

CHRISTIAN FIX

# Die fiducie-sûreté

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

*Studien zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

322

---

**Mohr Siebeck**

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

322

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Holger Fleischer und Reinhard Zimmermann





Christian Fix

# Die fiducia-sûreté

Eine Untersuchung der französischen  
Sicherungstreuhand aus deutscher Sicht

Mohr Siebeck

*Christian Fix*, geboren 1981; Studium der Rechtswissenschaften an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i.Brsg.; 2009 Zweite juristische Staatsprüfung; wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für deutsches und ausländisches Zivilprozessrecht der Universität Freiburg; 2013 Promotion; seit Oktober 2013 im höheren Justizdienst des Landes Baden-Württemberg.

e-ISBN PDF 978-3-16-153473-7

ISBN 978-3-16-153406-5

ISSN 0720-1141 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

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

© 2014 Mohr Siebeck Tübingen. [www.mohr.de](http://www.mohr.de)

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 Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädele in Nehren gebunden.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2013/2014 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Breisgau und der *Faculté de Droit, de Sciences politiques et de Gestion* der *Université de Strasbourg* als Dissertation angenommen. Die Arbeit wurde im Rahmen einer Promotion in gemeinsamer Betreuung (*cotutelle*) an beiden Universitäten erstellt.

Meinen beiden verehrten Doktorvätern, Herrn Professor Dr. Dres. h.c. Rolf Stürner (Universität Freiburg) und Herrn Professor Dr. Michel Storck (*Université de Strasbourg*), möchte ich an dieser Stelle ganz herzlich danken. Herrn Professor Stürner, dem auch die Anregung zu dem Dissertationsthema geschuldet ist, verdanke ich eine vorbildliche Betreuung und Begleitung während der gesamten Phase der Erstellung dieser Arbeit. Er stand mir bei Fragen und Zweifeln stets mit Rat und hilfreicher Kritik zur Seite und hat damit einen großen Beitrag zum Gelingen geleistet. Die Dissertation ist im Wesentlichen während meiner Zeit als Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut Herrn Professor Stürners entstanden. Durch die Betreuung der Promotion, aber auch die Mitarbeit an seinem Lehrstuhl durfte ich eine Schulung durchlaufen, die für mich fachlich von großem Gewinn wie auch persönlich prägend war. Hierfür bin ich Herrn Professor Stürner zu großem Dank verpflichtet.

Dass die vorliegende Arbeit im Rahmen einer *cotutelle* erstellt werden konnte, wäre ohne meinen Straßburger Doktorvater, Herrn Professor Michel Storck, nicht möglich gewesen. Für seine engagierte Betreuung und Förderung bin ich sehr dankbar. Er hat mir zahlreiche wichtige Hinweise für die Bearbeitung des Themas gegeben und stand mir gerade auch bei den zunächst unbekanntem Abläufen an der *Université de Strasbourg* als stets hilfsbereiter und ermutigender Ansprechpartner zur Seite.

Mein herzlicher Dank gilt Frau Professor Dr. Frédérique Ferrand und Herrn Professor Dr. Marc-Philippe Weller für die Erstellung ihrer beiden Gutachten und die Mitwirkung an der *soutenance* an der *Université de Strasbourg*. Für seine Teilnahme an der *soutenance* danke ich überdies auch Herrn Professor Dr. Jochen Bauerreis.

Meinen früheren Kolleginnen und Kollegen am Freiburger Institut für deutsches und ausländisches Zivilprozessrecht gilt mein Dank für die überaus

angenehme und motivierende Arbeitsatmosphäre und den offenen fachlichen Austausch, der für den Fortgang der Arbeit gewiss eine große Unterstützung war. Ihnen und den übrigen Teilnehmern des Doktorandenseminars verdanke ich so manche anregende Diskussion, durch die die Arbeit um wichtige Aspekte bereichert wurde.

Mein Dank gilt der Bund-Stiftung der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, die die Fertigstellung der Dissertation durch die Gewährung eines Abschluss-Stipendiums großzügigerweise gefördert hat. Den Herausgebern der „Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht“ danke ich für die Aufnahme der Arbeit in die Schriftenreihe.

Gewidmet sei die vorliegende Arbeit meinen Eltern, deren liebevolle Unterstützung ich in der gesamten Phase meiner universitären Ausbildung erfahren habe.

*Biberach im Kinzigtal, im Mai 2014*

*Christian Fix*

# Inhaltsübersicht

Vorwort.....	V
Inhaltsverzeichnis.....	IX
Verzeichnis der wichtigsten Abkürzungen.....	XXII
Einleitung.....	1
Kapitel 1: Die <i>fiducie-sûreté</i> im Überblick .....	9
A. <i>Definition und Zweck der fiducie</i> .....	9
B. <i>Beteiligte an der fiducie</i> .....	11
C. <i>Der contrat de fiducie</i> .....	14
D. <i>Rechtsstellung des fiduciaire: Unterscheidung zwischen Innen- und Außenverhältnis</i> .....	20
E. <i>Ausgestaltung des Treuhandvermögens</i> .....	22
F. <i>Beendigung der fiducie-sûreté</i> .....	22
G. <i>Die fiducie-sûreté rechargeable</i> .....	23
Kapitel 2: Die Rechtsmacht des <i>fiduciaire</i> und im Besonderen dessen <i>propriété fiduciaire</i> .....	25
A. <i>Einleitung und Differenzierung</i> .....	25
B. <i>Rechtsgeschäfte mit dinglichem Bezug</i> .....	27
C. <i>Rechtsgeschäfte ohne dinglichen Bezug</i> .....	61
Kapitel 3: Das Treuhandvermögen als Sondervermögen des <i>fiduciaire</i> .....	67
A. <i>Einleitung</i> .....	67
B. <i>Die Entwicklung der französischen Vermögenslehre</i> .....	68
C. <i>Entstehung und Zusammensetzung des patrimoine fiduciaire</i> .....	73
D. <i>Die Ausgestaltung des Treuhandvermögens als Sondervermögen und die Konsequenzen für den Gläubigerzugriff</i> .....	93



Kapitel 4: Die <i>fiducie-sûreté</i> als akzessorische Sicherheit .....	106
A. Einleitung .....	106
B. Akzessorietät im französischen Recht .....	112
C. Die <i>fiducie-sûreté</i> als echte <i>sûreté</i> .....	115
 Kapitel 5: Die Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	150
A. Die Beendigungsgründe .....	151
B. Die Folgen der Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	168
 Kapitel 6: Registrierung und Publizität der <i>fiducie-sûreté</i> .....	202
A. Allgemeiner Überblick über die Verfahren des <i>enregistrement</i> und der <i>publicité foncière</i> .....	203
B. Steuerrechtliche Registrierung und Publizität der <i>fiducie-sûreté</i> im Einzelnen .....	215
C. Abschließende Stellungnahme zur steuerrechtlichen Registrierung und Verkehrspublizität .....	249
D. Registrierung im <i>registre national des fiducies</i> .....	251
 Kapitel 7: Die <i>fiducie-sûreté</i> in der Insolvenz .....	255
A. Überblick über das französische Insolvenzrecht .....	255
B. Auswirkungen einer Insolvenz auf die <i>fiducie-sûreté</i> .....	269
 Kapitel 8: Zusammenfassung und Bewertung .....	315
A. Stärken und Schwächen der <i>fiducie-sûreté</i> .....	315
B. Schlussbemerkung .....	327
 Résumé en langue française .....	329
 Literaturverzeichnis .....	367
Sachregister .....	383

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Verzeichnis der wichtigsten Abkürzungen.....	XXII
Einleitung.....	1
Kapitel 1: Die <i>fiducie-sûreté</i> im Überblick .....	9
A. <i>Definition und Zweck der fiducie</i> .....	9
I. Definition des Art. 2011 C. civ. ....	9
II. Zwecke der <i>fiducie</i> .....	9
B. <i>Beteiligte an der fiducie</i> .....	11
I. Allgemeines .....	11
II. Beteiligtenrollen bei der <i>fiducie-sûreté</i> .....	12
C. <i>Der contrat de fiducie</i> .....	14
I. Abschluss des <i>contrat de fiducie</i> .....	14
II. Inhalt .....	14
III. Form, Registrierung und Publizität .....	15
IV. Vermögensübertragung auf den <i>fiduciaire</i> .....	16
1. Implikationen des Einheits- und Konsensprinzips .....	16
2. Gegenstand der treuhänderischen Übertragung .....	18
3. Vermögensübertragung als konstitutives Element .....	19
4. Nutzungsüberlassung zugunsten des <i>constituant</i> .....	19
D. <i>Rechtsstellung des fiduciaire: Unterscheidung zwischen Innen- und Außenverhältnis</i> .....	20
I. Innenverhältnis .....	20
II. Außenverhältnis .....	21

E. Ausgestaltung des Treuhandvermögens.....	22
F. Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	22
G. Die <i>fiducie-sûreté rechargeable</i> .....	23

## Kapitel 2: Die Rechtsmacht des *fiduciaire* und im Besonderen dessen *propriété fiduciaire* .....

A. Einleitung und Differenzierung .....	25
B. Rechtsgeschäfte mit dinglichem Bezug .....	27
I. Der <i>contrat de fiducie</i> als <i>contrat translatif de propriété</i> .....	29
1. Art. 2011 C. civ. als Ausgangspunkt .....	29
2. Die Auffassungen von <i>Libchaber</i> und <i>Boffa</i> .....	30
a) Die Auffassung von <i>Libchaber</i> .....	30
b) Die Auffassung von <i>Boffa</i> .....	33
3. Stellungnahme .....	33
a) Kritische Würdigung auf Grundlage der durch die Loi n° 2007-211 geschaffenen Regelungen.....	33
b) Gegenargumente auf Grundlage der später erlassenen oder geänderten Vorschriften.....	35
4. Zwischenergebnis .....	36
II. Die Besonderheiten der Stellung des <i>fiduciaire</i> .....	37
1. Die <i>propriété ordinaire</i> des Art. 544 C. civ. ....	37
a) <i>Propriété</i> als <i>droit absolu</i> .....	37
b) <i>Propriété</i> als <i>droit perpétuel</i> .....	39
c) <i>Propriété</i> als <i>droit exclusif</i> .....	40
2. Im Vergleich: die Stellung des <i>fiduciaire</i> .....	40
a) Umfängliche Beschränktheit der Befugnisse.....	41
b) Zeitlich begrenzte Rechtsinhaberschaft.....	42
c) Exklusivität der Befugnisse des <i>fiduciaire</i> ? .....	42
III. Die dogmatische Grundlage der beschränkten Rechtsstellung des <i>fiduciaire</i> .....	43
1. Schuldrechtliche Bindung mit überschießender dinglicher Rechtsmacht.....	44
a) Die Sichtweise von <i>Witz</i> und <i>Crocq</i> .....	44
b) Stellungnahme .....	45
2. Dingliche Beschränkung der Rechtsmacht des <i>fiduciaire</i> .....	46
a) <i>Barrière</i> und <i>Grimaldi</i> als Vertreter einer dinglich beschränkten Rechtsstellung .....	46

b) Stellungnahme und vergleichbare Fälle dinglicher Beschränkung durch obligatorische Vereinbarung .....	48
aa) Die <i>clause d'inaliénabilité</i> .....	48
bb) Beschränkung der Vertretungsmacht auf den Gesellschaftszweck .....	49
3. Ergebnis .....	51
IV. Die Gutgläubensvorschrift des Art. 2023 C. civ. ....	52
V. Rechtsfolge der Überschreitung der Außenrechtsmacht durch den <i>fiduciaire</i> .....	54
VI. Die Exklusivität der Rechtsmacht als Grundvoraussetzung der <i>propriété fiduciaire</i> .....	56
1. Rechtsstellung des <i>constituant</i> .....	56
2. Rechtsstellung des <i>bénéficiaire</i> .....	57
3. Exklusivität als Grundvoraussetzung der <i>propriété</i> .....	60
C. <i>Rechtsgeschäfte ohne dinglichen Bezug</i> .....	61
I. Erfordernis besonderer Außenrechtsmacht .....	62
II. Treuhänderische Dispositionsmacht als Außenrechtsmacht des <i>fiduciaire</i> .....	63
III. Reichweite der Dispositionsmacht .....	63
IV. Ergebnis .....	65
Kapitel 3: Das Treuhandvermögen als Sondervermögen des <i>fiduciaire</i> .....	67
A. <i>Einleitung</i> .....	67
B. <i>Die Entwicklung der französischen Vermögenslehre</i> .....	68
I. Die Lehre von <i>Aubry und Rau</i> .....	68
II. Rezeption der Lehre von <i>Aubry und Rau</i> , Kritik und alternative Ansätze .....	70
III. Heutiger Standpunkt .....	72
C. <i>Entstehung und Zusammensetzung des patrimoine fiduciaire</i> .....	73
I. Entstehung und Bestand bei Abschluss des <i>contrat de fiducie</i> .....	73
II. Bestandsveränderungen während des Bestehens des Treuhandvermögens .....	74
1. Aktiva .....	74
a) Vorbemerkung .....	74
b) Veräußerung durch den <i>fiduciaire</i> .....	75

c)	Erwerb des <i>fiduciaire</i> .....	76
aa)	Die <i>subrogation réelle</i> und ihre Rolle zur Erhaltung von Sondervermögen.....	76
bb)	Rechtsgeschäftlicher Erwerb mit Mitteln des Treuhandvermögens .....	79
cc)	Erwerb durch Rechtsgeschäft mit Bezug zum Treuhandvermögen .....	80
dd)	Sonstige Rechtsgeschäfte mit Bezug zum Treuhandvermögen .....	83
ee)	Früchte.....	84
ff)	Ersatz für Beschädigung, Zerstörung oder Untergang von Treugut.....	85
2.	Passiva.....	85
a)	Vorbemerkung.....	85
b)	Allgemeines zur Vermögenszuordnung, Kategorisierung von Verbindlichkeiten nach dem Code civil .....	86
c)	Vertragliche Verbindlichkeiten des <i>fiduciaire</i> .....	88
d)	Nichtrechtsgeschäftliche Verbindlichkeiten des <i>fiduciaire</i> .....	89
III.	Vermischung des Treuhandvermögens mit dem Eigenvermögen des <i>fiduciaire</i> .....	91
D.	<i>Die Ausgestaltung des Treuhandvermögens als Sondervermögen und die Konsequenzen für den Gläubigerzugriff</i> .....	93
I.	Grundsatz .....	93
II.	Abweichende Gestaltung durch den Gesetzgeber .....	94
1.	Zugriff auf das Treuhandvermögen durch Inhaber einer dinglichen Sicherheit .....	94
2.	Zugriff auf das Treuhandvermögen durch Gläubiger des <i>con-</i> <i>stituant</i> bei rechtsmissbräuchlicher Vermögensübertragung .....	96
3.	Verbindlichkeiten des <i>fiduciaire</i> infolge einer „faute“ .....	97
a)	Wortlaut des Art. 2026 C. civ. und Vorbemerkung .....	97
b)	Die Aussagen des Rapport de Richemont und des Rapport de Roux.....	98
c)	Auslegung in der Literatur und kritische Stellungnahme.....	99
aa)	Schadensersatz im Innenverhältnis .....	99
bb)	Schadensersatz im Außenverhältnis .....	100
(1)	Deliktische Schadensersatzverpflichtungen des <i>fiduciaire</i> gegenüber Dritten .....	100
(2)	Vertragliche Schadensersatzverpflichtungen des <i>fiduciaire</i> gegenüber Dritten .....	101
4.	Subsidiäre Haftung des <i>constituant</i> bzw. des <i>fiduciaire</i> .....	103

Kapitel 4: Die <i>fiducie-sûreté</i> als akzessorische Sicherheit .....	106
A. Einleitung .....	106
I. Akzessorische und nichtakzessorische Sicherheiten im deutschen Recht .....	106
II. Die Rechtslage in Frankreich.....	109
B. Akzessorietät im französischen Recht.....	112
I. Der Terminus „accessoire“ im Code civil.....	112
II. Begriffsbestimmungen in der Literatur.....	112
III. Der Zusammenhang mit der Unterscheidung von <i>sûreté</i> und <i>garantie</i> .....	113
C. Die <i>fiducie-sûreté</i> als echte <i>sûreté</i> .....	115
I. Die Diskussion vor der gesetzlichen Normierung der <i>fiducie</i> .....	115
II. Die gesetzliche Regelung .....	116
1. Terminologie .....	116
2. Ausführungen in den Gesetzesmaterialien.....	117
3. Gesetzssystematik .....	117
4. Vereinbarkeit mit der gesonderten Regelung der <i>fiducie-sûreté rechargeable</i> .....	119
III. Die Akzessorietät der <i>fiducie-sûreté</i> in ihren Einzelaspekten.....	121
1. Akzessorietät in der Entstehung .....	121
a) Existenz der gesicherten Forderung als Voraussetzung für die Wirksamkeit des <i>contrat de fiducie-sûreté</i> .....	121
b) Die gesicherte Forderung als bestehende oder zukünftige, aber bestimmbare Forderung .....	122
c) Zeitpunkt der Entstehung der <i>fiducie-sûreté</i> bei Sicherung einer zukünftigen Forderung.....	123
aa) Rechtslage bei der Hypothek.....	123
bb) Rechtslage beim Pfandrecht .....	124
cc) Schlussfolgerung für die <i>fiducie-sûreté</i> .....	125
d) Schicksal der <i>fiducie-sûreté</i> bei Nichtentstehung der gesicherten zukünftigen Forderung .....	127
2. Akzessorietät in der Übertragung.....	128
a) Unselbständige Übertragung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	128
b) Die akzessorische Rechtsposition .....	130
c) Übertragung der <i>fiduciaire</i> -Stellung und des Treuhandvermögens durch vertragliche Vereinbarung.....	132
aa) Erfordernis der Zustimmung von <i>constituant</i> , <i>fiduciaire</i> und neuem <i>bénéficiaire</i> .....	133

bb) Vereinbarkeit der Vermögenübertragung mit den Interessen Dritter.....	134
3. Akzessorietät im Umfang .....	137
a) Der Befriedigungsanspruch des <i>bénéficiaire</i> als Bezugs- punkt der Umfangsakzessorietät .....	137
b) Erstreckung auf Zinsen und Kosten .....	138
4. Durchsetzungsakzessorietät.....	140
a) Die Durchsetzungsakzessorietät im Allgemeinen.....	140
b) Im Besonderen: die Einrede der Verjährung .....	141
c) Annex: die Einrede der Vorausklage.....	142
d) Einredeerhebung im Verhältnis <i>fiduciaire</i> – <i>bénéficiaire</i> ..	142
aa) <i>Fiducie-sûreté</i> in der Drei-Personen-Struktur.....	143
bb) <i>Fiducie-sûreté</i> in der Zwei-Personen-Struktur.....	143
5. Erlöschensakzessorietät.....	144
6. Der Bezugspunkt des Akzessorietätsprinzips in zusammenfassender Betrachtung .....	144
7. Die <i>fiducie-sûreté</i> als Instrument zur Sicherung mehrerer Forderungen.....	145
a) Nachträgliche Sicherung mehrerer Forderungen .....	147
b) Anfängliche Sicherung mehrerer Forderungen.....	148

## Kapitel 5: Die Beendigung der *fiducie-sûreté* ..... 150

A. Die Beendigungsgründe .....	151
I. Die Normalfälle der Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	151
1. Beendigung durch Eintritt des Sicherungsfalles .....	151
a) Einführende Überlegungen .....	151
b) Vergleich mit der Situation beim <i>pacte comissoire</i> .....	152
aa) Der Begriff des <i>pacte comissoire</i> .....	152
bb) Geltung im französischen Recht.....	153
cc) Die Voraussetzungen für den Verfall als Wirkung des <i>pacte comissoire</i> .....	156
(1) Gesetzliche Ausgangslage.....	156
(2) Der Verfall des Sicherungsgegenstandes als <i>transfert automatique</i> oder als bloße Option des Sicherungsnehmers .....	157
(3) Bewertung und Stellungnahme .....	158
dd) Schlussfolgerung für die <i>fiducie-sûreté</i> .....	161
c) Ergebnis .....	162
2. Beendigung durch Wegfall des Sicherungszwecks .....	162

3.	Einordnung der Normalbeendigungsfälle in die Kategorien des Art. 2029 C. civ. ....	163
II.	Die Sonderbeendigungsfälle .....	164
1.	Art. 2029 Abs. 1 Var. 1 C. civ.: der Tod des <i>constituant</i> .....	164
2.	Art. 2029 Abs. 1 Var. 2 C. civ.: <i>survenance du terme</i> .....	165
3.	Art. 2029 Abs. 2 S. 1 C. civ.: Verzicht des <i>bénéficiaire</i> .....	166
4.	Art. 2029 Abs. 2 S. 2 C. civ.: Wegfall des <i>fiduciaire</i> .....	167
B.	<i>Die Folgen der Beendigung der fiducie-sûreté</i> .....	168
I.	Allgemeine Bemerkungen .....	168
1.	Vermögensübertragung und Wegfall treuhänderischer Bindung als primäre Konsequenz der Beendigung .....	168
2.	Denkbare Modelle der Vermögensübertragung .....	168
II.	Die Vermögensübertragung in den einzelnen Beendigungsfällen .....	169
1.	Rückübertragung an den <i>constituant</i> bei Beendigung durch Verzicht des <i>bénéficiaire</i> .....	170
a)	Übertragungsmodus des Art. 2030 Abs. 1 C. civ. ....	170
aa)	Keine Aufspaltung des Treuhandvermögens .....	171
bb)	Echte Vermögensübertragung oder Vermögensabwicklung? .....	173
(1)	Gesetzgebungsmaterialien und Entstehungsgeschichte .....	174
(2)	Ergebnis.....	175
b)	Vermögensübertragung „de plein droit“ .....	176
c)	Wegfall der Rechtsmachtbeschränkungen.....	178
d)	Inkohärenzen der <i>transmission universelle</i> mit dem Regime subsidiärer Haftung gemäß Art. 2025 Abs. 2 und Abs. 3 C. civ. ....	179
aa)	Beschreibung der Problematik.....	179
bb)	Verspernte Lösung kraft geltender Gesetzeslage.....	180
2.	Rückübertragung an den <i>constituant</i> bei Beendigung durch Wegfall des Sicherungszwecks .....	181
3.	Beendigung durch Eintritt des Sicherungsfalls .....	183
a)	Personenidentität von <i>fiduciaire</i> und <i>bénéficiaire</i> .....	183
aa)	Funktionswechsel statt Übertragung im eigentlichen Sinne .....	183
bb)	<i>Bien ou droit cédé</i> im Sinne des Art. 2372-3 Abs. 1/ Art. 2488-3 Abs. 1 C. civ. ....	184
cc)	Schicksal der Treuhandverbindlichkeiten .....	185
dd)	Zwischenbefund .....	188



ee) Sachverständige Wertermittlung und Ausgleichs- verpflichtung .....	190
b) Verschiedenheit von <i>fiduciaire</i> und <i>bénéficiaire</i> .....	192
aa) <i>Transmission universelle</i> des Treuhandvermögens als gesetzliches Übertragungsmodell .....	193
bb) Vertraglich vereinbarte Vermögensabwicklung .....	194
(1) Vorbehalt abweichender vertraglicher Regelung..	194
(2) Abwicklung des Treuhandvermögens durch den <i>fiduciaire</i> .....	194
(a) Sachverständige Wertermittlung .....	195
(b) Veräußerung der Aktiva/Begleichung der Treuhandverbindlichkeiten .....	196
(c) Auskehr eines positiven Saldos bzw. sub- sidiäre Haftung für verbleibende Treuhand- verbindlichkeiten .....	197
(3) Kohärenz mit dem Regime subsidiärer Haftung ...	198
(4) Erfordernis eines separaten Übertragungsaktes bei Erlösauskehr .....	198
(5) Schicksal der treuhänderischen Rechtsmacht- beschränkungen des <i>fiduciaire</i> .....	200
III. Zulässigkeit abweichender vertraglicher Gestaltung .....	200

## Kapitel 6: Registrierung und Publizität der *fiducie-sûreté* .....202

A. <i>Allgemeiner Überblick über die Verfahren des enregistrement und der publicité foncière</i> .....	203
I. Die steuerrechtliche Registrierung ( <i>enregistrement</i> ) .....	203
II. Die Immobiliarpublizität ( <i>publicité foncière</i> ) .....	204
1. Regelungsort, Terminologie .....	204
2. Implikation des Einheitsprinzips .....	205
3. Fallkonstellationen der Immobiliarpublizität .....	206
4. Obligatorische Eintragung zur Herbeiführung der Drittwirksamkeit .....	208
a) Obligatorische Eintragung im Fall des Art. 28 Nr. 1 lit. a) des Décret n° 55-22 .....	208
b) Voraussetzungen der Eintragung und Eintragsfrist .....	209
c) Beachtung des <i>effet relatif</i> .....	210
d) Wirkung der Eintragung .....	211
aa) Drittwirksamkeit des eingetragenen Rechts- geschäftes .....	211
bb) Dritte gemäß Art. 30 Abs. 1 des Décret n° 55-22 .....	213

III. <i>Formalité fusionnée</i> .....	214
B. <i>Steuerrechtliche Registrierung und Publizität der fiducie-sûreté im Einzelnen</i> .....	215
I. <i>Fiducie-sûreté über bewegliche Sachen und Forderungen</i> .....	216
1. Abschluss des <i>contrat de fiducie</i> .....	216
a) Steuerrechtliche Registrierung .....	216
b) Verkehrspublizität und Drittwirksamkeit .....	217
aa) Publizität bei Übertragung beweglicher Sachen.....	218
bb) Drittwirksamkeit bei Übertragung von Forderungen ..	220
cc) Annex: Gutgläubiger Erwerb beweglicher Sachen durch den <i>fiduciaire</i> .....	222
2. Änderungen und Ergänzungen des Treuhandvertrages .....	223
3. Nachträgliche Übertragung beweglicher Sachen oder von Forderungen auf den <i>fiduciaire</i> .....	224
a) Steuerrechtliche Registrierung .....	224
b) Verkehrspublizität, Drittwirksamkeit .....	224
4. Übertragung der gesicherten Forderung .....	224
a) Steuerrechtliche Registrierung .....	224
aa) Allgemeine Auslegung des Art. 2019 Abs. 3 Alt. 1 C. civ. ....	224
bb) Spezielle Auslegung im Falle der akzessorischen <i>fiducie-sûreté</i> .....	227
cc) Fälle der Forderungsübertragung.....	228
b) Verkehrspublizität, Drittwirksamkeit .....	228
5. Art. 2019 Abs. 3 Alt. 2 C. civ. ohne Anwendungsfall bei der <i>fiducie-sûreté</i> .....	229
6. Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> durch Eintritt des Sicherungsfalles .....	230
a) Verschiedenheit von <i>fiduciaire</i> und <i>bénéficiaire</i> .....	230
aa) Übergang des gesamten Treuhandvermögens auf den <i>bénéficiaire</i> .....	231
(1) Steuerrechtliche Registrierung .....	231
(2) Verkehrspublizität, Drittwirksamkeit .....	231
bb) Abwicklung des Treuhandvermögens durch den <i>fiduciaire</i> .....	234
b) Identität von <i>fiduciaire</i> und <i>bénéficiaire</i> .....	234
7. Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> durch Wegfall des Sicherungszwecks .....	235
II. <i>Fiducie-sûreté über Immobilien</i> .....	236
1. Abschluss des <i>contrat de fiducie</i> .....	236
2. Änderungen und Ergänzungen des Treuhandvertrages .....	238

3. Nachträgliche Übertragung von Grundstücken auf den <i>fiduciaire</i> .....	238
4. Übertragung der gesicherten Forderung .....	239
5. Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> durch Eintritt des Sicherungsfalles .....	241
a) Verschiedenheit von <i>fiduciaire</i> und <i>bénéficiaire</i> .....	241
aa) Übergang des gesamten Treuhandvermögens auf den <i>bénéficiaire</i> .....	241
bb) Abwicklung des Treuhandvermögens durch den <i>fiduciaire</i> .....	244
b) Identität von <i>fiduciaire</i> und <i>bénéficiaire</i> .....	244
6. Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> durch Wegfall des Sicherungszwecks .....	245
III. <i>Fiducie-sûreté mixte</i> .....	246
IV. <i>Fiducie-sûreté</i> über bewegliche Sachen, die besonderer Eintragung unterliegen .....	247
V. Rechtsgeschäfte des <i>fiduciaire</i> während des Bestehens der <i>fiducie</i> .....	248
C. Abschließende Stellungnahme zur steuerrechtlichen Registrierung und Verkehrspublizität .....	249
D. Registrierung im <i>registre national des fiducies</i> .....	251
I. Zweck des Registers und gespeicherte Daten .....	251
II. Zur Einsichtnahme Berechtigte .....	252
III. Verfahren der Registrierung .....	252
IV. Registrierungsfehler ohne Auswirkung auf den <i>contrat de fiducie</i> .....	254
Kapitel 7: Die <i>fiducie-sûreté</i> in der Insolvenz .....	255
A. Überblick über das französische Insolvenzrecht .....	255
I. Vorfeldmaßnahmen .....	256
1. Einsetzung eines <i>mandataire ad hoc</i> .....	256
2. <i>Procédure de conciliation</i> .....	257
3. <i>Procédures d'alerte</i> und weitere Maßnahmen .....	259
II. Insolvenzverfahren .....	260
1. Insolvenzfähigkeit .....	260
2. Eröffnungsgrund .....	261
3. Überblick über die drei Verfahrensarten .....	261
a) <i>Procédure de sauvegarde</i> .....	261

b) <i>Procédure de redressement judiciaire</i> .....	264
c) <i>Procédure de liquidation judiciaire</i> .....	267
B. Auswirkungen einer Insolvenz auf die <i>fiducie-sûreté</i> .....	269
I. Gesetzgebung im Widerstreit von Schuldner- und Gläubiger- interessen .....	269
II. Insolvenzrechtliche Vorfeldmaßnahmen und die <i>fiducie-sûreté</i> ...	272
III. Auswirkungen eines eigentlichen Insolvenzverfahrens auf die <i>fiducie-sûreté</i> .....	272
1. Insolvenz über das Vermögen des <i>constituant</i> .....	272
a) Rechtsstellung des <i>constituant</i> und Reichweite der Insolvenzmasse.....	273
aa) Der <i>constituant</i> als Inhaber eines bloß obligatorischen Anspruchs .....	273
bb) Treuhandvermögen außerhalb der Insolvenzmasse.....	273
cc) Schicksal des <i>contrat de fiducie</i> und der <i>convention</i> <i>de mise à disposition</i> .....	274
dd) <i>Bénéficiaire</i> nicht Teil der Gläubigerausschüsse .....	275
b) Aussonderungsrecht des <i>fiduciaire</i> .....	276
c) Insolvenzrechtliche Behandlung als <i>contrat en cours</i> .....	278
aa) Einführende Bemerkungen .....	278
bb) Spezielle Regelungen für die <i>fiducie-sûreté</i> .....	280
(1) <i>Procédure de sauvegarde</i> .....	280
(2) <i>Procédure de redressement</i> .....	283
(3) <i>Procédure de liquidation</i> .....	283
d) Vorzugsbehandlung der <i>convention de mise à disposition</i> im Falle der Unternehmensübertragung .....	284
e) Bestellung der <i>fiducie-sûreté</i> in der <i>période suspecte</i> .....	286
2. Insolvenz über das Vermögen des <i>fiduciaire</i> .....	290
3. Insolvenz über das Vermögen des <i>bénéficiaire</i> .....	291
4. Insolvenzfähigkeit des Treuhandvermögens.....	291
5. Insolvenz über das Vermögen des Schuldners der gesicherten Forderung.....	293
a) Forderungsanmeldung bei der Sicherung durch eine <i>fiducie-sûreté</i> .....	293
aa) Allgemeine Bemerkungen zur Forderungs- anmeldung.....	293
bb) Anmeldung der gesicherten Forderung und Geltend- machung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	294
(1) Anmeldung der durch die <i>fiducie-sûreté</i> gesicherten Forderung.....	294

(2) Inhalt der Anmeldung: Anmeldung als <i>créance chirographaire</i> .....	294
(3) Anmeldung als <i>créance chirographaire</i> keine Voraussetzung für die Geltendmachung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	296
b) Sonstige mögliche Wirkungserstreckungen auf die <i>fiducie-sûreté</i> .....	302
aa) Mögliche Auswirkungen des Insolvenzverfahrens auf die gegen den Insolvenzschuldner bestehenden Forderungen .....	302
bb) Keine Wirkungserstreckung auf die <i>fiducie-sûreté</i> bei Identität von <i>constituant</i> und persönlichem Schuldner .....	303
cc) Wirkungserstreckungen bei Verschiedenheit von <i>constituant</i> und persönlichem Schuldner .....	304
(1) Verbot von Beitreibungshandlungen .....	304
(2) Wegfall der Verzinsung .....	305
(3) Beschränkungen des <i>plan de sauvegarde</i> bzw. des <i>plan de redressement</i> .....	305
(4) Dauerhafte Undurchsetzbarkeit verbleibender Forderungen bei Beendigung der <i>procédure de</i> <i>liquidation</i> mangels Masse.....	306
c) Übersicherung gemäß Art. L. 650-1 C. com. ....	306
aa) Zweck und Auslegung der Vorschrift .....	306
bb) Anwendbarkeit auf die <i>fiducie-sûreté</i> .....	308
cc) Feststellung einer Übersicherung .....	310
(1) In die Verhältnismäßigkeitsprüfung einzu- stellende Werte .....	310
(2) Für Übersicherung notwendiges Werte- verhältnis .....	311
(3) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Verhältnis- mäßigkeitsprüfung .....	313
dd) Rechtsfolge .....	313
 Kapitel 8: Zusammenfassung und Bewertung .....	 315
A. <i>Stärken und Schwächen der fiducie-sûreté</i> .....	315
I. Anwendungsbereich .....	315
1. Persönlicher Anwendungsbereich .....	315
2. Taugliches Sicherungsgut .....	316
II. Treuhandzweck als Gegenstand vertraglicher Festlegung .....	317

III.	Nutzung des Treugutes durch den <i>constituant</i> .....	319
IV.	Registrierung und Publizität der <i>fiducie-sûreté</i> .....	320
V.	Flexibilität hinsichtlich der gesicherten Forderungen .....	320
VI.	Sicherungsrecht des <i>bénéficiaire</i> .....	322
	1. Vertraglicher Anspruch anstelle beschränkten dinglichen Rechts .....	322
	2. Ausgestaltung des Treuhandvermögens .....	322
	3. Ausscheiden des Sicherungsgutes aus dem Vermögen des <i>constituant</i> als weitgehender Schutz vor okkulten Privilegien.....	323
VII.	Vermögensübertragung bei Beendigung der <i>fiducie-sûreté</i> .....	324
VIII.	Schicksal der <i>fiducie-sûreté</i> in der Insolvenz des <i>constituant</i> .....	325
	1. Ausscheiden des Sicherungsgutes aus dem Vermögen des <i>constituant</i> als Grundlage privilegierter Stellung des <i>bénéficiaire</i> .....	325
	2. Einschränkung der Realisierungsmöglichkeit bei Bestehen einer <i>convention de mise à disposition</i> .....	327
	<i>B. Schlussbemerkung</i> .....	327
	 Résumé en langue française .....	329
	 Literaturverzeichnis.....	367
	Sachregister.....	383

## Verzeichnis der wichtigsten Abkürzungen

a.A.	anderer Ansicht
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
Act.	Actualité
AJDI	L'Actualité juridique droit immobilier
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
C. civ.	Code civil
C. com.	Code de commerce
Cass. ch. mixte	Cour de cassation, chambre mixte
Cass. civ.	Cour de cassation, chambre civile
Cass. com.	Cour de cassation, chambre commerciale
Comm.	Commentaire
D.	Recueil Dalloz (bzw. Recueil Dalloz Sirey)
EIRL	entreprise individuelle à responsabilité limitée
Fasc.	Fascicule
FS	Festschrift
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JCl.	Juris Classeur
JCP E	La Semaine Juridique Entreprise et Affaires
JCP G	La Semaine Juridique Édition Générale
JCP N	La Semaine Juridique Notariale et Immobilière
Journ. sociétés	Journal des sociétés
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
lit.	littera
LPA	Les Petites Affiches
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen

n.F.	neue Fassung
n°	numéro
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
RD bancaire et fin.	Revue de droit bancaire et financier
RDAI	Revue de Droit des Affaires Internationales
RDI	Revue de droit immobilier
Rép. civ.	Répertoire de droit civil
Rép. com.	Répertoire de droit commercial
Rép. sociétés	Répertoire de droit des sociétés
Resp. civ. et assur.	Responsabilité civile et assurances
Rev. proc. coll.	Revue des procédures collectives
Rev. sociétés	Revue des sociétés
RIDC	Revue internationale de droit comparé
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RJ com.	Revue de jurisprudence commerciale
RLDA	Revue Lamy Droit des Affaires
RLDC	Revue Lamy Droit Civil
Rn.	Randnummer
RRJ	Revue de la Recherche Juridique
Rspr.	Rechtsprechung
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com.	Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique
S.	Satz
S.	Recueil général des lois et des arrêts (Recueil de Sirey)
Teilbd.	Teilband
Unterabs.	Unterabsatz
Var.	Variante
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht





## Einleitung

Durch die Loi n° 2007-211 vom 19. Februar 2007<sup>1</sup> wurde im französischen Recht die *fiducie* als zivilrechtliche Treuhand geschaffen. Die entsprechenden neu erlassenen Vorschriften wurden vom französischen Gesetzgeber in den Art. 2011 ff. C. civ. verortet. Bis zu diesem Zeitpunkt war dem französischen Code civil eine allgemeine treuhänderische Rechtsfigur unbekannt. Die gesetzliche Ausgangslage vor Erlass der Loi n° 2007-211 war in Frankreich damit derjenigen in Deutschland ganz vergleichbar, enthält doch das deutsche BGB bis heute keine gesetzliche Regelung eines allgemeinen zivilrechtlichen Treuhandverhältnisses.

Ausgehend von dieser identischen gesetzlichen „Startposition“ nahm die Rechtsentwicklung in beiden Ländern aber ganz unterschiedliche Wege. Im deutschen Zivilrecht konnte sich die Treuhand im Wege der privatautonomen Gestaltung entwickeln und letztlich voll durchsetzen, gerade auch in ihrem Einsatz als Mittel der Forderungssicherung in Form der Sicherungsübereignung und Sicherungsabtretung oder auch der Sicherungsgrundschuld<sup>2</sup>. In Frankreich war der Entwicklung einer „Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts“<sup>3</sup> dagegen kein Erfolg beschieden. Zumeist wurde gegen eine solche Möglichkeit der Verstoß gegen zwingende Prinzipien des französischen Zivilrechts angeführt und deshalb von der Unzulässigkeit einer Treuhand kraft privatvertraglicher Gestaltung ausgegangen<sup>4</sup>.

Dennoch kam auch in Frankreich die wissenschaftliche Diskussion um die Treuhand als Rechtsfigur zu keinem Zeitpunkt vollständig zum Erliegen<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie.

<sup>2</sup> *Bassenge*, in Palandt BGB, § 903 Rn. 35; *Coing*, Die Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts, S. 72 ff. Die Qualifikation der Sicherungsgrundschuld als Sicherungstreuhand ist allerdings umstritten; ablehnend *Gernhuber*, JuS 1988, 355 (356); bejahend *Eickmann*, in Münchener Kommentar BGB, Bd. 6, § 1191 Rn. 12.

<sup>3</sup> Entlehnt ist diese Formulierung dem Titel des Werkes von *Coing*, Die Treuhand kraft privaten Rechtsgeschäfts.

<sup>4</sup> Eine anschauliche Zusammenstellung dieser Einwände findet sich bei *Witz*, La fiducie en droit privé français, S. 237 ff. Siehe auch speziell zu den gegen die Zulassung einer vertraglich begründeten *fiducie-sûreté* vorgebrachten Gründen: *Reichard*, Die neue fiducie des französischen Code civil, S. 272 ff.

<sup>5</sup> Siehe nur *Savatier*, in Travaux de la semaine internationale de droit (1937), Bd. 5, S. 57 ff.; *Bredin*, in Travaux du Comité français de droit international privé (1973–1975),

Einen ganz wesentlichen Beitrag zu dieser Debatte leistete die im Jahre 1981 veröffentlichte Dissertation von *Witz*<sup>6</sup>. In seiner Untersuchung kam *Witz* zu dem Schluss, dass die gegen die Möglichkeit der privatvertraglichen Gestaltung eines treuhänderischen Rechtsverhältnisses vorgebrachte Kollision mit zwingenden Rechtsprinzipien im Ergebnis nicht bestehe und dass es damit auch in Frankreich, entsprechend der Rechtsentwicklung in Deutschland, möglich sei, eine Treuhand auf rechtsgeschäftlicher Grundlage zu schaffen<sup>7</sup>. Dieser Ansatz von *Witz* fand in der Rechtswissenschaft großen Anklang<sup>8</sup>, konnte sich in der Kautelarpraxis und vor allem der Rechtsprechung letztlich aber nicht durchsetzen<sup>9</sup>. Gleichwohl hat die Arbeit von *Witz* der Diskussion um die Schaffung einer allgemeinen treuhänderischen Rechtsfigur im französischen Zivilrecht einen ganz erheblichen Schub gegeben.

In den Jahren ab Ende 1989 wurde in Frankreich ein Gesetzgebungsprojekt vorbereitet, das zum Ziel hatte, die *fiducie* als treuhänderische Rechtsfigur in den Code civil einzufügen. Es kam zunächst zur Verabschiedung eines Avant-projet de loi relatif à la fiducie im Jahre 1990<sup>10</sup> und später eines Projet de loi im Jahre 1992<sup>11</sup>. Dieses Projet de loi wurde der Nationalversammlung zugeleitet, war dort dann allerdings nie Gegenstand der parlamentarischen

---

S. 137 ff.; *Seel-Viandon*, La fiducie en droit comparé et en droit international privé français, *passim*.

<sup>6</sup> *Witz*, La fiducie en droit privé français.

<sup>7</sup> *Witz*, La fiducie en droit privé français, S. 209 ff.

<sup>8</sup> In Frankreich erschienen in der Folge mehrere Dissertationen, die sich mit der *fiducie* befassen: *Lucas*, Les transferts temporaires de valeurs mobilières, *passim* und insb. S. 271 ff.; *Crocq*, Propriété et garantie, *passim*; *Family*, L'acte de fiducie, *passim*; *Kuhn*, Le patrimoine fiduciaire, *passim*; *Barrière*, La réception du trust au travers de la fiducie, *passim*.

<sup>9</sup> So entschied die *Chambre commerciale* der *Cour de cassation* noch im Dezember 2006, dass eine sicherungsweise Forderungsabtretung, die außerhalb der speziellen, gesetzlich geregelten Fälle privatvertraglich vereinbart wurde, als solche nicht zulässig sei und allenfalls als *nantissement de créance* aufgefasst werden könne; Cass. com., 19. Dezember 2006, n° 05-16.395, Bulletin 2006 IV, n° 250, 275; hierzu *Legeais*, JCP E 2007, n° 5, Note 1131, 19 (19 f.); *Larroumet*, D. 2007, 344 (344 ff.). Man wird allerdings auch vermuten dürfen, dass diese Entscheidung der *Cour de cassation* bereits mit Blick auf die anstehende Verabschiedung der Loi n° 2007-211 gefällt wurde und das Gericht der gesetzlichen Schaffung der *fiducie* durch Zulassung der vertraglich vereinbarten Sicherungsabtretung nicht zuvorkommen wollte. Dazu *Delpech*, D. 2007, 76 (76 ff.); *Dammann/Podeur*, D. 2007, 319 (319 f.); *Aynès*, D. 2007, 961 (961 f.).

<sup>10</sup> Der Text des Avant-projet de loi ist abgedruckt in Defrénois 1991, 992 (992 ff.); hierzu *de Guillenchmidt*, RJ com. 1991, n° 2, 49 (49 ff.); *Champaud*, RDAI 1991, n° 5, 689 (689 ff.); *Witz*, Banque et Droit 1991, n° 20, 225 (225 ff.); *Grimaldi*, Defrénois 1991, 897 (897 ff.); *ders.*, Defrénois 1991, 961 (961 ff.); *Cantin Cumyn*, D. 1992, Chronique, 117 (117 ff.).

<sup>11</sup> Dazu *Witz*, JCP E 1993, n° 18, Étude 244, Rn. 1 ff. Der Text des Projet de loi ist abgedruckt in Droit fiscal 1992, n° 13, 572 (573 ff.).

Debatte<sup>12</sup>. Im Jahre 1994 wurde ein erneuter Versuch unternommen, das Gesetzgebungsprojekt zu reaktivieren. Auch dieser Versuch blieb letztlich aber ohne Erfolg<sup>13</sup>.

Es dauerte damit noch bis zum Jahre 2005, bis die Entwicklung zur gesetzlichen Schaffung der *fiducie* wieder an Fahrt gewann. Im Februar jenes Jahres reichte der Senator *Philippe Marini* beim französischen Senat einen entsprechenden Gesetzgebungsvorschlag ein<sup>14</sup>. Dieser Vorschlag wurde im Oktober 2006 im Senat diskutiert und mit weitreichenden Änderungen beschlossen<sup>15</sup>. Im Anschluss wurde der Entwurf der Nationalversammlung zugeleitet, die im Februar 2007 der vom Senat beschlossenen Fassung ohne weitere Änderung zustimmte<sup>16</sup>. Als Loi n° 2007-211 instituant la fiducie wurde das Gesetz am 19. Februar 2007 ausgefertigt und trat zwei Tage später mit seiner Veröffentlichung im *Journal officiel* in Kraft<sup>17</sup>. Damit hatte die *fiducie* ihren Eingang in das französische Zivilrecht gefunden.

Die geschaffene *fiducie* gemäß Art. 2011 ff. C. civ. stellte dabei jedoch mitnichten die erste treuhänderische Rechtsfigur überhaupt dar, die das französische Zivilrecht kannte. Einzelne Vorschriften sahen auch zuvor schon spezielle treuhänderische Gestaltungen, allerdings mit recht begrenztem Anwendungsbereich, vor<sup>18</sup>. Als Beispiele zu nennen sind die im Jahre 1981 geschaffene *cession Dailly*<sup>19</sup> oder der *gage-espèces*<sup>20</sup>. Das Ziel des Gesetzge-

---

<sup>12</sup> Witz, JCl. Civil Code, Art. 2011 à 2030, Fasc. 10, Rn. 7.

<sup>13</sup> Witz, JCl. Civil Code, Art. 2011 à 2030, Fasc. 10, Rn. 8.

<sup>14</sup> Proposition de loi instituant la fiducie, présentée par M. Philippe Marini, Sénat n° 178 (2004–2005), Annexe au procès-verbal de la séance du 8 février 2005. Bereits einige Monate zuvor hatte auch die französische Regierung ihre Absicht zur gesetzlichen Schaffung der *fiducie* bekundet und in der Folgezeit erste Bemühungen in diese Richtung unternommen. Der Vorschlag des Senators *Marini* kam diesen Bemühungen der Exekutive letztlich aber zuvor. Siehe hierzu *Barrière*, Fiducie, in Rép. civ. Dalloz, Rn. 3 ff.

<sup>15</sup> Vor der Beschlussfassung im Senat wurde der Gesetzesvorschlag zunächst einer eingehenden Untersuchung und Bewertung durch die *Commission des lois* des Senats unterzogen; siehe hierzu den Rapport n° 11 (2006–2007) de M. Henri de Richemont, fait au nom de la commission des lois, Annexe au procès-verbal de la séance du 11 octobre 2006 [im Folgenden: Rapport de Richemont], der für die Auslegung der erlassenen Vorschriften eine wichtige Hilfestellung leistet.

<sup>16</sup> Auch die *Commission des lois* der *Assemblée nationale* nahm zunächst eine Prüfung des Gesetzesvorschlages vor; siehe hierzu den Rapport n° 3655 (douzième législature) de M. Xavier de Roux, fait au nom de la commission des lois, enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 1<sup>er</sup> février 2007 [im Folgenden: Rapport de Roux].

<sup>17</sup> Journal officiel n° 44 du 21 février 2007, texte 3.

<sup>18</sup> *Pellier*, LPA 2007, n° 58, 6 (7); ausführlich zu den zuvor schon vorhandenen *fiducies innomées*: de *Vauplane*, JCP E 2007, n° 36, Étude 2051, Rn. 1 ff.; *Reichard*, Die neue fiducie des französischen Code civil, S. 35 ff.

<sup>19</sup> Eingeführt wurde die *cession Dailly* durch die Loi n° 81-1 du 2 janvier 1981 facilitant le crédit aux entreprises. Heute finden sich die entsprechenden Vorschriften in

bungsvorschlages des Senators *Marini* bestand demgegenüber darin, eine zivilrechtliche Treuhand mit möglichst allgemeinem Anwendungsbereich zu schaffen<sup>21</sup>. Diesem Ziel war man mit Erlass der Loi n° 2007-211 zwar durchaus näher gekommen, allerdings sahen die erlassenen Vorschriften der Art. 2011 ff. C. civ. für die *fiducie* in ihrem Anwendungsbereich doch ganz erhebliche Beschränkungen vor<sup>22</sup>. Diese Restriktionen waren Ausdruck des durch den französischen Gesetzgeber gehegten Misstrauens gegenüber dem geschaffenen neuen Rechtsinstitut. Es wurde befürchtet, dass die *fiducie* als Mittel zur Steuerhinterziehung und Steuerflucht, zur Geldwäsche und zur Terrorismusfinanzierung eingesetzt werden könnte<sup>23</sup>. Zudem befürchtete man, dass die Verwendung der *fiducie* als Mittel der unentgeltlichen Vermögensübertragung zur Umgehung der bestehenden erbrechtlichen Vorschriften führen könnte<sup>24</sup>. Die vom Gesetzgeber in der Loi n° 2007-211 vorgesehenen Beschränkungen der *fiducie* hinsichtlich ihrer Anwendungsmöglichkeiten wurden in der französischen Literatur vielfach als zu weitgehend kritisiert<sup>25</sup>. Zudem wurden Lücken und Defizite der erlassenen Vorschriften beklagt<sup>26</sup>.

---

Art. L. 313-23 ff. Code monétaire et financier. Näher zur *cession Dailly*: *Aynès/Crocq*, Les sûretés, Rn. 764 ff.

<sup>20</sup> Siehe Art. 2341 Abs. 2 C. civ.; dazu *Aynès/Crocq*, Les sûretés, Rn. 505.

<sup>21</sup> Vgl. den Regelungsvorschlag der Proposition de loi für einen neuen Art. 2026 C. civ.; die *fiducie-libéralité* wollte allerdings auch *Marini* ausgeschlossen sehen (siehe Regelungsvorschlag für Art. 2063 Abs. 1 C. civ.). Zu den erfolgten Beschränkungen der *fiducie* hinsichtlich ihrer Anwendungsmöglichkeiten im Vergleich zur ursprünglichen Proposition de loi: *Marini*, RJ com. 2007, n° 6, 392 (392, 394 f.).

<sup>22</sup> So war der Kreis der möglichen Beteiligten an der *fiducie* enger begrenzt, als dies nach den geltenden Regelungen der Fall ist (siehe Art. 2014 f. C. civ. a.F.). Die absolute Maximaldauer der *fiducie* war auf nur 33 Jahre beschränkt (Art. 2018 Nr. 2 C. civ. a.F.). Die *fiducie-libéralité* war und ist durch Art. 2013 C. civ. ausgeschlossen. Durch Art. 2019 f. C. civ. ist der *contrat de fiducie* umfangreichen Registrierungs- und Publizitätspflichten unterworfen.

<sup>23</sup> Rapport de Richemont, S. 30 ff., 43, 51 f., 58; Rapport de Roux, S. 39 f., 44 ff.; siehe hierzu auch die Untersuchung von *Bougartchev/Gaudin*, JCP E 2007, n° 36, Étude 2056, Rn. 1 ff.

<sup>24</sup> Rapport de Richemont, S. 30, 43, 48; Rapport de Roux, S. 35 f.

<sup>25</sup> *Piedelièvre*, Gaz. Pal. 2007, n° 146, 2 (4 f.); *Blanluet/Le Gall*, JCP N 2007, n° 36, Étude 1241, Rn. 2 ff.; *Barrière*, JCP E 2007, n° 36, Étude 2053, Rn. 4 f.; *Hohl*, JCP E 2007, n° 36, Étude 2052, Rn. 3 ff. Aufgrund der starken Beschränkungen hinsichtlich des persönlichen Anwendungsbereichs warf *Rétif*, Resp. civ. et assur. 2007, n° 3, Alerte 13, 3 (3), für die ursprüngliche Fassung der Art. 2011 ff. C. civ. auch die Frage auf, ob die Verortung der Vorschriften im Code civil so berechtigt sei oder ob sie ihren Platz nicht vielmehr im Code de commerce hätten finden müssen.

<sup>26</sup> Hierzu *Bertran de Balanda/Sorensen*, RLDA 2007, n° 17, 35 (36 ff.); *Blanluet/Le Gall*, JCP N 2007, n° 36, Étude 1241, Rn. 7 ff.; *dies.*, Droit des sociétés 2007, n° 8, Étude 10, Rn. 1 ff.; *Crocq*, D. 2007, 1354 (1354 ff.).

All dies führte dazu, dass die Bestimmungen zur *fiducie* schon bald Gegenstand mehrfacher Gesetzesänderungen und -ergänzungen waren<sup>27</sup>. Es sollten dadurch zum einen Mängel und Kinderkrankheiten der ursprünglich erlassenen Vorschriften beseitigt werden. Zum anderen dienten die Gesetzesänderungen auch dazu, die bestehenden Beschränkungen des Anwendungsbereichs der *fiducie* etwas zu lockern. Die vom Gesetzgeber ursprünglich gehegte Sorge des Missbrauchs der *fiducie* schien sich etwas verflüchtigt zu haben. Erste und zugleich umfangreiche Änderungen und Ergänzungen erfolgten mit der Loi n° 2008-776 vom 4. August 2008<sup>28</sup>, durch die unter anderem der Anwendungsbereich der *fiducie* im Hinblick auf die möglichen Beteiligten wie auch in zeitlicher Hinsicht erweitert wurde<sup>29</sup>. Durch die Ordonnance n° 2008-1345 vom 18. Dezember 2008<sup>30</sup> wurde die notwendige Abstimmung des Regimes der *fiducie-sûreté* mit den verschiedenen, im französischen Recht bestehenden Insolvenzverfahren und deren Zielsetzungen vorgenommen. Spezielle Regelungen für die *fiducie* zum Zwecke der Forderungssicherung wurden durch die Ordonnance n° 2009-112 vom 30. Januar 2009<sup>31</sup> geschaffen. Dies stellte für die *fiducie-sûreté* einen ganz wesentlichen Fortschritt dar. Seither finden sich in Art. 2372-1 ff. C. civ. spezielle Vorschriften zur *fiducie-sûreté* in Bezug auf Mobilien und in Art. 2488-1 ff. C. civ. spezielle Regelungen zur *fiducie-sûreté* im Hinblick auf Immobilien. Die beiden Regelungsregimes sind dabei nahezu wortgleich formuliert<sup>32</sup>. Die Aufspaltung in Bezug auf bewegliche und unbewegliche Gegenstände erfolgte vielmehr allein deshalb, um die neu geschaffenen Vorschriften ohne Bruch in die vorgefundene Systematik des vierten Buchs des Code civil einfügen zu können. Zudem wurde durch die Ordonnance n° 2009-112 die *fiducie-sûreté rechargeable* einer expliziten Regelung unterworfen. Durch die Loi n° 2009-526 vom 12. Mai 2009<sup>33</sup> wurde die vorgenannte Ordonnance schließlich ratifiziert und das Regelungsregime der *fidu-*

---

<sup>27</sup> Hierzu überblicksartig *Pérochon*, Rev. proc. coll. 2010, n° 2, Comm. 62, 55 (55 f.); *Romanet*, Banque et Droit 2009, n° 125, 12 (12 ff.).

<sup>28</sup> Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie.

<sup>29</sup> Zur Reform durch die Loi n° 2008-776: *Dargent*, D. 2008, 2133 (2133 f.); *Barrière*, JCP E 2008, n° 35, Act. 385, Rn. 1 ff.; *Roussel/Mroz*, Droit et patrimoine 2008, n° 174, 30 (31 f.).

<sup>30</sup> Ordonnance n° 2008-1345 du 18 décembre 2008 portant réforme du droit des entreprises en difficulté.

<sup>31</sup> Ordonnance n° 2009-112 du 30 janvier 2009 portant diverses mesures relatives à la fiducie.

<sup>32</sup> Daher werden im Folgenden die Parallelvorschriften zu Mobilien und Immobilien auch stets gemeinsam zitiert und dargestellt.

<sup>33</sup> Loi n° 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures.