

§ 9 Die Abtretung von Forderungen und anderen Rechten

I. Grundsätzliche Regelung

1. Die Abtretung von Forderungen § 398 BGB

§ 398 BGB: Abtretung

¹Eine Forderung kann von dem Gläubiger durch Vertrag mit einem anderen auf diesen übertragen werden (Abtretung).

²Mit dem Abschluss des Vertrags tritt der neue Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubigers.

Voraussetzungen einer Abtretung (Zession) gemäß § 398 S. 1 BGB sind somit:

(1) Einem Gläubiger muss eine **Forderung (oder** gleichbedeutend: ein **Anspruch**, also das **Recht, von einem anderen** ein Tun oder ein Unterlassen **verlangen** zu können gemäß **§ 194 Abs. 1 BGB**) gegen einen Schuldner zustehen.

(2) Dieser Forderungsinhaber (sog. bisheriger Gläubiger oder Alt-Gläubiger bzw. **Zedent/„Abtretender“**) tritt seinen Anspruch mittels **Vertrag mit** einem Dritten (sog. **neuer Gläubiger oder Zessionar**) ab.

~~(3) Beachte: Die Mitwirkung des Schuldners ist dabei grds. nicht notwendig, eine Abtretung kann daher auch ohne und sogar gegen den Willen des Schuldners erfolgen!~~

(4) Dann tritt als **Rechtsfolge** nach **§ 398 S. 2 BGB** der neue Gläubiger an die Stelle des bisherigen Gläubigers:

(a) Der **Zessionar** ist daher **neuer alleiniger Forderungsinhaber**, nur er kann somit vom Schuldner Erfüllung verlangen.

(b) Dagegen ist der Zedent nach der Abtretung kein Anspruchsinhaber mehr und deshalb auch nicht mehr berechtigt, Erfüllung vom Schuldner zu verlangen.

Abgetreten werden können dabei **alle Forderungen**,

- **also auch** betagte (entstanden, aber noch nicht fällig)
- befristete (von einem gewissen Ereignis abhängig, § 163 BGB)
- bedingte (von einem ungewissen Ereignis abhängig, § 158 BGB)
- und im Voraus sogar bereits **künftige** Forderungen, die noch nicht begründet/entstanden sind.

Die Abtretung erfolgt dabei **durch Vertrag** (also nicht durch bloß einseitige Erklärung!). Sie ist somit ein **zweiseitiges Gestaltungsrecht**.

Die Abtretung führt eine Änderung der Forderungsinhaberschaft herbei. Sie ist daher eine Verfügung (= jede unmittelbare Übertragung, Belastung, Aufhebung oder sonstige Änderung eines bereits bestehenden Rechts – vgl. dazu bereits § 5 I. der Vorlesung Zivilrecht I).

Davon ist der Rechtsgrund für die Abtretung zu unterscheiden – also, warum der Abtretende schuldrechtlich zur Abtretung verpflichtet ist.

Beispiele:

V verkauft dem K eine Sache zu 1.000,- €.

(1) V tritt seinen Anspruch aus diesem Sachkauf auf Kaufpreiszahlung gemäß § 433 Abs. 2 BGB = Forderung

(a) als Erfüllung eines notariellen Schenkungsversprechens gegenüber C (§§ 516, 518 BGB) = Verpflichtung des V gegenüber C

(b) an diesen ab, § 398 BGB = Verfügung des V an C.

(2) Den Anspruch aus dem Sachkauf auf Übereignung der Sache nach § 433 Abs. 1 S. 1 BGB = Forderung

(a) verkauft K an D (sog. Rechtskauf, § 453 BGB) = Verpflichtung des K gegenüber D

(b) und tritt ihn dann gemäß § 398 BGB an diesen ab = Verfügung des K an D.

Eine **Abtretung** ist **nichtig** und die Verfügung geht damit ins „Leere“,

- wenn sich der Inhalt der Leistung ändern würde, § **399 1. Alt. BGB**
- oder wenn zwischen dem Schuldner und dem bisherigen Gläubiger (Zedent) ein Abtretungsverbot vereinbart wurde, § **399 2. Alt. BGB**
- und darüber hinaus auch im Fall der sog. späteren Doppelabtretung (sog. **Prioritätsprinzip**).

§ 399 BGB: Ausschluss der Abtretung bei Inhaltsänderung oder Vereinbarung

*Eine Forderung kann nicht abgetreten werden, wenn die Leistung an einen anderen als den ursprünglichen Gläubiger nicht ohne Veränderung ihres Inhalts erfolgen kann (= **1. Alt.**)*

*oder wenn die Abtretung durch Vereinbarung mit dem Schuldner ausgeschlossen ist (= **2. Alt.**).*

Beispiele:

(1) Ein Anspruch auf Dienstleistung kann wegen der Höchstpersönlichkeit gemäß § 613 S. 2 i.V.m. § 399 1. Alt. BGB im Zweifel nicht an Dritte abgetreten werden.

Das Gleiche gilt für den Anspruch auf Ausführung eines Auftrags, § 664 Abs. 2 i.V.m. § 399 1. Alt. BGB.

(2) Vereinbart Schuldner S mit Gläubiger G ein Abtretungsverbot, kann G die Forderung wegen § 399 2. Alt. BGB nicht wirksam an Dritte abtreten.

Nur in diesem Ausnahmefall (vorheriges vertragliches Abtretungsverbot) kann eine Abtretung also nicht ohne oder gegen den Willen des Schuldners erfolgen!

(3) Tritt Gläubiger G seinen Anspruch gegen Schuldner S am 1. des Monats an den Dritten D und denselben Anspruch am 2. des Monats nochmals an den Vierten V ab, gilt das sog. Prioritätsprinzip:

(a) D wurde gemäß § 398 S. 2 BGB am 1. des Monats Inhaber der Forderung.

(b) G ist deshalb nicht mehr Forderungsinhaber und kann diese dann am 2. des Monats auch nicht mehr nach § 398 S. 1 BGB an V abtreten (dies könnte nur noch C!).

Dies gilt selbst dann, wenn V davon ausging, dass G (noch) Inhaber der Forderung gegen S sei. Denn bei Forderungen gibt es grundsätzlich (mit Ausnahme des § 405 BGB – dazu sogleich) keinen gutgläubigen Erwerb!

Eine Rückausnahme von der absoluten Wirkung eines Abtretungsverbots nach § 399 2. Alt. BGB enthält § 405 BGB.

§ 405 BGB: Abtretung unter Urkundenvorlegung

Hat der Schuldner eine Urkunde über die Schuld ausgestellt, so kann er sich, wenn die Forderung unter Vorlegung der Urkunde abgetreten wird, dem neuen Gläubiger gegenüber nicht darauf berufen, dass die Eingehung oder Anerkennung des Schuldverhältnisses nur zum Schein erfolgt oder dass die Abtretung durch Vereinbarung mit dem ursprünglichen Gläubiger ausgeschlossen sei, es sei denn, dass der neue Gläubiger bei der Abtretung den Sachverhalt kannte oder kennen musste.

Voraussetzungen gemäß § 405 BGB sind somit,

(1) die Abtretung einer Forderung wurde durch ein Abtretungsverbot zwischen dem Schuldner und bisherigen Gläubiger (Zedent) gemäß § 399 2. Alt. BGB ausgeschlossen,

(2) aber der Schuldner hatte eine Urkunde über die Schuld ausgestellt,

(3) der Zedent tritt unter Vorlage dieser Schuldurkunde an den neuen Gläubiger (Zessionar) ab, § 398 S. 1 BGB

(4) und der Zessionar ist gutgläubig,

(a) da er das Abtretungsverbot weder kannte (z.B. wenn es aus der Urkunde ersichtlich ist) und ihm damit kein Vorsatz zur Last fällt,

(b) noch kennen musste, er dies also auch nicht aus Fahrlässigkeit nicht kannte (§ 122 Abs. 2 BGB).

(5) Dann ist **Rechtsfolge** des § 405 BGB, dass der Zessionar die **Forderung** auf Grund des Rechtsscheins der Berechtigung des Zedenten (welcher ihm durch die Schuldurkunde zukommt) **trotz** des **Abtretungsverbots** erlangt, § 398 S. 1 BGB.

2. Die Übertragung von anderen Rechten § 413 BGB

§ 413 BGB: Übertragung anderer Rechte

Die Vorschriften über die Übertragung von Forderungen finden auf die Übertragung anderer Rechte entsprechende Anwendung, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.

Forderungen (oder gleichbedeutend: **Ansprüche**) sind **Rechte**, von einem anderen, also dem **Schuldner**, ein Tun oder ein Unterlassen **verlangen** zu können, **§ 194 Abs. 1 BGB**.

Demgegenüber **stehen andere Rechte dem Rechtsinhaber zu**, er selbst kann sie ausüben, ohne dass es der Mitwirkung anderer bedarf, etwa

- selbstständige Gestaltungsrechte wie das Wiederkaufsrecht (§ 456 BGB)
- **gewerbliche Schutzrechte**, also etwa Patente, Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster sowie Marken
- und auch die **Mitgliedschaft** bei Personengesellschaften und juristischen Personen.

Solche anderen Rechte werden nach § 413 BGB wie Forderungen **übertragen**, also **ebenfalls durch Vertrag**. Allerdings gelten bei anderen Rechten häufig spezialgesetzliche Sonderregelungen, die § 413 BGB ergänzen oder gar ausschließen (vgl. etwa § 15 PatentG, § 8 GebrauchsmusterG, § 29 GeschmacksmusterG oder § 27 MarkenG sowie §§ 717, 719 und 38 BGB, § 15 GmbH-G oder § 68 AktG).

3. Der Übergang von Forderungen kraft Gesetzes (cessio legis) § 412 BGB

§ 412 BGB: Gesetzlicher Forderungsübergang

Auf die Übertragung einer Forderung kraft Gesetzes finden die Vorschriften der §§ 399 bis 404, 406 bis 410 entsprechende Anwendung.

Forderungen können

- außer durch Rechtsgeschäft (Abtretungsvertrag § 398 BGB)
- auch **auf Grund einer gesetzlichen Anordnung nach § 412 BGB** auf einen neuen Gläubiger **übergehen** (sog. **cessio legis**).

Wichtige Fälle sind etwa

- o **§ 426 Abs. 2 S. 1 BGB**, soweit ein Gesamtschuldner den Gläubiger befriedigt und von den übrigen Schuldnern Ausgleichung verlangen kann, geht die Forderung des Gläubigers gegen die übrigen Schuldner kraft Gesetzes auf ihn über;
- o **oder § 774 Abs. 1 S. 1 BGB**: Befriedigt ein Bürge den Gläubiger, geht die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner ebenfalls kraft Gesetzes auf ihn über.

§ 426 BGB: Ausgleichspflicht, Forderungsübergang

(1) ¹Die Gesamtschuldner sind im Verhältnis zueinander zu gleichen Anteilen verpflichtet, soweit nicht ein anderes bestimmt ist.

²Kann von einem Gesamtschuldner der auf ihn entfallende Beitrag nicht erlangt werden, so ist der Ausfall von den übrigen zur Ausgleichung verpflichteten Schuldnern zu tragen.

(2) ¹Soweit ein Gesamtschuldner den Gläubiger befriedigt und von den übrigen Schuldern Ausgleich verlangen kann, geht die Forderung des Gläubigers gegen die übrigen Schuldner auf ihn über.

²Der Übergang kann nicht zum Nachteil des Gläubigers geltend gemacht werden.

§ 774 BGB: Gesetzlicher Forderungsübergang

(1) ¹Soweit der Bürge den Gläubiger befriedigt, geht die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner auf ihn über.

²Der Übergang kann nicht zum Nachteil des Gläubigers geltend gemacht werden.

³Einwendungen des Hauptschuldners aus einem zwischen ihm und dem Bürgen bestehenden Rechtsverhältnis bleiben unberührt.

(2) Mitbürgen haften einander nur nach § 426.

Bei diesem gesetzlichen Forderungsübergang **gelten** (nur) die §§ 399 bis 404 und 406 bis 410 BGB aus dem Recht der rechtsgeschäftlichen Abtretung von Forderungen entsprechend und damit insbesondere **nicht**

- **§ 398 BGB**, wonach die Übertragung „durch einen Vertrag“ zu erfolgen hat
- **und 405 BGB**, der einen gutgläubigen (rechtsgeschäftlichen) Erwerb einer Forderung bei Vorlegung einer Schuldurkunde ausnahmsweise zulässt.

II. Die Problematik des Schuldnerschutzes

Eine Abtretung erfolgt durch einen Vertrag zwischen dem bisherigen Gläubiger (Zedent) und dem neuen Gläubiger (Zessionar).

Sie ist (von der Ausnahme des § 399 2. Alt. BGB, dass die Abtretung durch Vereinbarung zwischen dem Alt-Gläubiger mit dem Schuldner ausgeschlossen wurde, einmal abgesehen) grundsätzlich ohne und sogar gegen den Willen des Schuldners möglich. Seiner Mitwirkung bedarf es dazu nicht, er kann einer Abtretung nicht widersprechen und braucht davon noch nicht einmal zu erfahren.

Der Gläubigerwechsel soll den Schuldner aber auch nicht schlechter stellen.

1. Einwendungen und Einreden nach § 404 BGB

§ 404 BGB: Einwendungen des Schuldners

Der Schuldner kann dem neuen Gläubiger die Einwendungen entgegensetzen, die zur Zeit der Abtretung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren.

Der Schuldner kann dem neuen Gläubiger daher gemäß § 404 BGB sämtliche Einwendungen (und über den Wortlaut hinaus: auch die Einreden) entgegensetzen, die zur Zeit der Abtretung der Forderung gegen den bisherigen Gläubiger begründet waren.

Nochmals:

- **Einwendungen** sind **stets** zu berücksichtigen,
- während (insbesondere in einem Prozess) **Einreden nur** zu beachten sind, **wenn** eine Partei sich **darauf beruft**.

Beispiele:

(1) Altgläubiger/Zedent A **tritt** seine von Schuldner S bereits **erfüllte Forderung** an Neugläubiger/Zessionar N **ab**, § 398 BGB. Dann kann N wegen dieser Einwendung keine Erfüllung von S verlangen, §§ 404, 362 Abs. 1 BGB.

(2) **Tritt** A seine **verjährte Forderung** gemäß § 398 BGB **ab** und nimmt N den S in Anspruch, braucht dieser nur dann nicht zu leisten, wenn er sich auf die Einrede der Verjährung beruft, §§ 404, 214 Abs. 1 BGB.

Diese Verteidigungsmöglichkeiten des Schuldners nach § 404 BGB gelten **auch** für die **Übertragung anderer Rechte** gemäß § 413 BGB und bei der **cessio legis** nach § 412 BGB.

2. Leistungen an den und Rechtsgeschäfte mit dem bisherigen Gläubiger gemäß § 407 Abs. 1 BGB (unter anderem Leistung an einen Nichtberechtigten § 816 Abs. 2 BGB)

§ 407 BGB: Rechtshandlungen gegenüber dem bisherigen Gläubiger

(1) Der neue Gläubiger muss eine Leistung, die der Schuldner nach der Abtretung an den bisherigen Gläubiger bewirkt, sowie jedes Rechtsgeschäft, das nach der Abtretung zwischen dem Schuldner und dem bisherigen Gläubiger in Ansehung der Forderung vorgenommen wird, gegen sich gelten lassen (= 1. Alt.), es sei denn, dass der Schuldner die Abtretung bei der Leistung oder der Vornahme des Rechtsgeschäfts kennt (= 2. Alt.).

(2) ...

Zwei weitere Fälle des Schuldnerschutzes enthält § 407 Abs. 1 BGB:

Der neue Gläubiger muss eine Leistung, die der Schuldner nach der Abtretung an den bisherigen Gläubiger bewirkt, sowie jedes Rechtsgeschäft, das nach der Abtretung zwischen dem Schuldner und dem bisherigen Gläubiger in Ansehung der Forderung vorgenommen wird, gegen sich gelten lassen, es sei denn, dass der Schuldner die Abtretung bei der Leistung oder der Vornahme des Rechtsgeschäfts kennt.

- Bei der sog. **offenen Zession weiß** der **Schuldner** (er hat also Kenntnis/Vorsatz, bloßes Kennenmüssen/Fahrlässigkeit genügt dazu nicht!), dass die Forderung **abgetreten** wurde und sich damit sein Gläubiger geändert hat. Deshalb ist nach § 407 Abs. 1 2. Alt. BGB eine **befreiende Leistung nur noch an den neuen Gläubiger (Zessionar)** möglich und Rechtsgeschäfte über die Forderung kann der Schuldner ebenfalls nur noch mit diesem tätigen¹.
- Anders jedoch bei einer **stillen Zession**. Hier ist dem Schuldner **nicht** (vorsätzlich) **bekannt**, dass die Forderung abgetreten wurde (das bloße Kennenmüssen, also Fahrlässigkeit, schadet ihm dagegen nicht!). Daher darf der Schuldner gemäß § 407 Abs. 1 1. Alt. BGB **auch an den bisherigen Gläubiger (Zedenten)** befreiend leisten und er kann Rechtsgeschäfte über die Forderung auch mit diesem tätigen.

Beispiele:

(1) Altgläubiger/Zedent A tritt seine Forderung an Neugläubiger/Zessionar N ab, § 398 BGB. Schuldner S wird (von A oder auch von N) hierüber informiert. Dann kann er nicht mehr befreiend an A leisten, sondern muss an N erfüllen, § 407 Abs. 1 2. Alt. BGB.

(2) A tritt seine Forderung an N ab, § 398 BGB. Wird S hierüber nicht informiert und erfährt er das auch sonst nicht, kann er mit A einen Erlass vereinbaren (§ 397 BGB), der dann auch gegenüber N wirkt, § 407 Abs. 1 1. Alt. BGB².

Der Schuldner hat dabei ein **Wahlrecht**. Er kann sich bei einer stillen Zession auf § 407 Abs. 1 1. Alt. BGB berufen, muss dies aber nicht.

- **Beruft sich** der **Schuldner** bei einer stillen Zession nach einer Leistung an den bisherigen Gläubiger (Zedent) auf § 407 Abs. 1 1. Alt. BGB, hat er dadurch zugleich mit **befreiender Wirkung an** den neuen Gläubiger (**Zessionar**) **geleistet**.

¹ Leistet der Schuldner trotz dieser Kenntnis dennoch an den bisherigen Gläubiger (Zedent), tritt keine Erfüllungswirkung ein und er muss deshalb nochmals an den neuen Gläubiger (Zessionar) leisten. Das rechtsgrundlos an den alten Gläubiger (Zedent) Geleistete kann er von diesen dann nur nach den Vorschriften der ungerechtfertigten Bereicherung (§ 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB) zurück verlangen.

² Das wäre freilich zugleich eine Pflichtverletzung des A gegenüber N, §§ 280 ff. BGB. Denn dieser hat sich nach der Abtretung jeder Einwirkung auf die Forderung zu enthalten!

In vgn. Beispiel (2) hätte N dann allerdings den **Bereicherungsanspruch gegen den Zedenten A** aus **§ 816 Abs. 2 BGB**, denn

- o wird an einen Nichtberechtigten (den Zedenten A) eine Leistung bewirkt,
- o die dem Berechtigten (hier dem Zessionar N)
- o gegenüber wirksam ist (wegen § 407 Abs. 1 1. Alt. BGB),
- o so ist der Nichtberechtigte dem Berechtigten zur Herausgabe des Geleisteten verpflichtet.

§ 816 BGB: Verfügung eines Nichtberechtigten

(1) ¹Trifft ein Nichtberechtigter über einen Gegenstand eine Verfügung, die dem Berechtigten gegenüber wirksam ist, so ist er dem Berechtigten zur Herausgabe des durch die Verfügung Erlangten verpflichtet.

²Erfolgt die Verfügung unentgeltlich, so trifft die gleiche Verpflichtung denjenigen, welcher auf Grund der Verfügung unmittelbar einen rechtlichen Vorteil erlangt.

(2) Wird an einen Nichtberechtigten eine Leistung bewirkt, die dem Berechtigten gegenüber wirksam ist, so ist der Nichtberechtigte dem Berechtigten zur Herausgabe des Geleisteten verpflichtet.

- **Verzichtet** der **Schuldner** auf diesen Schutz, muss er **nochmals leisten**, jetzt aber an den neuen Gläubiger (**Zessionar**).

Dann kann der Schuldner von dem bisherigen Gläubiger (**Zedenten**) das Geleistete aber nach **§ 812 Abs. 1 S. 1 1. Alt. BGB heraus verlangen**,

- o da er etwas,
- o an diesen geleistet hat,
- o aber ohne Rechtsgrund (weil der Zedent nach der Abtretung nicht mehr berechtigt war, § 398 S. 2 BGB).

§ 812 BGB: Herausgabeanspruch

(1) ¹Wer durch die Leistung eines anderen (= 1. Alt.)

oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten (= 2. Alt.)

etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet.

²Diese Verpflichtung besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt oder der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt.

(2) ...

Der Schuldnerschutz bei einer stillen Zession nach **§ 407 Abs. 1 1. Alt. BGB** gilt **auch** für die **Übertragung anderer Rechte** gemäß **§ 413 BGB** und bei der **cessio legis** nach **§ 412 BGB**.