une cartographie des risques de corruption auxquels peut être exposée l'entreprise. L'évaluation des risques doit être documentée, périodiquement renouvelée, et se traduire par une allocation rationnelle des ressources financières et humaines de l'entreprise, destinées à la lutte contre la corruption.

3) Mise en place de procédures adaptées : L'engagement de la direction doit se traduire par la mise en place d'une organisation, de procédures et de processus adaptés aux risques préalablement définis et déclinés à tout niveau de l'entreprise.

La SCPC suggère les mesures suivantes :

- l'établissement d'un code de conduite, constituant le socle commun de valeurs auxquelles l'entreprise adhère. Un tel code doit ensuite faire l'objet d'une déclinaison opérationnelle ;
- la désignation d'un référent (Compliance Officer) ou d'un département « conformité » ;
- l'intégration dans les contrats commerciaux, lorsque cela est pertinent, d'une clause anti-corruption ;
- l'application de mesures de « diligence raisonnable » vis-à-vis des tierces parties et des clients pour assurer de ne pas entrer en relation avec une partie impliquée dans des actes de corruption ;
- la création d'un système d'alerte interne approprié pour recueillir les éventuels signalements et garantir une protection adéquate aux employés signalant les conduites illicites ou à risque.

4) Interne Kontrolle: Zur Überprüfung der wirksamen Umsetzung der eingeführten Prozesse muss ein System zur regelmäßigen und systematischen Kontrolle eingerichtet werden, das zu verbessernde Aspekte aufdecken kann.

5) Kommunikation und Schulung: Die Richtlinien sehen die Einrichtung eines geeigneten Schulungsprogramms sowie die Kommunikation über die Handlungen und das Engagement der Geschäftsführung vor.

6) Sanktionen: Für die Effizienz des Compliance-Programms, rät die SCPC dazu, Sanktionen

einzuführen, um im Fall eines Verstoßes gegen die geltenden Regeln entsprechend reagieren zu können.

Es ist wichtig, von den Richtlinien der SCPC Kenntnis zu nehmen und sich so weit wie möglich daran zu halten, um in der Lage zu sein nachzuweisen, dass ein Programm eingerichtet wurde, das den anerkannten Standards genügt. Da die Richtlinien der SCPC als eine Präventionsmaßnahme zu verstehen sind, bedeutet ihre Einhaltung für die Unternehmen keine Haftungsfreistellung, kann aber tatsächlich und auf effiziente Art und Weise Korruptionsrisiken vermeiden.

4) Audit : Il convient de s'assurer de la mise en œuvre effective des processus par la mise en place d'un système de contrôles systématiques et réguliers afin de détecter les points à améliorer.

5) Communication et formation : Les lignes directrices prévoient la mise en place d'un programme de formation pertinent ainsi qu'une communication sur les actions et engagements de la direction.

6) Sanctions : Pour l'efficacité du programme de compliance, le SCPC préconise la mise en place de sanctions permettant d'agir

en cas de violation des règles en vigueur.

Il est essentiel de prendre connaissance des lignes directrices du SCPC et de s'y conformer le plus possible, pour être en mesure de démontrer avoir mis en place un programme correspondant aux standards reconnus. Les lignes directrices du SCPC s'inscrivant dans une démarche de prévention, le respect de ces principes n'exonère pas l'entreprise de sa responsabilité mais contribuera de manière efficace et réelle à éviter les risques liés à la corruption.

Brutalität und Schadensersatz wegen Abbruchs von Geschäftsbeziehungen

Der Kassationsgerichtshof stellt in einem Grundsatzurteil vom 10.2.2015 fest, dass nur Schäden, die aufgrund der Brutalität des vollständigen oder teilweisen Abbruchs entstehen, ersatzfähig sind.

Im zugrundeliegenden Fall hatte ein Hersteller die auf einem Alleinvertriebsvertrag basierende Geschäftsbeziehung mit einer 12-monatigen Auslaufrist abgebrochen und zugleich die dem Vertragshändler eingeräumte ausschließliche Gebietszuweisung entzogen, weil dieser einen Fehler bei der Vermarktung begangen hatte.

Unter Anerkennung der Existenz eines Teilabbruchs hat der Kassationsgerichtshof den Hersteller verurteilt, an den Vertragshändler Schadensersatz als Ausgleich für die Reise- und Fortbildungskosten der Arbeitnehmer, die durch die Suche nach neuen Lieferanten verursacht wurden, zu zahlen.

Der Kassationsgerichtshof hat das Urteil des Berufungsgerichts

aufgehoben mit der Begründung, das Berufungsgericht habe dem Vertragshändler den Anspruch auf Schadensersatz zugesprochen, ohne hierbei begründet zu haben, wieso die unangemessene Kündigungsfrist die Schadensersatzpflicht ausgelöst habe.

Dieses Urteil ist insofern interessant, als dass es klarstellt, dass nur die aufgrund der Brutalität des Abbruchs entstandenen Schäden ersatzfähig sind und der Abbruch von Geschäftsbeziehungen für sich allein noch nicht eine Schadensersatzpflicht begründet. Das Urteil wird dazu beitragen, den Schadenersatz gemäß Artikel L.442-6, I, 5 des französischen Handelsgesetzbuchs, der den plötzlichen Abbruch der Geschäftsbeziehungen sanktioniert, zu verringern.

Brutalität et indemnisation de la rupture des relations commerciales

Dans un arrêt de principe du 10.2.2015, la Cour de cassation énonce que seuls sont indemnisables les préjudices résultant de la brutalité de la rupture, même partielle.

Dans cette affaire, un fabricant avait rompu un contrat de distribution exclusive avec un préavis de 12 mois et retiré concomitamment au distributeur le bénéfice de son exclusivité territoriale au motif qu'il avait commis des fautes dans la commercialisation des produits.

Reconnaissant l'existence d'une rupture brutale partielle, la Cour d'appel avait condamné le fournisseur au paiement de dommages et intérêts indemnifiant les frais de déplacement ou de formation de salariés, occasionnés par la recherche de nouveaux fournisseurs.

La Cour de cassation a sanctionné la décision de la Cour d'appel, au motif que cette dernière avait alloué des dommages

et intérêts au distributeur, sans préciser en quoi l'insuffisance de préavis était à l'origine des préjudices indemnisés.

Cet arrêt est intéressant, en ce qu'il précise que seuls sont indemnisables les préjudices résultant de la brutalité de la rupture et non de la rupture elle-même. Il va contribuer à réduire les indemnités allouées au titre de l'article L.442-6, I, 5 du Code de commerce, qui sanctionne la rupture brutale de relations commerciales établies.

Muttergesellschaft verurteilt, die Schulden ihrer Tochtergesellschaft zu zahlen

Eine Muttergesellschaft kann sich zur Zahlung der Schulden ihrer Tochtergesellschaft verurteilt sehen, falls sie den Vertragspartner ihrer Tochtergesellschaft im Glauben lässt, dass sie zur Vertragserfüllung an deren Stelle tritt.

Im vorliegenden Fall konnte der Vertragspartner einer Tochtergesellschaft nicht bewirken, dass diese ihre Rechnungen bezahlt. Die Muttergesellschaft, welche die Mehrheit des Kapitals der Tochtergesellschaft innehielt, war mehrmals eingeschritten, um über den geforderten Betrag zu verhandeln und um zu versuchen, eine gütliche Einigung zu erzielen.

Der Kassationshof war, laut Beschluss vom 5.2.2015 der Ansicht, dass damit die Muttergesellschaft den Vertragspartner im Glauben gelassen hatte, dass sie zur Vertragserfüllung an die Stelle ihrer Tochtergesellschaft treten würde und hat die Muttergesellschaft zur Zahlung der Schuld ihrer Tochtergesellschaft verurteilt.

Der Kassationshof hat, anlässlich dieses Beschlusses, daran erinnert, dass aufgrund der Grundsätze der mangelnden Drittwirkung von Verträgen und der Selbstständigkeit juristischer Personen,

der einfache Umstand, dass eine Gesellschaft eine andere kontrolliert, es nicht in sich erlaubt, sie zu verurteilen, die vertraglichen Verpflichtungen, welche von der kontrollierten Gesellschaft getroffen wurden, zu erfüllen.

Jedoch ist die Muttergesellschaft zur Haftung verpflichtet, falls sie sich in die Beziehungen zwischen der Tochtergesellschaft und deren Gläubiger einmischt und diesen glauben lässt, dass sie sich seitens ihrer Tochtergesellschaft verpflichtet hätte.

Somit gilt es, wenn eine Muttergesellschaft aufgerufen wird, für ihre Tochtergesellschaft gegenüber Dritten einzugreifen, den Dritten klar über die Rolle und die Art der Intervention der Muttergesellschaft zu informieren, um diesem nicht Anlass zum Glauben zu geben, dass die Muttergesellschaft zur Erfüllung ihrer Verpflichtungen an die Stelle der Tochtergesellschaft tritt.

Une société mère condamnée à payer la dette d'une filiale

Une société-mère peut être condamnée au paiement de la dette de sa filiale, si elle laisse croire au cocontractant de sa filiale qu'elle se substituera à celle-ci dans l'exécution du contrat.

Dans l'affaire en question, le cocontractant d'une filiale n'avait pas pu obtenir de celle-ci qu'elle règle ses factures. La société-mère, qui détenait la majorité du capital de la filiale, était intervenue à plusieurs reprises pour discuter le montant de la créance et tenter d'obtenir un arrangement amiable.

La Cour de cassation, par une décision du 5.2.2015, a considéré que ce faisant, la société-mère avait laissé croire au créancier qu'elle se substituerait à sa filiale dans l'exécution du contrat et a condamné la société-mère au paiement de la dette de sa filiale.

La Cour de cassation a, à l'occasion de cet arrêt, rappelé qu'en raison des principes de relativité des contrats et de l'autonomie de la personne morale, le simple fait qu'une société en contrôle une autre ne permet pas, en soi, de la condamner à exécuter les engagements contractuels pris par la société contrôlée.

Toutefois, la société-mère engage sa responsabilité si elle s'immisce dans les rapports entre sa filiale et le créancier de cette dernière, en lui laissant croire qu'elle se serait engagée aux côtés de sa filiale.

Ainsi, lorsqu'une société-mère est appelée à intervenir auprès d'un tiers pour sa filiale, il convient d'informer clairement le tiers du rôle et de la nature de l'intervention de la société-mère, de façon à ne pas lui donner l'illusion que la société-mère se substituera à sa filiale dans l'exécution de ses engagements.

Neues zum nachvertraglichen Wettbewerbsverbot

Der Kassationshof hat mit mehreren Urteilen die Bedingungen präzisiert, unter denen der Arbeitgeber auf die Anwendung eines nachvertraglichen Wettbewerbsverbots verzichten kann. Diese Urteile sollten Arbeitgeber zur Vorsicht bei der Handhabung von Wettbewerbsverboten veranlassen.

Es sei zunächst daran erinnert, dass Arbeitgeber die freie Berufsausübung von Arbeitnehmern nach dem Ende des Arbeitsvertrags durch ein arbeitsvertragliches Wettbewerbsverbot einschränken können. Die Wirksamkeit der entsprechenden Vertragsklausel setzt voraus, dass diese Beschränkung unter Berücksichtigung der legitimen und vom Unternehmen zu schützenden Interessen verhältnismäßig ist. Das Verbot muss darüber

hinaus zeitlich und räumlich beschränkt sein. Die Klausel muss außerdem eine Karenzentschädigung vorsehen, die nicht nur „geringfügig“ sein darf.

Der Arbeitgeber kann einseitig auf die Anwendung des Wettbewerbsverbots verzichten, sofern die Klausel dies ausdrücklich vorsieht; in dem Fall ist er von der Zahlung der finanziellen Gegenleistung befreit.

Actualités concernant la clause de non-concurrence

Par plusieurs arrêts récents, la Cour de cassation a précisé les conditions dans lesquelles l'employeur peut renoncer à l'application d'une clause de non-concurrence. Ces décisions doivent inciter les employeurs à faire preuve de prudence dans l'utilisation de ces clauses.

Rappelons en premier lieu que les employeurs peuvent limiter la liberté d'un salarié de travailler à l'issue du contrat de travail, en insérant une clause de non-concurrence dans son contrat de travail. Pour être valable, une telle clause doit être proportionnée aux intérêts légitimes que l'entreprise doit protéger, être limitée dans le temps et dans l'espace, et comporter une contrepartie financière pour le salarié qui ne soit pas dérisoire.

Sous réserve que la clause le prévoit explicitement, l'employeur a la possibilité de renoncer unilatéralement à l'application de cette clause lors de la rupture du contrat, ce qui le libère du versement de la contrepartie financière.

Cependant, il ne peut le faire à n'importe quel moment : par un arrêt du 11.3.2015, la Cour de cassation a ainsi précisé qu'une telle renonciation ne peut intervenir en cours d'exécution du

Der Verzicht kann jedoch nicht zu jedem beliebigen Zeitpunkt erfolgen: in einem Urteil vom 11.3.2015 hat der Kassationshof klargestellt, dass während der Durchführung des Arbeitsvertrags nur dann ein Verzicht auf das Wettbewerbsverbot erfolgen kann, wenn dies der Vertrag ausdrücklich vorsieht.

Soll – wie häufig der Fall – bei Vertragsende auf das Wettbewerbsverbot verzichtet werden, dann muss dies der Arbeitgeber spätestens am Tag des endgültigen Ausscheidens des Arbeitnehmers aus dem Unternehmen tun.

In seinem Urteil vom 21.1.2015 hat der Kassationshof die Auffassung vertreten, dass – sollte der Arbeitnehmer von der Erbringung seiner Arbeitsleistung während der Kündigungsfrist freigestellt worden sein – auf das Wettbe-

werbsverbot spätestens am letzten Arbeitstag des Arbeitnehmers verzichtet werden muss, damit keine Unsicherheit verbleibt, ob er eine beliebige andere Stelle in derselben Branche antreten darf oder nicht.

Abschließend sei darauf hingewiesen, dass ein nachvertragliches Wettbewerbsverbot selbst dann anwendbar bleibt, wenn das arbeitgebende Unternehmen seine Geschäftstätigkeit aufgrund von Insolvenz eingestellt hat. Der Kassationshof hat am 21.1.2015 bestätigt, dass der Arbeitnehmer auch in diesem Fall Anspruch auf die Karenzentschädigung hat.

Unserer Auffassung nach sollten diese Urteile Arbeitgeber zur Vorsicht bei der Handhabung von Wettbewerbsverboten veranlassen, da Fehler schwerwiegende finanzielle Folgen haben können.

contrat de travail si le contrat ne le prévoit pas expressément.

Si, de manière plus classique, la levée de la clause est prononcée à l'occasion de la rupture du contrat de travail, l'employeur doit le faire au plus tard à la date du départ effectif du salarié de l'entreprise.

Selon la position adoptée par la Cour de cassation dans un arrêt du 21.1.2015, si le salarié est dispensé d'activité pendant son préavis, la clause doit donc être levée au plus tard le dernier jour travaillé par le salarié, afin de ne pas le laisser dans l'incertitude quant à sa liberté de retrouver ou non un emploi dans le même secteur.

Notons enfin qu'une clause de non-concurrence continue à s'appliquer même si la société employeur cesse son activité

à la suite d'une liquidation judiciaire. Le salarié peut donc prétendre à la contrepartie financière dans cette hypothèse, comme l'a confirmé un arrêt de la Haute Cour du 21.1.2015.

Ces décisions doivent selon nous inciter les employeurs à faire preuve de prudence dans la pratique des clauses de non-concurrence, d'autant que les conséquences financières d'une erreur de l'employeur peuvent s'avérer lourdes.

Neues Formerfordernis vor Klageerhebung: Angabe der unternommenen Einigungsversuche

Mit Dekret vom 11.3.2015 wurden Artikel 56 und 58 der Zivilprozessordnung bezüglich der Angaben ergänzt, die in einer Klageschrift, einem Antrag oder in einer Erklärung zur Geschäftsstelle zur Anrufung des erstinstanzlichen Gerichts enthalten sein müssen.

In der Klageerhebung muss nunmehr erwähnt werden, welche Versuche einer außergerichtlichen Einigung die Parteien vorab unternommen haben, es sei denn, es liegt ein rechtmäßiger Grund in Form von Eilbedürftigkeit oder einem besonderen Sachgebiet vor, wie insbesondere zwingendes Recht (ordre public).

Diese neue Bestimmung, die am 1.4.2015 in Kraft getreten ist, wirft allerdings in der Praxis verschiedene Probleme auf.

Einerseits wird aus der neuen Bestimmung nicht deutlich, welche Mittel zulässig sind, um eine einvernehmliche Lösung zu erreichen.

Andererseits ist es gängig, dass die Parteien, bevor sie den

Rechtsweg einschlagen, eine Verhandlung mit Hilfe ihrer Anwälte versucht haben. Nun sind aber sowohl der Inhalt als auch das Vorhandensein überhaupt eines Austauschs zwischen Anwälten prinzipiell vertraulich. Muss in Zukunft dieses Vertraulichkeitsprinzip zwischen Anwälten außer Acht gelassen werden?

Zudem ist die neue Regel mit keiner echten Sanktion versehen worden. Statt eine Sanktion einzurichten, sieht das Dekret vor, dass der Richter den Parteien eine Maßnahme zur Streitschlichtung oder eine Mediation vorschlagen kann. Diese Möglichkeit steht dem Richter aber bereits offen, da dieser zwischen den Parteien schlichten soll und jederzeit eine Mediation vorschlagen kann.

Nouvelle exigence de forme relative à l'acte introductif d'instance : mention des diligences entreprises en vue de parvenir à une solution amiable.

Le décret du 11.3.2015 est venu modifier les articles 56 et 58 du Code de procédure civile relatifs aux mentions devant figurer dans l'assignation, la requête ou la déclaration saisissant la juridiction de première instance.

Désormais, sauf justification d'un motif légitime tenant à l'urgence ou à la matière considérée, en particulier lorsqu'elle intéresse l'ordre public, l'acte introductif d'instance doit mentionner les diligences entreprises en vue de parvenir à une solution amiable.

Ces nouvelles dispositions, entrées en vigueur le 1.4.2015, posent néanmoins diverses difficultés pratiques.

D'une part, les nouvelles dispositions ne précisent pas quels sont les moyens admissibles pour parvenir à une résolution amiable du litige.

D'autre part, il est courant que les parties aient tenté avant de saisir la justice une négociation par l'intermédiaire de leurs avocats.

Or tant le contenu que l'existence d'échanges entre avocats sont en principe confidentiels. Faut-il désormais passer outre le principe de confidentialité des échanges entre avocats ?

Par ailleurs, la nouvelle règle n'est assortie d'aucune sanction véritable. En effet, à défaut de faire figurer une telle mention, le décret prévoit que le juge peut proposer aux parties une mesure de conciliation ou de médiation. Or cette possibilité est déjà ouverte au juge qui a pour mission de concilier les parties et peut toujours proposer une mesure de médiation.

Reste également à savoir ce qui constitue un motif légitime tenant à l'urgence ou à la matière considérée. En matière de référé, la

Es gilt ebenfalls zu klären, was einen rechtmäßigen Grund in Form von Eilbedürftigkeit oder einem besonderen Sachgebiet ausmacht. Ebenso stellt sich die Frage, ob der Hinweis auch bei einem Eilverfahren erforderlich ist.

Es scheint letztlich so, als sei das Ziel des Gesetzgebers, die Parteien anzuregen, außergerichtliche Streitlösungen einem Gerichtsverfahren vorzuziehen.

Es bleibt abzuwarten, zu welchen Modalitäten.

In Erwartung einer Klarstellung im Interesse der gerichtlichen Praxis empfehlen wir, systematisch schriftlich eine Einigung vorzuschlagen, wenn eine Mahnung an den Gegner oder an den Anwalt der Gegenseite geschickt wird, wenn diese schon anwaltlich vertreten ist.

nouvelle mention est-elle ou non requise ?

En définitive, il semble que l'objectif du gouvernement soit d'inciter les justiciables à privilégier la voie amiable avant tout procès. Reste à savoir selon quelles modalités.

Dans l'attente d'une clarification à la faveur de la pratique judiciaire, nous recommandons de systéma-

tiquement proposer la tentative amiable par écrit au stade de la mise en demeure ou à l'avocat de la partie adverse lorsqu'un avocat est déjà chargé de ses intérêts.

Gewerblicher Mietvertrag, Bestandsaufnahme und Tragen der Instandsetzungsarbeiten

In Folge der jüngsten Reform des Statuts der gewerblichen Mietverträge kann der Vermieter sich nicht mehr die gesetzliche Annahme zunutze machen, dass die Räumlichkeiten von dem Mieter in einwandfreiem Zustand überlassen wurden. Es besteht jedoch weiterhin die Annahme, dass der Mieter die Beschädigungen verursacht hat, die am Ende des Mietverhältnisses festgestellt werden.

Die jüngste Reform des Statuts der gewerblichen Mietverträge hat im Gesetz u.a. eine Pflicht zur kontradiktorischen und gütlichen Bestandsaufnahme der Räumlichkeiten durch die Vertragsparteien bei Ein- und Auszug verankert. Werden diese Bestandsaufnahmen nicht vorgenommen, sollten sie von einem Gerichtsvollzieher vorgenommen werden, auf Initiative der zuerst handelnden Partei.

Dies wirft die Frage über die Vereinbarkeit dieser Pflicht mit den Bestimmungen der Artikel 1731 und 1732 des französischen Zivilgesetzbuches auf.

Wird beim Einzug keine Bestandsaufnahme vorgenommen, kann sich der Vermieter von nun an nicht mehr auf die Vermutung des Artikels 1731 des französischen Zivilgesetzbuches berufen. Dieser Artikel sieht vor, dass bei fehlender Bestandsaufnahme der Mieter die Räumlichkeiten in einwandfreiem Zustand erhalten hat.

Bezüglich der Beweislast zum Ende des Mietvertrags erinnert der Kassationshof in einem Urteil

vom 4.12.2014 daran, dass bei einer Feststellung von Schäden am Ende des Mietverhältnisses die unter Artikel 1732 des französischen Zivilgesetzbuches vorgesehene Beweislast weiterhin vom Mieter gewerblicher Mietflächen getragen wird: Möchte er die Reparaturkosten nicht tragen, muss er nachweisen, dass die Beschädigungen ohne seine Schuld entstanden sind.

Im vorliegenden Fall hatte der Sachverständige Zweifel an der Ursache der Schäden. Für den Kassationshof befreit dieser Zweifel den Mieter jedoch nicht von seiner Beweislast.

Da er über die Benutzungsrechte an den Räumlichkeiten verfügt, besteht die Beweislast zu Lasten des Mieters zum Ende des Mietverhältnisses somit weiterhin. Die Pflicht zur Bestandsaufnahme beim Einzug und die Aufhebung der Vermutung zu Gunsten des Vermieters sorgen jedoch für eine bessere Transparenz, was das finanzielle Risiko betrifft, das mit den Reparaturkosten verbunden ist, die von den Mietparteien zu tragen sind.

Bail commercial, état des lieux et prise en charge des travaux de réparations

Suite à la récente réforme du statut des baux commerciaux, le bailleur ne peut plus se prévaloir de la présomption d'une réception des locaux en bon état de réparations locatives par le preneur. Ce dernier est toutefois toujours présumé à l'origine des dégradations relevées en fin de bail.

La récente réforme du statut des baux commerciaux a notamment consacré l'établissement d'un état des lieux contradictoirement et amiablement établi à l'entrée comme à la sortie des locaux par les parties. Lorsque les états des lieux ne sont pas établis dans ces conditions, ils devraient l'être par huissier de justice, à l'initiative de la partie la plus diligente.

S'est donc posé la question de la conciliation de cette obligation avec les dispositions des articles 1731 et 1732 du Code civil.

Désormais, à défaut d'état des lieux d'entrée, le bailleur ne pourra plus se prévaloir en fin de bail de la présomption posée par l'article 1731 du Code civil, au terme duquel, en l'absence d'état des lieux d'entrée, le preneur d'un bail commercial a reçu les locaux en bon état de réparations locatives.

Quant à la charge de la preuve en fin de bail, la Cour de cassation rappelle par un arrêt en date du 4.12.2014 qu'en cas de dégradations relevées en fin de bail, la charge de la preuve prévue par

l'article 1732 du Code civil est toujours supportée par le preneur pour les baux commerciaux : s'il entend s'affranchir des coûts de réparations, le preneur devra prouver que les dégradations ne sont pas dues à sa faute.

Dans l'affaire en question, un expert avait conclu qu'il existait un doute sur l'origine des dégradations. Pour la Cour, l'existence de ce doute ne libérait pas le preneur de la charge de la preuve imposée par la loi.

La charge de la preuve en fin de bail est donc toujours supportée par le preneur en ce qu'il jouit des locaux, mais l'obligation d'état des lieux d'entrée et la suppression de la présomption en faveur du bailleur, apportent une plus grande visibilité du risque financier lié aux travaux de réparation à la charge des parties.

Informations Allemagne

Informationen Deutschland

Kundenschutzklauseln zwischen GmbH und Gesellschafter

Ist für den Fall des Ausscheidens eines GmbH-Gesellschafters eine Kundenschutzklausel vereinbart, darf diese eine zweijährige Bindungsfrist in der Regel nicht überschreiten.

Das hat der Bundesgerichtshof (BGH) mit Urteil vom 20.01.2015 entschieden (Az.: II ZR 369/13). Anlass war das Ausscheiden einer GmbH-Gesellschafterin, die zwar keinem Wettbewerbsverbot unterliegen sollte, sich aber verpflichtete, für eine Dauer von fünf Jahren keinen Kontakt mit Kunden der GmbH aufzunehmen.

Als ein Mitarbeiter der ehemaligen Gesellschafterin nach mehr als viereinhalb Jahren Kontakt zu früheren Kunden der GmbH aufnahm, verlangte diese Zahlung der vereinbarten Vertragsstrafe. Entgegen beiden Vorinstanzen lehnte der BGH einen Zahlungsanspruch ab.

Der BGH führte aus, dass Kundenschutzklauseln zwischen einer GmbH und ihren (scheidenden) Gesellschaftern nach § 138 BGB sittenwidrig und nichtig seien, wenn sie in zeitlicher Hinsicht das notwendige Maß übersteigen, das regelmäßig zwei Jahre beträgt.

Nur außergewöhnliche Gründe könnten im Ausnahmefall dazu führen, dass eine längere Frist geeignet wäre. Daher sind Kundenschutzklauseln immer im Einzelfall und mit Rücksicht auf Branchenbesonderheiten zu überprüfen.

Ausgleichsanspruch für Kundenstamm bei Franchiseverträgen mit anonymen Massengeschäft

Bei Franchiseverträgen, die ein im Wesentlichen anonymes Massengeschäft betreffen, rechtfertigt eine bloß faktische Kontinuität des Kundenstamms nach Vertragsbeendigung keinen Ausgleichsanspruch für den Kundenstamm ähnlich einem Handelsvertreter.

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat sich in einem Urteil vom 05.02.2015 (Az.: VII ZR 109/13) mit der Frage auseinandergesetzt, ob ein Franchisenehmer ähnlich einem Handelsvertreter einen Ausgleichsanspruch für den Kundenstamm bei Beendigung des Vertrages verlangen kann.

Ein Franchisenehmer hatte zwei Bäckereifilialen unter der Marke der Franchisegeberin auf eige-

ne Rechnung geführt. Er machte nach Beendigung des Vertrages geltend, er sei wie ein Handelsvertreter zu behandeln, da auch er einen Kundenstamm aufbaut und an die Marke des Franchisegebers bindet und daher Anspruch auf einen Ausgleich gleich einem Handelsvertreter hätte. Gemäß § 89b HGB hat ein Handelsvertreter einen gesetzlichen Ausgleichsanspruch bei Beendigung des Vertrages für die Übergabe des Kundenstammes.

Clauses de protection de la clientèle entre GmbH et associés

Si une clause de protection de la clientèle est conclue pour le cas où un associé quitte une GmbH (S.A.R.L. de droit allemand), celle-ci peut être déclarée nulle si elle dépasse en règle générale une période de deux ans au maximum

C'est ce qu'a décidé le Bundesgerichtshof (BGH, Cour de Cassation allemande) dans un jugement rendu le 20.01.2015 (réf. : II ZR 369/13). Dans le cas jugé, un associé d'une GmbH qui ne devait pas se soumettre à une clause de non-concurrence s'est engagé néanmoins à ne pas s'adresser aux clients de la compagnie pendant une durée de cinq ans.

Lorsqu'un employé de l'ancien associé a pris contact avec des clients de la GmbH après une durée de quatre ans et demi, la GmbH a demandé le paiement de la peine contractuelle. Contrairement aux deux instances précédentes, le BGH rejeta un droit de paiement.

Le BGH exposa que des clauses de protection de la clientèle entre une GmbH et ses associés (sortants) selon l'art. 138 du Code civil allemand étaient illicites et nulles si elles dépassaient dans leur durée le cadre nécessaire, qui est généralement de deux ans.

Seuls des cas extraordinaires pourraient amener à juger une durée plus longue comme nécessaire. C'est pourquoi les clauses de protection de la clientèle doivent toujours être jugées au cas par cas en tenant compte des spécificités de l'activité commerciale.

Droit de compensation pour la clientèle dans un contrat de franchise avec un commerce de masse anonyme

Pour les contrats de franchise concernant principalement un commerce de masse anonyme, une continuité de la clientèle après terminaison du contrat ne justifie pas un droit de compensation pour le franchisé comparable à un agent commercial.

Dans un jugement rendu le 05.02.2015 (réf. : VII ZR 109/13), le Bundesgerichtshof s'est penché sur la question de savoir si un franchisé avait droit à une compensation pour sa clientèle comparable à un agent commercial en cas de terminaison du contrat.

Un franchisé tenait deux boulangeries sous la marque du franchiseur, mais pour son propre compte. Après terminaison

du contrat, il a fait valoir qu'il avait droit à une compensation pour la clientèle de la même manière qu'un agent commercial il contribua également à la constitution de la clientèle et à sa fidélisation à la marque du franchiseur. Conformément au § 89b HGB (Code commercial allemand), un agent commercial a un droit légal à une compensation pour la remise d'une clientèle après terminaison de son contrat.

Der BGH verneinte die Gleichheit der Interessenslagen und sah keinen Raum für eine Analogie. Während der Handelsvertreter Geschäfte für einen anderen Unternehmer vermittelt, zielt die werbende Tätigkeit des Franchisenehmers auf den Abschluss eigener Geschäfte. Damit ist der Franchisenehmer vielmehr im eigenen Interesse tätig.

Darüber hinaus wertete der BGH, dass es dem Franchisenehmer nicht untersagt war, nach Beendigung des Vertrages ein ähnliches Geschäft in unmittelbarer Nähe aufzubauen, so dass kein nach-

vertraglicher Kundenschutz für die Franchisegeberin bestanden hat.

Insoweit ist es für die Parteien einer Franchisebeziehung wichtig, die einzelnen Modalitäten, insbesondere auch die der Vertragsbeendigung individuell zu regeln. Da der Franchisevertrag ein dem BGB fremder Vertragstyp ist, bleibt mangels individueller Vertragsgestaltung nur die analoge Anwendung vergleichbarer Vorschriften für andere Vertragstypen, was in der Praxis oft zu Unsicherheiten und Regelungslücken führt.

Le BGH n'a pas admis la comparabilité des deux cas et n'a pas accepté d'analogie. Alors qu'un agent commercial est l'intermédiaire entre clients et un entrepreneur, les efforts de promotion d'un franchisé portent sur la conclusion de transactions pour son propre compte. Ainsi, le franchisé déploie ses efforts principalement dans son propre intérêt.

De plus, le BGH a tenu compte du fait qu'il n'était pas interdit au franchisé de poursuivre une activité commerciale comparable à proximité après terminaison du contrat et qu'il n'y avait donc aucune pro-

tection contractuelle du franchiseur concernant la clientèle.

Ainsi, il est important pour les parties d'un contrat de franchise de régler les modalités, principalement concernant la terminaison du contrat, individuellement. Comme le contrat de franchise est un contrat de type étranger au code civil allemand (BGB), le manque de clauses individuelles ne peut être comblé que par des règles analogues d'autres types de contrat, ce qui amène en pratique à des incertitudes et des lacunes réglementaires.

Fristlose Kündigung von Franchiseverträgen

Die Mehrzahl einzelner, für sich genommen leichte Pflichtverstöße des Franchisenehmers rechtfertigt dann eine fristlose Kündigung, wenn sie in der Summe unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls eine Fortsetzung des Vertragsverhältnisses für die Franchisegeberin unzumutbar macht.

Das OLG München hatte in einem Urteil vom 14.10.2014 (Az.: 7 U 2604/13) über die Klage eines Franchisenehmers zu entscheiden, der unter der Marke der Franchisegeberin ein Fast-Food-Restaurant betrieben hatte und von dieser wegen einzelner Pflichtverstöße fristlos gekündigt worden war.

Im Ausgangsfall hatten drei interne Betriebsprüfungen jeweils Mängel bei der Führung des Restaurants offengelegt. Dabei wurde gegen Bekleidungsrichtlinien verstoßen, wurden Lebensmittel verwendet, deren Mindesthaltbarkeitsdatum abgelaufen war, ferner gab es Unregelmäßigkeiten bei der Temperaturmessung von Hackfleischbrätlingen und es fehlte mehrfach stilles Wasser im Sortiment des Klägers.

Einzelnen genommen rechtfertigt keiner der vorgenannten Verstöße eine fristlose Kündigung. Hier hat jedoch das OLG München festgestellt, dass die Gesamtschau der Pflichtverstöße die Möglichkeit einer Rufschädigung nicht nur der Franchisegeberin, sondern auch anderer unbeteiligter Franchisenehmer ergibt und

daher eine fristlose Kündigung geboten schien. Weiter wurde zu Gunsten der Franchisegeberin berücksichtigt, dass der Vertrag noch eine lange Laufzeit von 11 Jahren hatte und somit ein Abwarten des Laufzeitendes für die Franchisegeberin unzumutbar gewesen wäre. Diesen Erwägungen stand nicht der Umstand entgegen, dass sich die Investitionen des Franchisenehmers noch nicht amortisiert hatten.

Das OLG sieht ferner das Erfordernis der vorherigen Abmahnung als erfüllt an, da der Franchisenehmer nach jeder Betriebsprüfung zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten ermahnt wurde. Nicht erforderlich ist es, dass genau dieselbe Pflichtverletzung wiederholt wurde. Ausreichend für eine fristlose Kündigung sei es vielmehr, wenn fortgesetzte Ungenauigkeiten in der Einhaltung von Vorgaben des Franchisesystems geeignet sind, den Ruf der Franchisegeberin potentiell zu beeinträchtigen.

Das Urteil stärkt die Position der Franchisegeber und letztlich auch das Vertrauen der Franchisenehmer in das Franchisege-

Résiliation avec effet immédiat d'un contrat de franchise

La pluralité de manquements aux devoirs contractuels d'un gérant de franchise qui, pris séparément, sont légers, peuvent justifier une résiliation immédiate si, pris dans leur ensemble et en tenant compte de la situation des parties, ils rendent intolérable la poursuite du contrat pour le franchiseur.

La Cour d'appel de Munich a, dans un jugement rendu le 14.10.2014 (réf. : 7 U 2604/13), décidé de la plainte d'un franchisé qui avait exploité un restaurant fast-food sous la marque d'un franchiseur et dont le contrat avait été résilié avec effet immédiat pour cause de pluralité de manquements aux devoirs contractuels.

Dans le cas présent, trois contrôles en interne ont révélé des manquements concernant la gestion du restaurant. Notamment, des infractions aux règles vestimentaires ont été constatées, des aliments ont été utilisés dont la date limite de consommation était dépassée, des irrégularités concernant les contrôles de température de la viande hachée et, à plusieurs reprises, il manquait de l'eau plate dans l'assortiment du plaquant.

Pris individuellement, aucun des manquements susnommés ne justifie une résiliation avec effet immédiat. Dans le cas présent, la Cour d'appel de Munich a cependant décidé que dans une vue d'ensemble, la pluralité des manquements pouvait porter préjudice non seulement au franchi-

seur, mais également à d'autres franchisés étrangers et justifiait ainsi une résiliation avec effet immédiat. De plus, il a été retenu en faveur du franchiseur qu'il était intolérable pour lui d'attendre l'échéance du contrat qui avait encore une durée de 11 ans. Le fait que les investissements du franchisé n'étaient pas encore amortis n'a pas été retenu en sa faveur.

La cour d'appel a également jugé que les rappels à l'ordre successifs après chaque contrôle étaient suffisants pour remplir le rôle d'avertissements indispensables à une résiliation immédiate. Il n'est pas nécessaire que les manquements successifs soient identiques à l'objet du rappel à l'ordre. Il est suffisant que les irrégularités successives concernant le non-respect des obligations contractuelles du système de franchise entraînent le risque de nuire à l'image du franchiseur pour justifier une résiliation immédiate.

Ce jugement renforce la position des franchiseurs et ainsi également la confiance des franchisés dans le système de franchise. Ce jugement montre particuliè-

schäfts. Denn das Urteil macht vor allem deutlich, dass Franchisesegeber ihre Marke erfolgreich vor Imageschäden bewahren

können, indem sie entschieden gegen einzelne vertragsbrüchige Franchisenehmer vorgehen.

remment qu'un franchiseur est en mesure de protéger efficacement sa marque contre des préjudices à l'encontre de son image

causés par des franchisés ne respectant pas leurs obligations contractuelles.

Geändertes deutsch-französisches Doppelbesteuerungsabkommen ab 2016

Das deutsch-französische Doppelbesteuerungsabkommen (DBA) wird ab 2016 neu gefasst. U.a. entlastet es Rentner, enthält aber auch weitere Änderungen.

Rentenzahlungen aus der gesetzlichen Sozialversicherung werden nur noch vom Staat besteuert, in der der Bezieher ansässig ist. Somit werden nur in Frankreich wohnhafte Rentner keine deutsche Einkommensteuererklärung für Renten mehr abgeben müssen.

Hingegen ist die im anderen Staat ausgeübte Tätigkeit von Künstlern (wie Bühnen-, Film-, Rundfunk- und Fernsehkünstler oder Musiker), Sportlern oder Models, zukünftig in beiden Staaten zu versteuern mit Anrechnung im Wohnsitzstaat der Steuer des anderen Staates. Diese Besteuerung in beiden Staaten gilt auch für im anderen Staat im Rahmen solcher Berufe erzielte Einnahmen aus Namens-, Bild- oder sonstige Persönlichkeitsrechte, wenn diese Personen zum irgendeinem Zeitpunkt ihres Lebens auch in anderen Staat ansässig waren. Jedoch besteuert nur der Ansässigkeitsstaat, wenn der Auftritt im anderen Staat überwiegend durch öffentliche Mittel des anderen Staats finanziert wurde.

Gewinne aus Veräußerungen von Anteilen an Kapitalgesellschaften, deren Verkehrswert mehrheitlich aus (un-)mittelbar Immobilienvermögen im anderen Staat herrührt, werden auch von diesem Staat besteuert; ausgenommen sind für eigene gewerbliche Zwecke genutzte Immobilien. Das gilt auch für mittelbar gehaltene Anteile an Immobiliengesellschaften. Daher erfordert die Änderung, vor einer Anteilsveräußerung die participationsstruktur – wie in Deutschland bei der Grunderwerbsteuer – zu analysieren.

Das bedeutet, dass in Deutschland steuerbefreite Körperschaften ab 2016 Gewinne in Frankreich aus der indirekten Veräußerung französischer Immobilien versteuern, es sei denn, diese Körperschaften beantragen erfolgreich eine Steuerbefreiung in Frankreich (sofern Steuerbefreiungen für vergleichbare französische Körperschaften bestehen).

Bisher ermöglichten französische börsennotierte Immobilieninvestmentgesellschaften (SIIC) oder Immobilienkapitalanlagegesellschaften (SPPICAV) in Deutschland ansässigen Personen gering besteuert zu werden, da die Dividenden nach dem DBA nur einer französischen Quellensteuer von 15% bzw. sogar 0% unterlagen und in Deutschland gering besteuert wurden. Ab 2016 unterliegen die meisten Ausschüttungen von SIIC oder SPPICAV der Quellensteuer von 15% bzw. sogar 30% ab einer unmittelbaren oder mittelbaren Beteiligung von 10% (ausgenommen bestimmte Rentenkassen). Es handelt sich weiterhin um eine Dividende.

Dividenden unterliegen in Deutschland der Abgeltungsteuer von 25% zuzüglich Solidaritätszuschlag unter Anrechnung der französischen Quellensteuer gemäß DBA (i.d.R. 15%). Bei einer Körperschaft sind diese französischen Dividenden in Deutschland regelmäßig zu 95% bzw. ab einer Beteiligung von 10% zu 100% steuerfrei (Erlass vom 29.8.2014 des Senates in Berlin).

Modifications de la convention fiscale franco-allemande à partir de 2016

La convention fiscale franco-allemande sera modifiée à partir de 2016. Elle présente des avantages pour les retraités et contient aussi d'autres changements.

Les retraites des caisses d'assurance sociale obligatoire seront seulement soumises à l'impôt dans le pays de résidence du bénéficiaire. Ainsi les retraités résidant uniquement en France n'auront plus à se soucier d'une déclaration pour l'IRPP allemand.

Par contre, les revenus d'un artiste du spectacle (tel qu'un artiste de théâtre, cinéma, radio ou télévision ou un musicien), d'un sportif ou d'un mannequin perçus dans l'autre État sont imposables dans les deux États avec crédit d'impôt dans l'État de résidence pour l'imposition dans l'autre État. Cette imposition dans les deux États s'applique aussi aux revenus perçus dans le cadre de ces professions au titre du droit d'usage de leur nom, leur image ou autres attributs dans l'autre État, si cette personne y a été résidente à un moment donné de sa vie. Toutefois, l'imposition n'a lieu que dans l'État de résidence si la prestation dans l'autre État a été principalement financée par des fonds publics de cet État.

Les bénéfices provenant de la vente de parts de société de capitaux, dont 50% de la valeur vénale sont directement ou indirectement issus de biens immobiliers, sont imposés par l'État où ces biens sont situés, sauf si ceux-ci sont utilisés à des propres fins commerciales. Comme la détention indirecte de parts de sociétés à prépondérance immobilière est aussi concernée – comme en Allemagne pour les droits de mutations –, le changement impose, avant toute cession, une revue des structures des participations.

Ainsi une entité exonérée d'impôts en Allemagne sera soumise à partir de 2016 à l'impôt sur les bénéfices issus de la vente indirecte de biens immobiliers en France, sauf si elle réussit à demander avec succès à être exonérée d'impôts également en France (si une exonération existe en France pour une entité française comparable).

Jusqu'à présent, les sociétés d'investissement immobilier cotées (SIIC) ou de placement à prépondérance immobilière à capital variable (SPPICAV) permettaient à un résident allemand d'être faiblement taxé car les bénéfices distribués étaient seulement soumis selon la convention à un taux de 15% voire même 0% de retenue à la source en France et peu taxés en Allemagne. À partir de 2016, le taux applicable à la plupart des distributions de SIIC et SPPICAV à un résident allemand sera de 15% en général, voire même de 30% pour un résident allemand détenant directement ou indirectement au moins 10% du capital (hormis pour certaines caisses de retraite). Il s'agit toujours d'un dividende.

Les dividendes sont soumis au prélèvement libératoire de 25% plus contribution de solidarité de 5,5% avec crédit d'impôt pour la retenue à source française au taux conventionnel (généralement 15%). Pour une personne morale allemande, le dividende de France est exonéré à hauteur de 95% voire même entièrement exonéré à partir d'une participation de 10% (Instruction du 29.8.2014 du Sénat de Berlin).

Vorsteuerabzug für Umzugskosten aufgrund vorrangiges EU-Recht

Ein Vorsteuerabzug aus dienstlich veranlassten Umzugskosten der Arbeitnehmer ist trotz vereinzelter Störfeuer durch die Finanzverwaltung ist weiterhin möglich.

Deutsche Finanzbehörden entscheiden gerne, ohne Recht der Europäischen Union zu beachten, selbst wenn sie dies wie bei der EU-einheitlichen Umsatzsteuer tun müssten. So versucht die Finanzverwaltung unter dem Vorwand der privaten Motive des Arbeitnehmers, den Bezug zum Unternehmen bei Umzugskosten der Arbeitnehmer zu verneinen. Erfolgt der Umzug aus dienstlichen Gründen des Arbeitgebers, ist ein Vorsteuerabzug bei den vom Arbeitgeber direkt getragenen Kosten weiterhin möglich. In 2006 wurde das explizite Vorsteuerabzugsverbot aus 1999 rückwirkend aufgehoben. Denn seit 1977 ist Umsatzsteuer in der EU einheitlich geregelt. Nationale Einschränkungen beim Vorsteu-

erabzug im Umsatzsteuergesetz oder in der Auslegung durch die Finanzverwaltung sind nur bei Änderung auf EU-Ebene oder bei Genehmigung durch die EU-Kommission zulässig (sog. Stillhalteklause); dies ist aber bislang nicht der Fall, was einzelne Finanzämter gerne ignorieren.

Der betriebliche Zweck des Arbeitnehmerumzuges ist zu dokumentieren; dieser verdrängt regelmäßig den privaten Bedarf des Arbeitnehmers. Voraussetzung ist immer, dass die Rechnung alle für den Vorsteuerabzug erforderlichen Angaben enthält und auf das Unternehmen ausgestellt ist.

Déduction de la TVA en amont pour frais de déménagement selon le droit de l'UE

La déduction de la TVA en amont pour les frais de déménagement d'un employé effectué sur instruction de l'employeur est toujours possible en Allemagne.

Les autorités fiscales allemandes ignorent volontiers le droit communautaire, même si elles sont tenues de le respecter notamment dans le cas de l'harmonisation de la TVA dans l'UE. En invoquant des motifs privés de l'employé, le fisc allemand tente de nier le lien avec l'activité économique de l'entreprise concernant les frais de déménagement des employés. Si le déménagement a lieu sur requête de l'employeur, ceci donne toujours droit à la déduction de la TVA en amont des frais directement supportés par l'employeur. Jusqu'en 1998, cela était explicitement réglé, l'interdiction explicite de déduction de 1999 a été abrogée avec effet rétroactif en 2006. En effet depuis 1977, la TVA dans l'UE

est réglementée de manière uniforme. Toute restriction nationale de déduction de la TVA en amont dans une loi ou dans l'interprétation par l'administration doit être due à une modification à l'échelle européenne ou autorisée par la Commission européenne (clause de gel) ; mais ce n'est pas encore le cas, ce qu'oublie volontiers certaines autorités fiscales.

La raison professionnelle du déménagement de l'employé doit être documentée et élimine régulièrement le motif privé de l'employé. Toute facture doit être émise au nom de l'employeur et contenir toutes les données nécessaires pour le droit de déduction de la TVA en amont.

Zurechnung der Arbeitnehmer ausländischer Konzerngesellschaften bei der Unternehmensmitbestimmung?

Nach dem deutschen Mitbestimmungsrecht haben bestimmte Gesellschaften wie z.B. Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung mit in der Regel mehr als 500 Arbeitnehmern einen Aufsichtsrat zu bilden, der zu einem Drittel aus Arbeitnehmervertretern besteht. Sofern in der Regel mehr als 2.000 Arbeitnehmer beschäftigt werden, ist sogar ein paritätisch besetzter Aufsichtsrat zu bilden. Für das herrschende Unternehmen eines Konzerns gelten die Arbeitnehmer der Konzerngesellschaften als dessen Mitarbeiter.

Bisher gingen Rechtsprechung und herrschende Lehre davon aus, dass aufgrund des völkerrechtlichen Territorialitätsprinzips die Arbeitnehmer ausländischer Tochtergesellschaften bei der Bestimmung der Mitarbeiterzahlen nicht mit zu berücksichtigen sind. Diesen Grundsatz stellte das Landgericht Frankfurt am Main in einer Entscheidung vom 16.02.2015 (Az. 3-16 O 1/14) nunmehr überraschend in Frage.

Hintergrund der Entscheidung war ein Statusverfahren über die korrekte Zusammensetzung des Aufsichtsrats der Deutsche Börse

AG. Diese beschäftigt insgesamt 3.811 Arbeitnehmer, davon 1.624 in Deutschland und 1.746 im europäischen Ausland. Der Antragsteller, ein Kleinaktionär, hatte vorgetragen, dass der nach den Regeln des Drittelbeteiligungsgesetzes zusammengesetzte Aufsichtsrat tatsächlich – unter Einbeziehung der Arbeitnehmer der ausländischen Tochtergesellschaften – paritätisch gemäß den Bestimmungen des Mitbestimmungsgesetzes zu besetzen sei.

Das Gericht teilte diese Auffassung. Zur Begründung führten die Richter an, dass dem Mitbestim-

Prise en compte des employés des filiales étrangères dans le cadre de la codétermination ?

Selon la réglementation allemande en matière de codétermination, certaines sociétés comme par exemple des sociétés par actions ou des sociétés à responsabilité limitée qui emploient en règle générale plus que 500 personnes, doivent installer un conseil de surveillance dont un tiers des membres sont des représentants des employés. Dans la mesure où la société a plus que 2.000 employés, la société doit même installer un conseil de surveillance composé de manière paritaire. Dans le cas d'une entreprise dominante d'un groupe, les employés des entreprises du groupe sont considérés comme employés de l'entreprise dominante.

Jusqu'à présent, la jurisprudence et la doctrine majoritaire partent du principe qu'en raison du principe de territorialité du droit international public, les employés des filiales étrangères ne devaient pas être pris en compte pour la détermination du nombre d'employés. De manière inattendue, par une décision du Tribunal de grande instance de Francfort-sur-le-Main du 16.02.2015 (référence 3-16 O 1/14), ce principe a désormais été remis en cause.

Sur le fond, il s'agissait d'une procédure en constatation d'état relative à la composition correcte

du conseil de surveillance de la société Deutsche Börse AG. Celle-ci a au total 3.811 employés, dont 1.624 en Allemagne et 1.746 dans d'autres pays européens. Le demandeur, un petit actionnaire, avait argumenté que le conseil de surveillance composé selon les dispositions de la Loi allemande sur la codétermination d'un tiers devait en effet être constitué de manière paritaire conformément à la réglementation allemande sur la codétermination paritaire.

Le tribunal a retenu cette argumentation. A l'appui de leur décision, les juges ont rappelé que la

mungsgesetz keine Einschränkungen bezüglich der Zurechnung der Arbeitnehmer ausländischer Konzernunternehmen zu entnehmen seien. Darüber hinaus führe eine solche Einschränkung hinsichtlich der im europäischen Ausland gelegenen Konzerngesellschaften auch zu einem Verstoß gegen das unionsrechtliche Diskriminierungsverbot. Maßgeblich für eine Zurechnung der Mitarbeiter ausländischer Konzerngesellschaften zu der herrschenden Konzerngesellschaft sei daher allein, ob ein Abhängigkeitsverhältnis im Sinne des aktienrechtlichen Konzernbegriffs bestehe.

Sollte die Entscheidung rechtskräftig werden, hätte dies weitreichende Auswirkungen. Gesellschaften, die derzeit mitbe-

stimmungsfrei sind oder dem Drittelbeteiligungsgesetz unterliegen, laufen Gefahr, bei Einbeziehung der Arbeitnehmer ausländischer Tochtergesellschaften in die paritätische Mitbestimmung zu rutschen. Betroffene Gesellschaften müssten sich in diesem Fall auf drohende Statusverfahren einstellen. Ggf. sollten geeignete Umstrukturierungsmaßnahmen in Betracht gezogen werden. Für Unternehmen mit Bezug zu mehreren EU-Mitgliedstaaten kommt etwa ein „Einfrieren“ der Mitbestimmung im Rahmen der Gründung oder Umwandlung in eine europäische Aktiengesellschaft (SE) in Betracht. Die SE bietet darüber hinaus weitere Vorteile für Unternehmen die keiner rein nationalen Gesellschafterstruktur unterliegen.

Loi relative à la codétermination ne contenait aucune restriction à l'égard de la prise en compte des employés des filiales étrangères d'un groupe. En outre, une telle restriction signifierait une violation du principe communautaire de non-discrimination. Le seul facteur décisif pour la prise en compte des employés des filiales étrangères d'un groupe dans la société dominante serait donc l'existence d'un rapport de dépendance au sens de la définition du groupe, tel que prévu par la Loi sur les sociétés par actions.

Dans le cas où la décision deviendrait définitive, cela aurait des conséquences importantes. Les sociétés étant actuellement soit libres de toute codétermination, soit soumises à la

loi sur la codétermination d'un tiers, risquent d'être soumises à la codétermination paritaire si les employés de leurs filiales à l'étranger sont pris en compte. Dans ce cas, les sociétés concernées devraient se préparer à des procédures en constatation d'état imminentes. Le cas échéant, il pourrait convenir d'envisager des mesures de restructuration appropriées. Des entreprises ayant des liens avec plusieurs États membres de l'UE pourraient par exemple considérer de « congeler » la codétermination dans le cadre de la formation ou la transformation en société anonyme européenne (SE). En outre, la SE offre d'autres avantages pour des entreprises n'ayant pas de structure d'associés purement nationale.

Update zur Europäischen Erbrechtsverordnung (EuErbVO)

Bereits in der Ausgabe 1/2013 hatten wir darüber berichtet, dass ab dem 17.08.2015 die EuErbVO Erbfälle mit Auslandsberührung regelt. Am 03.12.2014 hat die Bundesregierung nunmehr das Durchführungsgesetz zur EuErbVO beschlossen, dass u. a. verfahrensrechtlichen Neuregelungen zum Europäischen Nachlasszeugnis sowie auch Modifikationen zum deutschen Erbschein enthält.

Kurz zusammengefasst enthält die Europäische Erbrechtsverordnung neue Regeln zu folgenden Themen:

- Anwendbares Erbrecht im Erbfall (internationales Erbrecht)
- Europäischen Nachlasszeugnis („Europäischer Erbschein“)
- Internationale Zuständigkeit der Gerichte in Erbsachen
- Anerkennung ausländischer Urkunden und Urteile.

Sie enthält keine Regelungen zum materiellen Erbrecht (z.B. zu Pflichtteil, gesetzliche Erbfolge) und zur Erbschaftssteuer.

Die grundlegende Neuerung aus deutscher Sicht ist Folgende: Bisher unterliegt nach deutschem Recht die „Rechtsnachfolge von Todes wegen“ dem Recht des Staates, dem der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes angehörte. War der Erblasser Deutscher, galt also deutsches Erbrecht. Zukünftig

wird hingegen das Recht des letzten „gewöhnlichen Aufenthaltes“ des Erblassers entscheidend für das anwendbare Recht sein. Dies ist zum Beispiel bei einem Deutschen, der seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich hat, französisches Erbrecht. Der gewöhnliche Aufenthalt kann zweifelhaft sein, z.B. bei Deutschen, die ihren Ruhestand in Spanien verbringen, bei Berufspendlern und Expats, deren Familien nicht am Arbeitsort wohnen und die am Arbeitsort eine eigene Wohnung haben, ferner bei gemischtnationalen Ehen. Zudem wird dem Erblasser das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts (z.B. spanisches Erbrecht) fremd sein, schlimmsten Falls werden deutsche Rechtsinstitute (Sondererbfolge für Beteiligungen an Personengesellschaften) nicht anerkannt. Insbesondere für diese Personengruppen besteht daher eine nicht unerhebliche Rechtsunsicherheit und somit Handlungsbedarf. Hier sollte überlegt werden, durch Tes-

Règlement européen sur les successions

Dans notre lettre 1/2013, nous avons déjà annoncé qu'à compter du 17.08.2015, les successions ayant une relation avec l'étranger seront réglées par le Règlement européen sur les successions. Le 03.12.2014, le gouvernement fédéral a adopté la loi d'exécution, qui contient entre autre de nouvelles règles procédurales relatives au certificat successoral ainsi que des modifications du certificat d'héritier allemand.

En résumé, le Règlement européen sur les successions contient une nouvelle réglementation sur les thèmes suivants :

- loi applicable en matière de successions (successions internationales)
- certificat successoral européen
- compétence internationale des tribunaux en matière de succession
- reconnaissance d'actes et de jugements étrangers.

Il ne contient aucune réglementation concernant le droit successoral matériel (p.ex. réserve légale, successions légales) et les impôts sur les successions.

La nouveauté fondamentale du point de vue allemand est la suivante : Jusqu'à présent, selon le droit allemand, les successions relèvent du droit du pays dont le testateur était ressortissant au moment de son décès. Si le

défunt était allemand, le droit des successions allemand était applicable. À l'avenir, le droit applicable sera celui du pays de la dernière « résidence habituelle » du défunt. Dans le cas d'un ressortissant allemand résidant habituellement en France, c'est le droit des successions français qui s'applique. Le lieu de résidence habituel peut être ambigu, p.ex. dans le cas de ressortissants allemands en retraite en Espagne, des navetteurs et expatriés dont les familles ne résident pas sur le lieu de travail mais qui y ont eux-mêmes une résidence, et également dans le cas de mariages binationaux. De plus, le testateur ne connaît pas le droit applicable à son lieu de résidence habituelle (p.ex. le droit espagnol) et, dans le pire des cas, les institutions allemandes (héritage particulier de participations à des sociétés de personnes) ne sont pas reconnues. Particulièrement pour ces groupes de personnes, il existe une réelle incertitude juri-

tament eine bindende Rechtswahl bezüglich des anwendbaren Erbrechts zu treffen, wobei nur das Recht des Landes gewählt werden kann, dessen Staatsangehörigkeit der Erblasser hat. Das Erbrecht eines Drittstaates, in dem der Erblasser z.B. früher oder bei Errichtung seines Testaments seinen ge-

wöhnlichen Aufenthalt hat, kann er nicht wählen. Mit einer Rechtswahl wird eine frühzeitige Planung des auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anwendbaren Rechts unabhängig vom letzten gewöhnlichen Aufenthalt ermöglicht, zudem kann der Erblasser eine ihm vertraute Rechtsordnung wählen.

dique et une nécessité d'intervenir. Dans ces cas, on pourrait réfléchir à introduire une clause au testament afin de déterminer le droit des successions applicable, en sachant toutefois que seul le droit applicable au pays dont le testateur est ressortissant peut être choisi. Le droit des successions

d'un pays tiers où le défunt a vécu auparavant par exemple ou dans lequel il a rédigé son testament ne peut être choisi. Par un choix anticipé, le droit des successions applicable est indépendant du dernier lieu de résidence habituelle et le testateur peut choisir un ordre juridique dont il a connaissance.

GGV in eigener Sache

GGV vous informe sur GGV

GGV ist Partner des Jubiläums der deutsch-französischen Handelskammer und nimmt an den deutsch-französischen Wirtschaftstag teil, der am 28.5.2015 in Paris stattfindet.

wichts in Handelsverträgen als Mittel zur Verhandlung“ und die zweite „Grundprinzipien des französischen Rechts zur verstärkten Bekämpfung von Korruption in Handelsbeziehungen“.

GGV est partenaire du Jubilé de la Chambre Franco-Allemande et participe à ce titre à la Journée Franco-Allemande de l'Économie qui se déroulera à Paris le 28.5.2015.

« négociation commerciale » et la seconde « Les lignes directrices françaises visant à renforcer la lutte contre la corruption dans les transactions commerciales ».

GGV ist auch Partner des Doppel diploms im deutschen und französischen Recht der Universitäten Köln und Paris, das seinen 25. Geburtstag am Samstag, den 30.5.2015 feiern wird.

In Kooperation mit der Universität Paris Ouest Nanterre - La Défense ist kürzlich das Gemeinschaftswerk „La protection des intérêts privés sur le marché intérieur“ (Schutz privater Interessen auf dem nationalen Markt) erschienen, in dem ein Aufsatz von Dr. Steffen Paulmann in französischer Sprache zur von deutschen Unternehmen skeptisch betrachteten Ausdehnung der Verbraucherschutzregeln auf Geschäftsbeziehungen zwischen Unternehmern erschienen ist. Bei Interesse übersenden wir Ihnen gerne eine Abschrift des Artikels.

GGV est également partenaire du double diplôme en droits français et allemand des Universités de Cologne et Paris qui célébrera son 25^{ème} anniversaire le samedi 30.5.2015.

En collaboration avec l'Université Paris Ouest Nanterre – La Défense, l'ouvrage collectif « La protection des intérêts privés sur le marché intérieur » est paru récemment, qui contient un article de Me Steffen Paulmann en langue française sur le thème : « Élargissement aux professionnels de la protection accordée aux consommateurs, une épine dans les pieds des industriels allemands ». Nous vous en envoyons volontiers une copie, si cela vous intéresse.

Im Rahmen der GGV-Treffen (intern durchgeführte Informationsveranstaltungen für unsere Infobrief-Abonnenten und Mandanten), werden am 4. und 16.6.2015 im Pariser Büro zwei Konferenzen stattfinden. Die erste hat zum Thema „Der Tatbestand der Schaffung eines erheblichen Ungleichge-

Dans le cadre des rendez-vous de GGV (séminaires organisés en interne pour les abonnés de notre lettre d'information et pour nos clients), auront lieu les 4 et 16.6.2015 au bureau de Paris deux conférences. La première aura pour thème « Le déséquilibre significatif, un outil actuel de

Möchten Sie keine Informationsmails mehr von uns erhalten? [Hier](#) können Sie sich abmelden.

Vous ne souhaitez plus recevoir de courriel d'information de notre part ? Vous pouvez vous désabonner [ici](#).

Der Inhalt dieses Informationsbriefs wurde mit großer Sorgfalt zusammengestellt. Eine Haftung für die Richtigkeit kann von GGV jedoch nicht übernommen werden. Für alle Texte besteht urheberrechtlicher Schutz.

Les informations contenues dans la présente Lettre ont été collectées avec la plus grande vigilance. Néanmoins, la responsabilité de GGV ne saurait être engagée du fait de ces informations. Tous les textes de la présente Lettre sont protégés par le droit d'auteur.

GGV Grütmacher Gravert Viegener Partnerschaft mbB
Rechtsanwälte | Wirtschaftsprüfer | Steuerberater
Notare | Avocats à la Cour

Deutsch-Französische Praxisgruppe
Equipe Franco-Allemande

Mitglied von / Membre de
TAGLaw® A Worldwide Alliance of Independent Law Firms
www.taglaw.com und / et
TIAG® A Worldwide Alliance of Independent Accounting Firms
www.tiagnet.com

www.gg-v.com

Adressen / Adresses:

Brossstrasse 6, D-60487 Frankfurt am Main
TEL + 49 (0) 69 / 9 79 61-107
E-MAIL frankfurt@gg-v.de

Herrengraben 3, D-20459 Hamburg
TEL + 49 (0) 49 / 36 96 33-0
E-MAIL hamburg@gg-v.de

12, rue d'Astorg, F-75008 Paris
TEL + 33 (0) 1 / 44 51 05 70
E-MAIL paris@gg-v.net