

## BGE 84 II 355

Bundesgericht (BGE), 1958-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_84\\_II\\_355](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_84_II_355)

FR: ATF 84 II 355

IT: DTF 84 II 355

### Regeste

Regeste "Vergleich und Erbteilungsvertrag", von dem sich einer der Beteiligten wegen Übervorteilung und Willensmängeln lossagt (Art. 21 und 23 ff. OR; Art. 7 ZGB). Ist diese Erklärung wegen Zession seiner Rechte an einen Dritten unwirksam? 1. Eine Zession kann später an eine aufschiebende Bedingung geknüpft werden durch einen vom Zessionar mitunterzeichneten Nachtrag (Erw. 1). 2. Auslegung der auf die Zession hinweisenden Stelle eines Briefes des Zessionars zur Entscheidung der Frage, ob er gemäss der ihm vom Zedenten eingeräumten Befugnis die Zession "in Kraft gesetzt" und dadurch den Rechtsübergang bewirkt habe (Erw. 2). 3. Schranken einer zulässigen Zession: a) Umfasst sie alle dem Zedenten gegen irgendwelche Dritte zustehenden, auch die künftigen Forderungen, so ist sie mit dem Recht der Persönlichkeit nicht vereinbar (Art. 27 Abs. 2 ZGB) und verstösst auch gegen die guten Sitten (Art. 20 OR). b) Dem Zessionar darf nicht die erbrechtliche Stellung des Zedenten eingeräumt werden (Art. 635 Abs. 2 ZGB). c) Die mit dem Schuldverhältnis als solchem verbundenen Gestaltungsrechte verbleiben dem Zedenten. Inwiefern bedarf es zu ihrer Ausübung der Zustimmung des Zessionars? (Erw. 3).

Regeste "Transaction et contrat de partage" qu'une partie déclare ne pas maintenir parce qu'entachés de lésion et de vices de la volonté (art. 21 et 23 ss. CO; art. 7 CC). Cette déclaration reste-t-elle sans effet en raison d'une cession des droits du déclarant à un tiers? 1. Une cession peut être soumise ultérieurement à une condition suspensive, en convenant d'un additif signé par le cessionnaire (consid. 1). 2. Passage, ayant trait à la cession, d'une lettre émanant du cessionnaire. Comment l'interpréter pour résoudre la question de savoir si le cessionnaire, faisant usage de la faculté réservée par le cédant, a "mis en vigueur" la cession et, de ce fait, réalisé le transfert du droit? (consid. 2). 3. Admissibilité et limites de la cession: a) Si la cession comprend toutes les créances du cédant contre les tiers, y compris les prétentions futures, elle n'est pas compatible avec le droit de la personnalité (art. 27 al. 2 CC); elle est de plus contraire aux mœurs (art. 20 CO). b) On ne peut transférer au cessionnaire la qualité d'héritier appartenant au cédant (art. 635 al. 2 CC). c) Le cédant reste titulaire des droits formateurs attachés au rapport d'obligations comme tel. Dans quelle mesure doit-il obtenir le consentement du cessionnaire pour les exercer? (consid. 3).

Regesto "Transazione e contratto di divisione" che una delle parti dichiara di non mantenere perchè viziati da lesione e da errori di volontà (art. 21 e 23 sgg. CO; art. 7 CC). Resta questa dichiarazione senza effetto a motivo di una cessione dei diritti del dichiarante a un terzo? 1. Una cessione può essere vincolata ulteriormente a una condizione sospensiva, mediante un complemento firmato dal cessionario (consid. 1). 2. Passaggio, riferentesi alla cessione, di una lettera proveniente dal cessionario. Come interpretarlo per risolvere la questione se il cessionario, facendo uso della facoltà riservatagli dal cedente, ha "messo in vigore" la cessione e attuato, con ciò, il trasferimento del diritto? (consid. 2). 3. Ammissibilità e limiti

della cessione: a) Se la cessione comprende tutti i crediti del cedente verso i terzi, comprese le pretese future, essa non è compatibile con il diritto della personalità (art. 27 cp. 2 CC); essa è, inoltre, contraria ai buoni costumi (art. 20 CO). b) Al cessionario non può essere trasferita la qualità d'erede appartenente al cedente (art. 635 cp. 2 CC). c) Il cedente rimane titolare dei diritti formatori connessi al rapporto d'obbligazione come tale. In quale misura deve egli ottenere il consenso del cessionario per esercitarli? (consid. 3).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Im Unterschied zu grundbuchlichen Verfügungen, die der Verfügungsberechtigte gestützt auf den Rechtsgrund durch einseitige Anmeldung vornimmt ( Art. 963 ff. ZGB ; GUHL, Persönliche Rechte mit verstärkter Wirkung, in der Festgabe für das Bundesgericht, 106 mit Fussnote), ist die Forderungsabtretung ein zweiseitiges, zwischen Zedent und Zessionar abzuschliessendes Rechtsgeschäft, wie denn Art. 165 Abs. 2 OR vom Abtretungsvertrage spricht. Daher kommt die Abtretung nicht schon mit der Ausstellung der Abtretungsurkunde, auch nicht ohne weiteres mit deren Übergabe an den vorgesehenen Zessionar, sondern erst mit der Annahme durch diesen zustande, die freilich in manchen Fällen stillschweigend erfolgt. Es ist anerkannt, dass die Abtretung wie jeder Vertrag an Bedingungen (aufschiebende und auflösende) geknüpft und befristet werden kann (VON TUHR/SIEGWART OR 777/8). Nun hat die Klägerin behauptet und dafür Beweis angeboten, die Abtretungsurkunde vom 13. Februar 1950 sei nur "auf Vorrat" ausgestellt und es sei dabei von Anfang eine aufschiebende Bedingung vereinbart worden, wie sie der Nachtrag vom 17. April 1950 enthält. Wenn das Obergericht über diese Vorbringen hinweggehen und einfach den Wortlaut der Abtretungsurkunde berücksichtigen zu sollen glaubt, so wohl im Hinblick auf den von der bisherigen Rechtsprechung anerkannten abstrakten Charakter der Abtretung ( BGE 67 II 127 , wonach diese Beschaffenheit der Zession immerhin durch Vereinbarung beseitigt werden kann; im übrigen dürfte sich angesichts der Wendung der Rechtsprechung im Gebiete des Mobiliarsachenrechts, BGE 55 II 302 ff., eine erneute Prüfung dieser grundsätzlichen Frage des Zessionsrechtes genügend rechtfertigen, wenn auch gewiss die Verschiedenheit des Gegenstandes der Übertragung nach wie vor die Möglichkeit voneinander abweichender Lösungen offen lässt; zurückhaltend BGE 84 II 355 S. 364 denn auch M. R. KUMMER, Beiträge zur Lehre von der causa ..., 105 ff., während JÄGGI, N. 162 zu Art. 967 OR , die Gültigkeit des Rechtsgrundes auch bei der Abtretung von Forderungen als Voraussetzung des wirksamen Überganges betrachtet). Wie dem auch sein möge, ist die von der Klägerin behauptete aufschiebende Bedingung beachtlich, weil sie sich gar nicht auf den Rechtsgrund der Zession, sondern auf diese selbst bezieht. Indessen bedarf es keiner Rückweisung an das Obergericht zur Abklärung der am 13. Februar 1950 mündlich getroffenen Vereinbarungen über die Bedingungen der Zession. Denn auch wenn diese damals gemäss dem Wortlaut der Abtretungsurkunde vorbehaltlos mit unmittelbarer Wirkung erfolgt sein sollte, wäre sie im Nachtrag vom 17. April 1950 an die behauptete aufschiebende Wirkung geknüpft worden. Zu Unrecht hält das Obergericht diesen Nachtrag - mangels der für nötig erachteten Rückzession, wie sie erst mehrere Jahre später in gültiger Form stattgefunden habe - nicht für geeignet, die (wie angenommen) bereits auf Papavramidès übergangenen Rechte in das Vermögen der Klägerin zurückzuführen, um sie bloss einer bedingten zukünftigen Übertragung zugänglich zu machen. Nach Ansicht des Obergerichts hätte es dafür zweier getrennter Rechtsakte bedurft: einer Rückzession auf die Klägerin und einer von dieser

ausgehenden neuen, diesmal aufschiebend bedingten Zession. Es wäre jedoch übertriebener Formalismus, die Zusammenfassung dieser Akte gemäss dem Nachtrag vom 17. April 1950 nicht gelten zu lassen. Enthält doch der auch von Papavramidès unterzeichnete Nachtrag die vom Obergericht vermisste Rückübertragung, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch eindeutig dem Sinne nach in sich. Denn nur so lässt sich (für den Fall, dass ein Rechtsübergang auf Papavramidès am 13. Februar 1950 wirklich schon erfolgt sein sollte) die Erklärung verstehen, die als Gegenstand der Abtretung betrachteten Rechte sollen vorderhand (nun wiederum) bei der Klägerin verbleiben. BGE 84 II 355 S. 365

## E. 2

Die Eventualerwägung des angefochtenen Urteils, die von der Klägerin geltend gemachte aufschiebende Bedingung müsste angesichts des Briefes des Papavramidès vom 10. Juli 1950 an den damals seit längerer Zeit als Anwalt der Klägerin tätig gewesenenen Dr. W. Guldemann als erfüllt betrachtet werden, hält einer nähern Prüfung ebenfalls nicht stand. Der Brief lautet: "Herr Dr. Zumstein hat mir von dem mit Ihnen heute Morgen geführten Telefongespräch Kenntnis gegeben. Sowohl in meinem eigenen, wie im Namen von Frau Sonja Schmid-Gronau erkläre ich hiermit nun in aller Form, dass wir die Ihnen seinerzeit erteilte Vollmacht widerrufen. Ich ersuche Sie deshalb, alle bei Ihnen befindlichen, uns gehörenden Akten mir zurückzusenden und zwar an die Adresse von Herrn Dr. Zumstein. Wie Sie wissen, hat Frau Schmid seit längerer Zeit alle ihre Rechte an mich abgetreten; Sie selbst haben die Abtretungen redigiert. Im übrigen muss ich für mich und Frau Sonja Schmid alle Rechte nach jeder Richtung ausdrücklich vorbehalten. Insbesondere können wir keine Zugeständnisse anerkennen, die Sie gegen unseren ausdrücklichen Willen abgegeben haben." Keinesfalls ist dieser Brief selbst als Akt der "Inkraftsetzung" der Zession zu betrachten; denn er richtet sich weder an Drittschuldner der als Gegenstand der Zession bezeichneten Forderungen noch an die Klägerin, also an die Zedentin. Vielmehr schreibt Papavramidès in deren Namen (und in seinem eigenen) an den Anwalt, um die diesem erteilte Vollmacht zu widerrufen. Davon geht wohl auch das Obergericht aus, indem es die im Urteil hervorgehobene Briefstelle als "eindeutig genug" bezeichnet, somit als schlüssiges Indiz für eine bereits in anderer Weise erfolgte "Inkraftsetzung" der Zession. Indessen enthält dieser Schlusspassus des ersten Briefabsatzes nur einen Hinweis auf die Ausstellung von Abtretungsurkunden ohne jede Anspielung auf eine inzwischen erfüllte Bedingung. Ausserdem spricht Papavramidès gar nicht nur für sich selbst, sondern auch für Sonja Schmid, tritt also nicht als Alleinberechtigter auf, auch nicht im zweiten Briefabsatz, wo er für sich "und Frau Sonja Schmid" alle Rechte vorbehält. Endlich wäre eine gegenüber irgendjemand aufgestellte Behauptung über die Inkraftsetzung BGE 84 II 355 S. 366 der Zession nicht massgebend, sofern sie den Tatsachen widerspricht. Nun steht fest, dass die von Dr. Guldemann redigierten Abtretungen, auf die der Brief sich bezieht, von der Klägerin nicht unterzeichnet und noch viel weniger von Papavramidès angenommen, geschweige denn "in Kraft gesetzt" worden sind. Für eine Erfüllung der im Nachtrag zur Abtretungsurkunde vom 13. Februar 1950 festgelegten Bedingung der Wirksamkeit der Zession liegt auch sonst nichts vor. Im Gegenteil hat die Klägerin von 1950 an stets in ihrem eigenen Namen ihre Interessen wahrgenommen, Anwälte beauftragt, Beschwerden geführt und sich eben auch von der Vereinbarung vom 9. Dezember 1949 losgesagt, ohne dass Papavramidès jemals dagegen aufgetreten wäre; er war offenbar damit einverstanden. Die Tatsachen stehen also der vom Obergericht gegebenen Auslegung des Briefes vom 10. Juli 1950 entgegen. Die Klägerin war und ist Inhaberin der als Gegenstand der aufschiebend bedingten Abtretung bezeichneten Rechte geblieben, und es erweist sich somit die vom

Obergericht geschützte Einrede der Beklagten, sie sei wegen der Übertragung ihrer Rechte auf Papavramidès zur Erklärung vom 21. November 1950 nicht befugt gewesen, als unbegründet.

### E. 3

Bei dieser Sachlage kann auf sich beruhen bleiben, ob eine Abtretung, wie sie die Urkunde vom 13. Februar/17. April 1950 vorsieht, überhaupt rechtsgültig sein könnte. Gewiss ist auch die Abtretung künftiger Forderungen zulässig, sofern "die abzutretende Forderung hinsichtlich der Person des debitor cessus, Rechtsgrund und Höhe hinreichend bestimmt wird oder wenigstens bestimmbar ist" ( BGE 57 II 539 ). Hier fehlt es aber an einer derartigen Bezeichnung des Gegenstandes der Abtretung. Sodann erscheint es unter dem Gesichtspunkt der Art. 27 Abs. 2 ZGB und 20 OR als unzulässig, dass jemand sich auf längere Zeit oder gar auf Lebenszeit, dazu noch "ohne jeden Vorbehalt", schlechthin aller Ansprüche begibt, die ihm gegenüber Drittpersonen zustehen oder zustehen können. BGE 84 II 355 S. 367 Darin liegt eine mit dem Recht der Persönlichkeit nicht zu vereinbarende Beschränkung der wirtschaftlichen Freiheit und zugleich eine gegen die guten Sitten verstossende vertragliche Verfügung. Ist doch zur Fristung des Lebens heutzutage sozusagen jedermann, und sicher auch die Klägerin, immer wieder auf Forderungen gegen Dritte angewiesen. In Frage könnte nur eine teilweise Gültigkeit der vorliegenden Abtretung kommen, soweit sie sich nämlich auf die Rechte und Ansprüche gegen die heutigen Beklagten und auf den Erbteil der Klägerin (die "Rechte ... aus dem Testament ihres verstorbenen Ehemannes ...") bezieht. Die Umschreibung dieser Rechte ermangelt jedoch der erforderlichen Bestimmtheit und Bestimmbarkeit. Namentlich steht dahin, ob es sich um die Rechte gemäss Vergleich vom 9. Dezember 1949 handeln sollte, oder ob man beim Abschluss des bedingten Abtretungsvertrages bereits daran dachte, sich wegen Übervorteilung und Willensmängeln von diesem Verträge loszusagen. Keinesfalls war es zulässig, den Zessionar in die erbrechtliche Stellung der Zedentin einzusetzen, worauf der zweite Absatz der Abtretungsurkunde abzielen scheint; Gegenstand der Abtretung könnte nur das bei der Erbteilung auf die Klägerin entfallende Treffnis sein ( Art. 635 Abs. 2 ZGB , BGE 63 II 231 ). Aber auch wenn man die Abtretung, wie sie die Urkunde vom 13. Februar/17. April 1950 umschreibt, teilweise gelten lassen könnte, würde sie das Recht zur Erklärung, sich nicht an den Vergleich vom 9. Dezember 1949 halten zu wollen ( Art. 31 Abs. 1 OR , in uneigentlichem Sinn auch Vertragsanfechtung genannt), nicht umfassen. Abtretbar sind Forderungen mit den zugehörigen Vorzugs- und Nebenrechten ( Art. 170 Abs. 1 OR ). Nur unter besondern, hier nicht gegebenen Voraussetzungen kann aber ein ganzes Schuldverhältnis, d.h. die Gesamtheit der Rechte und Pflichten eines daran Beteiligten, abgetreten werden, und demgemäss verbleiben auch die mit dem Schuldverhältnis als solchem verbundenen Gestaltungsrechte beim Zedenten BGE 84 II 355 S. 368 (VON TUHR/SIEGWART OR 789/90, der unter diesen Gestaltungsrechten gerade auch das Recht, einen Vertrag nach Art. 31 OR anzufechten oder zu genehmigen, erwähnt; ebenso OSER-SCHÖNENBERGER, N. 9 zu Art. 170 OR ; von dieser Unterscheidung geht auch BECKER in N. 2 zu Art. 31 und in N. 4 zu Art. 170 OR aus; bei der Kommission rechtfertigt sich der Übergang des Rechtes zur Geltendmachung von Willensmängeln des vom Kommissionär abgeschlossenen Kaufvertrages auf den Komittenten aus dem besondern Grunde, weil der Vertrag überhaupt auf des letztern Rechnung ging, BGE 41 II 573 ). Dem entspricht auch die deutsche Rechtslehre (vgl. ENNECCERUS-NIPPERDEY, Allg. T. des bürgerlichen Rechts, 14. Aufl. 1955, 2. Halbband 876 Fussnote 13: "Auf Zessionar oder Schuldübernehmer geht das Anfechtungsrecht nicht über, da die Anfechtung

nicht nur die einzelne Forderung oder Verpflichtung, sondern das ganze Schuldverhältnis ergreift. .."). Ein gegen die Grundlage der abgetretenen Forderung gerichtetes Gestaltungsrecht darf der Zedent allerdings nur mit Zustimmung des Zessionars ausüben (vgl. ENNECCERUS-LEHMANN, Schuldrecht, 14. Bearbeitung 1954, S. 306 § BGE 79 II 2 ). Fraglich ist indessen, ob dies im Verhältnis zum Empfänger der Erklärung eine Rolle spielt, wenn er von der Abtretung nicht unterrichtet war. Jedenfalls war Papavramidès, wie dargetan, mit dem Vorgehen der Klägerin einverstanden. Und da er, nach Erw. 2 hievon, die Abtretung gar nicht "in Kraft gesetzt", also nicht wirksam gemacht hatte, stand ihm ein Zustimmungsrecht im erwähnten Sinn überhaupt nicht zu.

#### **E. 4**

Erweist sich damit der vom Obergericht bejahte Klageabweisungsgrund als nicht zutreffend, so ist das angefochtene Urteil (in Haupt- und Kostenpunkt) aufzuheben und die Sache zu ergänzender Tatsachenfeststellung und zu neuer Entscheidung an das Obergericht zurückzuweisen. Zu den weiteren Abweisungsgründen, die wohl im erstinstanzlichen, nicht aber auch im obergerichtlichen Urteil erörtert worden sind, hat sich das Bundesgericht heute nicht auszusprechen. BGE 84 II 355 S. 369 Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.