

CHRISTOPH WURM

Der Gläubiger- und
Schuldnerwechsel
im reformierten
französischen Recht

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

438

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

438

Herausgegeben vom
Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Holger Fleischer, Ralf Michaels und Reinhard Zimmermann



Christoph Wurm

Der Gläubiger- und Schuldnerwechsel im reformierten französischen Recht

Eine Betrachtung aus
nationaler und europäischer Perspektive

Mohr Siebeck

Christoph Wurm, geboren 1991; Studium der Rechtswissenschaften an der LMU München und an der Université Panthéon-Assas (Paris II); Erwerb der Licence und Maîtrise en droit; seit 2019 Rechtsreferendar im OLG-Bezirk München.

ISBN 978-3-16-159306-2 / eISBN 978-3-16-159307-9
DOI 10.1628/978-3-16-159307-9

ISSN 0720-1141 / eISSN 2568-7441
(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von epline in Böblingen gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädle in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

Für Clara

Vorwort

Die vorliegende Arbeit entstand von Anfang 2017 bis 2019 an der Ludwig-Maximilians-Universität in München. Zur Erfassung der französischen Perspektive auf die neue Rechtslage trug wesentlich ein Forschungsaufenthalt im April 2018 an der *Université Panthéon-Assas (Paris II)* bei.

Im Mai 2019 wurde die Arbeit an der Juristischen Fakultät der Universität München eingereicht und im Wintersemester 2019/2020 als Dissertation angenommen.

Mein besonderer Dank gilt an dieser Stelle Frau Professor Dr. Beate Gsell, die diese Arbeit betreut und mir die maßgeblichen Denkanstöße gegeben hat. Danken möchte ich überdies Herrn Professor Dr. Anatol Dutta für die Erstellung des Zweitgutachtens sowie dem Lehrpersonal von *Paris II* für die freundliche und zuvorkommende Unterstützung meiner Recherchen.

Rechtsprechungs- und Gesetzesänderungen bis Mitte April 2019 wurden im Text berücksichtigt.

Anzumerken ist, dass die Regelung zu rechtsgeschäftlichen Abtretungsverboten in Art. 442-6 II lit. c C.com. mit Inkrafttreten der Verordnung 2019-359 vom 24. April 2019 ersatzlos weggefallen ist.

Auf eine Änderung der dazu gemachten Ausführungen wurde aber bewusst verzichtet, da diese mit der Reform des Code de commerce nicht obsolet geworden sind. Laut seines Berichts an den Präsidenten wollte der Ordnungsgeber ausdrücklich keine bisher verbotenen Vertragsklauseln legalisieren. Die Frage einer Unzulässigkeit von Abtretungsverboten nach Art. 442-6 II lit. c C.com (a. F.) wird sich daher auch in Zukunft stellen.

Schönsee, im Januar 2020

Christoph Wurm

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
Teil 1: Gläubiger- und Schuldnerwechsel im reformierten französischen Recht	11
<i>Kapitel 1: Identitätswahrende Übertragung von Schuldverhältnissen</i>	13
Abschnitt 1: Übertragung des Forderungsrechts	13
Abschnitt 2: Übertragung der Schuldnerposition: <i>cession de dette</i>	67
<i>Kapitel 2: Gläubiger- und Schuldnerwechsel durch Neubegründung von Schuldverhältnissen</i>	81
Abschnitt 1: Gläubiger- und Schuldnerwechsel durch die Novation	81
Abschnitt 2: Gläubiger- und Schuldnerwechsel durch Delegation	92
<i>Kapitel 3: Anwendung der reformierten Rechtsinstitute im Wirtschaftsverkehr</i>	102
Abschnitt 1: Forderungsübertragung im Rahmen des Factorings	102
Abschnitt 2: Gläubiger- bzw. Schuldnerwechsel zu Zahlungszwecken	109
Abschnitt 3: Anwendung der Rechtsinstitute im Rahmen der Kreditsicherung .	115
<i>Kapitel 4: Ergebnis zum französischen Recht</i>	123
Teil 2: Deutsch-französischer Rechtsvergleich	125
<i>Kapitel 1: Forderungsabtretung</i>	127
<i>Kapitel 2: Sonstige Rechtsinstitute</i>	141
Abschnitt 1: Rechtsgeschäftliche Surrogation	141
Abschnitt 2: Schuldübernahme	142

Abschnitt 3: Novation	154
Abschnitt 4: Delegation und angenommene Anweisung	155
<i>Kapitel 3: Ergebnis des Rechtsvergleichs</i>	159
Teil 3: Europäische Perspektive	161
<i>Kapitel 1: Forderungsabtretung</i>	163
<i>Kapitel 2: Sonstige Rechtsinstitute</i>	178
Abschnitt 1: Rechtsgeschäftliche Surrogation	178
Abschnitt 2: Schuldabtretung	179
Abschnitt 3: Delegation	190
<i>Schlussbetrachtung</i>	193
Entscheidungsverzeichnis	197
Literaturverzeichnis	201
Sachverzeichnis	213

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
A. Ziele der Arbeit	1
B. Allgemeines zur Reform des französischen Schuldrechts	2
I. Rechtfertigung der Reform und Interessenabwägung	2
II. Struktur und Entstehung der Verordnung vom 10. Februar 2016	4
1. Kompromiss hinsichtlich der gesetzgeberischen Methode	4
2. Inhaltlicher Kompromiss: Ausgleich zwischen den <i>avant-projets</i> <i>Catala</i> und <i>Terré</i>	4
C. Das Problemfeld des Gläubiger- und Schuldnerwechsels	5
I. Gläubiger- und Schuldnerwechsel im Römischen Recht	5
II. Gläubiger- und Schuldnerwechsel im Code civil	6
III. Neuregelung durch die Reform	8
IV. Mögliche Redundanzen nach der Reform	9
Teil 1: Gläubiger- und Schuldnerwechsel im reformierten französischen Recht	11
<i>Kapitel 1: Identitätswahrende Übertragung von Schuldverhältnissen</i>	13
Abschnitt 1: Übertragung des Forderungsrechts	13
A. Die Forderungsabtretung	13
I. Anwendungsbereich im Wirtschaftsverkehr	13
1. Ablehnung der Sicherungsabtretung durch die Rechtsprechung ...	14
2. Möglichkeit der Forderungsabtretung durch „bordereau Dailly“ ...	15
II. Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Zession im Vergleich zur <i>cession Dailly</i>	16
1. Abtretbarkeit von Forderungen	16
a) Unwirksamkeit von Vinkulierungen im Handelsverkehr	17
aa) Anwendungsbereich des Art. L 442-6 II lit. c Code de commerce	17

bb) Reichweite des Verbots in Art. L 442-6 II lit. c Code de commerce	18
b) Wirkung von Abtretungsverboten nach Art. 1321 Abs. 4 C.civ.	18
2. Einigung über den Forderungsübergang und Rechtsfolgen	20
a) Voraussetzungen	20
aa) Abtretungsvertrag	20
(1) Verfügungsbefugnis des Gläubigers und Gesamtgläubigerschaft	20
(2) Reichweite des Bestimmtheitserfordernisses und Zulässigkeit von Globalzessionen	21
bb) Formerfordernisse	22
(1) Schriftformerfordernis nach Art. 1322 C.civ.	22
(2) Formerfordernisse der <i>cession Dailly</i>	24
b) Rechtsfolgen	25
aa) Rechtsfolgen zwischen den Parteien	25
(1) Zeitpunkt und Umfang der Forderungsabtretung	25
(a) Zeitpunkt des Rechtserwerbs	25
(b) Begriff der „accessoires“ einer Forderung	26
(2) Gewährleistungspflicht des Zedenten	30
(3) Kostentragungspflicht des Zessionars	32
bb) Rechtsfolgen gegenüber Dritten	33
(1) Wirksamkeit der Abtretung und Erstattungsansprüche des Zessionars	33
(2) Unklare Konfliktlösung bei der Abtretung zukünftiger Forderungen	35
(3) Konfliktlagen bei rechtsgeschäftlichen Abtretungsverboten	37
cc) Rechtsfolgen gegenüber dem Schuldner	37
(1) Wirksamkeit der Abtretung	37
(a) Voraussetzungen nach Code civil	37
(b) Vergleich mit der <i>cession Dailly</i>	40
(2) Einwendungen des Schuldners	40
(a) Forderungsabtretung nach Code civil	41
(b) <i>Cession Dailly</i>	43
(3) Möglichkeit eines „retrait litigieux“	44
III. Ergebnis	45
B. Die rechtsgeschäftliche Surrogation	46
I. Anwendungsbereich im Wirtschaftsverkehr	47
II. Voraussetzungen und Abgrenzung der Institute	47
1. Surrogation <i>ex parte creditoris</i>	47
a) Zulässigkeit bei unabtretbaren Forderungen	47
b) Voraussetzungen	48
aa) Bestimmtheitserfordernisse	48

bb) Vor- bzw. Gleichzeitigkeit von Surrogationsvereinbarung und Zahlung	48
cc) Gläubigerstellung des Zahlungsempfängers	49
dd) Zahlung eines Dritten	50
c) Abgrenzung zur gesetzlichen Surrogation	51
2. Surrogation <i>ex parte debitoris</i>	52
a) Zulässigkeit bei unabtretbaren Forderungen	53
b) Surrogation <i>ex parte debitoris</i> mit Gläubigerbeteiligung	53
aa) Voraussetzungen	53
bb) Verhältnis zur Surrogation <i>ex parte creditoris</i>	54
c) Surrogation <i>ex parte debitoris</i> ohne Gläubigerbeteiligung	55
aa) Voraussetzungen	55
bb) Relevanz gegenüber einer Surrogation mit Gläubigerbeteiligung	56
cc) Verhältnis zur gesetzlichen Surrogation	56
3. Ergebnis	57
III. Rechtsfolgen der rechtsgeschäftlichen Surrogation	58
1. Wirkung zwischen Gläubiger und Zahlendem	58
a) Zeitpunkt und Umfang des Rechtsübergangs	58
aa) Zeitpunkt des Rechtsübergangs	58
bb) Rechtsfolgen bei Teilzahlungen	58
cc) Umfang des Rechtsübergangs	60
(1) Begriff der „accessoires“ im Rahmen der Surrogation	60
(2) Sonderregel für Zinsansprüche	60
b) Ansprüche gegen den Zahlungsempfänger	62
aa) Ansprüche bei Inexistenz der Forderung	62
bb) Ansprüche bei Aufgabe einer Sicherheit	63
c) Kostentragung	63
2. Wirkung der Surrogation gegenüber Dritten	63
3. Wirkung der Surrogation gegenüber dem Schuldner	64
a) Wirksamkeit des Forderungsübergangs	64
b) Einwendungen des Schuldners	65
4. Ergebnis	66
IV. Ergebnis zur rechtsgeschäftlichen Surrogation	66
Abschnitt 2: Übertragung der Schuldnerposition: <i>cession de dette</i>	67
A. Anwendungsbereich im Wirtschaftsverkehr	67
B. Voraussetzungen der Schuldabtretung	67
I. Abtretungsvertrag zwischen Schuldner und Übernehmer	68
II. Zustimmung des Gläubigers	68
1. Rechtsfolgen einer im Voraus erteilter Zustimmung	68
2. Mitwirkung der Parteien	69
3. Rechtsfolgen einer fehlenden Zustimmung	69
C. Rechtsfolgen der Schuldabtretung	70

I.	Erweitertes Zustimmungserfordernis zur Befreiung des Altschuldners	70
II.	Rechtsfolgen der kumulativen Schuldabtretung	71
1.	Grundsätzliche Gesamtschuld von Schuldner und Übernehmer	71
a)	Einwendungen der Gesamtschuldner gegenüber dem Gläubiger	72
aa)	Regime der <i>exceptions inhérentes à la dette</i>	72
bb)	Geltendmachung persönlicher Einwendungen	73
b)	Sonstige Einwendungen aus dem Innenverhältnis der Parteien	74
c)	Innenausgleich zwischen den Gesamtschuldnern	75
d)	Ausschluss der Gesamtschuld	76
2.	Erhalt der Sicherheiten des Gläubigers	76
III.	Rechtsfolgen der befreienden Schuldabtretung	77
1.	Befreiung des Schuldners	77
2.	Einwendungen	78
3.	Sicherheiten	78
D.	Ergebnis	79
 <i>Kapitel 2: Gläubiger- und Schuldnerwechsel durch Neubegründung von Schuldverhältnissen</i>		81
Abschnitt 1: Gläubiger- und Schuldnerwechsel durch die Novation		81
A.	Anwendungsbereich im Wirtschaftsverkehr	81
B.	Voraussetzungen eines Gläubiger- und Schuldnerwechsels durch Novation	82
I.	Vertragsparteien	82
II.	Wirksamkeitszusammenhang der Schuldverhältnisse	83
1.	Wirksamkeitszusammenhang als Wesensmerkmal der Novation	83
2.	Auslegung der Ausnahmeregelung in Art. 1331 Hs. 2 C.civ.	84
a)	Eingeschränkter Anwendungsbereich	84
b)	Voraussetzungen	85
3.	Weitere Ausnahmen	86
C.	Rechtsfolgen	86
I.	Grundsätzliche Rechtsfolgen	86
1.	Wirksamkeit gegenüber Dritten und dem Schuldner	87
2.	Erlöschen von Sicherheiten und Einwendungen	88
3.	Auswirkungen auf Gesamtschuldner und Mitbürgen	88
II.	Möglichkeit abweichender Regelungen	89
1.	Erhalt der Sicherheiten	89
2.	Erhalt von Einwendungen	90
3.	Beibehaltung der Gesamtschuld	90
D.	Ergebnis	91
Abschnitt 2: Gläubiger- und Schuldnerwechsel durch Delegation		92
A.	Anwendungsbereich im Wirtschaftsverkehr	92
B.	Voraussetzungen der Delegation	92
I.	Zustimmung der betroffenen Personen	92
II.	Unabhängigkeit von vorausgehenden Verpflichtungen	93

C. Rechtsfolgen der Delegation	93
I. Rechtsfolgen im Verhältnis von Delegat und Delegatar	94
1. Grundsätzliche Rechtsfolgen	94
2. Sonderfall einer novierenden Delegation	95
II. Rechtsfolgen im Verhältnis von Delegant und Delegatar	96
1. Einfache Delegation	96
2. Novierende Delegation	96
a) Voraussetzungen für die Befreiung des Deleganten	97
b) Garantieverpflichtung des Deleganten	98
III. Rechtsfolgen im Verhältnis von Delegant und Delegat	99
1. Bei bestehender Vorverpflichtung des Deleganten	99
a) Einfache Delegation	99
b) Novierende Delegation	100
2. Innenausgleich bei fehlender Vorverpflichtung des Deleganten	100
D. Ergebnis	101
 <i>Kapitel 3: Anwendung der reformierten Rechtsinstitute im Wirtschaftsverkehr</i>	 102
Abschnitt 1: Forderungsübertragung im Rahmen des Factorings	102
A. Gestaltung des Factorings im französischen Recht	102
B. Forderungsübertragung im Rahmen des Factorings	103
I. Forderungsübertragung durch rechtsgeschäftliche Surrogation	103
II. Vergleich mit der Forderungsabtretung nach Code civil	104
1. Voraussetzungen	104
a) Verfügbare Forderungen	104
b) Formelle Voraussetzungen und Bestimmtheiterfordernisse	105
2. Rechtsfolgen	105
a) Zeitpunkt und Drittwirksamkeit des Forderungserwerbs	105
b) Umfang des Forderungserwerbs	106
c) Wirkungen gegenüber dem Schuldner	107
d) Gewährleistungspflichten und Kostenverteilung	107
C. Ergebnis	108
Abschnitt 2: Gläubiger- bzw. Schuldnerwechsel zu Zahlungszwecken	109
A. Bedeutung der Delegation neben der Forderungs- und Schuldabtretung zu Zahlungszwecken	109
I. Praktische Abgrenzungsprobleme	109
II. Vergleich der Rechtsfolgen	110
1. Vergleich mit der Forderungsabtretung	110
a) Perspektive des zahlungspflichtigen Forderungsinhabers	110
b) Perspektive des Schuldners	111
c) Perspektive des Zahlungsempfängers	111
d) Ergebnis	112
2. Vergleich mit der Schuldabtretung	112

a) Perspektive des Gläubigers	113
b) Perspektive des zu befriedigenden Schuldners	113
c) Perspektive des zahlungspflichtigen Übernehmers	113
d) Ergebnis	114
B. Verwendung der Delegation zur juristischen Erfassung von garantierten Kartenzahlungen	114
Abschnitt 3: Anwendung der Rechtsinstitute im Rahmen der Kreditsicherung .	115
A. Verwendung als eigenständige Kreditsicherheit	115
I. Kreditsicherung durch einfache Delegation	115
1. Voraussetzungen der Inanspruchnahme des Sicherungsgebers	115
2. Regress des Sicherungsgebers	116
3. Abgrenzung zu benannten Kreditsicherheiten	116
a) Bürgschaft	116
b) <i>Garantie autonome</i>	117
c) <i>Nantissement</i>	118
4. Ergebnis	119
II. Kreditsicherung durch kumulative Schuldabtretung	120
B. Übertragung bestehender Kreditsicherheiten	120
I. Gläubigerwechsel	120
1. Regelfall des Gläubigerwechsels	121
2. Gläubigerwechsel bei syndizierten Krediten	121
II. Schuldnerwechsel	122
C. Ergebnis	122
<i>Kapitel 4: Ergebnis zum französischen Recht</i>	123
Teil 2: Deutsch-französischer Rechtsvergleich	125
<i>Kapitel 1: Forderungsabtretung</i>	127
A. Trennungs- und Abstraktionsprinzip	127
B. Voraussetzungen	127
I. Wirkung rechtsgeschäftlicher Abtretungsverbote	127
1. Wirkung im Handelsverkehr	128
2. Wirkung außerhalb handelsrechtlicher Spezialregelungen	128
a) Grundsätzliche Wirkung	129
b) Genehmigung durch den Schuldner	129
II. Form und Inhalt des Abtretungsvertrags	130
C. Rechtsfolgen	131
I. Drittwirksamkeit bei der Abtretung zukünftiger Forderungen	131
II. Umfang des Rechtserwerbs	132
III. Wirkung gegenüber dem Schuldner	133
1. Wirksamkeitszeitpunkt	133
2. Einwendungen des Schuldners	135

a) Einwendungserhalt	135
b) Rechtsgeschäftlicher Einwendungsausschluss	136
3. Auswirkungen auf Zahlungsort und Transaktionskosten	137
4. Abtretung einer streitbefangenen Forderung	138
D. Ergebnis	138
E. Vergleich der Anwendung im Wirtschaftsverkehr	139
<i>Kapitel 2: Sonstige Rechtsinstitute</i>	<i>141</i>
Abschnitt 1: Rechtsgeschäftliche Surrogation	141
Abschnitt 2: Schuldübernahme	142
A. Befreiende Schuldübernahme	142
I. Voraussetzungen	142
1. Vereinbarung zwischen Gläubiger und Übernehmer	142
2. Vereinbarung zwischen Schuldner und Übernehmer	143
II. Rechtsfolgen	144
1. Erhalt von Einwendungen	144
2. Grundsätzlicher Verlust von Sicherheiten	145
3. Wirkung auf Gesamtschuldverhältnisse	146
B. Rechtsgeschäftlicher Schuldbeitritt	147
I. Voraussetzungen	147
1. Vereinbarung zwischen Gläubiger und Beitretendem	147
2. Vereinbarung zwischen Schuldner und Beitretendem	147
II. Rechtsfolgen	148
1. Gesamtschuldverhältnis und Begründungsakzessorietät	148
2. Innenausgleich zwischen den Gesamtschuldnern	149
3. Einzel- und Gesamtwirkung von Tatsachen im Gesamtschuldverhältnis	149
a) Gesamtwirkung eines Erlasses	150
b) Ausübung von Gestaltungsrechten	150
c) Modifikation beim Sicherungsschuldbeitritt	151
4. Einwendungen aus dem Deckungsverhältnis	152
C. Ergebnis	152
Abschnitt 3: Novation	154
Abschnitt 4: Delegation und angenommene Anweisung	155
A. Neuverpflichtung des Angewiesenen	155
B. Erfüllungswirkung der Anweisung	156
C. Möglichkeit abweichender Vereinbarungen	157
D. Anwendung im Wirtschaftsverkehr	158
<i>Kapitel 3: Ergebnis des Rechtsvergleichs</i>	<i>159</i>

Teil 3: Europäische Perspektive	161
<i>Kapitel 1: Forderungsabtretung</i>	163
A. Trennung zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft	163
B. Voraussetzungen	164
I. Wirkung rechtsgeschäftlicher Abtretungsverbote	164
II. Form und Inhalt des Abtretungsvertrages	165
1. Form	165
2. Bestimmtheitsanforderungen	166
III. Ergebnis	166
C. Rechtsfolgen	167
I. Drittwirksamkeit der Abtretung	167
1. Mehrfachabtretungen	167
2. Wirksamkeit gegenüber Gläubigern des Zedenten	168
II. Wirkung gegenüber dem Schuldner	169
1. Erfüllungswirkung von Zahlungen	169
a) Zahlungen an den Zedenten	169
b) Zahlungen an den Zessionar	171
aa) Vor Mitteilung der Abtretung	171
bb) Zahlung an einen Scheingläubiger	171
2. Einwendungen gegen den Zessionar	173
III. Umfang des Rechtserwerbs	175
IV. Auswirkungen auf den Erfüllungsort	175
D. Ergebnis	176
<i>Kapitel 2: Sonstige Rechtsinstitute</i>	178
Abschnitt 1: Rechtsgeschäftliche Surrogation	178
Abschnitt 2: Schuldabtretung	179
A. Befreiende Schuldabtretung	179
I. Voraussetzungen	179
II. Rechtsfolgen	180
1. Wirksamkeit der Abtretung	180
2. Einwendungen des Übernehmers	180
3. Erlöschen von Sicherheiten	182
4. Gewährleistungspflicht des Altschuldners	183
III. Ergebnis	183
B. Schuldbeitritt	184
I. Voraussetzungen	184
1. Unvollkommene und kumulative Schuldübernahme nach DCFR ..	184
2. Schuldbeitritt nach dem <i>Gandolfi</i> -Code	185
3. Schuldbeitritt nach den PECL	185
4. Rechtsvergleich	186
II. Rechtsfolgen	186

1. DCFR	186
2. <i>Gandolfi</i> -Code	188
3. PECL	188
4. Rechtsvergleich	189
III. Ergebnis	190
Abschnitt 3: Delegation	190
<i>Schlussbetrachtung</i>	193
Entscheidungsverzeichnis	197
Literaturverzeichnis	201
Sachverzeichnis	213

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
Art.	Artikel
Ass. plén.	Assemblée plénière de la Cour de cassation (Vollversammlung der Cour de cassation)
Begr.	Begründer
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
Bull.civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles
bzw.	beziehungsweise
CA	Cour d'appel
Cass.civ. (1 ^{ère})	Première chambre civile de la Cour de cassation
Cass.civ. (3 ^{ème})	Troisième chambre civile de la Cour de cassation
Cass.com.	Chambre commerciale de la Cour de cassation
Cass.req	Chambre des requêtes de la Cour de cassation
Cass.soc	Chambre sociale de la Cour de cassation
CCC	Revue Contrats Concurrence Consommation
C.civ.	Code civil
C.com.	Code de commerce
C.cons.	Code de la consommation
C.const.	Conseil constitutionnel
CE	Conseil d'Etat
CMF	Code monétaire et financier
Comm.	Commentaire
D.	Recueil Dalloz
DCFR	Draft Common Frame of Reference
d. h.	das heißt
DP	Recueil périodique et critique mensuel Dalloz
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
fasc.	fascicule
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
HGB	Handelsgesetzbuch
HK	Handkommentar
HKK	Historisch-kritischer Kommentar

h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. S. d.	im Sinne des
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
JCl.	JurisClasseur
JCP	Juris-Classeur périodique (La semaine juridique)
JCP E	Juris-Classeur périodique (La semaine juridique), édition entreprise
JORF	Journal officiel de la République française
Jur.	Jurisprudence
JZ	JuristenZeitung
lit.	littera (Buchstabe)
MüKo	Münchener Kommentar
n°	numéro (bei Angaben von Urteilen der Cour de cassation handelt es sich um die <i>numéro de pourvoi</i> , unter der die Entscheidung auf https://www.legifrance.gouv.fr/ zu finden ist)
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
OLG	Oberlandesgericht
PECL	Principles of European Contract Law
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RDBF	Revue de droit bancaire et financier
RDC	Revue des contrats
Rev. arb.	Revue de l'Arbitrage
RGRK	Reichsgerichtsratekommentar
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RJ com.	Revue de jurisprudence commerciale
RJ de l'Ouest	Revue juridique de l'Ouest
RLDC	Revue Lamy Droit civil
Rn.	Randnummer
RTDciv.	Revue trimestrielle de droit civil
RTDcom.	Revue trimestrielle de droit commercial
S.	Recueil Sirey; auch: Satz, Seite
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannt
Somm.	Sommaire
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
TGI	Tribunal de Grande Instance
VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
vgl. o.	vergleiche oben
Vor.	Vorbemerkung
WM	Wertpapier-Mitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht

z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfIR	Zeitschrift für Immobilienrecht
ZPO	Zivilprozessordnung

Einleitung

A. Ziele der Arbeit

Ziel dieser Arbeit ist zunächst eine umfassende Darstellung der Rechtsinstitute, die im reformierten französischen Schuldrecht einen rechtsgeschäftlichen Gläubiger- und Schuldnerwechsel ermöglichen. Neben den konkreten Voraussetzungen und Rechtsfolgen wird dabei auch auf die Bedeutung der einzelnen Konstruktionen für den nationalen Rechtsverkehr eingegangen und eine Bewertung der neuen Rechtslage aus innerstaatlicher Perspektive vorgenommen. Anschließend wird im Rahmen eines Rechtsvergleichs auf die Parallelen und Unterschiede zwischen französischem und deutschem Recht sowie auf die Lösungsvorschläge europäischer Modellregelungen eingegangen. Eine solche Gegenüberstellung ist von besonderem Interesse, da ein erklärtes Ziel der Reform die Steigerung der Attraktivität des französischen Rechts im internationalen Vergleich war.¹ Die dabei ermittelten Übereinstimmungen bzw. Unterschiede sind darüber hinaus für die hier nicht zu entscheidende Grundsatzfrage relevant, ob eine Annäherung der Rechtsordnungen innerhalb der Europäischen Union durch Wettbewerb² und europäisches *soft law*³ einer Vollharmonisierung durch europäischen Rechtsakt vorzuziehen ist.⁴

¹ Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018); *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 13 Fn. 1, Rn. 27.

² Zum Wettbewerb unter den Rechtsordnungen siehe *Brandt*, Die Chancen für eine einheitliche Auslegung eines europäischen Zivilgesetzbuches, S. 196; *Kieninger*, Wettbewerb der Privatrechtsordnungen.

³ Siehe dazu: *Schmidt*, Das Potential gesellschaftsrechtlicher Modellgesetze, in: Behme et al. (Hrsg.), Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler 2016, S. 197 (200).

⁴ Für einen solchen Vorzug des Wettbewerbs: *Mittwoch*, Vollharmonisierung und europäisches Privatrecht, S. 204. Zur Kompetenz der EU für eine Zivilrechtsvereinheitlichung: *Mañko*, Zuständigkeit der EU im Bereich des Privatrechts, S. 6, <http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/545711/EPRS_IDA%282015%29545711_DE.pdf> (18.10.2018).

B. Allgemeines zur Reform des französischen Schuldrechts

Die zum 1. Oktober 2016 in Kraft getretene Reform des französischen Schuldrechts ist im Kontext einer schon seit 1904 beabsichtigten, umfassenden Reform des Code civil zu sehen.⁵

Statt der ursprünglich geplanten und letztlich aufgegebenen Gesamtreform⁶ wurden seit den 1960er Jahren nach und nach einzelne Regelungskomplexe reformiert; das Schuldrecht war schließlich neben dem Haftungs-⁷ und Sachenrecht eines der wenigen seit 1804 unveränderten Rechtsgebiete im Code civil,⁸ die nur durch die Rechtsprechung eine Fortentwicklung erfahren hatten.⁹

Die aktuelle Reform wurde von der Regierung in Form einer Verordnung gemäß Art. 38 der Französischen Verfassung nach entsprechender Ermächtigung durch das Parlament beschlossen.¹⁰ Die Ratifikation der Verordnung erfolgte durch ein Gesetz vom 20. April 2018, das zum 1. Oktober 2018 in Kraft trat.¹¹

I. Rechtfertigung der Reform und Interessenabwägung

Der hohe Symbolwert und die damit verbundene „relative Unantastbarkeit“¹² des Code civil in der französischen Rechtstradition setzen jede gesetzgeberische Intervention unter einen besonderen Rechtfertigungsdruck.¹³

So war auch vor der aktuellen Reform zu berücksichtigen, dass eine Weiterentwicklung des geltenden Rechts durch die Rechtsprechung bei unverändertem Gesetzeswortlaut an sich mit der Grundkonzeption des Code civil ohne

⁵ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 5.

⁶ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 5.

⁷ *Vogel*, Recodification civile, in: *Carbonnier et al.*, Livre du bicentenaire, S. 159 (163/164, Rn. 13).

⁸ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 5.

⁹ Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018); *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 6.

¹⁰ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 22; Loi n° 2015-177 du 16 février 2015, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2015/2/16/JUSX1326670L/jo/texte>> (18.10.2018).

¹¹ Loi n° 2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, JORF n° 0093 du 21 avril 2018 texte n° 1, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2018/4/20/JUSC1612295L/jo/texte>> (18.10.2018).

¹² *Mekki*, Réformer le droit des contrats, note n° 9 Fondation Jean-Jaurès/Thémis – Observatoire justice et sécurité, S. 1, <<https://jean-jaures.org/sites/default/files/Note-9-Themis-ObsJustice.pdf>> (18.10.2018).

¹³ *Cabrillac*, Recodifier, RTDciv. 2001, 831 (839); *Mekki*, Réformer le droit des contrats, note n° 9 Fondation Jean-Jaurès/Thémis – Observatoire justice et sécurité, S. 1, <<https://jean-jaures.org/sites/default/files/Note-9-Themis-ObsJustice.pdf>> (18.10.2018).

Weiteres vereinbar ist; darauf hatte schon *Portalis* in seiner Rede zur Vorstellung des ersten Entwurfs hingewiesen.¹⁴ Darüber hinaus entsprach das französische Recht vor der Reform durchaus den Bedürfnissen der Wirtschaft, die Veränderungen folglich kritisch gegenüberstand.¹⁵

Die Abweichung der Rechtspraxis vom Gesetzestext ging im französischen Schuldrecht aber bereits so weit, dass das geltende Recht nur noch mithilfe intensiver Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung bestimmt werden konnte.¹⁶ Ergeben sich aus dem Gesetzestext nicht einmal mehr die grundlegenden Prinzipien, sind auch die Grenzen der von *Portalis* angesprochenen evolutiven Gesetzesauslegung überschritten.¹⁷ Ein zu weitgehender richterlicher Einfluss auf das Vertragsrecht ist darüber hinaus vor dem Hintergrund des aktuellen französischen Verfassungsrechts bedenklich: So spricht der Conseil constitutionnel den Prinzipien der Klarheit sowie der Verständlichkeit und Zugänglichkeit von Gesetzen Verfassungsrang zu.¹⁸ Es widerspricht demnach Art. 34 der Verfassung sowie den Art. 4, 5, 6 und 16 der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789, wenn der Gesetzgeber durch unklare Gesetze der Rechtsprechung die Festlegung von Regelungen überlässt, für die er nach der Verfassung die alleinige Kompetenz hat¹⁹: Da die Festlegung der Grundprinzipien des vertraglichen Schuldrechts in die Kompetenz des Gesetzgebers fällt,²⁰ wäre auch ein ausschließlich richterrechtliches Vertragsrecht ohne klare, gesetzlich festgelegte Grundprinzipien verfassungswidrig.

Der Reformgesetzgeber musste mithin einen Ausgleich zwischen den Interessen einer der Reform kritisch gegenüberstehenden inländischen Wirtschaft, der Grundkonzeption des Code civil als generell-abstraktes und traditionell konstantes Regelwerk sowie dem verfassungsrechtlichen Gebot der Rechtsklarheit mit der damit verbundenen Gefahr einer Überregulierung finden.

¹⁴ *Portalis*, in: *Beaubrun, Marcel et al.*, Le discours et le Code, S. XXI (XXV). Zu dieser Grundkonzeption des Code civil s. a. *Vogel*, Recodification civile, in: *Carbonnier et al.*, Livre du bicentenaire, S. 159 (168, Rn. 25).

¹⁵ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 6.

¹⁶ Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018).

¹⁷ *Mekki*, Réformer le droit des contrats, note n° 9 Fondation Jean-Jaurès/Thémis – Observatoire justice et sécurité, S. 1, <<https://jean-jaures.org/sites/default/files/Note-9-Themis-Obs Justice.pdf>> (18.10.2018).

¹⁸ *Flückiger*, Cahiers du Conseil constitutionnel n° 21, Dossier: La normativité – janvier 2007, mit Verweis auf C.const. Entscheidung n° 2005-514 DC, 28. April 2005, Rn. 14, <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/nouveaux-cahiers-du-conseil/cahier-n-21/le-principe-de-clarte-de-la-loi-ou-l-ambiguite-d-un-ideal.50557.html>> (18.10.2018).

¹⁹ C.const., Entscheidung n° 2005-514 DC vom 28. April 2005, Rn. 14, <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2005/2005514DC.htm>> (18.10.2018).

²⁰ Art. 34 S. 3 Punkt 5 der Französischen Verfassung.

II. Struktur und Entstehung der Verordnung vom 10. Februar 2016

Sowohl die Struktur als auch die Entstehung der Reformverordnung sind Ausdruck dieser widerstreitenden Interessen.

1. Kompromiss hinsichtlich der gesetzgeberischen Methode

In der französischen Literatur wird bei der Reform von Gesetzen zwischen einer „codification-compilation“, das heißt einer bloßen Konsolidierung der Rechtslage ohne materielle Änderungen, und der „codification-modification“ unterschieden, bei der das geltende Recht grundlegend reformiert wird.²¹

Zwar weist der Ordnungsgeber darauf hin, dass die Reform zum Großteil das geltende Recht, wie es sich bereits aus der Rechtsprechung ergab, konsolidieren soll.²² Zugleich wird die Rechtslage aber an vielen Stellen entgegen früherer Rechtsprechung verändert oder es werden völlig neue Regeln eingefügt.²³ Die Verordnung vereint damit beide Regelungstechniken, was ihren Charakter als Kompromiss zwischen Kontinuität und Reform unterstreicht.²⁴

2. Inhaltlicher Kompromiss: Ausgleich zwischen den avant-projets Catala und Terré

Schon im Verlauf der im Jahr 2004 vom damaligen Präsidenten Jacques Chirac angestoßenen Vorarbeiten der Reform²⁵ war die besondere Schwierigkeit eines Ausgleichs zwischen Reform und internationaler Ausrichtung des französischen Rechts einerseits und gefestigter Rechtstradition andererseits deutlich geworden.

Mit den Reformprojekten *Pierre Catalas* aus dem Jahr 2005 und *François Terrés* aus dem Jahr 2009 entstanden zwei konzeptionell unterschiedliche Entwürfe für ein neues Vertragsrecht.²⁶ Der Entwurf *Catalas* orientierte sich an der französischen Rechtstradition und war als Modell für eine Rechtsvereinheitlichung gedacht, nicht aber als Annäherung an bereits bestehende, europäische Projekte.²⁷ Der Vorschlag *Terrés* verfolgte den gegenteiligen Ansatz und ori-

²¹ *Cabrillac*, Les codifications, S. 189.

²² *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 42; Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018).

²³ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 42.

²⁴ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 42; in Bezug auf den Reformentwurf von 2013: *Mekki*, Réformer le droit des contrats, note n° 9 Fondation Jean-Jaurès/Thémis – Observatoire justice et sécurité, S. 2, <<https://jean-jaures.org/sites/default/files/Note-9-Themis-ObsJustice.pdf>> (18.10.2018).

²⁵ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 9.

²⁶ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 15.

²⁷ Siehe *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 16.

enterte sich sowohl inhaltlich als auch in der Terminologie an den europäischen Entwürfen zur Zivilrechtsvereinheitlichung.²⁸

Seit dem Jahr 2008 beschäftigte sich darüber hinaus eine Arbeitsgruppe des Justizministeriums mit der Ausarbeitung eines Reformentwurfs.²⁹ Dem folgten drei Reformvorschläge in den Jahren 2008, 2009 und 2013, von denen sich der erste noch eindeutig am Entwurf *Catalas* orientierte.³⁰ Die zweite und dritte Version versuchten dagegen einen Kompromiss zwischen *Catala* und *Terré* herzustellen, was auch der Grundstruktur der letztlich beschlossenen Reform entspricht.³¹ Auf eine Reform des Haftungsrechts wurde vorerst noch verzichtet,³² was die fortbestehende Zurückhaltung gegenüber einer umfassenden Reform des Code civil widerspiegelt.

C. Das Problemfeld des Gläubiger- und Schuldnerwechsels

Im Bereich des Gläubiger- und Schuldnerwechsels greift die Reform in ein von starken ökonomischen Interessen geprägtes Problemfeld ein, das die Rechtspraxis bereits zu Zeiten des Römischen Rechts vor besondere Herausforderungen stellte.³³

I. Gläubiger- und Schuldnerwechsel im Römischen Recht

Da die klassische römischrechtliche Konzeption des Schuldverhältnisses³⁴ als personengebundene Beziehung keine identitätswahrende Übertragung zuließ, wurden schon früh Alternativkonstruktionen entwickelt, um dem wirtschaftlichen Bedürfnis nach einem Gläubiger- oder Schuldnerwechsel gerecht zu werden.³⁵

So konnte der wirtschaftliche Effekt eines Gläubigerwechsels zum einen durch das prozessuale Instrument des „mandatum in rem suam“ erreicht werden.³⁶ Dabei wurde ein Dritter als Prozessvertreter des Gläubigers ermächtigt, dessen Forderung im eigenen Namen geltend zu machen, ohne anschließend zur Herausgabe des Erlangten an den Gläubiger verpflichtet zu sein.³⁷ Eine an-

²⁸ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 17.

²⁹ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 19.

³⁰ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 20.

³¹ *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 21; für die endgültige Reform wurden darüber hinaus noch die Ergebnisse einer umfassenden öffentlichen Konsultation berücksichtigt: *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 23.

³² *Chantepie/Latina*, La réforme du droit des obligations, Rn. 21.

³³ Siehe *Meincke*, Römisches Privatrecht, S. 94.

³⁴ Der Begriff des Schuldverhältnisses ist hier im engeren Sinn, d. h. als Forderungsrecht des Gläubigers mit korrespondierender Pflicht des Schuldners und nicht als Gesamtheit von Rechten und Pflichten zu verstehen, siehe *Medicus/Lorenz*, Schuldrecht I, Rn. 8.

³⁵ *Meincke*, Römisches Privatrecht, S. 94.

³⁶ *Honsell*, Römisches Recht, S. 111.

³⁷ *Honsell*, Römisches Recht, S. 111.

dere Möglichkeit bot die Novation bzw. Aktivdelegation.³⁸ Der Gläubiger wies dabei den Schuldner an, eine Verbindlichkeit gegenüber einem Dritten einzugehen, die zur Tilgung der Altschuld gegenüber dem Gläubiger führte.³⁹

Auch der Schuldner konnte im Rahmen einer Passivdelegation einen Dritten anweisen, eine Verpflichtung gegenüber dem Gläubiger einzugehen, was bei Annahme durch den Gläubiger wiederum zur Befreiung des Schuldners und damit wirtschaftlich zu einem Schuldnerwechsel führte.⁴⁰ Im Prozess mit dem Gläubiger konnte sich der Schuldner darüber hinaus von einem Dritten vertreten lassen („procurator in rem suam“) und so ebenfalls eine faktische Übertragung seiner Schuldnerposition bewirken.⁴¹

Zwar wurde seit der Zeit Justinians jedem Zessionar, der sich mit dem Zedenten über einen Übergang der Forderung geeinigt hatte, eine „actio utilis“, das heißt ein eigenes Klagerecht gegen den Schuldner eingeräumt, sodass bereits von diesem Zeitpunkt an von einer Übertragbarkeit von Forderungen ausgegangen werden kann.⁴² Da sich diese Anerkennung der Zession im *Corpus iuris civilis* aber nicht explizit findet, war bis ins 19. Jahrhundert umstritten, ob eine Zession überhaupt möglich war und wie die unterschiedlichen Alternativkonstruktionen miteinander harmonisiert werden können.⁴³

Dieses Problem der Harmonisierung unterschiedlicher Regelungstechniken, die unterschiedliche dogmatische Entwicklungsstufen eines Rechtsinstituts repräsentieren,⁴⁴ zeigt sich auch in den reformierten Vorschriften zum Gläubiger- und Schuldnerwechsel im Code civil.

II. Gläubiger- und Schuldnerwechsel im Code civil

Im Code civil von 1804 wurde das Bedürfnis des Gläubigers nach wirtschaftlicher Verwertung seiner Forderung ausdrücklich anerkannt und die Forderungsabtretung in den Art. 1689 ff. a. F. als Sonderform des Kaufs⁴⁵ geregelt. Des Weiteren war in Art. 1249 ff. a. F. eine Surrogation⁴⁶ („subrogation personnelle“) von auf fremde Schuld zahlenden Dritten in die Rechte des Gläubigers vorgesehen. Gemäß Art. 1250 a. F. konnte diese Surrogation rechtsgeschäft-

³⁸ *Meincke*, Römisches Privatrecht, S. 94; *Honsell*, Römisches Recht, S. 107; zur Bezeichnung der Novation durch Gläubigerwechsel als Aktivdelegation: *Honsell*, Römisches Recht, S. 108.

³⁹ *Honsell*, Römisches Recht, S. 109.

⁴⁰ *Honsell*, Römisches Recht, S. 109.

⁴¹ *Honsell*, Römisches Recht, S. 112.

⁴² *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht, S. 496.

⁴³ *Kötz*, Europäisches Vertragsrecht, S. 496.

⁴⁴ Vgl. *Luig*, Zur Geschichte der Zessionslehre, S. 9.

⁴⁵ *Terré/Simler/Lequette*, Les obligations, Rn. 1275.

⁴⁶ Zur synonymen Verwendung von Subrogation und Surrogation: *Hawellek*, Die persönliche Surrogation, S. 1, Fn. 1.

lich mit dem Gläubiger vereinbart werden („subrogation conventionnelle“) oder nach Art. 1251 a. F. in bestimmten Fällen auch von Rechts wegen erfolgen („subrogation légale“). Die Folge dieser Surrogation war ebenfalls der Übergang der ursprünglichen Forderung vom Gläubiger auf den Dritten,⁴⁷ was dazu führte, dass die rechtsgeschäftliche Surrogation als ein gegenüber der Forderungsabtretung gleichwertiger Übertragungsmechanismus allgemein anerkannt war.⁴⁸ Daneben wurde in der Praxis auch auf die Delegation („délégation“) nach Art. 1275 a. F.,⁴⁹ die Novation durch Gläubigerwechsel nach Art. 1271 n° 3 a. F.⁵⁰ und den Vertrag zugunsten Dritter mit dem Gläubiger als Versprechensempfänger als Ersatz für eine Forderungszession zurückgegriffen, was zu erheblichen Abgrenzungsproblemen führte.⁵¹

Eine Schuldabtretung war im Code civil von 1804 nicht vorgesehen und stieß auch in der Literatur auf Ablehnung.⁵² Als Argumente gegen eine Schuldabtretung wurden insbesondere angeführt, dass die Übertragung eines Gegenstandes ohne Vermögenswert nach der Konzeption des Code civil nicht möglich sei und die Schuld nicht mit der ursprünglichen „cause“, das heißt dem Grund der Verpflichtung des Schuldners gegenüber dem Gläubiger, übernommen werden könne.⁵³ Zum Teil wurde auch ohne nähere Begründung auf ein Prinzip der Unübertragbarkeit von Schulden verwiesen.⁵⁴ Der Rechtsverkehr war damit wie im Römischen Recht auf Umgehungsmöglichkeiten wie die Novation durch Schuldnerwechsel, die Delegation und den Vertrag zugunsten Dritter angewiesen.⁵⁵

Die Vertragsabtretung und damit die gleichzeitige Übertragung von Rechten und Pflichten war im französischen Recht vor der Reform ebenfalls umstritten.⁵⁶ Hier stand die klassische dogmatische Konstruktion einer mit einer Schuldübernahme verbundenen Forderungsabtretung der neueren Mehrheitsauffassung gegenüber,⁵⁷ die in der Übertragung der Parteistellung als solcher ein eigenständiges Rechtsgeschäft sah.⁵⁸ Nur eine kleine Mindermeinung leh-

⁴⁷ *Fages*, Droit des obligations, Rn. 538; insoweit wurde die Rechtslage durch die Reform auch nicht verändert.

⁴⁸ *Fages*, Droit des obligations, Rn. 532; *Mestre*, La subrogation personnelle, Rn. 635 ff.

⁴⁹ *Roland*, Droit civil, les obligations, régime général, Rn. 15; gegen eine solche Annäherung der Novation und der Delegation an die Forderungsabtretung: *Terré/Simler/Lequette*, Les obligations, Rn. 1272.

⁵⁰ *Cadiet/Leborgne*, JCl. Civil, Art. 1689 à 1695, fasc. 10, Rn. 18.

⁵¹ *Cadiet/Leborgne*, JCl. Civil, Art. 1689 à 1695, fasc. 10, Rn. 22 ff.

⁵² *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 1444; *Fages*, Droit des obligations, Rn. 559.

⁵³ *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 1444; *Fages*, Droit des obligations, Rn. 559.

⁵⁴ *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 1437.

⁵⁵ *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 1441–1443.

⁵⁶ Siehe *Fages*, Droit des obligations, Rn. 233; *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 860.

⁵⁷ *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 860.

⁵⁸ *Malaurie/Aynès*, Droit des obligations, Rn. 860.

te eine Vertragsabtretung ab und verlangte einen Neuabschluss des Vertrages mit dem Übernehmer.⁵⁹ Da eine eigenständige Regelung aber fehlte, wandte die Rechtsprechung zuweilen die Vorschriften zur Forderungsabtretung auf die Vertragsabtretung an.⁶⁰

III. Neuregelung durch die Reform

Im Gegensatz zum Verordnungsentwurf vom Februar 2015 wurde die Vertragsabtretung letztlich nicht im Zusammenhang mit der Forderungs- und Schuldabtretung, sondern mit den Wirkungen des Vertrags geregelt; der klassischen, dualistischen Konzeption wurde damit klar widersprochen.⁶¹ Da sich die Vertragsabtretung nunmehr ausschließlich nach den speziellen Regeln in Art. 1216 ff. C.civ. richtet, sind frühere, mit Verweis auf die Regeln zur Forderungszession ergangene Urteile hinfällig.⁶² Abgrenzungsprobleme oder Unklarheiten über die anzuwendenden Regeln bestehen damit insoweit nicht mehr.

Zwar wurde mit der Reform auch die Schuldabtretung ausdrücklich in den Code civil aufgenommen und die Forderungszession neu geregelt, die genannten Alternativkonstruktionen bleiben aber theoretisch weiterhin möglich.

So regelt der Code civil in einem Kapitel⁶³ unter dem Oberbegriff der „opérations sur obligations“ (Geschäfte über Schuldverhältnisse) neben der Forderungsabtretung⁶⁴ („cession de créance“) und Schuldabtretung⁶⁵ („cession de dette“) die Novation⁶⁶ und die Delegation („délégation“),⁶⁷ was nach Willen des Verordnungsgebers auch die enge Beziehung dieser Rechtsinstitute zueinander klarstellen soll.⁶⁸

Die Surrogation wurde bewusst nicht mit in dieses Kapitel aufgenommen, sondern findet sich weiterhin unter dem Oberbegriff des Erlöschens von Schuldverhältnissen.⁶⁹ Damit soll nach dem Willen des Verordnungsgebers die Verbin-

⁵⁹ Maurer, Schuldübernahme, S. 38.

⁶⁰ Malaurie/Aynès, Droit des obligations, Rn. 860.

⁶¹ Chantepie/Latina, La réforme du droit des obligations, Rn. 850; Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018).

⁶² Z. B. Cass.civ. (3^{ème}), 9. April 2014, n° 13-10945; Malaurie/Aynès, Droit des obligations, Rn. 860.

⁶³ Buch III, Titel IV, Kapitel 2 C.civ.

⁶⁴ Art. 1321–1326 C.civ.

⁶⁵ Art. 1327–1328-1 C.civ.

⁶⁶ Art. 1329–1335 C.civ.

⁶⁷ Art. 1336–1340 C.civ.

⁶⁸ Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018).

⁶⁹ Art. 1246 ff. C.civ.

dung zwischen Zahlung und Surrogation herausgestellt werden.⁷⁰ Der Vertrag zugunsten Dritter wird in einem gesonderten Abschnitt zu den Auswirkungen des Vertrages auf Dritte behandelt.⁷¹

IV. Mögliche Redundanzen nach der Reform

Die von der Reform aufrechterhaltene Vielzahl von Möglichkeiten, einen Gläubiger- oder Schuldnerwechsel herbeizuführen, wirft die Frage auf, inwieweit dem ein tatsächliches Bedürfnis des Rechtsverkehrs gegenübersteht. So merkte der Verordnungsgeber hinsichtlich der rechtsgeschäftlichen Surrogation durch den Gläubiger selbst an, dass diese nach der Reform eigentlich entbehrlich ist und nur aus Gründen der Rechtssicherheit erhalten bleibt.⁷² Auch die Sinnhaftigkeit der Beibehaltung von Delegation und Novation als Alternativen zur Forderungs- und Schuldabtretung ist vor dem Hintergrund der bereits vor der Reform bestehenden Abgrenzungsprobleme fragwürdig.

Zur Klärung dieser Problematik müssen sowohl die konkreten Voraussetzungen und Rechtsfolgen der einzelnen Institute als auch deren Anwendung im nationalen Wirtschaftsverkehr erörtert werden. Im Hinblick auf die internationale Ausrichtung des französischen Rechts ist darüber hinaus die Frage von Interesse, welche Impulse von den reformierten Vorschriften trotz etwaiger Redundanzen für eine zukünftige europäische Rechtsangleichung ausgehen.

Die Untersuchung erstreckt sich auf die Möglichkeiten eines rechtsgeschäftlichen Gläubiger- bzw. Schuldnerwechsels in Buch III, Titel IV, Kapitel 2 des Code civil und die rechtsgeschäftliche Surrogation. Auf den Vertrag zugunsten Dritter und die Vertragsabtretung wird nicht eingegangen, da Ersterer eindeutig einen Anwendungsbereich außerhalb des Problemfelds des Gläubiger- und Schuldnerwechsels hat und mit der eigenständigen Regelung der Vertragsabtretung keine Abgrenzungsprobleme zu den Mechanismen einer isolierten Übertragung der Gläubiger- oder Schuldnerposition mehr bestehen.

⁷⁰ Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018).

⁷¹ Art. 1205 ff. C.civ.

⁷² Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 131-2016 du 10 février 2016, JORF n° 0035 du 11 février 2016, texte n° 25, <<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/rapport/2016/2/11/JUSC1522466P/jo/texte>> (18.10.2018).

Sachverzeichnis

- Abtretung zukünftiger Forderungen 26, 35, 106, 130, 138, 166, 168 (*siehe auch* Globalzession)
- Abtretungsverbot 17 f., 37, 127–130, 164 f.
- accessoires de la créance* 26–30.
- *action en nullité* 28
 - *action résolutoire* 28–30
- affacturage* (*siehe* Factoring)
- Aktivdelegation 6
- Anwartschaft 132, 138
- Anweisung 155–158.
- Aufrechnung 41–44, 66, 72 f., 135 f., 174, 177, 194
- *compensation des dettes connexes* 41, 72 (*siehe auch* Konnexität)
 - Konnexität 41, 43, 66, 72 f., 135 f., 174, 177, 194
- Bestimmtheit der Forderung 21 f., 48, 105, 130, 166
- *cession de créance* 21 f., 105
 - Forderungsabtretung 130, 166 (*siehe auch* *cession de créance*)
 - Surrogation 48, 105
- Bürgschaft 116 f., 120, 151 f.
- *bénéfice de discussion* 117
 - gesamtschuldnerische Bürgschaft 120
 - selbstschuldnerische Bürgschaft 117
- cession Dailly* 15, 24 f., 32, 40, 43 f.
- Optionsmöglichkeit 24, 46, 123
- cession de créance* 13–46
- cession de dette* 67–80
- codébiteur non intéressé à la dette* 120 (*siehe auch* Sicherungsschuldbeitritt)
- compensation* (*siehe* Aufrechnung)
- dation en paiement* 113
- DCFR
- Delegation 190 f.
 - Forderungsabtretung 163–177
 - Schuldabtretung 179–184
 - Schuldbeitritt 184–190
- Delegation 92–101, 190 f.
- *délégation novatoire* 96–98, 100
 - *délégation simple* 96, 99
 - Paralyse der Forderung 99, 114, 118
 - Vorverpflichtung des Delegaten 99 f.
- Durchgangserwerb 132, 168, 177
- Eigentumsvorbehalt 27, 106, 132
- Einwendungen des Schuldners
- Ausschluss durch Rechtsgeschäft 41–44
 - *cession de créance* 40–44
 - *cession de dette* 72–75
 - Delegation 94 f.
 - Novation 88, 90
 - Surrogation 65
- enrichissement injustifié/sans cause* 34, 64
- Erfüllungsort 175 f. (*siehe auch* Zahlungsort)
- Erfüllungsübernahme 143
- Erlass 150, 153 f., 187 f. (*siehe auch* *exceptions personnelles*)
- exceptions inhérentes à la dette* 41, 72 f., 135, 153 (*siehe auch* Einwendungen des Schuldners)
- exceptions personnelles* 41, 72, 135, 153 (*siehe auch* Einwendungen des Schuldners)
- Expromission* 83, 122, 143, 154, 180, 183
- Factoring 102–108
- *clause de globalité* 103, 140

- Delkredererisiko 102
- *factoring with recourse* 102 f.
- *garantie de bonne fin* 102
- *principe d'approbation préalable* 103
- fiducie-sûreté* 14
- first-to-notify-rule* 167, 194
- Forderungsabtretung 13–46, 127–140, 163–177 (*siehe auch cession de créance*)
- Forderungspfand 14, 22 f., 36, 50 (*siehe auch nantissement*)
- Formvorschriften
 - *cession de créance/cession Dailly* 22–25
 - *cession de dette* 67
 - Prinzip der Formfreiheit 165
- Gandolfi-Code*
 - Delegation 191
 - Forderungsabtretung 163, 165–170, 172, 174–177
 - Novation 179, 181–183
 - Schuldabtretung 179–184
 - Schuldbetritt 185 f., 188–190
 - Surrogation 178
- garantie*
 - *autonome* 117 f.
 - *glissante* 118
- Garantieverpflichtung des Deleganten 98
- Gewährleistungspflicht des Zedenten 30–32, 127
- Gesamtgläubiger 20 f., 50, 104, 131
- Gesamtschuld 71–76, 80, 120, 146, 148–151, 153, 187–190
 - Einzelwirkung 150 f.
 - Gesamtwirkung 146, 149–151, 153, 187
 - Innenausgleich 75 f., 80, 149, 189 f.
 - nachträgliche Gesamtschuld 120, 148
 - Sicherungsgesamtschuld 187–189 (*siehe auch Sicherungsschuldbetritt*)
- Gestaltungsrechte 133, 135, 145, 150, 153, 177
- Gläubigerverzug 149, 170
- Globalzession 21 f., 130, 139, 159, 166
- Hypothekenschuld 143
- hypothèque rechargeable* 91
- indication de paiement* 93
- Indossament 24
- inopposabilité* 88 (*siehe auch verbotswidrige Abtretung*)
- intérêt légitime* 51 f., 149 (*siehe auch gesetzliche Surrogation*)
- Kartenzahlung 114 f.
- Kreditbrief 158
- Kreditsicherheit 14, 59, 78, 88, 91, 116–121 (*siehe auch accessoires de la créance*)
 - Numerus clausus der Sicherungsrechte 14
 - Regress des Sicherungsgebers 79, 116, 146
- Leistung an Erfüllung statt 140 (*siehe auch dation en paiement*)
- Leistung erfüllungshalber 113 f., 140
- Lieferschein 158
- mandatum in rem suam* 5
- Mehrfachabtretung von Forderungen 33 f., 36, 134, 167 f., 176, 194
- mode de paiement communément admis* 112
- nantissement* 118 f. (*siehe auch Forderungspfand*)
- nemo contra se subrogasse censetur* 59
- notification*
 - *cession Dailly* 43, 46
 - *cession de créance* 38–40, 109, 134
 - *cession de dette* 68
 - Surrogation 64, 66
- Novation 81–92, 154 f., 159, 179, 181–183
 - durch Gläubigerwechsel 81 f.
 - durch Schuldnerwechsel 81, 179, 181, 183
 - Wirksamkeitszusammenhang 83–86, 95, 97, 101, 154 f., 181, 183
- novierende Delegation (*siehe délégation novatoire*)

- opposabilité*
 – *cession de créance* 36, 135 f., 139
 (siehe auch Abtretungsverbot)
 – *cession de dette* 69, 80
- patrimoine d'affectation* (siehe *fiducie-sûreté*)
- parallel debt* 121
- PECL
 – Delegation 190 f.
 – Forderungsabtretung 163, 165–170, 172–177
 – Schuldabtretung 179–184
 – Schuldbeitritt 185 f., 188–190
- période suspecte* 112
- procurator in rem suam* 6
- quittance subrogative* 49, 54, 103, 105
- Reparaturkostenübernahmebestätigung 158
- restitution de l'indû* 62, 64, 77, 107
 (siehe auch *enrichissement injustifié/sans cause*)
- retrait litigieux* 44 f., 107, 138 f., 195
- Scheinzessionar 134, 139, 172, 177
- Schuldabtretung 142–153, 179–190
 (siehe auch *cession de dette*)
 – befreiende 142–146, 179–184
 – kumulative (siehe Schuldbeitritt)
- Schuldanerkenntnis/Schuldversprechen
 – abstraktes 136, 155 f.
 – kausales 136
- Schuldbeitritt 147–152, 184–190 (siehe auch Sicherungsschuldbeitritt)
- Schuldersetzung 154
- Schuldübernahme (siehe Schuldabtretung)
- Sicherungsabtretung 14 f., 46, 111, 123, 140, 159, 167
- Sicherungsschuldbeitritt 120, 151 f., 188 f. (siehe auch Gesamtschuld)
- Sicherungstreuhand (siehe *fiducie-sûreté*)
- stipulation pour autrui* 147 (siehe auch Vertrag zugunsten Dritter)
- streitbefangene Forderung 138 (siehe auch *retrait litigieux*)
- subrogation* (siehe Surrogation)
- Surrogation 46–66, 103–108, 141, 178
 – *ex parte creditoris* 47–52
 – *ex parte debitoris* 52–57
 – gesetzliche Surrogation 52, 56 f.
 – Teilzahlung 58 f. (siehe auch *nemo contra se subrogasse censetur*)
 – Verzug des Schuldners 61
- syndizierte Kredite 121 f.
- Transaktionskosten 32 f., 63, 137, 176
- Verbraucherkredit 55 f., 124
- Vertrag zugunsten Dritter 7, 9, 147, 152 f., 184 f., 187 f.
- Vertragsabtretung 7–9
- Vertragsübernahme 175 (siehe auch Vertragsabtretung)
- Vinkulierung (siehe Abtretungsverbot)
- Vorausabtretungen 108 (siehe auch Abtretung zukünftiger Forderungen)
- Vorfälligkeitsentschädigung 55 f.
- Zahlungsbestätigung 53, 55 f., 64 (siehe auch *quittance subrogative*)
- Zahlungsort 32 f., 137 (siehe auch Erfüllungsort)