

## ZUR "RECHTSNATUR" DER ZESSION

**Prof. Dr. iur. Peter Jäggi**  
Universität Freiburg Schweiz

Publiziert in: Schweizerische Juristen-Zeitung 67. Jahrgang (1971), S. 6-8. Die Seitenzahlen dieser Publikation sind im nachfolgenden Text in eckiger Klammer eingefügt. Ein weiterer Abdruck findet sich in: Peter Jäggi, Privatrecht und Staat, Gesammelte Aufsätze, Zürich, 1976, S. 180 ff.

[6] In einem kürzlich erschienenen Aufsatz "Zur Rechtsnatur der Forderungsabtretung" (SJZ, 66. Jg., 1970, S. 299 ff.) hat Dr. Wieland D. *Schmid* die bekannte, vom Gesetz nicht entschiedene, in einem neuern Urteil des Bundesgerichts (BGE 84 II 363 f.) offengelassene Frage aufgegriffen, "ob die Forderungsabtretung als kausales oder abstraktes Rechtsgeschäft zu betrachten sei". Er spricht sich, in Übereinstimmung mit der ältern Lehre und Rechtsprechung, für die abstrakte Natur der Zession aus, dies jedoch mit einer Begründung, die erneut erkennen läßt, wie leicht aus einer vorgestellten "Rechtsnatur" zu weit gehende Folgerungen gezogen werden. Da sich Ähnliches auch bei den von *Schmid* mitgeteilten Gerichtsurteilen zeigt, sei versucht, eine Klärung herbeizuführen.

1. Zu unterscheiden sind vier Fragen. Zunächst geht es um die klassische, nicht einzig auf die Zession bezogene Frage der zivilrechtlichen Dogmatik: ob Verfügungsgeschäfte, folglich auch die Zession, "abstrakt" oder "kausal" seien. Dazu treten drei weitere Fragen, die sich nur bei der Zession stellen. Die eine betrifft die Form der Zession, während die zwei andern das Verhältnis des Schuldners der abgetretenen Forderung zu Zessionar und Zedent betreffen.

Allen vier Fragen ist gemeinsam, daß sie sich irgendwie auf den Rechtsgrund der Zession beziehen und daß bei ihrer Beantwortung mit den Ausdrücken "abstrakt" und "kausal" operiert werden kann. Doch handelt es sich um durchaus selbständige Fragen; jede erfordert eine Antwort mit eigener Begründung. Keineswegs gibt es eine "Einheitsbegründung", die sich aus der "Rechtsnatur" der Zession ableiten und mit den Worten "abstrakt" oder "kausal" ausdrücken ließe. Soweit es sich überhaupt empfiehlt, diese Ausdrücke zu verwenden, haben sie mit Bezug auf jede Frage ihren besondern Sinn. Demzufolge ist jede Frage gesondert zu prüfen.

2. Die erwähnte klassische Frage betrifft, auf die Zession bezogen, einzig das Verhältnis zwischen Zedent und Zessionar. Bekanntlich setzt sie den Fall, daß der Rechtsgrund der Zession (z. B. der Forderungskauf) an einem Mangel leidet, und sie geht dahin, ob die Zession als solche trotz des Mangels wirksam oder wegen des Mangels unwirksam ist. Je nachdem bezeichnet man die Zession als abstrakt oder kausal. Diese Ausdrücke betreffen hier also die Abhängigkeit des Verfügungsgeschäftes vom Rechtsgrund; das ist ihr eigentlicher Anwendungsbereich.

Die Wahl zwischen den beiden Möglichkeiten erfordert – zieht man einzig das Verhältnis Zedent-Zessionar in Betracht – keinerlei Sachentscheidung. Es handelt sich nicht etwa darum, die Interessen von Zedent und Zessionar gegeneinander abzuwägen. Denn ob man die Zession als abstrakt oder kausal betrachtet: auf jeden Fall ist der Mangel im Rechtsgrund relevant, und zwar so, daß er im Endergebnis zur gleichen Rechtslage führt: Die Forderung gehört dem Zedenten. Verschieden ist einzig die dogmatische Konstruktion, mit welcher dieser Rechtsgedanke dargestellt wird. Erachtet man die Zession als kausal, so stellt man sich vor, der Zedent höre nicht auf, Gläubiger zu sein; er behält somit seine absolute, eigentumsähnliche Rechtsstellung.

Demgegenüber beruht die Annahme, die Zession sei abstrakt, auf der Vorstellung, die Forderung gehe auf den Zessionar über, und dem Zedenten stehe (vorderhand) nur, aber immerhin, ein obligatorischer Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung auf Rückzession zu<sup>1</sup>. Der qualitative Unterschied zwischen absoluter und nur obligatorischer Stellung des Zedenten ändert aber nichts daran, daß der Zedent sich nach beiden Konstruktionen mit dem Zessionar in gleicher Weise auseinandersetzen muß. Ob er diesem gegenüber als Gläubiger oder als Entreicherter auftritt: auf jeden Fall muß er bewirken, daß der Zessionar den "Besitz" an der Forderung zurücküberträgt. Das heißt: Der Zessionar muß den durch die Abtretungsurkunde zu seinen Gunsten geschaffenen Gläubigerausweis aufheben. Ob das durch bloße Rückgabe (oder Vernichtung) dieser Urkunde geschieht oder durch förmliche Rückzession, ist im Ergebnis gleichgültig. Sofern die Forderung verurkundet ist, so hat der Zessionar auf jeden Fall auch noch die Schuldurkunde [7] zurückzugeben, wobei im Ergebnis nichts darauf ankommt, ob der Zedent vindiziert oder sich auf Bereicherungsrecht stützt.

Somit geht es bei der Entscheidung darüber, ob die Abtretung ein abstraktes oder ein kausales Rechtsgeschäft ist, einzig um die konstruktiv richtige Erfassung des aus Zession und Rechtsgrund bestehenden Gesamttatbestandes. Wer die Konstruktion, die Zession sei abstrakt, ablehnt, tut das einfach deshalb, weil diese Konstruktion den Unterschied zwischen Zession und Rechtsgrund überbetont und daher gekünstelt wirkt; sie kann sich nicht auf den Parteiwillen stützen, auf den es bei der dogmatischen Erfassung von Rechtsgeschäften ankommen muß. Was in dieser Hinsicht Rechtsprechung und Lehre gegen die abstrakte Natur des Eigentumsübertragungsgeschäftes vorgebracht haben<sup>2</sup>, trifft im vollen Umfang auch auf die Zession zu.

Indessen können sich hinter der Annahme, die Zession sei abstrakt, Sachentscheidungen verbergen. Diese betreffen dann aber nicht das Verhältnis Zedent-Zessionar, sondern entweder das Verhältnis zwischen den (Konkurs-)Gläubigern der einen Partei zur andern Partei des Zessionsvertrages oder das Verhältnis zwischen dem Zedenten zu einem Dritten, der die Forderung vom Zessionar im Vertrauen auf die Abtretungsurkunde erworben hat. Auf diese Verhältnisse ist hier nicht einzugehen, da sie im Aufsatz von *Schmid* nicht berührt werden. Nur so viel sei festgehalten: Die Rücksicht auf den gutgläubigen Dritterwerber rechtfertigt es nicht, sich der Konstruktion zu bedienen, die Zession sei abstrakt; sachgemäß ist es vielmehr, offen die Möglichkeit gutgläubigen Erwerbs auch bei nicht wertpapiermäßig verurkundeten Forderungen in gewissem Umfang anzuerkennen. Dies läßt sich mit dem Rechtsscheinprinzip zwanglos begründen und widerspricht keiner Regel des Gesetzes<sup>3</sup>.

3. Die zweite Frage betrifft zwar ebenfalls das Verhältnis Zedent-Zessionar, bezieht sich aber, anders als die erste, nicht auf den Fall des Mangels im Rechtsgrund, sondern auf die Form des Zessionsvertrages. Verlangt das Gesetz (Art. 165 OR) für die Gültigkeit der Zession, daß deren Rechtsgrund in der Abtretungsurkunde angegeben wird? Wer diese Frage bejaht, mag die Abtretung als "kausal" bezeichnen, wer das Gegenteil annimmt, als "abstrakt". Doch hat das Wortpaar "abstrakt-kausal" in diesem Zusammenhang eine ganz andere Bedeutung als bei der ersten Frage. Es betrifft nicht die Abhängigkeit der Zession vom Rechtsgrund, sondern die Verurkundung des Rechtsgrundes.

Die zweite Frage ist durch Auslegung des Art. 165 OR zu entscheiden, wofür es, da andere Anhaltspunkte fehlen, einzig auf den gesetzgeberischen Zweck der Formvorschrift ankommt. Dieser Zweck liegt klar zutage: Das Gesetz verlangt die Schriftlichkeit der Zession nicht wegen der Parteien des Zessionsvertrages, "sondern nur im Interesse der Rechtssicherheit. Dritte, insbesondere der Schuldner der abgetretenen Forderung, ... sollen ... feststellen können, wem die Forderung

<sup>1</sup> v. *Tuhr/Siegwart*, Allgemeiner Teil des Schweiz. Obligationenrechts, Zürich 1944, S. 780 f.; Max G. H. *Wolff*, Wesen und Voraussetzungen der Zession, Diss. Zürich 1917, S. 61-91.

<sup>2</sup> BGE 55 II 306 ff.; *Haab/Simonius*, N. 17-33 zu Art. 714 ZGB; vgl. auch v. *Büren*, Schweiz. Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1964, S. 318.

<sup>3</sup> Darüber: Hans-Jürgen *Moecke*, Kausale Zession und gutgläubiger Forderungserwerb, Freiburg/Schweiz 1962; ferner Hans *Ribi*, Von der Übertragung der Wertpapiere, Diss. Zürich 1959, S. 92 ff. und 200 ff.

zusteht" (BGE 82 II 52). Somit hat die gesetzliche Form den einzigen Zweck, den Zessionar als neuen Gläubiger auszuweisen. Dieser Zweck wird auch dann voll erreicht, wenn nur die Abtretung als solche verkündet wird. Die Angabe des Rechtsgrundes kann den Zessionar nicht besser ausweisen. Das gilt auch dann, wenn man annimmt, die Zession sei kausal (im Verhältnis Zedent-Zessionar). Denn auch bei dieser Annahme erlaubt es die Angabe des Schuldners nicht, allfällige Mängel des Rechtsgrundes zu erkennen; der Zessionar ist gleichwohl ausgewiesen.

Somit ist die zweite Frage eindeutig dahin zu beantworten, daß die "abstrakte" Verkündung ausreicht. In dieser Hinsicht ist der Ansicht von *Schmid* (a.a.O., S. 300 f.) zuzustimmen, zugleich aber auch zu betonen, daß es keineswegs widersprüchlich oder auch nur unzweckmäßig ist, einerseits die Zession als kausal zu betrachten, andererseits es bei der abstrakten Verkündung genügen zu lassen. Die Worte "abstrakt" und "kausal" werden eben bei der Beantwortung der ersten und der zweiten Frage in verschiedenen Bedeutungen verwendet.

4. Die dritte Frage betrifft die legitimationsrechtliche Stellung des Schuldners, somit die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Schuldner den (angeblichen) Zessionar als Gläubiger anerkennen darf und muß. Sie ist, wie jede legitimationsrechtliche Frage<sup>4</sup>, eine Doppelfrage:

Für die Eventualität, daß der Zessionar nicht Gläubiger ist, fragt es sich, ob der Schuldner gegenüber dem Zedenten (der dann noch Gläubiger ist) befreit wird, falls er dem durch eine echte Abtretungsurkunde ausgewiesenen Zessionar gutgläubig leistet. Das ist zu bejahen, und zwar aufgrund eines allgemeinen Satzes des Legitimationsrechtes: Der Schuldner darf sich auf einen vom bisherigen Gläubiger ausgestellten Rechtsnachfolgeausweis verlassen<sup>5</sup>. Dieser Satz folgt aus dem Veranlassungsprinzip, keineswegs aus dem angeblichen [8] abstrakten Charakter der Zession. Nimmt man an, die Zession sei kausal (im Verhältnis Zedent-Zessionar), so kann zwar der Fall, daß der Zessionar nicht Gläubiger ist, häufiger eintreten. Aber die Kausalität legt es nicht im geringsten nahe, vom erwähnten Satz zu Lasten des Schuldners abzugehen.

Für die Eventualität, daß der Zessionar Gläubiger ist, fragt es sich, ob es genügt, wenn sich der Zessionar dem Schuldner durch eine Erklärung des Zedenten als Gläubiger ausweist (also durch Vorlegung einer als echt erwiesenen Abtretungsurkunde), oder ob der Schuldner den Zessionar so lange nicht als Gläubiger anzuerkennen braucht (und die Leistung trotz Fälligkeit so lange verweigern darf), bis dieser auch noch den (vielleicht nicht verkündeten) Rechtsgrund der Abtretung nachgewiesen hat. Auch hier liegt die Antwort auf der Hand. Offenbar genügt der "abstrakte" Gläubigerausweis, dies schon deshalb, weil der Schuldner gar nicht in der Lage wäre, die Gültigkeit eines angegebenen Rechtsgrundes autoritativ abzuklären. Daher muß die Erklärung des Zedenten, die Forderung sei auf den Zessionar übergegangen, für den Schuldner genügen. Diese Folgerung trifft auch dann voll und ganz zu, wenn man annimmt, die Zession sei kausal (im Verhältnis Zedent-Zessionar). Die Kausalität bietet nicht den geringsten Anlaß, die eben umschriebene legitimationsrechtliche "Abstraktheit" abzulehnen oder auch nur einzuschränken.

5. Von der legitimationsrechtlichen Doppelfrage, wann der Schuldner den Zessionar als Gläubiger anerkennen darf und muß, ist die materiellrechtliche Frage zu unterscheiden, ob der Schuldner im Prozeß mit dem (ausgewiesenen) Zessionar auf seine Gefahr die Gläubigerschaft des Zessionars bestreiten darf, und zwar dadurch, daß er Einwendungen aus den Rechtsbeziehungen zwischen Zedent und Zessionar erhebt.

Diese Frage muß als die ungelöste Frage des Zessionsrechts bezeichnet werden. Sie wurde bis jetzt, unter dem Einfluß der Annahme der abstrakten Natur der Zession, dahin beantwortet, der Schuldner dürfe uneingeschränkt die Gültigkeit der Zession bestreiten – z. B. auch deren Unverbindlichkeit wegen Willensmängeln geltend machen –; dagegen dürfe der Schuldner sich nie auf die Ungültigkeit des der Abtretung zugrunde liegenden Kausalgeschäftes berufen<sup>6</sup>. Diese

<sup>4</sup> Vgl. *Jäggi*, N. 23 ff. zu Art. 966 OR.

<sup>5</sup> Vgl. *Jäggi*, N. 60 zu Art. 966 OR; N. 162 zu Art. 967 OR. In Art. 966 Abs. 2 wird der im Text wiedergegebene legitimationsrechtliche Satz für den Bereich des Wertpapierrechts bestätigt (*Jäggi*, N. 170 zu Art. 966).

<sup>6</sup> v. *Tuhr/Sieewart*, a.a.O., S. 808 f.; BGE 50 II 393.

Antwort stellt eine Scheinlösung dar. Denn einerseits leidet die Zession häufig am gleichen Ungültigkeitsgrund wie das Grundgeschäft, so daß die unbeschränkte Zulassung von Einreden gegen die Zession häufig darauf hinausläuft, auch Einreden aus dem Grundgeschäft zuzulassen<sup>7</sup>; und andererseits ist nicht einzusehen, warum Einreden gegen die Zession dem Schuldner schlechthin offenstehen sollen, ist doch die Zession als solche, so gut wie das Grundgeschäft, für den Schuldner eine "*res inter alios acta*". Soll sich z. B. der Schuldner auf einen Willensmangel des Zedenten berufen dürfen, den dieser gar nicht geltend machen will?

Somit zeigt sich auch in dieser Hinsicht, daß die überbetonte Unterscheidung zwischen Verfügungsgeschäft und Rechtsgrund, auf der die Annahme des abstrakten Charakters der Zession beruht, kein taugliches Kriterium zur Entscheidung von Sachfragen darstellt. Richtig dürfte es vielmehr sein, dem Schuldner nicht nur die Einreden aus dem Grundgeschäft, sondern auch die Einreden gegen die Zession als solche grundsätzlich zu verwehren, wohl aber Einreden gegen Zession und Grundgeschäft dann zuzulassen, wenn sich das aus einem besonderen Grunde rechtfertigt, z. B. mit Rücksicht auf die Urteilsunfähigkeit des (angeblichen) Zedenten und Forderungsverkäufers. Was es für besondere Gründe dieser Art gibt, ist aber im einzelnen erst noch abzuklären. Die Bahn hierfür ist frei, wenn man die konstruktive Frage nach der abstrakten oder kausalen Rechtsnatur der Zession in die ihr zukommenden engen Schranken verwiesen hat.

---

<sup>7</sup> Das anerkennt auch v. Tuhr/Siegwart, a.a.O., S. 809 Anm. 30.