KATHARINA VON KOPPENFELS-SPIES

Die cessio legis

Jus Privatum
106

Mohr Siebeck

JUS PRIVATUM

Beiträge zum Privatrecht

Band 106

Katharina von Koppenfels-Spies

Die cessio legis

Mohr Siebeck

Katharina von Koppenfels-Spies, geboren 1972; Studium an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster und an der Université de Poitiers/Frankreich; 1998 Promotion; 2005 Habilitation; Privatdozentin an der Universität Münster.

978-3-16-157952-3 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019
ISBN 3-16-148989-6
ISBN-13 978-3-16-148989-1
ISSN 0940-9610 (Jus Privatum)

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über *http://dnb.ddb.de* abrufbar.

© 2006 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen aus der Sabon gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Cessiones legis finden sich in unterschiedlichen Rechts- und Regelungsbereichen, unter anderem im Bürgerlichen Recht (hier zum Beispiel im Bürgschafts- und Unterhaltsrecht), im Arbeits- und im Sozialrecht sowie im Privatversicherungsrecht. Trotz ihrer großen rechtlichen Bedeutung und Verbreitung sind bisher nur Teilbereiche erörtert und einzelne Legalzessionsregelungen untersucht worden. Ziel dieser Abhandlung ist es, die cessio legis umfassend zu anlysieren und zu systematisieren. Dies erfolgt am Beispiel der bürgerlich-rechtlichen Legalzessionsanordnung der §§ 774 Abs. 1 und 1607 Abs. 2 BGB, der privatversicherungsrechtlichen cessio legis des § 67 VVG sowie der cessiones legis der §§ 116 SGB X und 6 EFZG im Sozialversicherungs- bzw. Entgeltfortzahlungsrecht. Zusammenhänge und Gemeinsamkeiten sollen aufgezeigt und analysiert, Divergenzen bewertet und dogmatisch hinterfragt werden. Auf diese Weise soll ein Modell der cessio legis erarbeitet werden.

Die Arbeit wurde im Sommersemester 2005 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Habilitationsschrift angenommen.

Mein besonders herzlicher Dank gilt meinem akademischen Lehrer, Herrn Professor Dr. Heinz-Dietrich Steinmeyer, für die wertvollen Anregungen, die wesentlich zum Fortgang der Arbeit beigetragen haben, die ständige Gesprächs- und Diskussionsbereitschaft, den großen Freiraum für meine wissenschaftliche Arbeit und insgesamt für die wissenschaftliche und persönliche Unterstützung während meiner Tätigkeit als Assistentin am Institut für Arbeits-, Sozial- und Wirtschaftsrecht, Abt. III der Universität zu Münster. Zu großem Dank bin ich des Weiteren dem Zweitgutachter, Herrn Professor Dr. Ingo Saenger, verpflichtet, der trotz der vielfältigen Belastungen des wissenschaftlichen Alltags eine zügige Durchführung des Habilitationsverfahrens ermöglicht hat.

Meinem Vater und meinem Mann danke ich herzlich für ihren Einsatz beim Korrekturlesen.

Dank gebührt weiterhin der Deutschen Forschungsgemeinschaft für die Förderung der Drucklegung durch einen Druckkostenzuschuss sowie dem Verlag Mohr Siebeck für die Aufnahme in die Reihe Jus Privatum.

Die Abhandlung ist meinem Mann gewidmet, ohne dessen Verständnis, Geduld, Unterstützung und Beistand die Arbeit in der vorliegenden Form nicht hätte entstehen können.

Münster/Essen, im Juni 2006 Katharina von Koppenfels-Spies

Inhaltsübersicht

Erstes Kapitel: Einleitung 1
A. Gegenstand und Ziel der Untersuchung 3
B. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes: Die behandelten cessiones legis 5
C. Gang der Darstellung 33

Zweites Kapitel: Dogmatische Grundlagen der Legalzession und des Legalzessionsregresses 35
A. Ursprünge der cessio legis und des Legalzessionsregresses 36
B. Struktur der Dreiecksbeziehung in den Fällen der Legalzession 45
C. Art und Wirkung der Drittleistung in den Legalzessionskonstellationen . 80
D. Art des Ausgleichs in den Legalzessionskonstellationen und Abgrenzung gegenüber anderen Ausgleichswegen 124
E. Funktionsweise des gesetzlichen Forderungsübergangs und Vereinbarkeit mit Grundprinzipien des Bürgerlichen Rechts 158
F. Ergebnis der systematisch-dogmatischen Analyse: cessio legis als Instrument zur Behebung dreiseitiger Verteilungsstörungen 186

Drittes Kapitel: Das System der cessio legis 189
A. Bedeutung der »allgemeinen« Zessionsregelungen der §§ 399ff. BGB für die cessio legis 190
B. Bedeutung und Bewertung der konkreten gesetzlichen Ausgestaltung der cessio legis 230
C. Reichweite und Bedeutung der cessio legis und ihrer Funktion 325
D. Ergebnisse zum System der cessio legis 362

Viertes Kapitel: Folgerungen aus Struktur und Funktion der cessio legis für ausgewählte Problembereiche 369
A. Folgerungen für den Rückgriff in Schuldnermehrheiten ohne Ausgleichsregelung 370
B. Legalzessionsregress trotz Fehlens seiner Strukturmerkmale? 412
C. Systemwidrige Legalzessionen 439
D. Ergebnis: Der restriktive Modellcharakter der cessio legis 462

Fünftes Kapitel: Schlussbetrachtung 465
A. Voraussetzungen für die Anordnung einer cessio legis 466
B. Idealtypische gesetzliche Ausgestaltung der Legalzessionsanordnungen . 471
C. Bewertung des Systems »cessio legis« und Bedeutung für die Rückgriffsordnung 474

Literaturverzeichnis 477
Sachregister 497

Inhaltsverzeichnis

Vorwort V

Inhaltsübersicht VII

Erstes Kapitel

Einleitung

1

A. Gegenstand und Ziel der Untersuchung 3

B. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes: Die behandelten cessiones legis 5

I. Cessio legis zugunsten des Bürgen (§ 774 BGB) 6
1. Verhältnis zwischen Hauptschuld und Bürgschaft 6
2. Befriedigung des Gläubigers 7
3. Gesetzlicher Forderungsübergang auf den Bürgen 7
4. Subrogationsklausel, § 774 Abs. 1 Satz 2 BGB 8
5. Behandlung von Einwendungen, § 774 Abs. 1 Satz 3 BGB 9
6. Zweispurigkeit des Rückgriffs im Bürgschaftsrecht 9
7. Relevanz des § 774 BGB im Rahmen einer Untersuchung der cessio legis 10

II. Unterhaltsrechtliche Legalzession (§ 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB) . . . 11
1. Einbettung in eine gesetzliche Rangordnung 11
2. Gesetzlicher Forderungsübergang 12
3. Art und Weise des Forderungsübergangs 12
4. Subrogationsklausel, § 1607 Abs. 4 BGB 13
5. Relevanz des § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB im Rahmen der Gesamtthematik 14

III. Privatversicherungsrechtliche Legalzession (§ 67 VVG) 15
1. Anwendungsbereich des § 67 VVG 15
2. Gesetzlicher Forderungsübergang 16
3. Privatversicherungsrechtliche cessio legis im Rahmen der Gesamtthematik 18

IV. Sozialversicherungsrechtliche Legalzession (§ 116 SGB X) 18
1. Voraussetzungen des Forderungsübergangs 19
2. Gesetzlicher Forderungsübergang 21
3. Bedeutung des § 116 SGB X im Rahmen einer Untersuchung der cessio legis 22
V. Cessio legis des Entgeltfortzahlungsrechts (§ 6 EFZG) 23
1. Voraussetzungen des Forderungsübergangs 23
2. Gesetzlicher Forderungsübergang 24
3. Informationspflicht des Arbeitnehmers 26
4. Einbeziehung des § 6 EFZG in die Gesamtthematik 26
VI. Cessio legis im Gesamtschuldrecht (§ 426 Abs. 2 BGB) 27
1. Gesetzlicher Forderungsübergang 27
2. Subrogationsklausel, § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB 28
3. Zweispurigkeit des Regresses 28
4. Relevanz der gesamtschuldnerischen cessio legis 30
VII. Begründung der getroffenen Auswahl und Ausblick auf den Fortgang der Untersuchung 30

C. Gang der Darstellung 33

Zweites Kapitel

Dogmatische Grundlagen der Legalzession und des Legalzessionsregresses

35

A. Ursprünge der cessio legis und des Legalzessionsregresses 36
I. Geschichte und Entwicklung der Zession im römischen Recht . . . 36
II. Entwicklung des Regresses im römischen Recht 39
III. Entwicklung von Zession und Regress im deutschen Recht 40
IV. Zwischenergebnis und Ausblick 43

B. Struktur der Dreiecksbeziehung in den Fällen der Legalzession . 45
I. Einleitung 45
1. Gleichrangige und gestufte Bedarfsdeckungszuständigkeiten . . 46
a) Gleichrangigkeit mehrerer Bedarfsdeckungszuständigkeiten . 47
b) Gleichstufigkeit bei der Gesamtschuld 47
c) Graduell abgestufte Zuständigkeiten für die Deckung des Gläubigerbedarfs 49
d) Ursache und Legitimation der graduell abgestuften Zuständigkeiten 51

2. Ausgestaltung des Verhältnisses mehrerer Bedarfsdeckungszuständigkeiten untereinander 52
a) Abstraktion und Akzessorietät 52
b) »Gesamtwirkung« bei der Gesamtschuld 54
c) Subsidiarität 55
d) Kongruenz 56
3. Gesetzliche Ordnungsgesichtspunkte bei Bedarfsdeckungs- und Zugriffskonkurrenzen 57
a) Freies Zugriffsrecht bei der Gesamtschuld aufgrund des »Gläubigerprivilegs« 57
b) Lösung von Bedarfsdeckungskonkurrenzen durch Rangregeln 58
c) Regelung von Zugriffskonkurrenzen 59
II. Strukturmerkmale des Dreiecksverhältnisses in den Fällen der Legalzession 60
1. Existenz einer besonderen Beziehung zwischen den Bedarfsdeckungszuständigkeiten und Rangregeln 60
2. Rangordnung zwischen den Zuständigkeiten des Schuldners und des Dritten 61
a) Rangverhältnisse bei der Bürgschaft 62
b) Rangverhältnisse in der unterhaltsrechtlichen Dreiecksbeziehung 64
c) Rangverhältnisse in den schadensbezogenen Legalzessionskonstellationen 67
aa) Qualität der (deliktischen) Schädigerhaftung 67
bb) Qualität der Arbeitgeber-, Sozial- und Privatversicherungsleistung 68
cc) Rangverhältnisse beim Aufeinandertreffen von Schadensersatz und Versorgungsleistung 71
3. Funktionale Vergleichbarkeit der Drittleistungen 74
4. »Näheprinzip« und abgestufte Qualität der Zuständigkeiten als Ursachen für Rangverhältnisse 76
5. Bedeutung der Rangordnung und Funktion der cessio legis . . . 78

C. Art und Wirkung der Drittleistung in den Legalzessionskonstellationen 80

I. Einleitung: Bedarfsdeckung durch Dritte und Auswirkungen auf die Gläubiger-Schuldner-Beziehung 80
1. Motivation des Drittleistenden 81
a) Drittleistung aufgrund eigener Verpflichtung des Dritten gegenüber dem Gläubiger 82
b) Drittleistungen ohne eigene Bedarfsdeckungszuständigkeit des Dritten 83

2. Grenzen der Bedarfsdeckung durch vom Schuldner verschiedene Personen 84
II. Rechtliche Verknüpfung von Drittleistung und Schuldverhältnis durch die Erfüllung(swirkung) 86
1. Erlöschen des Schuldverhältnisses durch Erfüllung 86
a) Leistung durch den Schuldner 87
b) Drittleistungen 88
2. Auswirkungen der Drittleistung auf die Gläubiger-Schuldner-Beziehung in den Legalzessionsfällen . . . 88
a) Präzisierung des Erfüllungsbegriffes 90
b) Relative Erfüllungswirkung der Drittleistung 92
3. Gesamtwirkung der Erfüllung und wechselseitige Tilgungs- und Erfüllungsgemeinschaft bei der Gesamtschuld 93
4. Zwischenergebnis 95
III. Rechnerische Berücksichtigung der Drittleistung durch Vorteilsausgleichung und Bereicherungsverbot 96
1. Vorteilsausgleichung und Bereicherungsverbot als Grundlagen der Legalzession 97
2. Vorteilsausgleichung 98
a) Begriff der Vorteilsausgleichung 99
b) Begründungsansätze für eine Vorteilsausgleichung 100
c) Voraussetzungen der Vorteilsausgleichung 102
aa) Vorteilsausgleichung in den Motiven zum BGB 102
bb) Zumutbarkeit, Adäquanz, Sinn und Zweck des Schadensersatzanspruchs als Kriterien der Rechtsprechung 103
cc) Herausbildung von Wertungsgesichtspunkten in der Literatur 104
dd) Lösung der Vorteilsausgleichung anhand typischer Fallgruppen 105
d) Versicherungsrechtliche Vorteilsausgleichung 107
e) Vorteilsausgleichung und Legalzession 108
3. Bereicherungsverbot 110
a) Schadensrechtliches Bereicherungsverbot 111
b) Versicherungsrechtliches Bereicherungsverbot 113
c) Bereicherungsverbot und Legalzession 118
4. Zwischenergebnis 120
IV. Schlussfolgerungen 121

D. Art des Ausgleichs in den Legalzessionskonstellationen und Abgrenzung gegenüber anderen Ausgleichswegen 124

I. Verteilungsstörungen und ihre Korrektur bzw. Umverteilung im Wege des Regresses 125

II. Geschäftsführungs-, Bereicherungs- und Legalzessionsregress als konkurrierende Regresswege bei Verteilungsstörungen 128
1. Rückgriff infolge der Geschäftsbesorgung für einen anderen . . 128
2. Rückgriffskondiktion wegen Tilgung einer fremden Schuld . . . 131
3. Gegenüberstellung von Geschäftsführungs- und Bereicherungsregress einerseits und Legalzessionsregress andererseits 134
a) Gegenstand und Durchführung der Umverteilung 135
b) Konkurrenz der Regresswege 139
c) Schutz vor einer aufgedrängten Bedarfsdeckung 141
d) Zwischenergebnis 144
III. Exklusivität der Legalzession beim Rückgriff infolge der Bedarfsdeckung durch einen Dritten? 147
1. Regress aufgrund gewillkürter Zession gem. § 255 BGB 147
2. Drittschadensliquidation 150
IV. Bedeutung und Funktion der cessio legis in der Rückgriffsordnung 152
1. Bedeutung der verschiedenen Regresswege 152
2. Funktion des Legalzessionsregresses 155

E. Funktionsweise des gesetzlichen Forderungsübergangs und Vereinbarkeit mit Grundprinzipien des Bürgerlichen Rechts . . . 158

I. Gesetzlich angeordneter, automatischer Übergang einer identischen Forderung 158
1. Identitätskonzeption des gesetzlichen Forderungsübergangs . . 159
a) Übergang einer identischen Forderung 159
b) Ursache dieser Identitätskonzeption 162
c) Abweichungen von dieser Identitätskonzeption 162
2. Bedeutung der Identitätskonzeption des gesetzlichen Forderungsübergangs für das Schuldverhältnis 164
3. Funktionswandel der legalzedierten Forderung 166
4. Identitätskonzeption und Funktionswandel am Beispiel der unterhaltsrechtlichen Legalzession 167
a) Bedeutung der Forderungsidentität bei der unterhaltsrechtlichen cessio legis 168
b) Abweichungen von dieser Identitätskonzeption als Folge des Funktionswandels 170
5. Zwischenergebnis 171
II. Kollision der Legalzession mit dem Relativitätsgrundsatz 172
1. Inhalt des Relativitätsgrundsatzes 173
2. Zum Verhältnis von Relativität und Bipolarität 175
3. Drittbeziehungen im Schuldverhältnis 175

4. Gesetzlicher Forderungsübergang und Relativitätsgrundsatz . . 176
III. Vereinbarkeit eines gesetzlichen Forderungsübergangs mit dem Grundsatz der Vertragsfreiheit 178
1. Grundsatz der Vertragsfreiheit und Vertragsprinzip 179
2. Vertragsfreiheit und gesetzlicher Forderungsübergang 179
3. Kompensation der Beeinträchtigungen von Vertragsfreiheit bzw. Vertragsprinzip beim gesetzlichen Forderungsübergang 180
4. Schranken von Vertragsfreiheit bzw. Privatautonomie 182
IV. Zusammenfassung 183

F. Ergebnis der systematisch-dogmatischen Analyse: cessio legis als Instrument zur Behebung dreiseitiger Verteilungsstörungen . . . 186

Drittes Kapitel

Das System der cessio legis

189

A. Bedeutung der »allgemeinen« Zessionsregelungen der §§ 399ff. BGB für die cessio legis und ihre Funktion 190

I. Konkretisierung und Bestätigung der Funktion der Legalzession durch die »allgemeinen« Zessionsregelungen der §§ 399ff. BGB . . 190
1. Übergang der Neben- und Vorzugsrechte als »eigentlicher Zweck und praktische Relevanz« der cessio legis 191
a) Bedeutung des Übergangs der Neben- und Vorzugsrechte für die cessio legis 191
b) Weitergeltung des Pfändungsprivilegs gem. § 850 d ZPO bei der legalzedierten Forderung 193
c) Konkurrierende Sicherungsgeber im Rahmen des § 401 BGB 197
2. Konkretisierung der Forderungsidentität und Bestätigung der Funktion der cessio legis durch den Übergang einredebehafteter Gläubigerforderungen 198
a) Reichweite des § 1613 BGB im Rahmen der unterhaltsrechtlichen Legalzession 199
b) Bedeutung der Verjährungseinrede, insbesondere im Sozialversicherungsrecht 201
c) Bedeutung des § 404 BGB für die Legalzession 202
3. Beeinflussung der Verteilungsstörung durch Aufrechnungen und Leistungen des Schuldners 203
a) Verteilungsstörungen aufgrund von Aufrechnungen des Schuldners 203

aa) Geltung und Bedeutung des § 406 BGB bei der Legalzession 204
bb) Modifikation des Anwendungsbereiches des § 406 BGB bei der Legalzession 205
b) Verteilungsstörungen aufgrund von Leistungen an den bisherigen Gläubiger 209
aa) § 407 BGB zwischen Schuldnerschutz und Funktion der cessio legis 210
bb) Begrenzung des Schuldnerschutzes durch die Gutgläubigkeit des Schuldners 211
c) Bewertung des Schuldnerschutzes der §§ 406, 407 BGB bei der cessio legis und Relevanz der Kenntnis 213
II. Sicherung der Funktion der cessio legis durch die »allgemeinen« Zessionsregelungen der §§ 399ff. BGB 214
1. Auskunftspflichten zur Sicherung der Funktion der Legalzession 214
a) Auskunftspflichten gem. §§ 412, 402, 403 BGB bzw. § 6 Abs. 2 EFZG 214
b) Rechtsfolgen bei Verletzung der Auskunftspflichten 216
c) Bedeutung der Auskunftspflichten für den gesetzlichen Forderungsübergang 217
2. Ausschaltung der Funktion der cessio legis durch (rechtsgeschäftliche oder gesetzliche) Abtretungsausschlüsse? 218
a) Grundsätzlicher Vorrang der Legalzession gegenüber Abtretungsausschlüssen entsprechend § 115 Abs. 2 SGB X, § 93 Abs. 1 Satz 4 SGB XII? 220
b) Spannungsverhältnis zwischen cessio legis und gesetzlichen Abtretungsausschlüssen (§§ 399, 1. Alt., 400 BGB) 221
c) Spannungsverhältnis zwischen cessio legis und rechtsgeschäftlichen Abtretungsausschlüssen (§ 399, 2. Alt. BGB) . 222
aa) Rechtsnatur und Funktion rechtsgeschäftlicher Abtretungsausschlüsse 222
bb) Interessenbewertung bei cessio legis und rechtsgeschäftlichem Abtretungsausschluss 225
d) Vorrang der cessio legis aufgrund ihrer Funktion 226
III. Zusammenfassung 228

B. Bedeutung und Bewertung der konkreten gesetzlichen Ausgestaltung der Legalzession(sregelungen) 230

I. Zeitpunkt des Eintritts der Verteilungsstörung als tatbestandliche Anknüpfung für die cessio legis 230

1. Regelfall: cessio legis infolge Leistungserbringung durch den Dritten 231
2. Ausnahme: cessio legis bereits mit Entstehen der Leistungspflicht des Dritten 232
a) Zeitpunkt des Übergangs auf den Sozialleistungsträger . . . 232
b) Übergang auf den Sozialhilfeträger und die Bundesagentur für Arbeit 234
c) Konsequenzen dieses frühen Übergangszeitpunktes 235
3. Bewertung des Übergangszeitpunktes im Hinblick auf die Funktion der cessio legis 236
II. Bestimmung und Eingrenzung der Verteilungsstörung durch die Kongruenz 240
1. Begriff der Kongruenz 241
a) Sachliche Kongruenz 241
aa) »Gruppentheorie« bei der sozialversicherungsrechtlichen Legalzession 242
bb) Ausprägung der sachlichen Kongruenz bei der privatversicherungsrechtlichen Legalzession 244
cc) Kriterien der sachlichen Kongruenz zwischen Entgeltfortzahlung und Schadensersatz 246
b) Zeitliche Kongruenz 247
c) Persönliche Kongruenz 249
d) Ausdehnung der sachlichen und persönlichen Kongruenz beim Scheinvaterregress gem. § 1607 Abs. 3 Satz 2 BGB . . . 250
2. Bedeutung der Kongruenz im Rahmen der cessio legis 252
a) Funktion der Kongruenz, Verteilungsstörungen zu bestimmen und einzugrenzen 252
b) Unterschiedliche Relevanz der Kongruenz bei den einzelnen Legalzessionen 253
c) Bedeutung der Kongruenz für die Funktion der cessio legis . 254
III. Nichteintritt einer Verteilungsstörung bei nicht vorsätzlicher Bedarfsverursachung durch Familienangehörige 255
1. Regelung des Familienprivilegs im Privat- und Sozialversicherungsrecht 255
a) Voraussetzungen des Familienprivilegs 256
b) Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Angehörigeneigenschaft und der häuslichen Gemeinschaft . 258
c) Rechtfertigung des Familienprivilegs in den §§ 67 Abs. 2 VVG, 116 Abs. 6 SGB X 259
2. Anwendung des Familienprivilegs auf andere Regresswege . . . 261
a) Entsprechende Anwendung auf die entgeltfortzahlungsrechtliche Dreieckskonstellation 261

b) Geltung des Familienprivilegs beim Übergang des Direktanspruchs des Geschädigten gegen den Haftpflichtversicherer aus § 3 Nr. 1 PflVG 262
c) Geltung des Familienprivilegs bei den bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen 264
d) Geltung des Familienprivilegs in weiteren Rückgriffsfällen . 265
3. Bedeutung des Familienprivilegs für die Funktion der cessio legis 266
IV. Subrogationsklauseln und Quotenvorrechte und ihre Auswirkungen auf den Eintritt und Ausgleich von Verteilungsstörungen . 268
1. Beschränkung der Funktion der cessio legis durch Subrogationsklauseln? 269
a) Allgemeine Behandlung von Zugriffs- bzw. Gläubigerkonkurrenzen 271
b) Abweichungen von dieser Zugriffsordnung in Gestalt der Subrogationsklauseln 272
c) Begründungsansätze für die Subrogationsklausel 273
d) Regelungsgehalt der Subrogationsklausel 274
aa) Möglicher Nachteil für den Gläubiger 274
bb) Reichweite der Subrogationsklausel 276
cc) Anwendungsbereich der Subrogationsklausel 278
e) Erforderlichkeit und Bewertung eines besonderen Gläubigerschutzes durch die Subrogationsklausel in Einzelfällen 279
aa) Bewertung des (fehlenden) Gläubigerschutzes bei § 94 SGB XII 279
bb) Fragwürdigkeit der unterhaltsrechtlichen Subrogationsklausel 280
cc) Auswirkungen der Subrogationsklausel im »kranken Versicherungsverhältnis« 282
f) Subrogationsklausel und Funktion der cessio legis 285
2. Beschränkung der Funktion der cessio legis durch Quotenvorrechte 286
a) Quotenvorrecht im Privatversicherungsrecht 287
b) Quotenvorrecht im Entgeltfortzahlungsrecht 289
c) Quotenvorrechte bei der sozialversicherungsrechtlichen Legalzession 290
aa) Quotenvorrecht des Geschädigten bei gesetzlicher Haftungsbegrenzung gem. § 116 Abs. 2 SGB X 291
bb) Relatives Quotenvorrecht bei Mitverschulden des Geschädigten gem. § 116 Abs. 3 Satz 1 SGB X 293

cc) Relatives Quotenvorrecht beim Zusammentreffen von Mitverschulden und Haftungshöchstsumme gem. § 116 Abs. 3 Satz 2 SGB X 295
dd) Ausschluss des Forderungsübergangs gem. § 116 Abs. 3 Satz 3 SGB X 297
ee) Quotenvorrecht des Geschädigten gem. § 116 Abs. 5 SGB X 298
d) Systemwidrigkeit der unterschiedlich ausgestalteten Quotenvorrechte im (Privat- und Sozial-)Versicherungsrecht 299
e) Quotenvorrecht bei den bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen? 301
f) Quotenvorrechte bei einer Mehrheit von Drittleistenden . . . 302
g) Quotenvorrechte und die Funktion der cessio legis 304
3. Bewertung der Quotenvorrechte und Subrogationsklauseln bei der cessio legis 306
a) Bewertung der Quotenvorrechte im Hinblick auf Funktion und Grundlagen des Legalzessionsregresses 307
aa) System- und Funktionswidrigkeit der Quotenvorrechte . 307
bb) System- und funktionskonforme Lösung bei Schadensunterdeckungen 310
cc) Fazit: Anwendung der Grundsätze der Kongruenz und der Forderungsidentität sowie Beachtung der Funktion der cessio legis an Stelle der Quotenvorrechte 313
b) Bedeutung der Subrogationsklausel im Rahmen der cessio legis 315
aa) Vollstreckungsrechtliche Bedeutung der Subrogationsklausel und ihre Rechtfertigung 315
bb) Außerdem: Materieller Gehalt der Subrogationsklausel . 318
cc) Folgerungen für die Bedeutung der Subrogationsklausel 319
4. Zwischenergebnis: Subrogationsklausel mit vollstreckungsrechtlicher und materieller Bedeutung und Anwendung der Legalzessionsgrundsätze an Stelle der Quotenvorrechte 320
V. Bewertung der konkreten gesetzlichen Ausgestaltung der Legalzessionsregelungen 321

C. Reichweite und Bedeutung der cessio legis und ihrer Funktion . 325

I. Resistenz der cessio legis gegenüber privatautonomer Einflussnahme 325
1. Bedeutung des Verzichts und Auswirkungen auf Eintritt und Ausgleich von Verteilungsstörungen 326
a) Verzicht auf den vorrangigen Schuldneranspruch 326

aa) Verzicht auf den vorrangigen Unterhaltsanspruch bzw. auf die Hauptschuld 326
bb) Verzicht auf den vorrangigen Schadensersatzanspruch . 328
b) Verzicht auf den Anspruch gegen den Dritten 330
aa) Verzicht auf den nachrangigen Unterhaltsanspruch bzw. auf die Bürgschaft 330
bb) Verzicht auf die nachrangige Sozialleistung, Entgeltfortzahlung und Privatversicherungsleistung . . . 331
c) Zulässigkeit und Reichweite privatautonomer Beeinflussung der Rangverhältnisse 335
2. Relevanz privatautonomer Einflussnahme in Gestalt von Haftungsbeschränkungen und -ausschlüssen 336
a) Zulässigkeit haftungsausschließender und -beschränkender Vereinbarungen im Privatversicherungsrecht 337
b) Haftungsbeschränkungen und -ausschlüsse als Aufgabe des Schadensersatzanspruchs im Sinne des § 7 Abs. 1 Nr. 2 EFZG? 339
c) Privatautonome Einflussnahme durch Haftungsbeschränkungen und -ausschlüsse im Sozialversicherungsrecht 340
d) Bedeutung von Haftungsausschlüssen und -beschränkungen für die cessio legis und ihre Funktion 340
3. Privatautonome Einflussnahme auf den gesetzlichen Forderungsübergang in Gestalt mangelnder Mitwirkung des Gläubigers 341
4. Folgerung: Sicherung bestehender Verteilungsstörungen durch den Ausschluss nachträglicher Rangmanipulationen und Modifikation eintretender Verteilungsstörungen durch anfängliche Rangmanipulationen 341
II. Cessio legis und die Kollektivierung des Schadensregresses 343
1. Kollektivierung der Schadenstragung 343
a) Defizite des bürgerlich-rechtlichen Schadensausgleichsrechts 345
b) Grundlagen von individualistischer und kollektiver Schadenstragung 347
2. Bedeutung der cessio legis im Rahmen der kollektiven Schadenstragung 349
a) Regresspauschalierung gem. § 116 Abs. 8 SGB X 350
b) Schadensteilungsabkommen 351
aa) Rechtsnatur und Gegenstand der Schadensteilungsabkommen 352
bb) Inhalt und Voraussetzungen der Teilungsabkommen . . 353

cc) Rechtstatsächliche Bedeutung von Schadensteilungsabkommen 355
c) Regressverzichtsabkommen 355
3. Einfluss pauschalierender Vereinbarungen auf Verteilungsstörungen und deren Beseitigung durch die cessio legis 357
III. Folgerungen 359

D. Ergebnisse zum System der cessio legis 362
I. Funktion der cessio legis 362
II. Stellenwert des Systems »cessio legis« im Rahmen der Rechtsordnung 363
III. Präzisierung und Ergänzung des Systems »cessio legis« durch systemkonforme »besondere« Zessionsregelungen 365

Viertes Kapitel
Folgerungen aus Struktur und Funktion der cessio legis für ausgewählte Problembereiche
369

A. Folgerungen für den Rückgriff in Schuldnermehrheiten ohne Ausgleichsregelung 370
I. Regress beim Aufeinandertreffen von Schadensersatz und Unterhalt – Der Ausgleich im Falle des § 843 Abs. 4 BGB 370
1. Regelungsgehalt des § 843 Abs. 4 BGB 371
2. Rückgriff zugunsten des Unterhaltsleistenden 371
a) Bewertung der Rückgriffslösungen der herrschenden Meinung 371
b) Anwendbarkeit des Legalzessionsregresses? 374
aa) Übertragbarkeit des Wertungsgefüges »cessio legis« . . . 374
bb) Methodische bzw. rechtstechnische Anknüpfung eines Legalzessionsregresses 378
3. Ausdehnung des § 843 Abs. 4 BGB auf freiwillige Unterhaltsleistungen? 382
4. Ergebnis 383
II. Ausgleich bzw. Rückgriff zwischen ehemaligen Ehegatten gem. § 1586 a Abs. 2 BGB 384
1. Inhalt der Regelung des § 1586 a BGB 385
2. Unterhaltsrangordnung zwischen mehreren ehemaligen Ehegatten 386
a) Leistungsunfähigkeit des vorrangig verpflichteten Unterhaltsschuldners 387

b) Anspruch gegen den Ehegatten der später aufgelösten Ehe wegen Rechtsverfolgungsschwierigkeiten nicht oder nur erschwert durchsetzbar 387
c) Bedeutung der Rangregel des § 1586 a Abs. 2 BGB im Kontext der unterhaltsrechtlichen Rangordnung 388
3. Ausgleich zwischen den ehemaligen Ehegatten 390
4. Ergebnis 392
III. Rückgriff des Gesellschafters gegen die Gesellschaft – Legalzessionsregress aufgrund akzessorischer Haftung? 392
1. Gesellschaftsschuld und Gesellschafterhaftung 393
a) Akzessorische Haftung des Gesellschafters 394
b) Abgrenzung von der Gesamtschuld 395
2. Regress des Gesellschafters infolge der Tilgung von Gesellschaftsverbindlichkeiten 396
3. Fazit 400
IV. Rückgriff in den Rangverhältnissen der §§ 102ff. SGB X – Eine Durchbrechung der Systematik? 401
1. Bedeutung des Erstattungsrechts vor dem Hintergrund zweckidentischer Sozialleistungen 401
2. Inhalt der Erstattungsansprüche gem. §§ 102–105 SGB X . . . 403
3. Umfang der Erstattung gem. §§ 102ff. SGB X 404
4. Vergleich zum Legalzessionsrückgriff in § 116 SGB X 405
a) Erfüllungsproblematik im Erstattungs- und Legalzessionsrecht 406
b) Primärer Schuldner und (nachrangiger) Drittleistender im Erstattungs- und Legalzessionsrecht 406
5. Dogmatische Rechtfertigung der Erstattungsansprüche im SGB X 407
a) Ausgleich zweiseitiger (relativer) und dreiseitiger Verteilungsstörungen 407
b) Fehlen eines inhaltlich-qualitativen, graduellen Vorrang-Nachrang-Verhältnisses 408
6. Fazit 409
V. Ergebnis 410

B. Legalzessionsregress trotz Fehlens seiner Strukturmerkmale? . . 412

I. Legalzessionsregress trotz Gleichrangigkeit der Verpflichtungen? – Regress gleichrangiger Unterhaltsschuldner im Sinne des § 1606 Abs. 3 BGB 413
1. Lösungsweg der herrschenden Meinung: § 1607 Abs. 1 und 2 BGB analog 413

2. Kritik an der herrschenden Meinung 414
a) Wortlaut und Normzweck 414
b) Kritik an der analogen Anwendung des § 1607 Abs. 1 BGB auf Unterhaltspflichtige gleichen Ranges 415
c) Bewertung der analogen Anwendung des § 1607 Abs. 2 BGB auf die Fälle der unterhaltsrechtlichen Gleichrangigkeit . . . 416
3. Eigener Lösungsansatz 418
a) Einstandspflicht der gleichrangigen Unterhaltsschuldner bei Rechtsverfolgungsschwierigkeiten 418
aa) Folgerungen aus der Teilschuldkonzeption und dem Subsidiaritätsprinzip im Unterhaltsrecht 419
bb) Normativer Anknüpfungspunkt der Haftungserweiterung 420
b) Regress der unterhaltsrechtlichen Teilschuldner 421
aa) Annäherung der unterhaltsrechtlichen Teilschuld an die Gesamtschuld in den Fällen der Ausfallhaftung gleichrangiger Unterhaltsschuldner 422
bb) Ausgleich zwischen den Teilschuldnern gem. § 1606 Abs. 3 Satz 1 BGB 423
4. Ergebnis 424
II. Cessio legis bei fehlender Schuldnerkonkurrenz? 425
1. »Scheinvaterregress« (§ 1607 Abs. 3 BGB) 426
a) Inhalt der Regelung des § 1607 Abs. 3 BGB 426
b) Rechtfertigung der cessio legis beim »Scheinvaterregress« . . 427
2. Rückgriff ablöseberechtigter Dritter gem. § 268 BGB 430
3. Regress bei Kulanzleistungen des Privatversicherers 431
a) Kritik an dieser Interpretation bzw. Ausdehnung des § 67 VVG 432
b) Regressrechtliche Behandlung echter Kulanzleistungen . . . 435
III. Folgerung: cessio legis nur in als Rangordnung ausgestalteten Schuldnermehrheiten 436

C. Systemwidrige Legalzessionen 439

I. Systemwidrigkeit der gesamtschuldnerischen cessio legis 439
1. Grundlagen des Gesamtschuldregresses 440
2. Bewertung der gesamtschuldnerischen Legalzession 442
a) Dreiseitige Verteilungsstörung im Rahmen der gesamtschuldnerischen Dreieckskonstellation? 442
b) Rechtfertigung der gesamtschuldnerischen cessio legis aufgrund der Erfüllungswirkung? 443
c) Rechtfertigung der gesamtschuldnerischen Legalzession aufgrund der Parallele zum Bürgenregress (§ 774 BGB)? . . . 444
3. Fazit 447

II. Gesetzlicher Übergang von Beitragsansprüchen gem. § 119 SGB X – Ein verfehlter Legalzessionsregress? 448
1. Voraussetzungen des Beitragsregresses 449
a) Schädigungsbedingte Beitragslücke 450
b) Regelungsgehalt des § 119 SGB X 451
2. Bewertung der Rechtsfolge »gesetzlicher Forderungsübergang« 452
a) Vorteilsausgleichung und Bereicherungsverbot 454
b) Kongruenz zwischen Drittleistung und Schadensersatzanspruch 456
c) Eintritt einer Verteilungsstörung 458
3. Fazit 459
III. Folgerungen 460

D. Ergebnis: Der restriktive Modellcharakter der cessio legis 462

Fünftes Kapitel
Schlussbetrachtung
465

A. Voraussetzungen für die Anordnung einer cessio legis 466
I. Anforderungen an die Ausgestaltung der Dreiecks- bzw. Drittleistungsverhältnisse 466
II. Konsequenzen der Drittleistung für die Zuständigkeits- und Rangordnung 467
III. Bedeutung und Funktion der cessio legis 468

B. Idealtypische gesetzliche Ausgestaltung der Legalzessionsanordnungen 471

C. Bewertung des Systems »cessio legis« und Bedeutung für die Rückgriffsordnung 474

Literaturverzeichnis 477

Sachregister 497

Erstes Kapitel

Einleitung

Betrachtet man die an vielen Stellen normierten Legalzessionsanordnungen, ihre konkrete gesetzliche Ausgestaltung und ihren jeweiligen Regelungskontext, so drängt sich der Anschein einer gewissen Beliebigkeit bzw. einer gesetzgeberischen Willkür im Hinblick auf die Anordnung von cessiones legis auf. Der Blick auf das geltende System der Rückgriffs- bzw. Ausgleichsansprüche bestätigt und verstärkt diesen Eindruck: Warum ist für bestimmte, anscheinend vergleichbare Dreiecksverhältnisse oder auf den ersten Blick funktionsähnliche Drittleistungen entweder gar kein Ausgleich, ein gesetzlich normierter, selbständiger Ausgleichsanspruch, ein Anspruch nach Geschäftsführungs- bzw. Bereicherungsrecht oder aber ein gesetzlicher Forderungsübergang vorgesehen?[1] Argumentations- und Begründungsansätze, welche die Anordnung und gesetzliche Ausgestaltung einzelner Legalzessionsregelungen mit einer Interessenbewertung der Beteiligten oder mit deren besonderer Schutzwürdigkeit legitimieren[2], verstärken den Eindruck der fehlenden Systematik und Struktur der cessio legis und der Rückgriffsordnung.

In der vorliegenden Abhandlung soll dem oben geschilderten Eindruck nachgegangen und seine Berechtigung überprüft werden. Vor diesem Hintergrund ist die Frage zu klären, ob sich trotz der unterschiedlichen Regelungszusammenhänge und der divergierenden gesetzlichen Ausgestaltung einheitliche Strukturen der im Wege der cessio legis geregelten Dreiecksverhältnisse, übereinstimmende Voraussetzungen für die Anordnung einer Legalzession sowie einheitliche Kriterien für die konkrete gesetzliche Ausgestaltung der Legalzessionsregelungen ermitteln lassen. Kann ein dogmatisch fundiertes und in der

---

[1] Vgl. insoweit auch *Frotz* (JZ 1964, S. 665): »Das dogmatische Grundproblem des Rückgriffs in seinen zahlreichen Spielarten ist ungelöst.« und *Raisch* (JZ 1965, S. 703, 705): »Der Eindruck der dogmatischen Beliebigkeit der Lösung von Regressfällen ...«; so auch *Dilcher* JZ 1967, S. 110, 111, 113.

[2] Vgl. insoweit nur die Beispiele in führenden Kommentierungen zu § 116 SGB X (Hervorhebungen durch die Verfasserin): »... dem *Interesse* des Sozialversicherungs- oder Sozialhilfeträgers oder der Bundesagentur für Arbeit Geltung zu verschaffen ...« (Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 1) oder »... der Geschädigte ... erscheint *schützenswerter* als ...« (Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 33) oder »Sie dient dem *Schutz* des Geschädigten ...« (Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 37), ferner »... zum *Schutz* des Geschädigten ...« (KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 226) und »Diese Regelung ... bewirkt einen schwächeren *Schutz* des Geschädigten ...« (KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 218).

Rechtspraxis handhabbares, einheitliches Modell der cessio legis herausgearbeitet werden? In Anbetracht der auf den ersten Blick nicht zu erkennenden Systematik der cessio legis sowie der Kriterien für ihre Anordnung und angesichts der vielfach auszumachenden Unbeholfenheit im Umgang mit der cessio legis soll die vorliegende Abhandlung einen Beitrag zur Strukturierung und Systematisierung der cessio legis und damit zugleich auch der Rückgriffsordnung liefern.

A. Gegenstand und Ziel der Untersuchung

Ziel dieser Abhandlung ist es, die cessio legis umfassend zu beleuchten. Da bisher meist nur Teilbereiche erörtert[1] oder einzelne Legalzessionsregelungen untersucht[2] worden sind, ist eine weiter ausgreifende Untersuchung dieses Themas erforderlich. Dies gilt umso mehr, als die meisten Monographien, die sich allgemein mit der cessio legis befassen, aus der ersten Hälfte des letzten Jahrhunderts stammen.[3]

Ausgehend von der Erkenntnis, dass die cessio legis nur in bestimmten (Dreiecks-)Verhältnissen angeordnet ist, in anderen dagegen nicht, soll im Rahmen der nachfolgenden Untersuchung mit dem Ziel einer Systematisierung, Ordnung und Bewertung herausgearbeitet werden, in welchen Fällen bzw. Situationen ein gesetzlicher Forderungsübergang angeordnet ist, was also das Typische dieser Konstellationen ist, warum eine cessio legis in diesen speziellen Fällen angeordnet ist und was das Besondere, das Charakteristische des gesetzlichen Forderungsübergangs ist; angestrebt wird mithin eine dogmatische Durchdringung der Rechtsfigur »cessio legis« bzw. des Legalzessionsregresses. Die der Anordnung einer cessio legis zugrunde liegenden, im Gesetz positivierten Wertungen[4] sollen herausgearbeitet werden; ihrer Herkunft, Überzeugungskraft, Geltung oder Problematik ist nachzugehen.[5] Die in den gesetzlichen Legalzessionsregelungen zum Ausdruck kommenden Grundentscheidungen sollen ermittelt, die

---

[1] Vgl. zum Beispiel *Bütow* Nemo subrogat contra se angewandt auf die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches der cessio legis bei der Subrogation, 1908; *Resch* Der Zeitpunkt des Forderungsübergangs bei einer Legalzession gem. § 332 ASVG, JBl. 2002, S. 341ff.; *Tribess* Die Leistungsfreiheit des Versicherers aus § 67 Abs. 1 Satz 3 im Falle des Vorausverzichts; *Ewert* Der Rechtsgrundsatz »in praeteritum von vivitur« im deutschen und französischen Recht.

[2] Vgl. zum Beispiel *Wachsmuth* Voraussetzungen und Wirkungen der versicherungsrechtlichen Legalzession, 1978; *Löscher* Der Rückgriff des Bürgen im Konkurs des Hauptschuldners, 1937; *Breuer* Die cessio legis bei der Bürgschaft, 1922; *Grethlein* Übergang von Unterhaltsforderungen 1954; *Bydlinski* Der Rückgriff der Akkreditivbank kraft Legalzession (§ 1358 ABGB) in Bank-Archiv 50, S. 680ff.

[3] Vgl. nur *Becker* Die cessio legis im römischen, gemeinen und bürgerlichen Recht unter besonderer Berücksichtigung der einzelnen Anwendungsfälle, 1903; *Decker* Die sogenannte cessio legis, 1902; *Michelsen* Der Forderungsübergang kraft Gesetzes, 1901; *Ruer* Die sogenannte cessio legis im gemeinen Recht und Bürgerlichen Gesetzbuch, 1900; *Krings* Der gesetzliche Forderungsübergang im Bürgerlichen Gesetzbuch, 1936; *Ziegler* Der gesetzliche Forderungsübergang, 1938; aus dem Jahre 1968 stammt die Monographie von *Hübener* Der gesetzliche Forderungsübergang im System der Rechtsordnung.

[4] Vgl. *Ballerstedt* FS Flume 1978 Band I, S. 257, 258.

[5] Vgl. *Ballerstedt* FS Flume 1978 Band I, S. 257f.

Problemlösungen verglichen und die sich hieraus ergebenden Strukturen bestimmt werden.[6] Die grundlegenden und systembildenden Maximen des gesetzlichen Forderungsübergangs sind herauszufinden und zu bewerten.[7]

Dogmatik wird nicht um ihrer selbst willen betrieben. Sie hat sowohl eine kritische als auch eine verständniserschließende Funktion dem geltenden Recht gegenüber.[8] Sie weckt und stärkt das Bewusstsein von der Rechtlichkeit einer Entscheidung und hält für die zukünftige (legislatorische) Rechtsentwicklung Leitlinien und Wertmaßstäbe bereit.[9] Als Methode rein logischer Interpretation, Schlussfolgerung und Systembildung erfüllt die Rechtsdogmatik immer auch eine pragmatische und damit praktische Aufgabe.[10]

Die dogmatische Untersuchung einer Rechtsfigur hat von ihren aktuellen gesetzlichen Ausprägungen unter gleichzeitiger Bezugnahme auf ihre dogmengeschichtlichen Aspekte auszugehen.[11] Dementsprechend sind Werkzeug bzw. Material einer dogmatischen Durchdringung der cessio legis ihre in verschiedenen Gesetzen und in unterschiedlichen Regelungs- bzw. Sachzusammenhängen positivierten Regelungen. Um die dem gesetzlichen Forderungsübergang bzw. seiner Anordnung zugrunde liegenden Wertungen und Grundentscheidungen sowie die hieraus folgende Struktur im Sinne einer dogmatischen Untersuchung ermitteln und die cessio legis in das komplexe gesetzliche (Rückgriffs-)System einordnen zu können, sind somit die Legalzessionsregelungen im Hinblick auf ihre Anwendungsbereiche, ihre Voraussetzungen und Rechtswirkungen sowie ihre konkrete rechtstechnische Ausgestaltung miteinander zu vergleichen und zu bewerten.

Die folgende Abhandlung behandelt fünf charakteristische Legalzessionsanordnungen (§§ 774 und 1607 BGB, § 6 EFZG, § 67 VVG und § 116 SGB X). Stellvertretend für die Vielzahl der verstreut anzutreffenden Normierungen eines gesetzlichen Forderungsübergangs soll auf ihrer Grundlage der Versuch einer dogmatischen Systembildung unternommen werden.[12]

---

[6] Vgl. *Horn* NJW 1967, S. 601, 606f.; *Ballerstedt* FS Flume 1978 Band I, S. 257, 258.

[7] Vgl. *Horn* NJW 1967, S. 601, 606; *Coing* Geschichte und Bedeutung des Systemdenkens in der Rechtswissenschaft, S. 26, 40f.

[8] *Ballerstedt* FS Flume 1978 Band I, S. 257, 258f.

[9] *Ballerstedt* FS Flume 1978 Band I, S. 257, 258f.

[10] *Meyer-Cording* Kann der Jurist heute noch Dogmatiker sein? S. 20; *Wieacker* FS Gadamer 1960 S. 312f.

[11] Zur Einbeziehung auch historischer Aspekte vgl. *Ballerstedt* FS Flume 1978 Band I, S. 257, 258; *Coing* Juristische Methodenlehre S. 60; *Horn* NJW 1967, S. 601, 605f.; siehe auch unten, zweites Kapitel A.

[12] Obschon auf diese Weise sicherlich die aussagekräftigsten Ergebnisse im Sinne einer dogmatischen Strukturbildung erzielt würden, werden nicht sämtliche Vorschriften, die einen gesetzlichen Forderungsübergang anordnen, berücksichtigt. Angesichts der Tatsache, dass der Kreis der Legalzessionsregelungen bereits sehr umfangreich ist und noch ständig weiter wächst (»Auch der Gesetzgeber scheint vielfach die Übersicht über die Fälle verloren zu haben, in denen er bereits einen gesetzlichen Forderungsübergang vorgesehen hat«, *Hübener* Der gesetzliche Forderungsübergang im System der Rechtsordnung S. 2), würde eine Untersuchung sämtlicher Vorschriften, die einen gesetzlichen Forderungsübergang anordnen, den Rahmen sprengen.

B. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes: Die behandelten cessiones legis

Exemplarisch werden hier zur Erarbeitung allgemeiner Strukturen die bürgerlich-rechtlichen cessiones der §§ 774 und 1607 Abs. 2 BGB, die privatversicherungsrechtliche Legalzession gem. § 67 VVG, die cessio legis des Sozialversicherungsrechts in § 116 SGB X und die entgeltfortzahlungsrechtliche Legalzession des § 6 EFZG behandelt. Wenngleich sie nicht schwerpunktmäßig thematisiert wird, spielt für den Untersuchungsgegenstand auch die cessio legis des Gesamtschuldrechts[1] aufgrund der Zweispurigkeit des Regresses (§ 426 Abs. 1 und 2 BGB) sowie aufgrund der von der herrschenden Meinung[2] vorausgesetzten Gleichstufigkeit der Gesamtschuldner eine Rolle.

Prägend für die bürgschaftsrechtliche cessio legis (§ 774 BGB)[3] ist zum einen die gesetzlich vorgesehene Zweispurigkeit des Bürgenregresses in Gestalt der Ausgleichsansprüche aus dem Innenverhältnis des Bürgen zum Hauptschuldner und aus der gem. § 774 BGB übergegangenen Forderung. Zum anderen wird das Dreiecksverhältnis zwischen Gläubiger, Hauptschuldner und Bürge im Regelfall durch die Akzessorietät und Subsidiarität der Bürgschaft charakterisiert.

Die unterhaltsrechtliche Legalzession (§ 1607 Abs. 2 BGB)[4] ist aufgrund ihrer Einbettung in das System einer gesetzlichen Rangordnung von Interesse.

Für den Schadensregress werden stellvertretend die cessiones legis der §§ 67 VVG[5], 116 SGB X[6] und 6 EFZG[7] zu Grunde gelegt. Diese Legalzessionen lassen sich unter den Oberbegriff des »Regresses kollektiver Schadensträger«[8] zusammenfassen. Es handelt sich bei den Drittleistungen jeweils um klassische Versorgungsleistungen; im Falle der privatversicherungsrechtlichen Legalzession hat sich der Gläubiger die zusätzliche Absicherung durch seine Versicherungsprämien bzw. -beiträge erkauft; in ähnlicher Weise könnte auch die Arbeitgeberleis-

---

[1] Sogleich unter III.
[2] Ausführlich hierzu unten, zweites Kapitel B I. 1. b).
[3] Sogleich unter I.
[4] Sogleich unter II.
[5] Sogleich unter IV.
[6] Sogleich unter V.
[7] Sogleich unter VI.
[8] Begriff von *Baumann* Der Regress kollektiver Schadensträger im freiheitlichen Sozialstaat, 1977.

tung bei § 6 EFZG charakterisiert werden, sie kann aber auch als Ausdruck der arbeitgeberseitigen Fürsorge zu bewerten sein. § 116 SGB X steht schließlich für die wohl am differenziertesten geregelte Legalzessionsanordnung.

Im Folgenden sollen die wesentlichen Grundzüge der oben angesprochenen Legalzessionsregelungen skizziert werden, um auf dieser Grundlage die hier getroffene Auswahl der cessiones legis zu begründen.

I. Cessio legis zugunsten des Bürgen (§ 774 BGB)

§ 774 Abs. 1 BGB ordnet den gesetzlichen Übergang der Hauptforderung auf den leistenden Bürgen an.

1. Verhältnis zwischen Hauptschuld und Bürgschaft

Charakteristisches Merkmal des bürgschaftsrechtlichen Dreiecksverhältnisses zwischen Bürge, Hauptschuldner und Gläubiger ist zum einen die Akzessorietät der Bürgschaft und zum anderen – jedenfalls dem gesetzlichen Regelfall nach – die Subsidiarität der Bürgschaft gegenüber der Hauptschuld.

Die Akzessorietät von Hauptschuld und Bürgschaft kommt vor allem in der Regelung des § 767 Abs. 1 Satz 1 BGB zum Ausdruck. Die Verpflichtung des Bürgen ist in ihrem Umfang und Bestand an die Hauptverbindlichkeit geknüpft, wodurch das Bürgenrisiko festgelegt und begrenzt wird. § 765 Abs. 1 BGB macht das Entstehen einer Bürgschaft von der Existenz einer zu sichernden (Haupt-) Forderung abhängig. Die §§ 768, 770 BGB verknüpfen Bürgschaft und Hauptschuld im Hinblick auf ihre Durchsetzbarkeit: Dem Bürgen stehen bei der Durchsetzung (weitgehend) dieselben Rechte zu wie dem Hauptschuldner. Die Bürgschaft ist somit in ihrem Entstehen, Umfang, Erlöschen und ihrer Durchsetzbarkeit von der Hauptschuld abhängig. Der Bürgschaftsvertrag begründet zwar eine rechtlich selbständige, von der gesicherten Hauptschuld zu unterscheidende Verbindlichkeit des Bürgen; diese ist aber an die Hauptschuld angelehnt. Das Akzessorietätsprinzip ist bei der Bürgschaft zwingendes Recht. Es gehört zu den wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung und entspricht dem gesetzlichen Leitbild der Bürgschaft.[9]

[9] BGHZ 95, S. 350, 357; BGH WM 1966, S. 122, 124; Staudinger/*Horn* § 768 Rn. 29, § 767 Rn. 1 ff.; *v. Westphalen* WM 1984, S. 1589, 1591 f. Das Akzessorietätsprinzip wird nicht in allen Facetten streng eingehalten; das Gesetz selbst (so zum Beispiel in § 767 Abs. 1 Satz 2 BGB) und der Parteiwille (so etwa im Falle der Bürgschaft auf erstes Anfordern; sie beseitigt die Akzessorietät nicht vollständig, da auf die Einreden nur vorläufig verzichtet wird, vgl. BGHZ 74, S. 244, 247 f.; BGHZ 147, S. 99, 102 f.; *Bydlinski* AcP 190, S. 165, 168 ff.; MüKo/*Habersack* § 765 Rn. 99, § 768 Rn. 3; Erman/*Herrmann* Vor § 765 Rn. 12) ermöglichen Lockerungen und Durchbrechungen der Akzessorietät, allerdings stets nur in einzelnen Aspekten. Wird die Akzessorietät kraft Vereinbarung vollständig ausgeschlossen, liegt keine Bürgschaft mehr vor, sondern ein

Die Subsidiarität der Bürgschaft gegenüber der Hauptschuld zeigt sich in den aufschiebenden Einreden der Vorausaufrechnung (§ 770 Abs. 2 BGB), der Vorausklage und -vollstreckung (§§ 771–773 BGB). Der Bürge haftet nach dem Hauptschuldner; daher muss der Gläubiger erst die rechtlichen Möglichkeiten, vom Hauptschuldner Befriedigung zu erlangen, ausschöpfen, bevor er den Bürgen in Anspruch nimmt.[10] Die Subsidiarität ist bei der selbstschuldnerischen Bürgschaft (§ 773 Abs. 1 BGB) durch den Wegfall der Einrede der Vorausklage abgeschwächt; sie ist verstärkt bei der Ausfallbürgschaft.[11]

2. Befriedigung des Gläubigers

Gem. § 774 Abs. 1 Satz 1 BGB geht die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner auf den Bürgen über, soweit dieser den Gläubiger befriedigt. Befriedigung des Gläubigers bedeutet Erfüllung der Bürgschaftsschuld, zum Beispiel durch Erfüllung gem. § 362 BGB, Erlass, Aufrechnung oder Vergleich;[12] nur sichernde oder vorläufige Handlungen, etwa die Erbringung von Sicherheitsleistungen zur Abwendung der Zwangsvollstreckung, genügen nicht.[13]

Der Bürge, der den Gläubiger befriedigt, erfüllt damit seine eigene Bürgschaftsschuld, nicht die Hauptforderung. Durch die Leistung des Bürgen wird aber der Gläubiger zugleich im Hinblick auf die Hauptforderung befriedigt: An die Stelle der Erfüllungswirkung des § 362 Abs. 1 BGB tritt ein Inhaberwechsel der fortbestehenden Hauptforderung.[14]

3. Gesetzlicher Forderungsübergang auf den Bürgen

Die Forderung des Gläubigers gegen den Hauptschuldner geht mit der Befriedigung des Gläubigers, also im Zeitpunkt der tatsächlichen Leistungserbringung, auf den Bürgen über. Bei diesem gesetzlichen Forderungsübergang bleibt die Hauptforderung des Gläubigers inhaltlich und qualitativ unverändert. Der Bürge erwirbt die Forderung des Gläubigers in ihrer konkreten Beschaffenheit. Sie

---

anderes Sicherungsmittel, etwa eine Garantie (BGH WM 1966, S. 122, 124; Erman/*Herrmann* Vor § 765 Rn. 4; MüKo/*Habersack* § 768 Rn. 3). Ausführlich zur Akzessorietät unten, zweites Kapitel B. I. 2. a).

[10] Staudinger/*Horn* (1997) § 771 Rn. 1; Erman/*Herrmann* § 771 Rn. 1; *Medicus* Schuldrecht II Rn. 527; *Larenz/Canaris* Schuldrecht II/2 § 60 III. 3.; *Selb* Mehrheiten von Gläubigern und Schuldnern S. 204f.

[11] Staudinger/*Horn* (1997) Vorbem. zu §§ 765ff. Rn. 17; *Medicus* Schulrecht II Rn. 534; Erman/*Herrmann* § 771 Rn. 3; *Larenz/Canaris* Schuldrecht II/2 § 60 III 3. c); *Fikentscher* Schuldrecht Rn. 1004. Ausführlich zur Subsidiarität unten, zweites Kapitel B. I. 2. c).

[12] BGH WM 1998, S. 443, 446; Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 3; Bamberger/Roth/*Rohe* § 774 Rn. 3; MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 4 mit weiteren Nachweisen.

[13] Vgl. Staudinger/*Horn* (1997) § 774 Rn. 11f.; MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 5; Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 3.

[14] Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 4; Staudinger/*Horn* (1997) § 774 Rn. 3.

behält ihre in dem Rechtsverhältnis zum Schuldner begründeten Vorzüge. Akzessorische Nebenrechte und diesen gleichzustellende, unselbständige sichernde Nebenrechte gehen gem. §§412, 401 BGB ohne weitere Rechtsakte mit der Hauptforderung auf den Bürgen über.

Der gesetzliche Forderungsübergang gem. § 774 BGB kann nur eintreten, wenn Haupt- und Bürgschaftsschuld bestehen. Ist die Bürgschaft unwirksam und leistet der (vermeintliche) Bürge an den Gläubiger, kommt es nicht zum gesetzlichen Forderungsübergang. Aufgrund des unwirksamen Bürgschaftsvertrages ist der Gläubiger rechtsgrundlos bereichert, so dass der Bürge mit seiner Leistung lediglich einen Bereicherungsanspruch gegen den Gläubiger erwirbt.[15] Ist die Bürgschaft zwar wirksam begründet, aber gegenstandslos, weil eine zu sichernde Forderung fehlt, kommt eine cessio legis bei Leistung des Bürgen an den Gläubiger ebenfalls nicht in Betracht. Eine Forderung, die nicht entstanden oder bereits wieder erloschen ist, kann nicht übergehen. Auch in diesem Fall fehlt der Leistung des Bürgen der Rechtsgrund, so dass der Gläubiger gem. § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB zur Rückgewähr verpflichtet ist.[16]

Unter den Voraussetzungen des § 776 BGB wird der Bürge von seiner Bürgenverpflichtung (teilweise) befreit. Gibt der Gläubiger eine mit der verbürgten Forderung verbundene Sicherheit oder ein Vorzugsrecht auf, verliert er seine Bürgschaftsforderung insoweit, als der Bürge aus dem aufgegebenen Recht nach § 774 BGB hätte Ersatz verlangen können. Diese Regelung sichert den Rückgriff des Bürgen gem. §§ 774, 412, 401 BGB und schützt ihn vor einer Erhöhung seines Haftungsrisikos durch den Gläubiger.[17]

4. Subrogationsklausel, § 774 Abs. 1 Satz 2 BGB

Gem. § 774 Abs. 1 Satz 2 BGB kann der Übergang der Forderung (sowie der Nebenrechte) nicht zum Nachteil des Gläubigers geltend gemacht werden.[18] Dies entspricht einem allgemeinen Rechtsgrundsatz bei Legalzessionen, wonach niemand einen anderen an die eigene Stelle mit Wirkung gegen sich selbst treten lässt.[19] Zu einer Benachteiligung des Gläubigers durch den gesetzlichen Übergang der Hauptforderung auf den Bürgen kann es kommen, wenn der Bürge bei der Geltendmachung seiner Rechte mit Rechten des Gläubigers konkurriert, etwa wenn die Leistung des Bürgen nicht ausreicht, den Gläubiger vollständig zu befriedigen, entweder weil der Bürge nur Teilleistungen erbringt oder die Bürgschaft ohnehin nur einen Teil der Hauptschuld sichert. § 774 Abs. 1 Satz 2 BGB

---

[15] Palandt/*Sprau* § 774 Rn. 6; Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 12.

[16] MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 6.

[17] Vgl. MüKo/*Habersack* § 776 Rn. 1; Bamberger/Roth/*Rohe* § 776 Rn. 1; Erman/*Herrmann* § 776 Rn. 1f.; *Medicus* Schuldrecht II Rn. 531; *Larenz/Canaris* Schuldrecht II/2 § 60 III. 4.

[18] Umfassend zur Subrogationsklausel unten, drittes Kapitel B. IV. 1.

[19] Vgl. RGZ 82, S. 133, 135f.; *Herpers* AcP 166, S. 454; *Wacke* JA 1980, S. 721;

sichert in diesen Konkurrenzsituationen die Rechtsstellung des Gläubigers. Die Subrogationsklausel bezweckt daher keinen allgemeinen Schutz des Gläubigers vor wirtschaftlichen Nachteilen, sondern soll eine Verschlechterung der Rechtsstellung des Gläubigers infolge des gesetzlichen Forderungsübergangs verhindern.[20] Der Bürge, der nur einen Teil der verbürgten Schuld gezahlt hat und auf den daher die Hauptschuld und die akzessorischen Sicherungsrechte nur teilweise übergegangen sind, muss daher mit dem auf ihn übergegangenen Recht auf Befriedigung aus einem Sicherungsrecht hinter dem ursprünglichen Gläubiger zurücktreten. Der Gläubiger kann seine verbleibenden Rechte vorrangig vor den abgeleiteten Rechten des Bürgen durchsetzen.

5. Behandlung von Einwendungen, § 774 Abs. 1 Satz 3 BGB

Neben §§ 412, 404 BGB, wonach dem (Haupt-)Schuldner ermöglicht wird, die gegen den bisherigen Gläubiger begründeten Einwendungen[21] auch dem neuen Gläubiger (Bürge) gegenüber geltend zu machen, ordnet § 774 Abs. 1 Satz 3 BGB im Hinblick auf die Behandlung von Einwendungen an, dass der Hauptschuldner dem Bürgen alle Einwendungen, die sich aus dem zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnis ergeben, entgegenhalten kann. Auch wenn der Bürge die gem. § 774 BGB auf ihn übergegangene Hauptschuld geltend macht, ist der Hauptschuldner nur im Rahmen des Innenverhältnisses verpflichtet.[22] Die cessio legis und das gegebenenfalls zwischen Hauptschuldner und Bürge bestehende Rechtsverhältnis (oftmals ein Bürgschaftsauftrag) werden nicht voneinander abstrahiert, vielmehr schafft § 774 Abs. 1 Satz 3 BGB ein weitgehend einheitliches Rückgriffsverhältnis.[23]

6. Zweispurigkeit des Rückgriffs im Bürgschaftsrecht

Das Bürgschaftsrecht ist durch die Zweispurigkeit des Rückgriffs gekennzeichnet: Der Bürge kann sowohl aus der im Wege des gesetzlichen Forderungsübergangs gem. § 774 Abs. 1 BGB auf ihn übergegangenen Hauptforderung gegen den Hauptschuldner vorgehen als auch aus einem selbständigen originären Ausgleichsanspruch, der sich aus seinem Verhältnis zum Hauptschuldner (Auftrag, Geschäftsbesorgung oder Geschäftsführung ohne Auftrag) ergibt. Während letzterer die von dem Bürgen getätigten Aufwendungen ausgleichen soll, trägt die

---

[20] MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 11; Palandt/*Sprau* § 774 Rn. 12; Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 13.

[21] Umfassend zur Behandlung von Einwendungen im Rahmen des gesetzlichen Forderungsübergangs unten, drittes Kapitel A. I. 2.

[22] BGH WM 1992, S. 908; Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 12; Bamberger/Roth/*Rohe* § 774 Rn. 9.

[23] MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 15.

cessio legis dem Umstand Rechnung, dass der Bürge lediglich eine fremde Schuld absichert und daher die Belastung mit der Gläubigerbefriedigung nicht endgültig tragen soll.[24] Die cessio legis sichert den selbständigen Erstattungsanspruch des Bürgen aus dem Innenverhältnis zum Hauptschuldner zusätzlich ab und verstärkt ihn. Ihr Vorteil gegenüber dem selbständigen Erstattungsanspruch besteht darin, dass sie dem Bürgen einen klaren und eindeutigen, im Hinblick auf seine Beweisbarkeit und seinen materiellen Umfang unproblematischen Anspruch verschafft, der dem Bürgen zusätzlich über §§ 412, 401 BGB den Zugriff auf die für die Hauptschuld bestellten Sicherheiten ermöglicht. Der Zweck des § 774 BGB wird dementsprechend in einer Erleichterung und Effektuierung des Rückgriffs des Bürgen gesehen.[25] Der Aufwendungsersatzanspruch aus dem Innenverhältnis zwischen Bürge und Schuldner ist insofern von Vorteil, als er eigenständig verjährt (§ 195 BGB); im Unterschied dazu kann der Hauptschuldner seiner Inanspruchnahme aus dem legalzedierten Anspruch über §§ 412, 404 BGB auch eine Verjährung der Hauptforderung einredeweise entgegen halten.[26]

7. Relevanz des § 774 BGB im Rahmen einer Untersuchung der cessio legis

Die bürgschaftsrechtliche Legalzession ist für eine Untersuchung der cessio legis nicht so sehr wegen ihrer rechtstechnischen Ausformung von Interesse, sondern vor allem wegen der Besonderheiten des der cessio legis zugrunde liegenden Dreiecksverhältnisses zwischen Gläubiger, Hauptschuldner und Bürge: Charakteristisch für den gesetzlichen Forderungsübergang in § 774 Abs. 1 BGB sind die Akzessorietät der Bürgschaft sowie die dem gesetzlichen Regelfall der nicht-selbstschuldnerischen Bürgschaft entsprechende Subsidiarität der Bürgschaftsschuld gegenüber der Hauptschuld.

Gegenstand der weiteren Untersuchungen wird sein, inwieweit die Akzessorietät und/oder Subsidiarität in diesem Dreiecksverhältnis den vorgesehenen Ausgleich im Wege der Legalzession bedingen und inwieweit sich daraus Rückschlüsse auf allgemeine Anforderungen und Voraussetzungen für den Eintritt eines gesetzlichen Forderungsübergangs ziehen lassen. Speziell im Hinblick auf die Ausgleichsproblematik darf nicht aus den Augen verloren werden, dass das Bürgschaftsrecht – im Unterschied zu anderen Legalzessionskonstellationen – im Regelfall neben der cessio legis in § 774 Abs. 1 BGB noch einen (selbständigen)

---

[24] MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 1; Palandt/*Sprau* § 774 Rn. 5.

[25] BGHZ 139, S. 214, 219; MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 1; Staudinger/*Horn* (1997) § 774 Rn. 3; *Reinicke/Tiedtke* Kreditsicherung Rn. 84; *Reinicke* DB 1967, S. 847, 848f.; *Larenz/Canaris* Schuldrecht II/2 § 60 IV 2.; *Fikentscher* Schuldrecht Rn. 1005.

[26] Erman/*Herrmann* § 774 Rn. 12; MüKo/*Habersack* § 774 Rn. 15; *Medicus* Schuldrecht II Rn. 528.

Ausgleich eröffnet, der aus dem Innenverhältnis zwischen Hauptschuldner und Bürge resultiert.

II. Unterhaltsrechtliche Legalzession (§ 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB)

§ 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB ordnet den gesetzlichen Übergang der Unterhaltsforderung des Bedürftigen gegen einen vorrangigen Unterhaltsverpflichteten auf einen nachrangig haftenden Verwandten an, wenn dieser den Unterhaltsbedarf des Bedürftigen deckt, weil die Rechtsverfolgung gegen den vorrangigen Unterhaltsschuldner ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist.

1. Einbettung in eine gesetzliche Rangordnung

Der in § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB angeordnete gesetzliche Forderungsübergang unterscheidet sich von anderen Legalzessionsregelungen insofern, als diese cessio legis in eine vom Gesetz vorgesehene Rangordnung[27] (vgl. § 1606 BGB) eingebettet ist und in ihr einen Ausgleich herbeiführt.

Soweit eine Person außerstande ist, sich selbst zu unterhalten, sind Verwandte in gerader Linie verpflichtet, dieser Person Unterhalt zu gewähren (§ 1601 BGB in Verbindung mit § 1602 Abs. 1 BGB). § 1606 BGB ordnet die zwischen allen Verwandten in gerader Linie bestehende unterhaltsrechtliche Verpflichtetenmehrheit durch Rangregeln: Abkömmlinge haften vor den Verwandten der aufsteigenden Linie (§ 1606 Abs. 1 BGB) und in beiden Gruppen jeweils die näheren vor den entfernteren Verwandten (§ 1606 Abs. 2 BGB). Ein nachrangiger Unterhaltsverpflichteter kann nicht vor einem vorrangig haftenden Verwandten in Anspruch genommen werden, weil ein bestehender Anspruch gegen den vorrangigen Unterhaltsschuldner die Bedürftigkeit im Verhältnis zu allen weiteren Verpflichteten entfallen lässt.[28]

Von diesem Grundsatz macht § 1607 Abs. 2 Satz 1 BGB eine Ausnahme, indem er eine Verpflichtung zur Unterhaltszahlung für sekundär haftende Verwandte statuiert. Diese Verpflichtung greift aber nur in dem Fall ein, dass die Rechtsverfolgung gegen den näheren Verwandten ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist und infolgedessen der Unterhaltsanspruch des Bedürftigen gegen den vorrangig Verpflichteten nicht bzw. nicht rechtzeitig zu realisieren ist. § 1607 Abs. 2 Satz 1 BGB schützt den Unterhaltsberechtigten; es wird sichergestellt, dass er auf jeden Fall, ohne eine langwierige Rechtsverfolgung gegen den

---

[27] Umfassend zur Rangordnung unten, zweites Kapitel B. II. 2.

[28] Vgl. *Gernhuber/Coester-Waltjen* Familienrecht § 45 V 1; Soergel/*Häberle* § 1606 Rn. 2; Göppinger/Wax/*Kodal* Unterhaltsrecht Rn. 1517.

primär Verpflichteten, Unterhalt erhält, solange ein leistungsfähiger Verwandter im Sinne des § 1601 BGB vorhanden ist.[29]

2. Gesetzlicher Forderungsübergang

Deckt der nach der Rangordnung des § 1606 BGB nachrangige Unterhaltsschuldner unter den Voraussetzungen des § 1607 Abs. 2 Satz 1 BGB den Unterhalt des bedürftigen Verwandten, müsste an sich der Unterhaltsanspruch des Bedürftigen gegen den vorrangigen Unterhaltsschuldner wegen Beseitigung der Mangellage gem. § 1602 BGB entfallen. In diesem Fall fingiert das Gesetz aber den Fortbestand des ursprünglichen Unterhaltsanspruchs und ordnet einen Inhaberwechsel an.[30] Gem. § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB geht der Unterhaltsanspruch kraft Gesetzes auf den unter den Voraussetzungen des § 1607 Abs. 2 Satz 1 BGB leistenden nachrangig Verpflichteten über.[31] Mit der cessio legis erhält dieser Unterhaltspflichtige einen Ausgleich für seine Leistung, die entgegen der an sich vorgesehenen gesetzlichen Reihenfolge der Unterhaltspflichten erfolgte.[32]

Der nachrangige Unterhaltsschuldner erfüllt seine eigene Verbindlichkeit.[33] Die in § 1607 Abs. 2 Satz 1 BGB angeordnete Haftung ist kumulativ;[34] sie tritt nicht an die Stelle der primären Schuld, sondern dieser in Gestalt einer potentiellen Unterhaltshaftung an die Seite. Der nachrangige Unterhaltsschuldner haftet ferner subsidiär; er wird nur dann aktuell leistungspflichtig, wenn der Anspruch gegen den vorrangig Verpflichteten wegen Rechtsverfolgungsschwierigkeiten nicht zu realisieren ist. Es handelt sich daher um eine echte Ersatzhaftung.[35]

3. Art und Weise des Forderungsübergangs

§ 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB spricht davon, dass »der Anspruch« gegen einen vorrangig haftenden Verwandten im Sinne der §§ 1606, 1607 Abs. 2 Satz 1 BGB auf

---

[29] MüKo/*Luthin* § 1607 Rn. 1; *Kropholler* FamRZ 1965, S. 413, 416; Bamberger/Roth/*Reinken* § 1607 Rn. 1; Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 1; Johannsen/Henrich/*Graba* Eherecht § 1607 Rn. 1.

[30] Staudinger/*Engler* (2000) § 1607 Rn. 27.

[31] Eine weitere cessio legis ist vorgesehen, wenn ein nicht unterhaltspflichtiger Verwandter, ein Stiefelternteil oder Scheinvater anstelle eines haftenden Elternteils für den Kindesunterhalt aufkommt, § 1607 Abs. 3 BGB.

[32] Vgl. Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 13; *Gernhuber/Coester-Waltjen* Familienrecht § 45 V. 4; Bamberger/Roth/*Reinken* § 1607 Rn. 9; Staudinger/*Engler* (2000) § 1607 Rn. 23, 27 mit weiteren Nachweisen.

[33] *Kropholler* FamRZ 1965, S. 413, 416. Die Erfüllung einer fremden Verbindlichkeit nehmen *Ewert* (Der Rechtsgrundsatz »in praeteritum non vivitur« im deutschen und französischen Recht, S. 88) und *Kodal* (in Göppinger/Wax Unterhaltsrecht Rn. 1536) an.

[34] *Martiny* (Unterhaltsrang und -rückgriff I S. 381) bezeichnet dies als »abgeschwächte« Akzessorietät.

[35] Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 8; *Martiny* Unterhaltsrang und -rückgriff I S. 381.

den leistenden nachrangigen Unterhaltsschuldner übergeht. Der legalzedierte Unterhaltsanspruch bleibt grundsätzlich unverändert.[36] Aufgrund seiner Qualität als Unterhaltsanspruch erfährt er aber gleichwohl gewisse Modifikationen: Indem der übergegangene Anspruch nicht mehr dem Unterhalt des Bedürftigen, sondern dem Ersatzinteresse des Leistenden dient, verliert er seinen Charakter als Unterhaltsanspruch.[37] Infolgedessen ist der übergegangene Anspruch abtretbar, pfändbar und verpfändbar, und es kann gegen ihn aufgerechnet werden.[38] Uneinheitlich beurteilt wird die Frage, ob der übergegangene Anspruch das Pfändungsvorrecht des § 850 d ZPO behält.[39] Umstritten ist ferner, ob die Regelung hinsichtlich des Unterhalts für die Vergangenheit gem. § 1613 BGB auch für den übergegangenen Anspruch gilt. Dies ist wegen des Schutzzwecks des § 1613 BGB und wegen der Funktionsänderung des Unterhaltsanspruchs infolge des gesetzlichen Forderungsübergangs problematisch.[40] Da sich die (unterhaltsrechtliche) Schutzbedürftigkeit des Schuldners nicht ändert, auch wenn der Gläubiger wechselt, verliert der übergegangene Anspruch jedenfalls nicht seine dem Schuldnerschutz dienenden Eigenschaften.[41] Schon diese Aspekte deuten an, dass dem Grundsatz der Forderungsidentität im Rahmen des § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB eine besondere Bedeutung zukommt.

4. Subrogationsklausel, § 1607 Abs. 4 BGB

§ 1607 Abs. 4 BGB ordnet an, dass der Übergang des Unterhaltsanspruchs nicht zum Nachteil des Unterhaltsberechtigten geltend gemacht werden kann.[42] Der Unterhaltsgläubiger soll nicht schlechter gestellt werden, als er stünde, wenn der eigentlich zuständige, vorrangige Schuldner geleistet hätte.

Die Subrogationsklausel des § 1607 Abs. 4 BGB wird in zweifacher Weise relevant: Zum einen hat sie zur Folge, dass die Verpflichtung des primären Unter-

---

[36] Ausführlich zum Identitätsgrundsatz bei der cessio legis unten, zweites Kapitel E. I. 1.

[37] *Gernhuber/Coester-Waltjen* Familienrecht § 45 V 4; Erman/*Holzhauer* (10. Auflage) § 1607 Rn. 15; Soergel/*Häberle* § 1607 Rn. 3; anderer Auffassung ist der BGH, der mehrfach ausgesprochen hat, dass der Forderungsübergang den Charakter als Unterhaltsanspruch nicht ändere (BGH NJW 1982, S. 515, 516); offen lassend Staudinger/*Engler* § 1607 Rn. 29; Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 15.

[38] BGH NJW 1982, S. 515, 516; Palandt/*Diederichsen* § 1607 Rn. 13; Bamberger/Roth/*Reinken* § 1607 Rn. 9; MüKo/*Luthin* § 1607 Rn. 8; Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 16; *Gernhuber/Coester-Waltjen* Familienrecht § 45 V. 4.; Johannsen/Henrich/*Graba* Eherecht § 1607 Rn. 5.

[39] Vgl. zum Streitstand: Staudinger/*Engler* (2000) § 1607 Rn. 34ff.; Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 16; Bamberger/Roth/*Reinken* § 1607 Rn. 9; Johannsen/Henrich/*Graba* Eherecht § 1607 Rn. 5 und unten, drittes Kapitel A. I. 1. b.

[40] Vgl. zum Meinungsstand: Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 16; MüKo/*Luthin* § 1607 Rn. 8; Staudinger/*Engler* (2000) § 1607 Rn. 32f.; Johannsen/Henrich/*Graba* § 1607 Rn. 5; *Gernhuber/Coester-Waltjen* Familienrecht § 45 V. 4. und unten, drittes Kapitel A. I. 2. a.

[41] *Gernhuber/Coester-Waltjen* Familienrecht § 45 V. 4.

[42] Umfassend zur Subrogationsklausel unten, drittes Kapitel B. IV. 1.

haltsschuldners gegenüber dem (leistenden) nachrangig haftenden Verwandten aus der legalzedierten Forderung nicht als Verbindlichkeit (§ 1603 Abs. 1 BGB) berücksichtigt wird, wenn es um die Feststellung der Leistungsfähigkeit des Erstschuldners geht.[43] Der primäre Unterhaltsschuldner kann sich also nicht darauf berufen, dass er wegen der Regresspflicht in seiner Leistungsfähigkeit beeinträchtigt sei. Zum anderen räumt § 1607 Abs. 4 BGB dem Anspruch des (ursprünglichen) Unterhaltsgläubigers den Vorrang vor der Regressforderung des Legalzessionars ein, wenn alter (Unterhaltsberechtigter) und neuer Gläubiger (nachrangiger, leistender Unterhaltsschuldner) um den insgesamt nicht ausreichenden Unterhaltsanspruch konkurrieren. Dieser Vorrang gilt nur für Unterhaltsansprüche, nicht für andere Forderungen des Unterhaltsberechtigten, denn das Benachteiligungsverbot dient der Sicherstellung des Lebensbedarfs.[44]

Das Benachteiligungsverbot schützt nicht nur den Unterhaltsberechtigten, sondern entlastet zugleich auch die ersatzweise haftenden rangferneren Angehörigen, denn diese müssten andernfalls den nicht zu realisierenden Bedarf des Unterhaltsberechtigten im Fall des § 1607 Abs. 2 BGB ausgleichen.[45]

5. Relevanz des § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB im Rahmen der Gesamtthematik

Die unterhaltsrechtliche Dreiecksbeziehung ist – wie das Verhältnis zwischen Hauptschuldner und nicht-selbstschuldnerisch haftendem Bürgen – durch die Subsidiarität der nachrangigen Unterhaltsverpflichtung gekennzeichnet.

Der unterhaltsrechtlichen Legalzessionskonstellation des § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB liegt eine Mehrheit *gesetzlich* Verpflichteter zugrunde, die in einer bestimmten Weise *gesetzlich* geordnet ist. Anders als der oben umrissene bürgschaftsrechtliche gesetzliche Forderungsübergang ist die cessio legis des § 1607 Abs. 2 Satz 2 BGB in eine gesetzliche Rangordnung eingebettet und führt innerhalb dieser Zwangshaftung einen Ausgleich herbei. Ein Schwerpunkt der weiteren Untersuchungen wird daher darin liegen, die der Anordnung und Ausgestaltung dieser gesetzlichen Rangordnung zugrunde liegenden Wertungen herauszuarbeiten und diese in eine Beziehung zu dem hier vorgesehenen Ausgleich im Wege des gesetzlichen Forderungsübergangs zu setzen.[46] Größere Bedeutung als im Rah-

---

[43] MüKo/*Luthin* § 1607 Rn. 9; Palandt/*Diederichsen* § 1607 Rn. 19; *Gernhuber/Coester-Waltjen* § 45 V 4; Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 25; Johannsen/Henrich/*Graba* Eherecht § 1607 Rn. 5.

[44] Vgl. RGZ 136, S. 40, 43f.; *Herpers* AcP 166, S. 454, 456f.; MüKo/*Luthin* § 1607 Rn. 9; Erman/*Hammermann* § 1607 Rn. 24; Staudinger/*Engler* (2000) § 1607 Rn. 49.

[45] Erman/*Holzhauer* (10. Auflage) § 1607 Rn. 17; vgl. auch unten, viertes Kapitel C. IV. 1. e) bb).

[46] Vgl. unten, zweites Kapitel B. II.

men des § 774 BGB kommt der Funktionsweise der cessio legis zu, so vor allem dem Grundsatz der Forderungsidentität und seiner Reichweite.[47]

III. Privatversicherungsrechtliche Legalzession (§ 67 VVG)

Wird dem Versicherungsnehmer durch einen Dritten ein Schaden zugefügt, gegen den er versichert ist, kann er seinen Schaden entweder vom Schädiger (eventuell von dessen Haftpflichtversicherer) ersetzt verlangen oder seinen Versicherer in Anspruch nehmen. Für den letzteren Fall ordnet § 67 VVG den Übergang des bürgerlich-rechtlichen Ersatzanspruchs auf den in Anspruch genommenen Versicherer an. Die privatversicherungsrechtliche cessio legis des § 67 VVG unterscheidet sich bereits in ihrer gesetzlichen Regelung von den bislang skizzierten bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen. Über die eigentliche Anordnung des Übergangs der Gläubigerforderung und das Verbot der Gläubigerbenachteiligung bei der Geltendmachung des Forderungsübergangs hinaus enthält § 67 VVG ein Aufgabeverbot (Abs. 1 Satz 3) und ein Familienprivileg (Abs. 2).[48]

§ 67 VVG will zum einen verhindern, dass sich der Geschädigte durch die Inanspruchnahme von Versicherer und Schädiger am Schadensfall bereichert und zum anderen ausschließen, dass der Schädiger wegen einer zugunsten des Geschädigten bestehenden Versicherung von seiner Ersatzpflicht entlastet wird. Der Versicherer soll in die Lage gesetzt werden, den Schädiger nach der Regulierung des Schadens in Regress zu nehmen.[49]

1. Anwendungsbereich des § 67 VVG

§ 67 VVG gilt aufgrund seiner systematischen Stellung im zweiten Abschnitt des VVG für alle Zweige der Schadensversicherung. Diese hat gem. § 1 Abs. 1 Satz 1 VVG den Ersatz des konkret eingetretenen Schadens nach Eintritt des Versicherungsfalles zum Gegenstand. Im Bereich der Summenversicherung gilt § 67 VVG nicht;[50] bei dieser besteht die Leistungspflicht des Versicherers darin, im Versicherungsfall eine bestimmte, vorher festgelegte Summe zu zahlen, die in ihrer

---

[47] Vgl. unten, zweites Kapitel E. I.

[48] Zum Aufgabeverbot vgl. unten, drittes Kapitel C I. 1. a); zum Familienprivileg vgl. unten, drittes Kapitel B. III.

[49] Motive zum VVG (Nachdruck 1963) S. 139; BGHZ 13, S. 28, 30; BGHZ 33, S. 97, 100; Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 5; BK/*Baumann* § 67 Rn. 1; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 5; *Weyers* Versicherungsvertragsrecht Rn. 722; *Wachsmuth* Voraussetzungen und Wirkungen der versicherungsrechtlichen Legalzession S. 100f.; zum Bereicherungsverbot und zur Vorteilsausgleichung siehe unten, zweites Kapitel C III. 3. und 2.

[50] BGHZ 52, S. 350, 352ff.; BK/*Baumann* § 67 Rn. 22; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 7; *Weyers* Versicherungsvertragsrecht Rn. 730.

Höhe nicht von einem etwaigen Schaden abhängt.[51] Wird eine Versicherung mit abstrakter Bedarfsdeckung betrieben und damit eine fixierte Summe ohne Rücksicht auf den konkreten Bedarf oder Schaden geleistet, fehlt die für den gesetzlichen Forderungsübergang vorausgesetzte Deckungsgleichheit zwischen Schadensersatzanspruch und versichertem Interesse bzw. Versicherungsleistung.[52]

2. Gesetzlicher Forderungsübergang

Die cessio legis des § 67 Abs. 1 VVG setzt voraus, dass der Versicherer dem Versicherungsnehmer den erlittenen Schaden in Form tatsächlicher Geld- oder Sachleistungen ersetzt. Vom Forderungsübergang werden Schadensersatzansprüche des Versicherungsnehmers gegen einen Dritten erfasst. Übergangsfähig sind gesetzliche, vertragliche und vertragsähnliche Schadensersatzansprüche, die auf den Ausgleich des erlittenen Vermögensnachteils gerichtet sind.[53] Ein Forderungsübergang erfolgt nur, »soweit« der Versicherer dem Versicherungsnehmer den Schaden ersetzt. Zwischen Versicherungsleistung und Schadensersatz muss Kongruenz[54] in sachlicher und zeitlicher Hinsicht bestehen: Der Schadensersatzanspruch muss dem gleichen Zweck wie die Versicherungsleistung dienen (sachliche Kongruenz) und sich auf denselben Zeitraum erstrecken, auf den sich der Schutzbereich des Versicherungsvertrages bezieht (zeitliche Kongruenz).[55] Da die versicherungsrechtliche Kompensationsleistung nicht stets und automatisch mit dem bürgerlich-rechtlichen Schaden deckungsgleich ist, kommt dem Kongruenzerfordernis bei § 67 VVG – anders als bei den bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen – verstärkte Bedeutung zu.

Der Grundsatz, dass kongruente Schadensersatzansprüche auf den Versicherer übergehen, wird durch die Subrogationsklausel eingeschränkt.[56] Gem. § 67 Abs. 1 Satz 2 VVG darf der Forderungsübergang nicht zum Nachteil des Versicherungsnehmers geltend gemacht werden. Aus dieser Regelung wird sowohl ein (materielles) Quotenvorrecht als auch ein Befriedigungsvorrecht des Versiche-

---

[51] Römer/Langheid/*Römer* § 1 Rn. 4; *Deutsch* Versicherungsvertragsrecht Rn. 27; BK/*Schauer* Vorbem. §§ 49–68 a Rn. 1; *Weyers* Versicherungsvertragsrecht Rn. 28; allerdings wird hinsichtlich des Anwendungsbereichs des § 67 VVG uneinheitlich beurteilt, wann eine Summenversicherung in diesem Sinne gegeben ist (vgl. Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 7).

[52] Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 8ff.; BK/*Baumann* § 67 Rn. 22, 25.

[53] Einzelheiten bei Prölss/Martin/*Prölss* § 67 Rn. 3ff.; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 12ff.; BK/*Baumann* § 67 Rn. 27ff.; Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 26ff. Umstritten ist, ob eine Leistungspflicht des Versicherers vorauszusetzen ist (vgl. Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 26ff. mit weiteren Nachweisen; siehe auch unten, viertes Kapitel, B II. 3.)

[54] Prölss/Martin/*Prölss* § 67 Rn. 8 a; Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 59ff.; *Hübener* Der gesetzliche Forderungsübergang im System der Rechtsordnung S. 72f.; ausführlich zum Kongruenzgrundsatz unten, zweites Kapitel B. I. 2. d) und drittes Kapitel B. II.

[55] BGH VersR 1979, S. 640, 641; BK/*Baumann* § 67 Rn. 89ff.; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 8ff.; Prölss/Martin/*Prölss* § 67 Rn. 8ff.

[56] Vgl. unten, drittes Kapitel B. IV.

rungsnehmers bei der Verwirklichung des Ersatzanspruchs abgeleitet.[57] Ist der Schädiger außerstande, sowohl die Regressforderung des Versicherers als auch etwaige Restforderungen des geschädigten Versicherungsnehmers zu befriedigen, darf der Versicherer aufgrund des Quoten- bzw. Befriedigungsvorrechts des Versicherungsnehmers seinen Regressanspruch erst verwirklichen, wenn der Versicherungsnehmer seinen Schaden insgesamt ersetzt bekommen hat.

Von der cessio legis des § 67 Abs. 1 VVG werden nur Schadensersatzansprüche gegen Dritte erfasst. Dritte sind alle Personen, die weder Versicherungsnehmer noch Versicherte des betreffenden Versicherungsverhältnisses sind.[58] Ist der Dritte, gegen den sich der Schadensersatzanspruch richtet, ein Familienangehöriger des geschädigten Versicherungsnehmers, der mit diesem in häuslicher Gemeinschaft lebt und den Schaden nicht vorsätzlich verursacht hat, schließt § 67 Abs. 2 VVG den gesetzlichen Forderungsübergang aus (Familienprivileg[59]). In diesem Fall kann der Versicherungsnehmer entweder den Schadensersatzanspruch realisieren, was dazu führt, dass kein versicherungsrechtlich zu ersetzender Schaden mehr gegeben ist; oder er kann den Versicherungsschutz in Anspruch nehmen, muss dann aber das, was er zusätzlich noch vom Angehörigen erlangt, an den Versicherer wegen ungerechtfertigter Bereicherung herausgeben.[60] Das Familienprivileg bezweckt nicht den Schutz des Angehörigen, sondern soll zum einen eine mittelbare Belastung des Versicherungsnehmers verhindern und zum anderen den Familienfrieden erhalten.[61] Die Angehörigeneigenschaft, die im Zeitpunkt des Versicherungsfalles gegeben sein muss, richtet sich nicht nur nach der Verwandtschaft im Rechtssinne, vielmehr genügt eine rein tatsächliche Verwandtenstellung.[62]

---

[57] Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 64ff.; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 32, 38ff.; BK/*Baumann* § 67 Rn. 98ff. jeweils mit weiteren Nachweisen; umfassend zu Quotenvorrecht und Subrogationsklausel unten, drittes Kapitel B. IV.

[58] BGHZ 30, S. 40, 42; BGH VersR 1964, S. 479; *Honsell* VersR 1985, S. 301, 303. In den Fällen, in denen die Versicherung das Sachersatzinteresse anderer Personen einschließt, ist der andere deshalb nicht Dritter, sondern Versicherter (BGH VersR 1990, S. 625, 626; BK/*Baumann* § 67 Rn. 51; Prölss/Martin/*Prölss* § 67 Rn. 12).

[59] Ausführlich zum Familienprivileg unten, drittes Kapitel B. III.

[60] BK/*Baumann* § 67 Rn. 152; Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 114.

[61] BGHZ 102, S. 257, 259f.; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 50; Prölss/Martin/*Prölss* § 67 Rn. 36; *Weyers* Versicherungsvertragsrecht Rn. 762.

[62] Familienangehörige sind Eheleute und verwandte oder verschwägerte Personen gleich welchen Grades. Während für Pflege- oder Stiefkinder, die in den Familienverbund integriert sind (BGH VersR 1980, S. 526, 527f.; Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 105) sowie für Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft (vgl. die Nachweise bei Staudinger/*Oetker* (2002) § 616 BGB Rn. 417) und für nichteheliche Lebensgemeinschaften nach herrschender Meinung (vgl. die Nachweise bei BK/*Baumann* § 67 Rn. 162; *Weyers* Versicherungsvertragsrecht Rn. 765) die Familieneigenschaft des § 67 Abs. 2 VVG angenommen wird, wird sie für Verlobte (BGH VersR 1972, S. 764, 765; Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht VersR 1979, S. 669; Prölss/Martin/*Prölss* § 67 Rn. 37) und gleichgeschlechtliche Lebensgemeinschaften (OLG Hamm VersR 1993, S. 1513) abgelehnt.

Der Versicherer wird von seiner Leistungspflicht befreit, wenn der Versicherungsnehmer seinen Anspruch gegen den Dritten oder ein zur Sicherung des Anspruchs dienendes Recht aufgibt, § 67 Abs. 1 Satz 3 VVG (Aufgabeverbot). Aufgabe ist jede Maßnahme des Versicherungsnehmers, die dazu führt, dass der Schadensersatzanspruch dem Versicherer ganz oder teilweise entzogen wird, zum Beispiel durch einen Erlass, Verzicht, Vergleich oder eine Abtretung des Anspruchs.[63]

3. Privatversicherungsrechtliche cessio legis im Rahmen der Gesamtthematik

Eher als bei den oben umrissenen bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen drängt sich bei der privatversicherungsrechtlichen Legalzession des § 67 VVG die Begründung bzw. Rechtfertigung für den gesetzlich angeordneten Übergang der Gläubigerforderung auf: Vorteilsausgleichung und Verhinderung einer Bereicherung des Gläubigers.[64] Anders als bei den bereits skizzierten bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen beruht die Drittleistung seitens des Versicherers auf dem privatautonomen Abschluss eines Versicherungsvertrages, der die Zahlung der Versicherungsprämie durch den Versicherungsnehmer beinhaltet.

Auch die normative Ausgestaltung der privatversicherungsrechtlichen cessio legis unterscheidet sich von den bürgschafts- und unterhaltsrechtlichen Legalzessionen. Während sich die gesetzliche Regelung der bürgerlich-rechtlichen Legalzessionen darauf beschränkt, den Forderungsübergang als solchen anzuordnen und ein Gläubigerbenachteiligungsverbot auszusprechen, beinhaltet die versicherungsrechtliche Legalzessionsregelung darüber hinaus noch das Familienprivileg und das Aufgabeverbot.

IV. Sozialversicherungsrechtliche Legalzession (§ 116 SGB X)

Schon in ihrem gesetzlichen Regelungsumfang unterscheidet sich die sozialversicherungsrechtliche Legalzession des § 116 SGB X deutlich von den anderen der hier angesprochenen cessiones legis: § 116 SGB X normiert in zehn Absätzen Inhalt und Ausgestaltung des gesetzlichen Forderungsübergangs im Sozialversicherungsrecht.

Die Vorschrift des § 116 SGB X lässt sich auf ihre Vorgängerregelung § 1542 RVO und deren inhaltliche Ausformung durch die Rechtsprechung zurückfüh-

---

[63] BK/*Baumann* § 67 Rn. 116ff.; Bruck/Möller/*Sieg* § 67 Anm. 73; Römer/Langheid/*Langheid* § 67 Rn. 43; *Weyers* Versicherungsvertragsrecht Rn. 751ff.

[64] Hierzu unten, zweites Kapitel C. III.

ren.[65] Die sozialversicherungsrechtliche cessio legis verfolgt die Ziele, eine Entlastung des Schädigers durch die Anrechnung der Sozialleistung auf den Ersatzanspruch zu verhindern, den Geschädigten nicht durch die gleichzeitige Inanspruchnahme von Schadensersatz und Sozialleistung zu bereichern und den Sozialleistungsträger nicht ohne Ausgleichsregelung (endgültig) für Schadensfälle eintreten zu lassen, für die ein anderer verantwortlich ist. Trotz der sozialrechtlichen Kompensationsleistungen soll der nach Deliktsrecht verantwortliche Schädiger den Schaden endgültig tragen.[66]

1. Voraussetzungen des Forderungsübergangs

Der gesetzliche Forderungsübergang in § 116 Abs. 1 SGB X setzt voraus, dass der Sozialleistungsträger Sozialleistungen aufgrund des SGB oder aufgrund derjenigen Gesetze zu erbringen hat, die als besondere Teile des SGB gelten. Sozialleistungen sind gem. § 11 SGB I Dienst-, Sach- und Geldleistungen, die dem Einzelnen zur Verwirklichung seiner Rechte zukommen sollen. § 116 Abs. 1 SGB X ermöglicht den Regress sowohl zugunsten der Sozialversicherungsträger als auch zugunsten der Sozialhilfeträger. § 116 Abs. 10 SGB X stellt die Bundesagentur für Arbeit[67] den Versicherungsträgern gleich. Nicht von der sozialversicherungsrechtlichen cessio legis erfasst werden dagegen die Träger der Ausbildungsförderung, des Wohngeldes und der Kinder- und Jugendhilfe sowie der beamtenrechtliche Dienstherr.[68]

Der Übergang nach § 116 Abs. 1 SGB X erstreckt sich auf die auf anderen gesetzlichen Vorschriften beruhenden Schadensersatzansprüche.[69] Richtet sich der Schadensersatzanspruch gegen einen Familienangehörigen, der mit dem Geschädigten in häuslicher Gemeinschaft lebt, schließt § 116 Abs. 6 SGB X – wie § 67 Abs. 2 VVG – den gesetzlichen Forderungsübergang aus.[70] Diese Regelung kodifiziert die bisherige Rechtsprechung des BGH[71], die unter der Geltung des § 1542

[65] So die Gesetzesbegründung BT-Drucks. 9/95 zu § 122 S. 27; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 3.

[66] KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 5ff.; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 1; Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 7; GK-SGB X 3/*v. Maydell* § 116 Rn. 24f.; Wussow/*Schneider* Unfallhaftpflichtrecht Kapitel 73 Rn. 8f.

[67] Mit dem Dritten und Vierten Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23. 12. 2003 (BGBl. I S. 2848) bzw. vom 24. 12. 2003 (BGBl. I S. 2954) wurde die »Bundesanstalt für Arbeit« in »Bundesagentur für Arbeit« umbenannt.

[68] KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 21f.; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 6.

[69] Zur Einordnung von Schadensersatzansprüchen wegen der Verletzung eines Vertragsverhältnisses vgl. Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 15 und Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 7; zur Behandlung von Aufwendungsersatzansprüchen vgl. KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 39; allgemein zu den Schadensersatzansprüchen im Sinne des § 116 SGB X vgl. GK-SGB X 3/*v. Maydell* § 116 Rn. 36ff.

[70] Zum Familienprivileg vgl. unten, drittes Kapitel B. III.

[71] BGHZ 41, S. 79, 82ff.; BGHZ 54, S. 256, 257f.

RVO das in § 67 Abs. 2 VVG normierte Familienprivileg auf den Regress der Sozialleistungsträger erstreckte. Da bei einer Haushaltsgemeinschaft zwischen Schädiger und Geschädigtem regelmäßig eine Wirtschaftseinheit angenommen wird, verhindert das Familienprivileg, dass mittelbar doch der Geschädigte in Anspruch genommen wird. Zur Wahrung des Familienfriedens soll ferner vermieden werden, dass unter den in einer Haushaltsgemeinschaft lebenden Familienangehörigen eine haftpflichtrechtliche Verantwortlichkeit ermittelt wird.[72] Die Merkmale Familienangehörigkeit und häusliche Gemeinschaft müssen im Zeitpunkt des Schadensereignisses erfüllt sein. § 116 Abs. 6 Satz 2 SGB X schließt die Geltendmachung der Forderung allerdings auch dann aus, wenn Schädiger und Geschädigter erst nach dem Eintritt des Schadens heiraten und eine häusliche Gemeinschaft begründen.

Wegen des Normzwecks des § 116 Abs. 1 SGB X, eine Doppelentschädigung des Geschädigten zu verhindern, geht die Schadensersatzforderung nur auf den Sozialleistungsträger über, wenn die Sozialleistung exakt dem Ausgleich der Einbußen dient, die vom Schädiger durch seine Ersatzverpflichtung übernommen werden sollen.[73] Die vom Sozialleistungsträger aufgrund des Schadensereignisses zu erbringenden Sozialleistungen müssen »der Behebung eines Schadens der gleichen Art dienen und sich auf denselben Zeitraum wie der vom Schädiger zu leistende Schadensersatz beziehen« (§ 116 Abs. 1 Satz 1 SGB X). Zwischen Schadensersatz und Sozialleistung muss Kongruenz[74] in persönlicher, sachlicher und zeitlicher Hinsicht bestehen: Schadensersatzberechtigter und Sozialleistungsempfänger müssen identisch sein (persönliche Kongruenz). Die Leistung des Sozialleistungsträgers muss denselben Zwecken dienen wie der Schadensersatzanspruch (sachliche Kongruenz) und sich auf denselben Zeitraum beziehen, für den Schadensersatzansprüche bestehen (zeitliche Kongruenz).[75] Aufgrund der zum Teil deutlichen Wesensverschiedenheit von sozialrechtlichen Kompensationsleistungen und (zivilrechtlichem) Schadensersatz kommt dem Kongruenzerfordernis bei der sozialversicherungsrechtlichen Legalzession mithin eine besondere Bedeutung zu.

---

[72] BGHZ 106, S. 284, 288; BGHZ 102, S. 257, 259f.; Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 10; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 44; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 241; Wussow/*Schneider* Unfallhaftpflichtrecht Kapitel 73 Rn. 43ff.

[73] BGH NJW 1976, S. 2349, 2350; GK-SGB X 3/*v. Maydell* § 116 Rn. 90ff.; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 11ff.

[74] Zur Kongruenz vgl. unten, zweites Kapitel B I. 2. d) und drittes Kapitel B. II.

[75] Vgl. BGH VersR 1989, S. 853, 854; BGH VersR 1983, S. 686, 687; BGH VersR 1981, S. 477, 478; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 98ff.; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 11ff.; Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 23ff.

2. Gesetzlicher Forderungsübergang

Der Schadensersatzanspruch geht gem. § 116 Abs. 1 SGB X auf den Sozialleistungsträger über, soweit dieser Sozialleistungen zu erbringen hat. Die cessio legis ist damit an das Entstehen eines Sozialleistungsanspruchs, nicht an die tatsächliche Leistungserbringung geknüpft.[76] Ein Sozialleistungsanspruch entsteht im Zeitpunkt der Schädigung. Der sozialrechtliche Anspruch muss nicht bereits klar umrissen sein, es genügt, dass eine Leistungspflicht des Leistungsträgers »nach den Umständen irgendwie in Betracht zu ziehen ist«[77]. Dieser frühe Forderungsübergang schützt den Sozialleistungsträger davor, dass der Geschädigte den erlangten Schadensersatz anderweitig verwendet.[78] Für den Fall, dass der Schädiger trotz des frühen Forderungsübergangs Leistungen an den Geschädigten erbringt, kann der Sozialleistungsträger gem. § 116 Abs. 7 SGB X Erstattung vom bereicherten Geschädigten verlangen.[79]

In seinen Abs. 2 bis 5 schränkt § 116 SGB X den gesetzlichen Forderungsübergang auf den Sozialleistungsträger für die Fälle ein, in denen die Sozialleistung den Schaden nicht vollständig deckt und der zivilrechtliche Schadensersatzanspruch gleichzeitig hinter dem (Gesamt-)Schaden zurückbleibt. § 116 Abs. 2, 3 und 5 SGB X bestimmt, welcher Teil des Schadensersatzanspruchs dem Geschädigten materiell-rechtlich zusteht und welcher Teil dementsprechend auf den Sozialleistungsträger übergeht, wenn der Schadensersatzanspruch kraft Gesetzes der Höhe nach begrenzt (Abs. 2) oder aufgrund eines Mitverschuldens des Geschädigten gekürzt ist (Abs. 3 und 5).[80] Während die Abs. 2, 3 und 5 des § 116 SGB X die Quotenvorrechte[81] regeln, begründet § 116 Abs. 4 SGB X ein Befriedigungsvorrecht[82] des Geschädigten (und seiner Hinterbliebenen) für die Fälle, in denen der Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs tatsächliche Hindernisse entgegenstehen (so beispielsweise wenn das Vermögen des Schädigers zur Befriedigung der Ansprüche des Sozialleistungsträgers und des Geschädigten nicht

---

[76] Zum Übergangszeitpunkt vgl. unten, drittes Kapitel B. I.

[77] BGHZ 131, S. 274, 278f.; BGHZ 132, S. 39, 44; BGHZ 48, S. 181, 186f.; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 30f.; GK-SGB X 3/*v. Maydell* § 116 Rn. 194ff.; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 22ff.; uneinheitlich beurteilt wird der Zeitpunkt des Forderungsübergangs auf den Sozialhilfeträger (vgl. die zusammenfassende Darstellung bei *Waltermann* NJW 1996, S. 1644, 1646 mit weiteren Nachweisen; ausführlich hierzu auch unten, drittes Kapitel B. I. 2. b).

[78] KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 27; Wussow/*Schneider* Unfallhaftpflichtrecht Kapitel 73 Rn. 13.

[79] Vgl. hierzu von Wulffen/*Schmalz* SGB X § 116 Rn. 41; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 255ff.; Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 63ff.

[80] Zu Einzelheiten vgl. Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 38ff.; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 212ff., 236ff.; von Wulffen/*Schmalz* SGB X § 116 Rn. 23ff.; Wussow/*Schneider* Unfallhaftpflichtrecht Kapitel 73 Rn. 72ff.; *Waltermann* NJW 1996, S. 1644, 1647; *von Olshausen* VersR 2001, S. 936ff.; *Sieg* VersR 1980, S. 1085, 1086ff.; *Holtmann* JuS 1991, S. 649ff.

[81] Ausführlich zu den Quotenvorrechten unten, drittes Kapitel B. IV. 2.

[82] Ausführlich zum Befriedigungsvorrecht unten, drittes Kapitel B. IV. 1.

ausreicht). Das Befriedigungsvorrecht regelt nach überwiegender Auffassung die Rangfolge bei der Durchsetzbarkeit der Ansprüche im Rahmen der Vollstreckung.[83]

Von dem Grundsatz, dass in Höhe der erbrachten Sozialleistungen beim Schädiger Rückgriff genommen werden kann, weicht § 116 Abs. 8 SGB X ab und ermöglicht im Interesse einer Vereinfachung und Beschleunigung der Verwaltungsverfahren eine Regresspauschalierung.[84] § 116 Abs. 9 SGB X geht über diese nur für einige Leistungen der Krankenversorgung vorgesehene Pauschalierungsmöglichkeit hinaus und gestattet die generelle Pauschalierung von Ersatzansprüchen, zum Beispiel durch vorab geschlossene Teilungsabkommen oder im Nachhinein vereinbarte Abfindungsvergleiche.[85]

3. Bedeutung des § 116 SGB X im Rahmen einer Untersuchung der cessio legis

§ 116 SGB X und § 67 VVG entstammen beide dem Versicherungsrecht, so dass die Regelungsbereiche dieser cessiones legis miteinander verwandt sind. Dies könnte das in beiden Normen übereinstimmend anzutreffende Familienprivileg und die besondere Relevanz des Kongruenzerfordernisses bei diesen Legalzessionen erklären.

Aber nicht wegen dieser Übereinstimmungen, sondern vor allem wegen der Unterschiede zwischen § 116 SGB X einerseits und § 67 VVG sowie den weiteren Legalzessionsregelungen andererseits, umfasst die Untersuchung zur Theorie der Legalzession auch die sozialversicherungsrechtliche cessio legis. Anders als bei den übrigen Legalzessionen geht die Forderung im Rahmen des § 116 SGB X nicht erst mit der Leistung des Dritten auf diesen über, sondern bereits im Zeitpunkt der Entstehung des Schadensersatzanspruchs zwischen Gläubiger und Schädiger. Während die übrigen Anordnungen eines gesetzlichen Forderungsübergangs übereinstimmend nur das Verbot aussprechen, den Übergang zum Nachteil des Gläubigers geltend zu machen, enthält § 116 SGB X differenziert geregelte Quotenvorrechte (Abs. 2, 3 und 5) sowie ein Durchsetzungsvorrecht (Abs. 4).

Im Folgenden wird zu untersuchen sein, ob diese sich in qualitativer und quantitativer Hinsicht unterscheidende Regelung eines gesetzlichen Forderungsüber-

---

[83] GK-SGB X 3/*v. Maydell* § 116 Rn. 399; Wussow/*Schneider* Unfallhaftpflichtrecht Kapitel 73 Rn. 93ff.; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 231ff.; *Waltermann* NJW 1996, S. 1644, 1648; *André* BG 1983, S. 716, 718; Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 39 mit weiteren Nachweisen; vgl. auch unten, drittes Kapitel B. IV. 1.

[84] Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 55; KassKomm/*Kater* § 116 SGB X Rn. 263ff.; Wannagat/*Eichenhofer* § 116 SGB X Rn. 68f.

[85] Hauck/Noftz/*Nehls* § 116 SGB X Rn. 57ff.; Wussow/*Schneider* Unfallhaftpflichtrecht Kapitel 76; ausführlich zu Pauschalierungen unten, drittes Kapitel C. II.

gangs auf ihr – im Vergleich zu den Legalzessionen des BGB und des VVG – jüngeres Alter zurückzuführen ist oder ob nicht vielmehr die Besonderheiten der Sozialversicherung oder des sozialversicherungsrechtlichen Dreiecksverhältnisses hierfür ausschlaggebend sind.

V. *Cessio legis des Entgeltfortzahlungsrechts (§ 6 EFZG)*

Das von einem Dritten zu verantwortende, die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit nach sich ziehende Schadensereignis führt zu Ansprüchen des Arbeitnehmers gegen den Schädiger auf Schadensersatz (zum Beispiel gem. § 823 BGB oder § 7 StVG) und gegen seinen Arbeitgeber auf Entgeltfortzahlung (§ 3 EFZG). Für diese Situation ordnet § 6 Abs. 1 EFZG den gesetzlichen Übergang des Schadensersatzanspruchs auf den Arbeitgeber an. Auf diese Weise wird verhindert, dass der Arbeitnehmer durch die Realisierung beider Ansprüche doppelt entschädigt wird und der Schädiger (oder dessen Versicherer) von der gesetzlichen Entgeltfortzahlungspflicht des Arbeitgebers profitiert. Der Arbeitgeber wird durch den gesetzlichen Übergang der Schadensersatzforderung von den Kosten der Entgeltfortzahlung entlastet. Der Arbeitnehmer wiederum wird davon befreit, selbst gegen seinen Schädiger vorgehen und damit das Risiko der Realisierbarkeit dieses Anspruchs tragen zu müssen.[86]

1. Voraussetzungen des Forderungsübergangs

Der gesetzliche Forderungsübergang gem. § 6 Abs. 1 EFZG setzt voraus, dass der Arbeitnehmer einen Schadensersatzanspruch aufgrund gesetzlicher Vorschriften wegen des Verdienstausfalls gegen einen Dritten hat und der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer das Entgelt sowie die Arbeitgeberanteile zu Sozialleistungen fortzahlt.

Vom gesetzlichen Forderungsübergang werden Schadensersatzansprüche aufgrund unerlaubter Handlung, Amtspflichtverletzung und Gefährdungshaftung sowie Ansprüche, die sich aus positiver Forderungsverletzung (§§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB) oder culpa in contrahendo (§ 280 Abs. 1 BGB i.V.m. § 311 Abs. 2 BGB) ergeben, erfasst. Diese Ansprüche müssen darauf gerichtet sein, den erlittenen Verdienstausfall auszugleichen. Schadensersatzansprüche wegen anderer Schäden (zum Beispiel wegen materieller Schäden oder Heilungskosten) und Schmerzensgeldansprüche unterfallen nicht der cessio legis des § 6 EFZG. Schließlich erbringt der Arbeitgeber mit der Entgeltfortzahlung insoweit keine Leistungen an den Arbeitnehmer, so dass sich das Problem einer möglichen Dop-

[86] ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 2 f.; *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 1 ff.; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 428.

pelentschädigung nicht stellt; vielmehr benötigt der Arbeitnehmer derartige Ansprüche selbst, da er von anderer Seite keine Leistungen erhält.[87]

Der Schadensersatzanspruch muss sich gegen einen Dritten richten. Dies kann jede natürliche oder juristische Person mit Ausnahme des Arbeitgebers sein.[88] Hat ein Familienangehöriger den Schaden verursacht, stellt sich bei der Annahme eines gesetzlichen Forderungsübergangs wie im Privat- und Sozialversicherungsrecht das Problem einer mittelbaren Belastung des Geschädigten und einer Störung des Familienfriedens. Da das EFZG aber keine Regelung eines Familienprivilegs enthält, werden die §§ 67 Abs. 2 VVG bzw. 116 Abs. 6 SGB X im Rahmen des § 6 EFZG von der herrschenden Meinung[89] entsprechend angewendet. Hat ein Arbeitskollege den Schaden des Arbeitnehmers im Rahmen einer betrieblichen Tätigkeit verursacht, schließt § 105 SGB VII die Ersatzpflicht des Kollegen aus, sofern es sich nicht um eine vorsätzliche Schädigung handelt und kein Wegeunfall im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 SGB VII gegeben ist. Während bei der Anwendung des Familienprivilegs zwar ein Schadensersatzanspruch gegeben ist, dessen Übergang auf den Arbeitgeber aber ausgeschlossen wird, besteht in den Fällen des § 105 SGB VII schon kein Schadensersatzanspruch, der übergehen könnte.

Arbeitsentgelt im Sinne des § 6 Abs. 1 EFZG ist der Bruttoverdienst des Arbeitnehmers, den er als Gegenleistung für seine Arbeit erhält.[90] Das Arbeitsentgelt muss aufgrund der gesetzlichen Verpflichtung des § 3 EFZG, nicht aufgrund einer einzel- oder tarifvertraglichen Vereinbarung, vom Arbeitgeber gezahlt werden. Ein Forderungsübergang erfolgt auch wegen der vom Arbeitgeber erbrachten Beiträge an die Bundesagentur für Arbeit, die Träger der Kranken-, Renten- und Pflegeversicherung sowie zu Einrichtungen der zusätzlichen Alters- und Hinterbliebenenversorgung.[91]

2. Gesetzlicher Forderungsübergang

Die Forderung des Arbeitnehmers gegen seinen Schädiger geht erst mit der Entgeltfortzahlung auf den Arbeitgeber über. Dieser späte Übergangszeitpunkt ent-

---

[87] Vgl. *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 168; *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 13ff., 18f.; ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 8; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 432ff.

[88] *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 20; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 171; *Geyer/Knorr/Krasney* EFZG § 6 Rn. 20; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 436.

[89] BAG AP Nr. 2 zu § 4 LFZG; MüKo/*Müller-Glöge* § 6 EFZG Rn. 4; Staudinger/*Oetker* (2002) § 616 Rn. 417; *Geyer/Knorr/Krasney* EFZG § 6 Rn. 22ff.; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 172; vgl. auch unten, drittes Kapitel B. III.

[90] BAG AP Nr. 1 zu § 2 ArbKrankhG; BAG AP Nr. 9 zu § 4 LFZG; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 178; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 439.

[91] Hierunter fallen die Beiträge zu einer betrieblichen Altersversorgung, zur Zusatzversorgungskasse des Bundes und der Länder und zur Höherversicherung in der gesetzlichen Rentenversicherung; vgl. ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 16; *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 45; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 440f.; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 179.

spricht den Regelungen der bürgerlich- und privatversicherungsrechtlichen Legalzessionen. Da der Entgeltfortzahlungsanspruch des Arbeitnehmers zeitabschnittsweise, entsprechend dem andernfalls zu zahlenden Arbeitsentgelt entsteht, gehen im Regelfall über einen längeren Zeitraum hinweg Teile des Schadensersatzanspruchs auf den Arbeitgeber über. Der verzögerte Forderungsübergang stellt sicher, dass der Arbeitnehmer seinen Verdienstausfall ausgeglichen erhält und nicht auf den Bezug von Krankengeld angewiesen ist.[92] Damit ist für den Arbeitgeber die Gefahr verbunden, dass der Arbeitnehmer in der Zeit zwischen dem schädigenden Ereignis und der arbeitgeberseitigen Entgeltfortzahlung über seinen Schadensersatzanspruch anderweitig wirksam verfügt, beispielsweise einen Vergleich oder Verzicht vereinbart oder den Anspruch abtritt oder verpfändet und auf diese Weise einen Forderungsübergang verhindert. In diesen Fällen schützt das EFZG den Arbeitgeber durch ein dauerhaftes Leistungsverweigerungsrecht gem. § 7 Abs. 1 Nr. 2 EFZG.[93]

Der gesetzliche Forderungsübergang ist der Höhe nach auf das fortgezahlte Entgelt und auf die geschuldeten Versicherungsleistungen begrenzt. Zwischen dem vom Arbeitgeber fortgezahlten Entgelt und dem Schadensersatzanspruch muss Kongruenz bestehen.[94] Erbringt der Arbeitgeber Leistungen an den Arbeitnehmer, welche die gesetzliche Verpflichtung des § 4 EFZG oder den Zeitraum des § 3 Abs. 1 EFZG überschreiten, findet bezüglich des die gesetzliche Entgeltfortzahlungspflicht übersteigenden Anteils kein Forderungsübergang statt.

§ 6 Abs. 3 EFZG ordnet an, dass der Forderungsübergang nicht zum Nachteil des Arbeitnehmers geltend gemacht werden kann. Reicht der Schadensersatzanspruch (zum Beispiel wegen einer gesetzlichen Schadenssummenbegrenzung oder wegen eines Mitverschuldens des Arbeitnehmers) nicht aus, um sowohl den Regressanspruch des Arbeitgebers als auch etwaige Restansprüche des Arbeitnehmers gegen den Schädiger, die von der Entgeltfortzahlung nicht erfasst werden (Sachschäden und immaterielle Schäden), zu befriedigen, räumt § 6 Abs. 3 EFZG dem Arbeitnehmer den Vorrang ein. Er kann nach herrschender Meinung[95] zunächst alle Schäden, die durch die Entgeltfortzahlung nicht gedeckt werden, vom Schädiger ersetzt verlangen. Auf den Arbeitgeber geht nur der verbleibende Schadensersatzteil über.

---

[92] *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 49; ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 19; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 175; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 443f.

[93] Vgl. *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 175; ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 20; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 444; *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 51; ausführlich zum Leistungsverweigerungsrecht gem. § 7 EFZG unten, drittes Kapitel C. I. 1. a).

[94] MünchArbR/*Boecken* § 87 Rn. 21; Staudinger/*Oetker* (2002) § 616 Rn. 419ff.; vgl. auch unten, drittes Kapitel B. II.

[95] *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 182f.; MünchArbR/*Boecken* § 87 Rn. 42; *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 63f.; *Geyer/Knorr/Krasney* EFZG § 6 Rn. 65; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 445, 451; ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 27ff.; vgl. auch unten, drittes Kapitel B. IV.

3. Informationspflicht des Arbeitnehmers

Gem. § 6 Abs. 2 EFZG ist der Arbeitnehmer verpflichtet, dem Arbeitgeber unverzüglich die zur Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs erforderlichen Angaben zu machen. Sobald er selbst davon Kenntnis hat, muss der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber zum Beispiel Schadensereignis und -ursache, den Namen und die Anschrift des Schädigers, die Anschriften von Zeugen und die Ergebnisse etwaiger polizeilicher Ermittlungsergebnisse mitteilen, damit der Arbeitgeber die Möglichkeit hat festzustellen, ob überhaupt ein Schadensersatzanspruch besteht und dessen Verfolgung sinnvoll erscheint.[96] Diese Informationspflicht entsteht, wenn im Hinblick auf die eingetretene Arbeitsunfähigkeit die Schadensersatzpflicht eines Dritten möglich erscheint.[97]

Kommt der Arbeitnehmer seiner Informationspflicht gem. § 6 Abs. 2 EFZG nicht nach, kann der Arbeitgeber die Entgeltfortzahlung gem. § 7 Abs. 1 Nr. 1 EFZG vorläufig verweigern. Führt die unterlassene Mitteilung dazu, dass der Arbeitgeber den Schadensersatzanspruch gegen den Schädiger gar nicht realisieren kann, verhindert der Arbeitnehmer den Übergang des Schadensersatzanspruchs, was ein endgültiges Leistungsverweigerungsrecht gem. § 7 Abs. 1 Nr. 2 EFZG zur Folge hat.[98]

4. Einbeziehung des § 6 EFZG in die Gesamtthematik

Wie auch die §§ 67 VVG und 116 SGB X betrifft die Legalzession des § 6 EFZG eine Dreieckskonstellation, bei der im Verhältnis Gläubiger-Schuldner ein Schadensersatzanspruch gegeben ist. Von seiner Regelungsstruktur her entspricht § 6 EFZG weitgehend § 67 VVG: Neben der Anordnung des Forderungsübergangs selbst und eines Gläubigerbenachteiligungsverbots wird auch das Familienprivileg trotz der fehlenden gesetzlichen Regelung bei der entgeltfortzahlungsrechtlichen Legalzession entsprechend angewendet; außerdem gilt hier wie bei der privatversicherungsrechtlichen Legalzession ein Aufgabeverbot (vgl. § 7 Abs. 1 Nr. 2 EFZG). Anders als die oben vorgestellten Legalzessionsregelungen normiert § 6 Abs. 2 EFZG aber zusätzlich Mitwirkungspflichten des Gläubigers und sanktioniert deren Nichteinhaltung (§ 7 Abs. 1 Nr. 1 EFZG).

---

[96] *Geyer/Knorr/Krasney* EFZG § 6 Rn. 66ff.; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 184; *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 54; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 446ff.; vgl. auch unten, drittes Kapitel A. II. 1.

[97] *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 54; Kasseler Handbuch/*Vossen* 2.2. Rn. 447.

[98] *Schmitt* EFZG § 6 Rn. 57; ErfKom/*Dörner* § 6 EFZG Rn. 25 und § 7 EFZG Rn. 18ff.; *Schaub* Arbeitsrechtshandbuch § 98 Rn. 186ff.

VI. Cessio legis im Gesamtschuldrecht (§ 426 Abs. 2 BGB)

Zwar wird die gesamtschuldnerische Legalzession (§ 426 Abs. 2 BGB) in dieser Abhandlung nicht schwerpunktmäßig behandelt; da mit ihr bzw. ihrer Regelung und Ausformung aber in unterschiedlichen Zusammenhängen argumentiert und sie an manchen Stellen mit den übrigen Legalzessionsanordnungen verglichen wird, soll an dieser Stelle auch die gesamtschuldnerische Legalzession des § 426 Abs. 2 BGB kurz umrissen werden.[99]

Die Gesamtschuld ist nach herrschender Auffassung[100] durch die Gleichstufigkeit mehrerer Schuldner bzw. Verpflichtungen gekennzeichnet. Dies bedeutet, dass die Schuldner jeweils in demselben Verhältnis, also qualitativ auf derselben Stufe zum Gläubiger stehen. Dies ist nicht der Fall, wenn zwischen den Verbindlichkeiten ein Akzessorietätsverhältnis besteht.[101] Die Gleichstufigkeit fehlt auch, wenn einer der Schuldner dem Gläubiger bloß subsidiär haftet; in diesem Fall ist schon der Tatbestand des § 421 BGB nicht erfüllt.[102] In diesen Merkmalen unterscheidet sich die Gesamtschuld von den anderen hier dargestellten Legalzessionsverhältnissen; gleichwohl ist als Ausgleich für den jeweiligen Drittleistenden (also für den Bürgen, den nachrangigen Unterhaltsschuldner, den Versicherer, Arbeitgeber sowie den über seine Quote hinaus leistenden Gesamtschuldner) übereinstimmend ein gesetzlicher Forderungsübergang vorgesehen.

1. Gesetzlicher Forderungsübergang

Gem. § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB geht die Forderung des Gläubigers gegen die übrigen Gesamtschuldner auf den leistenden Gesamtschuldner über, wenn und soweit dieser den Gläubiger befriedigt und von den übrigen Schuldnern Ausgleichung verlangen kann. Die Schuldnerleistung lässt die Gläubigerforderung nur im Ausmaß der vom zahlenden Gesamtschuldner intern zu tragenden Quote erlöschen. Im Übrigen bleibt die Gläubigerforderung zu Rückgriffszwecken erhalten. Durch den gesetzlichen Forderungsübergang gem. § 426 Abs. 2 BGB tritt der

---

[99] Ausführlich zu einzelnen Aspekten der gesamtschuldnerischen Legalzession auch unten, viertes Kapitel C. I.

[100] Vgl. BGHZ 106, S. 313, 319; BGHZ 120, S. 50, 56; BGHZ 137, S. 76, 82; Palandt/*Heinrichs* § 421 Rn. 6; MüKo/*Bydlinski* § 421 Rn. 12ff.; Staudinger/*Noack* (1999) § 421 Rn. 18ff.; Erman/*Ehmann* Vor § 420 Rn. 44; Bamberger/Roth/*Gehrlein* § 421 Rn. 8; *Medicus* Schuldrecht I Rn. 798; *Larenz* Schuldrecht I § 37 I.; *Wernecke* Die Gesamtschuld S. 43ff.; *Ehmann* Die Gesamtschuld – Versuch einer begrifflichen Erfassung in drei Typen S. 62ff.; *Steinbach/Lang* WM 1987, S. 1237, 1240f. und unten, zweites Kapitel B. I. 1. b).

[101] Staudinger/*Noack* (1999) § 421 Rn. 35; Soergel/*Wolf* § 421 Rn. 23; Bamberger/Roth/*Gehrlein* § 421 Rn. 8; *Larenz* Schuldrecht I § 37 I; *Medicus* Schuldrecht I Rn. 800; anderer Auffassung Erman/*Ehmann* § 421 Rn. 48.

[102] Soergel/*Wolf* § 421 Rn. 23; MüKo/*Bydlinski* § 421 Rn. 12; *Larenz* Schuldrecht I § 37 I. (Fn. 14).

regressberechtigte Gesamtschuldner kraft Gesetzes in die Rechtsstellung des Gläubigers ein, allerdings nur im Umfang des Anteils, der im Innenverhältnis den oder die anderen Mitschuldner trifft.

Der Forderungsübergang tritt im Zeitpunkt der Leistung des Gesamtschuldners an den Gläubiger ein. Mit der Gläubigerforderung gehen gem. §§ 412, 401 BGB die akzessorischen Sicherungsrechte auf den leistenden Gesamtschuldner über; dies allerdings auf den Teil beschränkt, nach dem gem. § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB Regress verlangt werden kann.[103] Der Charakter der übergehenden Gläubigerforderung bleibt beim gesetzlichen Forderungsübergang unverändert; sie behält alle materiell-rechtlichen und prozessualen Besonderheiten (§§ 412, 401, 404, 406 BGB).

2. Subrogationsklausel, § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB

Den §§ 774 Abs. 1 Satz 2, 1607 Abs. 4 BGB, 67 Abs. 1 Satz 2 VVG, 116 Abs. 4 SGB X und 6 Abs. 3 EFZG vergleichbar verbietet § 426 Abs. 2 Satz 2 BGB die Geltendmachung des Forderungsübergangs zum Nachteil des Gläubigers. Die Subrogationsklausel ordnet den Vorrang des Gläubiger(rest-)anspruchs bei teilweiser Befriedigung des Gläubigers und teilweisem Forderungsübergang an, damit dem Gläubiger die Vorteile der an ihn erbrachten Leistung nicht im Wege der cessio legis indirekt wieder entzogen werden.[104]

Der Gläubigervorrang erstreckt sich auch auf das insgesamt nicht ausreichende Sicherungsgut. Es kommt vor allem dann zu einer im Wege der Subrogationsklausel zu lösenden Konkurrenz von Gläubiger und regressberechtigtem Gesamtschuldner, wenn die akzessorischen Sicherungsrechte, die gem. §§ 412, 401 BGB mit der Gläubigerforderung kraft Gesetzes auf den leistenden Gesamtschuldner (anteilsmäßig) übergehen, auch noch für andere Ansprüche des Gläubigers haften.

3. Zweispurigkeit des Regresses

Wird ein Gesamtschuldner vom Gläubiger »nach seinem Belieben« in Anspruch genommen, regelt § 426 BGB den Binnenausgleich zwischen den Gesamtschuldnern. Der leistende Gesamtschuldner hat Ansprüche gegen die Mitschuldner auf Ausgleich von Leistungen, die er über seine Quote hinaus erbracht hat: Zum einen kann der Gesamtschuldner einen originären Ausgleichsanspruch gem. § 426

---

[103] *Esser/Schmidt* Schuldrecht I/2 § 39 III 3; Erman/*Ehmann* § 426 Rn. 25, 31; Soergel/*Wolf* § 426 Rn. 49, 56; Bamberger/Roth/*Gehrlein* § 426 Rn. 16f.; ausführlich hierzu unten, drittes Kapitel A. I. 1.

[104] RGZ 131, S. 323, 325; MüKo/*Bydlinski* § 426 Rn. 47; Erman/*Ehmann* § 426 Rn. 30; Soergel/*Wolf* § 426 Rn. 55; ausführlich hierzu unten, drittes Kapitel B. IV. 1.

Abs. 1 Satz 1 BGB geltend machen;[105] zum anderen kann er sich gem. § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB auf den abgeleiteten Anspruch aufgrund des gesetzlichen Forderungsübergangs berufen.[106] Die legalzedierte Gläubigerforderung dient der Bestärkung des Regressrechts des Ausgleichsberechtigten nach § 426 Abs. 1 Satz 1 BGB.[107] Das Ausgleichsschuldverhältnis entsteht bereits mit Entstehen der Gesamtschuld, nicht erst mit der Leistung eines der Gesamtschuldner.[108]

Der gem. § 426 Abs. 2 BGB übergegangene Gläubigeranspruch und der Regressanspruch aus § 426 Abs. 1 BGB beruhen auf verschiedenen Rechtsgründen und sind selbständige, in Anspruchskonkurrenz zueinander stehende Ansprüche mit unterschiedlichen Voraussetzungen und Rechtswirkungen; der Regressberechtigte kann beide Ansprüche gemeinsam geltend machen oder wählen, welchen der beiden Ansprüche er geltend machen will.[109] Trotz dieser Unabhängigkeit der beiden Ausgleichsansprüche aus § 426 Abs. 1 und § 426 Abs. 2 BGB beeinflussen sich beide Ansprüche wechselseitig. So geht der Anspruch des Gläubigers gegen die übrigen Gesamtschuldner gem. § 426 Abs. 2 BGB nur in dem Umfang auf den leistenden Gesamtschuldner über, in dem der Ausgleichsberechtigte gem. § 426 Abs. 1 BGB Regress verlangen kann; ferner erlischt die nach Abs. 2 übergegangene Forderung, wenn der Ausgleichsanspruch nach Abs. 1 erlischt.[110]

---

[105] Der selbständige Ausgleichsanspruch gem. § 426 Abs. 1 BGB besteht zunächst als Mitwirkungs- und Befreiungsanspruch, vgl. BGH WM 1991, S. 399, 400; MüKo/*Bydlinski* § 426 Rn. 71; *Gerhardt* Der Befreiungsanspruch S. 5; *Denck* JZ 1976, S. 669, 672. Zwischen den Gesamtschuldnern besteht die wechselseitige Verpflichtung, an der Befriedigung des Gläubigers mitzuwirken. Die Gesamtschuldner sollen so handeln, dass keiner mehr als seinen Anteil zu leisten hat und es daher nicht zu einem Rückgriff kommt (vgl. BGHZ 23, S. 361, 363; BGH NJW 1987, S. 374, 376; Soergel/*Wolf* § 426 Rn. 15; Erman/*Ehmann* § 426 Rn. 16ff.). Die gegen diese Mitwirkungspflicht vereinzelt geäußerte Kritik (vgl. MüKo/*Selb* (3. Auflage) § 426 Rn. 10) überzeugt nicht; lehnte man eine Mitwirkungspflicht ab, müsste man für die Gesamtschuldner im Innenverhältnis eine Vorleistungspflicht eines Gesamtschuldners annehmen (vgl. Staudinger/*Noack* (1999) § 426 Rn. 74).

[106] Ausführlich zur Zweispurigkeit des Regresses unten, viertes Kapitel C. I. 2. c.

[107] BGHZ 103, S. 72, 76; Staudinger/*Noack* (1999) § 426 Rn. 121; MüKo/*Bydlinski* § 426 Rn. 44; Erman/*Ehmann* § 426 Rn. 25.

[108] BGHZ 35, S. 317, 325; BGHZ 114, S. 117, 122; BGH NJW-RR 1991, S. 499, 500; *Larenz* Schuldrecht I § 37 III.; *Enneccerus/Lehmann* Recht der Schuldverhältnisse § 95 III.; *Esser/Schmidt* Schuldrecht I/2 § 39 III. 2.; Staudinger/*Noack* (1999) § 426 Rn. 6; Palandt/*Heinrichs* § 426 Rn. 3; anderer Auffassung ist *Bydlinski* (in MüKo § 426 Rn. 12), der davon ausgeht, dass der Ausgleichsanspruch erst mit der Erfüllung durch einen der Gesamtschuldner entsteht.

[109] BGHZ 59, S. 97, 102f.; Erman/*Ehmann* § 426 Rn. 32ff.; Soergel/*Wolf* § 426 Rn. 52; Bamberger/Roth/*Gehrlein* § 426 Rn. 16; *Esser/Schmidt* Schuldrecht I/2 § 39 III. 3. a).

[110] Erman/*Ehmann* § 426 Rn. 33; Soergel/*Wolf* § 426 Rn. 49; Bamberger/Roth/*Gehrlein* § 426 Rn. 16; Staudinger/*Noack* (1999) § 426 Rn. 129; *Medicus* Schuldrecht I Rn. 805; *Esser/Schmidt* Schuldrecht I/2 § 39 III. 3. b); *Larenz* Schuldrecht I § 37 III.