



# Aktuelle Judikatur zur Sicherungszession

---

Seminar aus Bankrecht

Linz, 21.4.2009

*Univ.-Prof. Dr. Meinhard Lukas  
Institut für Zivilrecht, JKU*



# Inhalt

---

- Vorbemerkungen
- Grundlagen
- Abgrenzung Voll-/Sicherungszeession
- Publizitätsakt
  - Buchvermerk
  - Drittschuldnerverständigung
  - Verpfändung GmbH Geschäftsanteil
- Künftige Forderungen
- Mehrfachzeession
- Sicherungszeession mit Auslandsberührung

# Grundlagen

---

- Oftmals wird eine Zession vorgenommen, um dem Zessionar eine (Kredit-)Sicherheit zu verschaffen (Sicherungscession). Dann verfolgt sie einen vergleichbaren Zweck wie die Forderungsverpfändung, was nicht nur Folgen für die Wirksamkeitsvoraussetzungen, sondern auch für die Rechtsposition der Parteien hat.
- Auch wenn die Sicherungsabtretung – anders als die Forderungsverpfändung (§ 452 iVm § 427) – im ABGB keine Regelung erfahren hat, setzen § 10 Abs 3 KO und § 10 Abs 3 AO ihre Zulässigkeit voraus.
- Der Zessionar erlangt zwar nach außen die uneingeschränkte Stellung eines Forderungsinhabers, im Verhältnis zum Zedenten ist er jedoch durch den Sicherungszweck gebunden. Er darf die abgetretene Forderung nur nach Maßgabe der Sicherungsabrede einziehen oder sonst verwerten.

# Grundlagen

---

- Damit die Sicherungszession nicht zur Umgehung der Vorschriften über den Pfandrechterswerb missbraucht werden kann, muss sie deren Publizitätsanforderungen entsprechen. (Potentielle) Gläubiger des Zedenten sollen „leicht erfahren“ können (§ 452), wenn ursprünglich dem Haftungsfonds des Zedenten zugehörige Forderungen infolge einer Sicherungszession daraus ausgeschieden sind .
- Bei nicht verbrieften Forderungen kommt ein Anbringen von Zeichen (§ 452 iVm § 427) nur in einem übertragenen Sinn in Betracht. Da den Drittschuldner – außerhalb eines Exekutionsverfahrens – keine Auskunftspflicht trifft und die Geschäftsbücher des Sicherungsgebers nicht allgemein zugänglich sind, wird es von der Rsp als ausreichend angesehen, wenn die Tatsache, der Umfang und der Zeitpunkt der Verpfändung bzw die Sicherungszession (zumindest) nachträglich leicht und verlässlich festgestellt werden können (OGH PIB SZ 11/15).

# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

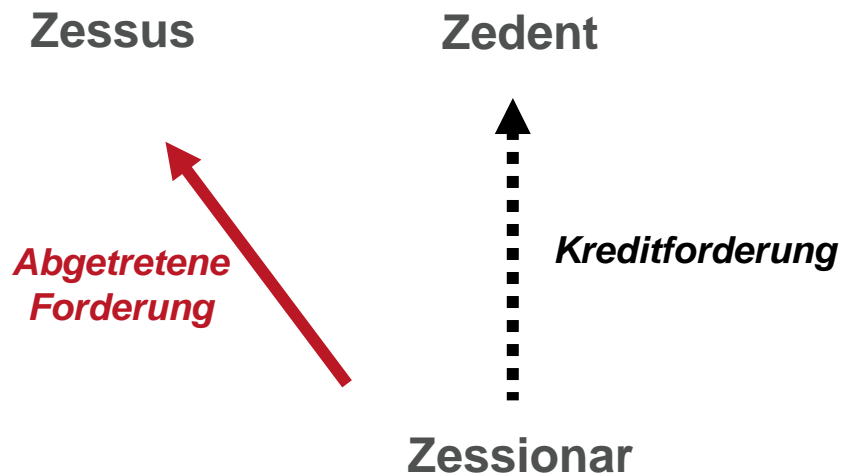
---

## Grundsätze (vgl insb 1 Ob 406/97f)

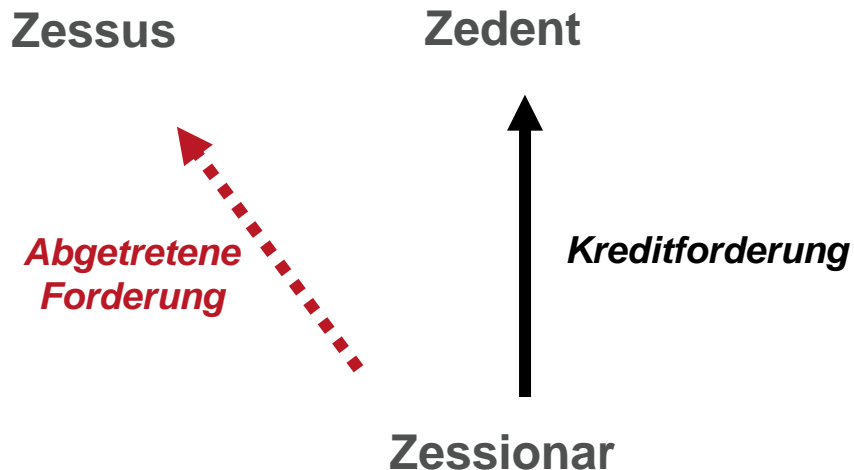
- Danach zu beurteilen, welche übereinstimmende Parteiabsicht der Abtretung zugrunde liegt.
- Sowohl die Mantel- als auch die Globalzession werden wegen des Doppelzwecks der Abtretung von Forderungen zur Sicherung des Kredits und zur Befriedigung aus dem Realisat als Unterarten der Sicherungszession angesehen.
- Abtretung zahlungshalber ist zumindest dann den Regeln der Sicherungszession zu unterstellen, wenn der Zessionar eine kreditgewährende Bank ist, da hier Zweck der Abtretung auch die Sicherung der eingeräumten Kreditlinie ist (vgl auch 8 Ob 619/92).

# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

## Abtretung zahlungshalber:



## Abtretung sicherungsweise:



# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

---

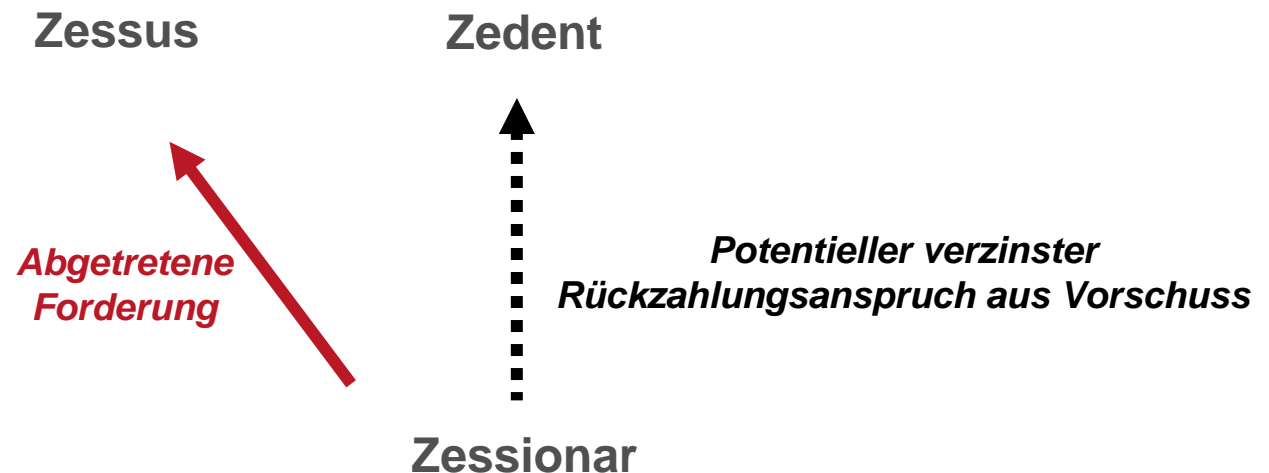
## Grundsätze

- Auch beim Factoring kann – abhängig von der konkreten Gestaltung – der Kredit- und Sicherungsfunktion so maßgebliche Bedeutung zukommen, dass die Wirksamkeitsvoraussetzungen der Sicherungszession einzuhalten sind; maßgeblich ist nach, 2 Ob 504/94, 8 Ob 619/92, 8 Ob 271/98f und 6 Ob 17/02x insb die Ausgestaltung der Bevorschussung.
- Ganz grundsätzlich steht der Annahme einer Sicherungszession nicht entgegen, wenn die Besicherung nicht letztes Hilfsmittel ist, sondern die Tilgung der gesicherten Forderung ohne weiteres aus den Eingängen der abgetretenen Forderungen und somit primär aus der Sicherung erfolgen soll (1 Ob 697/88).

# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

---

## Factoring





# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

---

27.2.2007, 10 Ob 1/07f

## Rechtssatz

- Mit der Vereinbarung eines "verlängerten" Eigentumsvorbehaltes will sich der Vorbehaltsverkäufer von zum Weiterverkauf bestimmten Sachen vor einem allfälligen Verlust seines Vorbehaltseigentums dadurch schützen, dass er dem Vorbehaltskäufer die Weiterveräußerung bloß unter der Bedingung gestattet, dass dieser den Eigentumsvorbehalt auf den Zweiterwerber überbindet oder sich dieser auf das daraus erwachsende Surrogat (Kaufpreisforderung des Vorbehaltskäufers, Veräußerungserlös) erstreckt.

# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

---

27.2.2007, 10 Ob 1/07f

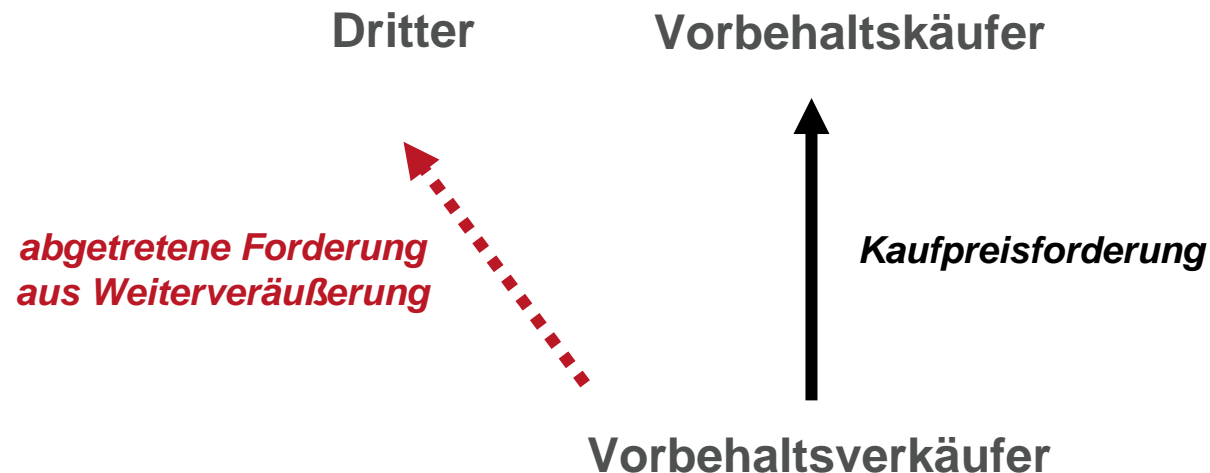
## Rechtssatz

- Da aus dem der Vorausabtretung der Kaufpreisforderung aus dem Weiterverkauf durch den Vorbehaltskäufer zugrunde liegenden Kausalverhältnis, auch wenn die Vorausabtretung als solche zahlungshalber ausgestattet ist, deren Sicherungszweck hervorleuchtet, wird die sicherungsweise Vorauszession nach Lehre und Rechtsprechung erst mit der Setzung des publizitätssichernden "Modus" (Buchvermerk, Drittschuldnerverständigung) wirksam. Vorher befindet sich die Kaufpreisforderung noch in der Rechtszuständigkeit des Vorbehaltskäufers.

# Abgrenzung Sicherungs-/Vollzession

---

## Verlängerter Eigentumsvorbehalt



# Publizitätsakt – offene Fragen

---

## Offene Fragen (jedenfalls bis 2005)

- Relevanz eines Sicherungszwecks, der neben andere Zessionszwecke tritt
- Verhältnis Buchvermerk und Drittschuldnerverständigung bei Buchforderungen
- Mindestinhalt des Buchvermerks
- Sonderfragen der EDV-Buchhaltung
- Maßgeblichkeit einer Drittschuldnerverständigung durch den Zessionar
- Verpfändung eines Geschäftsanteils bei Ein-Mann-GmbH

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

26.6.2001, 1 Ob 290/00d

## Rechtssatz

- Das Datum der Zessionsabrede dient der verlässlichen Zuordnung der Forderungen zu Abtretungen, nicht aber der Feststellung der Priorität bei Mehrfachzessionen, weil dafür der Zeitpunkt des Publizitätsaktes maßgeblich ist.
- Das Datum des Publizitätsakts gibt zwar über den Rang konkurrierender Zessionsabreden Aufschluss, ist aber für den künftigen potentiellen Gläubiger des Sicherungszedenten nur wenig bedeutsam; die von einem vorhandenen Buchvermerk betroffene Forderung kommt gleichviel, ob der Vermerk datiert ist oder nicht, für eine allfällige Kreditbesicherung nicht mehr in Frage.

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

26.6.2001, 1 Ob 290/00d

- Bei den notwendigen Bildschirmabfragen in einer EDV-Debitorenbuchhaltung reicht der kürzelhafte Hinweis auf die erfolgte Zession einer Forderung gegen einen Schuldner auf der ersten Seite und die dort angebrachte Verweisung auf eine Subseite - in der der Zessionar genannt und das Datum der Zession angegeben ist - zur Wirksamkeit des Buchvermerks aus.

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

12.4.2005, 1 Ob 66/05w

**Sachverhalt:** Zur Besicherung eines von der kIP gewährten Kredits trat die Kreditnehmerin in einer Globalzessionsvereinbarung alle Forderungen aus im Rahmen ihres Geschäftsbetriebs erbrachten Lieferungen gegen alle Kunden mit den Anfangsbuchstaben A bis J an die kIP ab; die bekIP (Drittschuldnerin) wurde von der Kreditnehmerin als "Abholmarkt K" bezeichnet und in der Buchhaltung unter dem Anfangsbuchstaben A geführt. In der Folge setzte die Kreditnehmerin in ihren Kundenkonten sowie in den Offenen Posten-Listen einen von der kIP vorgegebene Zessionsvermerk: *sämtliche Rechnungen mit Rechnungsdatum zediert an (Name der kIP)*.

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

12.4.2005, 1 Ob 66/05w

**Sachverhalt Fortsetzung:** Kreditnehmerin lieferte an bekIP Waren, wobei ua eine Rechnung über S 304.048,80 ausgestellt wurde. Nachdem die kIP die bekIP auf Zahlung in Anspruch nahm, verwies die bekIP auf ihre Zahlung an eine als Inkassozeessionar auftretende Vertriebsgesellschaft. (Das Problem der Mehrfachzession hat sich im konkreten Fall nicht gestellt, weil der OGH die Wirksamkeit der Inkassozeession verneinte.)

## Rechtssatz:

Für die Frage, welche Forderungen zediert sein sollen, kommt es nicht auf das Verständnis des debitor cessus, sondern auf das übereinstimmende Verständnis der Parteien des Zessionsvertrags an. In concreto ist Forderung gegen bekIP daher erfasst.



# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

12.4.2005, 1 Ob 66/05w

Rechtssatz:

- Das Fehlen eines Hinweises auf den Sicherungszweck ist unschädlich, weil im Fall einer Vollzession die abgetretene Forderung gar nicht mehr in der OP-Liste des Zedenten aufscheinen könne und daher jeder Zessionsvermerk grundsätzlich nur als Hinweis auf eine Sicherungszession zu verstehen ist. Aber auch ein missverständlicher Hinweis (in Richtung einer Vollzession) trägt dem Publizitätszweck Rechnung.
- Das Datum der Zessionsabrede kann keineswegs der Feststellung der Priorität bei Mehrfachzessionen dienen, weil dafür (allein) der Zeitpunkt des Publizitätsakts (= Buchvermerk) maßgeblich ist.

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

12.4.2005, 1 Ob 66/05w

## Rechtssatz:

- Sofern sich die Frage einer Mehrfachzession nicht stellt, reicht auch unter Bedachtnahme auf die einschlägigen pfandrechtlichen Publizitätsvorschriften des ABGB ein Zessionsvermerk wie der hier formulierte aus.
- Mit Aufnahme des entsprechenden Vermerks bei der buchhalterischen Erfassung der jeweiligen Forderung in der Offenen Postenliste wird jedenfalls der notwendige Publizitätsakt gesetzt, womit (spätestens) die Forderung zur Sicherung auf den Zessionar übergeht.

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

12.4.2005, 1 Ob 66/05w

## Rechtssatz:

- In derartigen Fällen besteht somit auch unter Berücksichtigung des mit den Publizitätsvorschriften verfolgten Schutzes anderer (zukünftiger) Gläubiger kein Grund, für die sachenrechtliche Wirksamkeit der Sicherungsabtretung die Angabe des Datums der Zessionsvereinbarung im Buchvermerk zu fordern.
- Die Frage, ob und auf welche Weise sich ein Kreditgeber im Rahmen einer Globalzession bereits vor Entstehen der einzelnen Forderungen die Priorität sichern könnte, stellt sich in der hier erörterten Konstellation nicht.

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

## Eckpunkte nach neuerer Rsp

- Ein Buchvermerk kommt als Publizitätsakt nur dort in Betracht, wo ein Dritter bei gehöriger Sorgfalt mit einer Buchforderung rechnen muss (5 Ob 2155/96i; 1 Ob 406/97f); Indikationswirkung einer Buchführungspflicht nach § 189 UGB bzw § 125 BAO.
- Bei Buchvermerk in EDV-Buchhaltung muss das System über entsprechende (ohnedies durch § 190 Abs 4 UGB geforderte) Sicherungsmaßnahmen gegen eine Veränderung des ursprünglichen Inhalts verfügen (5 Ob 2155/96i; offenlassend dagegen 1 Ob 290/00d).
- Buchvermerk ist sowohl beim jeweiligen Debitorenkonto als auch – falls vorhanden – in der dazugehörigen OP-Liste zu setzen (5 Ob 2155/96i; 6 Ob 256/99m).

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

## Eckpunkte nach neuerer Rsp

- Bei einer Globalzession, die sich auf alle gegenwärtigen und künftigen Forderungen aus dem Betrieb des Zedenten bezieht, muss sich der Zessionsvermerk auf jeder Seite der OP-Liste (6 Ob 174/00g) und wohl auch jeder Kontoblattseite der Debitorenbuchhaltung finden (vgl *Riedler*, ÖBA 2003, 424).
- Der Vermerk muss überdies deutlich machen, dass nicht nur die bereits verbuchten, sondern auch künftige Forderungen von der Abtretung erfasst sind (vgl 6 Ob 174/00g).

# Publizitätsakt - Buchvermerk

---

## Mindestinhalt Buchvermerk (vgl insb 1 Ob 290/00d, 1 Ob 66/05w)

- Aus dem Buchvermerk muss sich ergeben ...
  - Zessionszeitpunkt,
  - Zessionar
  - erfasste Forderungen
- Zessionszeitpunkt bei der Sicherungszession: Setzung des Publizitätsaktes, nicht Abschluss der Zessionsvereinbarung.
- Auf das Datum der Zessionsvereinbarung kommt es dagegen nicht an, es sei denn daraus würde sich ergeben, welche Forderungen von der Abtretung erfasst sind.
- Unschädlich ist, wenn der Zessionsvermerk keinen Hinweis auf den Charakter der Abtretung als Sicherungszession enthält (vgl aber zu einem auf eine Inkassozession hindeutenden Vermerk 8 Ob 54/84)

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

30.11.2006, 6 Ob 116/05k

**Sachverhalt:** Kreditgewährung an zahlungsunfähige GmbH durch bkl Bank; besichert durch Zession der Mietzinsansprüche der GmbH gegenüber einem Verein. Schriftliche Verständigung des Vereins von der Zession durch Bank verbunden mit Erklärung, dass der monatliche Mietzins nunmehr an die Beklagte mittels Überweisung auf Konto Nr ... zu zahlen sei. Die EDV-geführte Buchhaltung der GmbH war unvollständig; enthielt die Mietzinsforderungen nicht; es bestanden diesbezüglich keine Kundenkonten. Schließlich Konkurs über das Vermögen der GmbH. MV begehrt die im Jahr vor der Konkurseröffnung bei der beklagten Bank eingegangenen Mietzinszahlungen des Vereins den Konkursgläubigern gegenüber für unwirksam zu erklären (§ 30 Abs 1 Z 1 KO), weil die Zession unwirksam sei.

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

30.11.2006, 6 Ob 116/05k

## Rechtssatz

- Zweck der Publizitätsvorschrift des § 452 ABGB besteht darin, dass der (potentielle) Gläubiger des Sicherungszedenten das Ausscheiden der sicherungsweise abgetretenen Forderung aus dem Haftungsvermögen verlässlich erkennen kann.
- Buchvermerk trägt dem Informationsbedürfnis der (potentiellen) Gläubiger des Zedenten besser Rechnung als Drittschuldnerverständigung und bringt ein Mehr an Publizität. Das Nebeneinander zweier möglicher Publizitätsakte ist belastend: Kontrolle der Bücher des Zedenten und Befragung aller möglicher Drittschuldner.



# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

30.11.2006, 6 Ob 116/05k

## Rechtssatz

- Jedoch: Bei unverbrieften Nicht-Buchforderungen wird nach hA (auch von Vertretern des Vorrangs des Buchvermerks) nach wie vor die Verständigung des Zessus und die schriftliche Festlegung des Rechtsgeschäfts als ausreichend angesehen; andernfalls wäre nicht buchführungspflichtigen (nichtbuchführenden) Kreditwerbern die Sicherungszession als Sicherungsmittel entzogen.
- Es ist *kein* Höchstmaß an Publizität anzustreben. Bei Drittschuldnerverständigung wird Publizität erreicht, indem der wissende Drittschuldner alle anderen Gläubiger über die Zession informieren kann, wenn diese bei ihm als einzig verlässlicher Auskunftsquelle Erkundigungen über die Forderungen einholen.
- Zudem birgt Buchvermerk Manipulationsrisiken.

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

30.11.2006, 6 Ob 116/05k

## Rechtssatz

- Drittschuldnerverständigung ermöglicht die Feststellung der Tatsache der Sicherungszession, ihres Umfangs und ihres Zeitpunkts (und des Zeitpunkts der Verständigung, des für den Forderungsübergang und bei Mehrfachzessionen unter dem Prioritätsgesichtspunkt entscheidenden Umstands).
- Ergo: Auch bei Buchforderungen ist die Drittschuldnerverständigung alternativ zum Buchvermerk ein tauglicher Modus ist.
- Die Verständigung kann (jedenfalls dann) auch vom Zessionar vorgenommen werden, wenn dies Zedent und Zessionar vereinbart haben.



# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

## Eckpunkte nach neuerer Rsp

- Auch bei Buchforderungen ist die Drittschuldnerverständigung alternativ zum Buchvermerk ein tauglicher Modus (6 Ob 116/05k).
- Die – als bloße Wissenserklärung zu qualifizierende – Drittschuldnerverständigung ist an keine besondere Form gebunden (1 Ob 406/97f; 6 Ob 319/01g).
- Sie kann – jedenfalls bei einer entsprechenden Vereinbarung zwischen Zedent und Zessionar – auch vom Zessionar vorgenommen werden (6 Ob 116/05k).

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

## Eckpunkte nach neuerer Rsp

- Eine bloß zufällige Kenntnis des Zessus von der Abtretung ist dagegen (auch wegen des hier nicht objektivierbaren Zeitpunktes der Kenntnisnahme) – unter Publizitätsgesichtspunkten – nicht ausreichend (6 Ob 319/01g).
- Bei einer sicherungsweisen Abtretung künftige Forderungen kommt eine Vorausverständigung des Zessus jedenfalls insofern in Betracht, als Forderungen aus einer eindeutig identifizierten Geschäftsbeziehung gegen einen bereits individualisierten Geschäftspartner betroffen sind (6 Ob 116/05k).

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

10.4.2008, 3 Ob 22/08v

## Sachverhalt

Der Bekl ist alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer einer Holding GmbH. Im Jahr 2002 schlossen die kl Bank und eine Tochtergesellschaft der Holding GmbH Kreditverträge. Drei Jahre später verpfändete der Bekl der kl Bank ua seinen 100 Prozent-Anteil an der Holding GmbH. Der Bekl unterfertigte die Pfandverträge sowohl im eigenen Namen (als Pfandbesteller) als auch (als Geschäftsführer) im Namen jener Gesellschaft (Beteiligungsgesellschaften), deren Geschäftsanteile verpfändet wurde. Seiner Unterschrift war folgender Text vorangestellt: *"Mit ihrer Unterschrift bestätigt die Beteiligungsgesellschaft, dass sie die Verpfändung zustimmend zur Kenntnis nimmt, dem Pfandrecht des Kreditgebers keine eigenen Rechte sowie Rechte Dritter vorgehen, sie den Kreditgeber über alle den verpfändeten Geschäftsanteilbetreffenden Vorgänge unterrichten wird."*

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

10.4.2008, 3 Ob 22/08v

## Rechtssatz

- Auch bei der Verpfändung von Geschäftsanteilen einer GmbH ist ein Publizitätsakt iSd § 452 ABGB erforderlich (3 Ob 2270/96m), wobei hierfür die Verständigung der Gesellschaft von der Verpfändung ausreicht (8 Ob 278/00s).
- Im vorliegenden Fall tritt zum bloßen Wissen des Pfandbestellers, der gleichzeitig der einzige Geschäftsführer der zu verständigenden Gesellschaft ist, der Umstand hinzu, dass der Bekl namens dieser Gesellschaft ausdrücklich und schriftlich "die Verpfändung zustimmend zur Kenntnis" nahm.

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

10.4.2008, 3 Ob 22/08v

## Rechtssatz

- Auch bei der Verpfändung von Geschäftsanteilen einer GmbH ist ein Publizitätsakt iSd § 452 ABGB erforderlich (3 Ob 2270/96m), wobei hierfür die Verständigung der Gesellschaft von der Verpfändung ausreicht (8 Ob 278/00s).
- Im vorliegenden Fall tritt zum bloßen Wissen des Pfandbestellers, der gleichzeitig der einzige Geschäftsführer der zu verständigenden Gesellschaft ist, der Umstand hinzu, dass der Bekl namens dieser Gesellschaft ausdrücklich und schriftlich "die Verpfändung zustimmend zur Kenntnis" nahm.
- Fraglich ist, ob eine unzulässige Insichverständigung vorliegt.

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

10.4.2008, 3 Ob 22/08v

## Rechtssatz

- Insichgeschäfte sind zulässig, wenn keine Interessenkollision und Gefahr der Schädigung für den Vertretenen besteht. Dies muss umso mehr für eine bloße Wissensmitteilung (Verständigung) gelten.
- Weder mit der Übertragung der Geschäftsanteile noch mit der Verpfändung derselben wird erkennbar in die Rechtssphäre der von den Gesellschaftern zu trennenden Gesellschaft eingegriffen. Ein solcher Eingriff und eine allfällige Interessenkollision werden vom Bekl nicht einmal behauptet.



# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

10.4.2008, 3 Ob 22/08v

## Rechtssatz

- Es ist daher die Berechtigung des Bekl zur Verständigung der Gesellschaft über den Verpfändungsvorgang und zur gleichzeitigen Empfangnahme der Mitteilung namens der Gesellschaft nicht zu bezweifeln.
- Damit ist aber dem Formerfordernis des § 452 ABGB genüge getan, weil das geforderte, nach außen in Erscheinung tretende Zeichen (anders als das bloße Wissen in der zitierten Vorentscheidung) in Form der festgestellten schriftlichen Erklärung des Bekl (Kenntnisnahme der GmbH) vorliegt.

# Publizitätsakt - Drittschuldnerverständigung

---

10.4.2008, 3 Ob 22/08v

## Rechtssatz

- Wenn ein Pfandbesteller seinen 100 %-Geschäftsanteil an einer GmbH, bei der er Alleingesellschafter und Alleingeschäftsführer ist (Einmanngesellschaft), verpfändet und die Verpfändung namens der Gesellschaft im schriftlichen Pfandvertrag zustimmend zur Kenntnis nimmt, ist die für die Verpfändung erforderliche Publizität gegeben. Mangels jeglicher Interessenkollision ist eine solche Drittschuldnerverständigung in Form einer "Insichverständigung" infolge der Personenidentität des Pfandbestellers und des Organs des Drittschuldners ein zulässiges und nach außen tretendes Zeichen iSd § 452 ABGB.

# Künftige Forderungen

---

30.11.2006, 6 Ob 116/05k

## Rechtssatz

- Publizitätsakt muss vor Konkurseröffnung gesetzt werden. Es genügt daher die – lange vor der Konkurseröffnung erfolgte – Vorausverständigung des Mieters von der Sicherungszession.
- Da die Zession erst mit Entstehen der abgetretenen Forderung wirksam werden kann, ist bei Abtretung künftiger Forderungen fraglich, ob die während des Konkurses vollständig entstehenden Forderungen stets dem Zessionar zuwachsen und nicht mehr in die Konkursmasse fallen, wenn das Verfügungsgeschäft - einschließlich des Modus - schon vor Konkurseröffnung getätigt wird.



# Künftige Forderungen

---

30.11.2006, 6 Ob 116/05k

## Rechtssatz

- Der erkennende Senat folgt der Auffassung *Koziols* (ÖBA 1998, 745, 749 ff), dass die Abtretung einer – wie hier – dem Grunde nach bei Konkurseröffnung schon vorhandenen künftigen Forderung (für den Fall ihres einredefreien Entstehens) grundsätzlich zu einer konkursfesten Zuordnung an den Zessionar führt.

# Künftige Forderungen

---

5.6.2007, 10 Ob 29/07y

**Sachverhalt:** Zunächst Factoringvertrag der späteren Gemeinschuldnerin mit Factoring-Institut. IdF Begründung einer Haftung der später bekl Bank gegenüber Factoring-Institut als Bürge und Zahler für alle Verbindlichkeiten der Gemeinschuldnerin aus Factoringvertrag. Zur Besicherung ihrer Regressansprüche ließ sich die bekl Bank das Abrechnungsguthaben, das der Gemeinschuldnerin aus einer Globalzession mit einer Factor-Bank bei Beendigung des Factoring-Vertrags zustand, sicherungsweise abtreten. Der Factor wurde von dieser Abtretung außerhalb der kritischen Zeit verständigt; ein Benachteiligungsvorsatz der Gemeinschuldnerin für eine Anfechtung nach § 28 KO konnte nicht erwiesen werden.

# Künftige Forderungen

---

5.6.2007, 10 Ob 29/07y

## Rechtssatz:

- Auch die Verständigung des Drittschuldners ist als tauglicher Publizitätsakt anzusehen.
- Vorausverständigung des Drittschuldners ist bei der Globalzession problematisch („Vorsicht geboten“), weil in diesem Fall die Publizität durch die Verständigung von Personen geschaffen werden soll, die noch nicht einmal als Schuldner „angelegt“ sind
- Bei künftigen Forderungen ist Vorausverständigung des Zessus indes jedenfalls dann ausreichend, wenn die künftigen Forderungen einer eindeutig identifizierten Geschäftsbeziehung gegen einen bereits individualisierten Geschäftspartner entspringen.

# Künftige Forderungen

---

5.6.2007, 10 Ob 29/07y

Rechtssatz:

- Zession der künftigen Forderung, die zum Zeitpunkt der Konkurs-eröffnung (als mögliche künftige Forderung gegen einen bestimmten Schuldner) bereits vorhanden war, hat zu einer konkursfesten Zuordnung an den Zessionar geführt hat; die (künftige) Forderung war zum Zeitpunkt der Konkursöffnung bereits aus dem Vermögen der nachmaligen Gemeinschuldnerin ausgeschieden. Wie und wann die Forderung letztlich zustande kam, ist anfechtungsrechtlich ohne Belang.
- Da sowohl die Sicherungsabtretung als auch die Drittschuldnerverständigung früher als sechs Monate bzw ein Jahr vor Konkurs-eröffnung erfolgt sind, kommen die Anfechtungstatbestände der §§ 30, 31 KO nicht in Betracht.

# Mehrfachzession

---

30.3.2004, 10 Ob 9/04b

## Rechtssatz:

- Bei einer mehrfachen Sicherungszession derselben Forderung an verschiedene Personen ist diejenige wirksam, die zuerst alle Wirksamkeitsvoraussetzungen erfüllt.
- Verständigt der Zedent, der seine Forderung mehrfach abgetreten hat, den Schuldner nicht von der ersten, sondern von einer anderen Abtretung, kann der Schuldner an den ihm bekannt gegebenen Gläubiger mit schuldbefreiender Wirkung leisten. Der Erstzessionar (= "wahrer Gläubiger") hat dann aber einen Bereicherungsanspruch nach § 1041 ABGB gegen den Zweitzessionar (= "Scheinzessionar").





# Mehrfachzession

---

30. 3. 2004, 10 Ob 9/04b

Rechtssatz:

- Fungiert die Empfängerbank nur als Zahlstelle des Leistungsempfängers, steht dem Erstzessionar kein Verwendungsanspruch gegen die kontoführende Bank zu. Anderes gilt, wenn die kontoführende Bank auch zugleich selbst Zessionarin der Forderung ist, als solche auftrat und die Bezahlung an sich begehrt hat.

# Internationale Sicherungszession

---

## (Noch) Geltende Rechtslage: Art 12 EVÜ

- *(1) Für die Verpflichtungen zwischen Zedent und Zessionar einer Forderung ist das Recht maßgebend, das nach diesem Übereinkommen auf den Vertrag zwischen ihnen anzuwenden ist.*
- *(2) Das Recht, dem die übertragene Forderung unterliegt, bestimmt ihre Übertragbarkeit, das Verhältnis zwischen Zessionar und Schuldner, die Voraussetzungen, unter denen die Übertragung dem Schuldner entgegengehalten werden kann, und die befreiende Wirkung einer Leistung durch den Schuldner.*
- Offene Frage: Anknüpfung der Drittwirkung der Zession

# Internationale Sicherungszession

---

## Rechtslage ab 17.12.2009: Art 14 Rom I Verordnung

- *(1) Das Verhältnis zwischen Zedent und Zessionar aus der Übertragung einer Forderung gegen eine andere Person („Schuldner“) unterliegt dem Recht, das nach dieser Verordnung auf den Vertrag zwischen Zedent und Zessionar anzuwenden ist.*
- *(2) Das Recht, dem die übertragene Forderung unterliegt, bestimmt ihre Übertragbarkeit, das Verhältnis zwischen Zessionar und Schuldner, die Voraussetzungen, unter denen die Übertragung dem Schuldner entgegengehalten werden kann, und die befreiende Wirkung einer Leistung durch den Schuldner.*
- *(3) Der Begriff „Übertragung“ in diesem Artikel umfasst die vollkommene Übertragung von Forderungen, die Übertragung von Forderungen zu Sicherungszwecken sowie von Pfandrechten oder anderen Sicherungsrechten an Forderungen.*

# Internationale Sicherungszession

---

## Erwägungsgrund 38 Rom I Verordnung

- *Im Zusammenhang mit der Übertragung der Forderung sollte mit dem Begriff „Verhältnis“ klargestellt werden, dass Artikel 14 Absatz 1 auch auf die dinglichen Aspekte des Vertrags zwischen Zedent und Zessionar anwendbar ist, wenn eine Rechtsordnung dingliche und schuldrechtliche Aspekte trennt. Allerdings sollte mit dem Begriff „Verhältnis“ nicht jedes beliebige möglicherweise zwischen dem Zedenten und dem Zessionar bestehende Verhältnis gemeint sein. Insbesondere sollte sich der Begriff nicht auf die der Übertragung einer Forderung vorgelagerten Fragen erstrecken. Vielmehr sollte er sich ausschließlich auf die Aspekte beschränken, die für die betreffende Übertragung einer Forderung unmittelbar von Bedeutung sind.*

# Internationale Sicherungszession

---

## Art 14 Rom I Verordnung

- „Dingliche Wirkung“ inter partes wird also von Art 14 Abs 1 Rom I VO erfasst.
- Die Anknüpfung der dinglichen Wirkung erga omnes wird in Art 14 Rom I-VO dagegen weiterhin bewusst offen gelassen. Der Vorschlag einer Anknüpfung am Sitz des Zedenten konnte sich nicht durchsetzen.
- Es gilt daher weiterhin status quo wie im EVÜ.
- Externe Lücke?



# Ende

---

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Univ.-Prof. Dr. Meinhard Lukas  
Institut für Zivilrecht  
Johannes Kepler Universität Linz  
Altenberger Straße 69  
A-4040 Linz  
Austria  
meinhard.lukas@jku.at