

FRAGA,
BEKIERMAN E
PACHECO NETO
Advogados

Rua Rodrigo Silva 26 – 3º andar
20011-040 - **Rio de Janeiro** – RJ
tel.: +55 (21) 3852-2414
fax: +55 (21) 3852-8550
E-mail: fblaw-rj@fblaw.com.br

Alameda Franca 1050 – 11º andar
01422-001 - **São Paulo** –SP
tel.: +55 (11) 3063-6177
fax: +55 (11) 3063-6176
E-mail: fblaw-sp@fblaw.com.br

Internet: www.fblaw.com.br

Gilberto Fraga
José Vicente Cêra Júnior
Marcelo Leonardo Cristiano
Renato Pacheco Neto
Roberto Bekierman
Sidney Saraiva Apocalypse

Dircêo Torrecillas Ramos *
Maria Minomo de Azevedo *

Aline Figueiredo
Arlindo Daibert Neto
Âtília Passos Ocanha
Carlos Maria Gambaro
Daniela Prado Kallas
Diogo Pires A. Santos
Fernanda Pisani Bento Silva
Gustavo Assed Ferreira
Helenita Brandão
Juliana Hinsching C. Fernandes
Karin R. Kuschnaroff Venturini
Karina Cunha Viesti
Leandro B. Pereira
Luiz Carlos Fraga
Marcos Olinto

Marie-Lorraine Metz**
M. Fernanda L. de Figueiredo
Mathias Michael Oefelein ***
Monica Moitrel Schwartz
Paulo Márcio Klein
Regina Célia L. Kopp Silva
Renata Salvadego
Renato Machado Nunes
Rogerio Tucherman
Thiago Vasconcelos
Valdirene Laginski

Ana Cândida Muniz Cipriano
Bruno Gaya da Costa
Daniel Brantes Ferreira
Edson Coelho Araújo Filho
Helena Kovach de Sá
Ilan Machtyngier
Nikolai Michault
Raphael Montenegro Hirschfeld
Rodrigo Pires Carvalho
Tais Helena Bacellar

* *Consultant*

** *Admitted only in France*

*** *Admitted only in Germany*

JURISTISCHE ZEITUNG Ausgabe Nr. 12 – Juli 2003

Autor und Ansprechspartner
Mathias Michael Oefelein
moefelein@fblaw.com.br

Unsere Homepage –
www.deutsche-kanzlei.com oder
www.fblaw.com.br



Member of AIM International

Amsterdam • Antwerp • Athens • Barcelona • Bilbao • Brussels • Bucharest • Buenos Aires • Casablanca • Dublin
Frankfurt • Houston • Istanbul • Lisbon • Lyon • Madrid • Marseille • Mexico City • Milan • Montevideo • Munich
New York • Nicosia • Paris • Porto • Prague • Rio de Janeiro • Rome • São Paulo • Strasbourg • Warsaw

Geneigter Leserinnen und Leser,

in unserer jetzigen Ausgabe konzentrieren wir uns speziell auf das neue Zivilgesetzbuch. Dieses Gesetz ist seit über einem halben Jahr in Kraft, einzelne Tendenzen werden aber nur mit dem Lauf der Zeit erkennen sein. Besuchen Sie auch unsere homepage (www.deutsche-kanzlei.com oder www.fblaw.com.br).

Dort finden Sie eine Vielzahl von juristischen und allgemeinen Artikeln in deutscher, englischer, französischer und portugiesischer Sprache.

INHALT

Artikel / Rechtsprechung

- Das neue Zivilgesetzbuch
 - Das Wettbewerbsverbot bei der Betriebsübertragung
 - Die Beschränkung der Vertragsfreiheit – Die soziale Funktion des Vertrages

Kurznachrichten

- Debatte hinsichtlich der Regelung der Visa für technische Assistenz

Artikel / Rechtsprechung

Das neue Zivilgesetzbuch

Das neue Zivilgesetzbuch, eingeführt durch das Gesetz Nummer 10.406/2002 ist nun seit über einem halben Jahr in Kraft. Eine Vielzahl von Fragen bezüglich der Auslegung der neuen Norm ist weiterhin offen, etliche Normen sind speziell von der brasilianischen Rechtsprechung zu interpretieren, um Klarheit für den Bürger zu schaffen. In diesem Zusammenhang wollen wir auch in Zukunft noch auf das neue Zivilgesetzbuch und dessen Auslegung in der Praxis eingehen.

Das neue Zivilgesetzbuch - Das Wettbewerbsverbot bei der Betriebsübertragung

Bei der entgeltlichen Übergabe von Betrieben stellt sich immer wieder die Frage, ob der ehemalige Firmeninhaber nach Verkauf eine Konkurrenzfähigkeit aufnehmen kann. Von Bedeutung ist, ob ein solches Wettbewerbsverbot gesetzlich vermutet wird oder vertraglich festgeschrieben werden muss. Schließlich stellen sich Auslegungsfragen, etwa in welchem Umkreis und für welchen Zeitraum ein solches Verbot besteht und ob eine (Karenz)-Entschädigung zu zahlen wäre.

Nach der alten Rechtslage wurde bei Betriebsübertragungen kein Wettbewerbsverbot vermutet. Mit anderen Worten, der Übergabe-Vertrag musste ausdrücklich vorsehen, dass der ehemalige Inhaber keine konkurrierende Tätigkeit aufnehmen darf. Dies insbesondere nach Ansicht des höchsten Brasilianischen Gerichts – STF -.

Anders stellt sich die Situation unter dem neuen Zivilgesetzbuch dar. Artikel 1147 der bezeichneten Norm sieht ausdrücklich vor, dass der vormalige Betriebseigner für einen Zeitraum von fünf Jahren keine Konkurrenzfähigkeit aufnehmen darf. Eine Ausnahme davon muss demnach vertraglich ausdrücklich vereinbart werden. In diesem Zusammenhang möchte ich darauf hinweisen, dass der Übertragungsvertrag ein etwaiges Wettbewerbsverbot trotzdem ausführlich und genau regeln sollte. Dies schon deshalb, um etwaige Streitigkeiten im Voraus zu vermeiden. So sollten insbesondere der Zeitrahmen des Verbotes, die genaue örtliche Beschreibung des Bereiches, in dem keine vergleichbaren Tätigkeiten ausgeführt werden dürfen und die Höhe der Entschädigung genauestens festgelegt werden. Letztlich ist auch zu definieren, welche Tätigkeiten im Einzelnen gemeint sind,

ein Punkt der leicht vergessen wird, aber im Nachhinein zu vielerlei Komplikationen führen kann.

Das neue Zivilgesetzbuch - Die Beschränkung der Vertragsfreiheit – Die soziale Funktion des Vertrages

Artikel 5 XXIII der brasilianischen Verfassung bestimmt, dass das Eigentum seiner sozialen Funktion unterworfen ist. Die soziale Funktion ist ein unbestimmter Begriff des brasilianischen Rechts, auf den wir später genauer eingehen werden.

Das brasilianische Zivilgesetzbuch wurde mit Gesetz Nummer 10.406/2002 diesem Verfassungsgebot angepasst. Mit den Artikeln 421 ff des neuen Zivilgesetzbuches wurde die soziale Funktion des Vertrages eingeführt und damit erstmals die Prinzipien der Vertragsfreiheit und der Grundsatz *pacta sunt servanda* des Zivilgesetzes ausdrücklich eingeschränkt.

So bestimmt Artikel 421, dass die Vertragsfreiheit durch die soziale Funktion begrenzt wird. Artikel 422 setzt fest, dass die Vertragsparteien sowohl bei Vertragsschluss als auch bei dessen Durchführung die Prinzipien „Treu und Glauben“ zu beachten haben.

Die Artikel 424 und 425 beziehen sich auf allgemeine Geschäftsbedingungen und sehen u. A. die Vertragsauslegung zu Gunsten der anderen Vertragspartei vor.

Es liegt nun an der Rechtsprechung und ergänzend der Rechtslehre Kriterien der Vertragsauslegung und Anpassung zu finden. Dies wird natürlich geraume Zeit brauchen. Bis dahin muss eine gewisse Rechtsunsicherheit in Kauf genommen werden.

Im Einzelfall kann der Richter, den Vertrag für nichtig, einen anfechtbaren Vertrag für gültig erklären oder festsetzen, dass eine Vertragspartei der anderen Schadensersatz zu leisten hat. Es ist davon auszugehen, dass dies auch von betroffenen Dritten geltend gemacht werden kann.

Auf jeden Fall sollen alle weiteren Verträge der neuen Rechtslage angepasst werden. Dies bedeutet insbesondere, dass eventuelle Unklarheiten, zweideutige Formulierungen vorab vermieden werden sollten.

Konkret sollte in der Präambel des Vertrages (soweit eine solche im jeweiligen Fall üblich ist) die Ausgangssituation, die Vertragserwartungen und –ziele aller Parteien bei Vertragsverhandlung und Vertragsschluss genau dokumentiert werden.

Natürlich ist die soziale Funktion des Vertrages in Brasilien ein Punkt heißer Diskussionen. Allerdings ist diese Neuerung thematisch nicht aus den Wolken gegriffen. So ähneln die Artikel 421 und 422 inhaltlich der Vorschrift zur Leistung nach Treu und Glauben nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch der Bundesrepublik Deutschland. Auch die Vorschriften zu den allgemeinen Geschäftsbedingungen ähneln den Vorschriften des deutschen AGB Gesetzes. Diese neuen Regelungen geben der Judikative breiten Spielraum zu Interpretationen und zur Entwicklung von Kriterien zur Vertragsauslegung. Abzuwarten bleibt allerdings, wie die brasilianische Rechtsprechung diesen weiten Handlungsrahmen nutzen wird.

Kurznachrichten

Debatte hinsichtlich der Regelung der Visa für technische Assistenz ohne Arbeitsvertrag in Brasilien

Für den 24. August 2003 ist die Debatte des nationalen Immigrationsrates (Conselho Nacional de Imigração) vorgesehen. Dort sollen die Voraussetzungen zur Visa – Erteilung für technische Assistenz ohne Arbeitsvertrag bei einem brasilianischen Unternehmen erörtert werden. – Wir haben über die Suspendierung der Visa - Erteilung in diesem Rahmen bereits berichtet - Nach uns vorliegenden Informationen, soll unter anderem diskutiert werden, ob die Visa - Erteilung bei technischer Zusammenarbeit auf sechs Monate beschränkt werden soll. Hinsichtlich der technischen Assistenz wird darüber nachgedacht die Visa - Erteilung strenger an den beim nationalen Patentamt zu hinterlegenden Vertrag zu binden.

Wir werden Sie über die Neuerungen auf dem Laufenden halten.
