

# Gemischte Rechtsrezeption im Kreditsicherungsrecht: Dogmatische Unvereinbarkeit, deren Überwindung und Entwicklungsperspektive – Eine Untersuchung anhand der chinesischen Lösung der Prioritätsfrage bei der Mehrfachzession

Yuanshi Bu<sup>1</sup>

## Abstract

*In den chinesischen Lösungsansatz der Mehrfachzession wurden drei Modelle, nämlich das deutsche, das japanische (aus europäischer Sicht das französische vor 2016) und das amerikanische Modell, aufgenommen, obwohl deren Kombinierbarkeit fraglich ist. An diesem Beispiel versucht dieser Beitrag, die Entstehung der gemischten Rechtsrezeption näher zu beleuchten. Es kommt zu der Schlussfolgerung, dass die Entwicklung des chinesischen Kreditsicherungsrechts durch eine sukzessive Annäherung an Art. 9 UCC gekennzeichnet ist. Da die deutsche Ausrichtung des chinesischen Zivilrechts traditionell stark ist und in der jüngsten Zeit noch zugenommen hat, war der Druck der deutschen Denkweise auf chinesische Entscheidungsträger und deren Berater immens. Dadurch wurde die Normsetzung in China erschwert. Angesichts der lückenhaften Prioritätsregeln ist zu erwarten, dass das chinesische Mobiliarsicherungsrecht noch näher an den Art. 9 UCC heranrücken wird. Die Tendenz zur Vereinfachung ausländischer Regelungssysteme in chinesischen Diskursen führt dazu, dass der Lernprozess des Empfängerlandes durch die Rezeption nicht unbedingt beschleunigt wird und sich das Problembewusstsein erst dann formt, wenn reale inländische Streitigkeiten zu entscheiden sind.*

## I. Einleitung

Bei der Normsetzung in China werden zur Lösung eines Rechtsproblems bisweilen Rechtskonzepte aus verschiedenen Rechtsordnungen rezipiert.<sup>2</sup> Der Grund für diese gemischte Rezeption liegt auf den ersten Blick beinahe auf der Hand. Aus jeder Rechtsordnung sollen die besonders erfolgreichen Rechtsfiguren in das eigene Recht übernommen werden. Indes ist die Schwierigkeit eines gelungenen Rechtstransfers nicht unbekannt.<sup>3</sup> Fremde Rechtskonzepte wirken oft wie Fremdkörper und können nicht unverändert in das einheimische Rechtssystem integriert werden. Dies gilt umso mehr, wenn die Rechtsfiguren aus unterschiedlichen Rechtskreisen stammen. Der vorliegende Beitrag hat vor, die Schwierigkeit der widerspruchsfreien Integration anhand der chinesischen Regelungen über die mehrfache Abtretung zu veranschaulichen.

Der Blick auf die Mehrfachabtretung in China bietet sich deshalb an, weil in den chinesischen Lösungsansatz drei Modelle, nämlich das deutsche, das japanische (aus europäischer Sicht das französische vor 2016) und das amerikanische Modell, aufgenommen wurden. Da die Kombinierbarkeit dieser drei Ansätze vor dem Hintergrund der gescheiterten Anstrengungen, die Prioritätsregeln europaweit zu vereinheitlichen,<sup>4</sup> als fraglich erscheint, verwundert es nicht, dass die chinesische Lösung zu großer Verwirrung über die Rechtsfolge der Mehrfachabtretung derselben Forderung geführt hat. Konkret ist unklar, welcher Zessionar die Forderung vom Zedenten erwirbt und in Kollision mit anderen Sicherungsnehmern Vorrang hat. Nach der Verabschiedung des neuen Zivilgesetzbuches (ZGB)<sup>5</sup> versucht das chinesische Oberste Volksgericht (OVG) wiederholt, mehr Licht ins Dunkel zu bringen.

Weltweit ist die Reform des Kreditsicherungsrechts nach dem Vorbild von Art. 9 US Uniform Commercial Code (UCC) in den kontinentaleuropäisch geprägten Rechtsordnungen bekanntlich eine Herausforderung.<sup>6</sup>

<sup>1</sup> Prof. Dr., LL.M. (Harvard), Albert-Ludwigs-Universität Freiburg.

<sup>2</sup> Z.B. die Koexistenz von Aufsichtsrat und unabhängigen Vorstandsmitgliedern bei chinesischen Aktiengesellschaften, vgl. *Yuanshi Bu*, Einführung in das Recht Chinas, 2. Aufl., 2017, § 18 Rn. 31, S. 42; im Stellvertretungsrecht, vgl. *Christian Wolff/Bing Ling*, The Risk of Mixed Laws: The Example of Indirect Agency under Chinese Contract Law, *Columbia Journal of Asian Law* 2002, S. 173 ff.; *Yuanshi Bu*, Chinese Civil Code – The General Part, 2019, Kap. 13 Rn. 21–23.

<sup>3</sup> *Ernst Kramer*, Hauptprobleme der Rechtsrezeption, *Juristenzeitung* 2017, S. 1 (S. 4); *Michele Graziadei*, Comparative Law, Transplants, and Receptions, in: *Mathias Reimann/Reinhard Zimmermann* (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Law*, 2 ed. 2019, S. 470 ff.

<sup>4</sup> *Nils Jansen/Reinhard Zimmermann*, Commentaries on European Contract Laws, 2018, S. 1726 f.

<sup>5</sup> Das chinesische Zivilgesetzbuch (ZGB), verabschiedet am 28.5.2020, in Kraft seit dem 1.1.2021, deutsche Übersetzung von Ding Yijie/Peter Leibkühler/Nils Klages/Knut Benjamin Pißler, *Zeitschrift für Chinesisches Recht* 2020, S. 207 ff.

<sup>6</sup> *Teresa Rodríguez de las Heras Ballell*, Secured Transactions Law Reform in Civil Law Jurisdictions: Challenging Tradition, Facing Rea-

Dabei ist der Mangel an passenden einheimischen Terminologien für Schlüsselbegriffe wie *attachment* und *perfection* wohl noch das geringste Hindernis.<sup>7</sup> Dennoch hat der *functional approach* Eingang in zahlreiche kontinentaleuropäisch geprägte Zivilrechtssysteme, darunter auch das chinesische ZGB, gefunden. Dieser Beitrag versucht, mit dem chinesischen Beispiel die Entstehung der gemischten Rechtsrezeption näher zu beleuchten.

Der Beitrag ist wie folgt aufgebaut: Zunächst wird der chinesische Lösungsansatz der Prioritätsbestimmung bei Mehrfachabtretungen dargestellt. Danach wird untersucht, wie die chinesische Lösung zustande gekommen ist und welche Erwägungen dabei eine Rolle gespielt haben. Anschließend wird die Grenze der Leistungsfähigkeit der chinesischen Regeln aufgezeigt und es werden mögliche Abhilfen erörtert. Der Beitrag endet mit einer Schlussbetrachtung.

## II. Die geltende Rechtslage in China

Die Mehrfachzession ist in China und anderswo nicht selten.<sup>8</sup> Allerdings wird die Suche nach passenden Prioritätsregeln durch die Vielschichtigkeit der Interessenlage erschwert. Zwar gilt es aus vergleichender Sicht, als Ausgangspunkt festzustellen, wer zunächst die volle Inhaberschaft an der Forderung erwirbt.<sup>9</sup> Jedoch könnte an diesem Punkt bereits eine Differenzierung nötig sein: Es kann zwei Arten von Erwerb geben, nämlich den *inter partes*-Erwerb und den drittwirksamen Erwerb, die an unterschiedliche Voraussetzungen angeknüpft sind und unabhängig von Mehrfachabtretungen bereits Prioritätsfragen aufwerfen.<sup>10</sup> Ferner werden weitere Faktoren wie die Gutgläubigkeit der Beteiligten, ökonomische und rechtspolitische Überlegungen sowie die Vereinbarkeit mit dem Kreditsicherungsrecht und Insolvenzrecht zur Korrektur der allgemeinen Prioritätsregeln herangezogen, um unbillige Ergebnisse zu vermeiden.<sup>11</sup> Denn die Anzahl der Konfliktkonstellationen ist zwar nicht endlos, aber denkbar groß: Sowohl rechtlich unterschiedlich gelagerte Abtretungsfälle wie die Vollrechtsübertragung

lity, and Embracing Modernity, in: Louise Gullifer/Dora Neo (eds.), *Secured Transactions Law in Asia*, 2021, S. 102; *Tibor Tajti*, Could Continental Europe Adopt A Uniform Commercial Code Article 9-Type Secured Transactions System? The Effects of the Differing Legal Platforms, *Adelaide Law Review* 2014, S. 149 (S. 153 ff.).

<sup>7</sup> Vgl. *Andrew Jen-Guang Lin*, Law Reform of the Secured Transactions Regime in Taiwan: Modernisation, Controversies, and Prospects, in: Louise Gullifer/Dora Neo (eds.), *Secured Transactions Law in Asia*, 2021, S. 237.

<sup>8</sup> *Heinz Kötz*, *Europäisches Vertragsrecht*, 2. Aufl., 2015, S. 515; zur Lage in China: *Xie Hongfei/Zhu Guangxin* (谢鸿飞/朱广新), Kommentar zum Vertragsrechtsbuch des ZGB (民法典评注: 合同编通则), Bd. 2, 2020, S. 565.

<sup>9</sup> *Heinz Kötz* (Fn. 8), S. 515.

<sup>10</sup> Vgl. § 467 I des japanischen Zivilgesetzbuches, vgl. *Katsuyuki Wada*, Zustimmung des Schuldners als Tatbestand der Entgegenseitbarkeit der Forderungsabtretung (论作为债权让与对抗要件之债务人承诺), *Nanjing University Law Review* (南大法学) 2024/4, S. 174 ff.; *Souichirou Kozuka/Noriyuki Aoki*, Reform of the Secured Transactions law in Japan: the Form and Function Tested against the Global Standard, *Uniform Law Review* 2022, S. 261 (S. 275).

<sup>11</sup> *Nils Jansen/Reinhard Zimmermann* (Fn. 4), S. 1725 f.

oder die sicherungsweise Abtretung als auch gleichartige Abtretungen können miteinander kollidieren.<sup>12</sup>

Nachfolgend werden zunächst die Rechtsquellen in China kurz skizziert und die Wirksamkeitsvoraussetzungen der Zession geprüft, um anschließend die Prioritätsfrage in den typischen Konfliktfällen zu erläutern. Die Untersuchung beschränkt sich auf Geldforderungen.

### 1. Rechtsquellen

Die Rechtsquellen zur mehrfachen Forderungsabtretung sind in China stark zerstreut. Einerseits werden das Zessionsrecht und der Factoringvertrag im ZGB an zwei Stellen – §§ 545–550 und §§ 761–769 – getrennt geregelt, was zu einem andauernden heftigen Meinungsstreit über das Verhältnis zwischen den Normen in diesen beiden Bereichen geführt hat. Andererseits hat das Oberste Volksgericht (OVG) 2020 zum Kreditsicherungsrecht (Auslegung zu Sicherheiten) und 2023 zum Vertragsrechtsbuch (Vertragsrechtsauslegung) jeweils eine umfassende justizielle Auslegung<sup>13</sup> erlassen, welche auch die Prioritätsfrage bei Mehrfachabtretungen behandelt hat.

### 2. Wirksamkeitsvoraussetzungen

Die Wirksamkeitsvoraussetzungen der Forderungsabtretung sind im chinesischen Recht nicht ausdrücklich geregelt. Grundsätzlich kommen drei Elemente – nämlich die Verfügungsbefugnis des Zedenten, die Abtretungsanzeige an den Drittschuldner und die Registrierung der Abtretung im Mobiliar- und Forderungsregister – als Wirksamkeitsvoraussetzungen in Betracht. Hingegen ist die Schriftform nicht zwingend vorgeschrieben. Gemäß § 545 Abs. 2 Satz 2 ZGB ist ein Abtretungsverbot einer Geldforderung nur zwischen den Parteien gültig und bindet einen Dritten nicht, selbst wenn der Dritte Kenntnis von dem Abtretungsverbot hat.

Die Vorausabtretung ist grundsätzlich zulässig und wirksam, solange die künftige Forderung<sup>14</sup> individualisiert werden kann. Der Begriff der künftigen Forderung im chinesischen Recht umfasst künftige Forderungen i. w. S. und i. e. S. nach deutscher Dogmatik<sup>15</sup>. Die Rechtsprechung ist noch uneinheitlich bzgl. der Anforderungen an die Individualisierbarkeit,

<sup>12</sup> *Klaus Bette/Jan Marwede*, Die Ermächtigung zur deckungsgleichen Verfügung, Lösungsprinzip der Kollisionsproblematik bei Mehrfachabtretungen, *Betriebs-Berater* 1979, S. 122.

<sup>13</sup> Erläuterungen des OVG zur Anwendung des Systems der Sicherheiten im „Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China“ (nachfolgend: Auslegung zu Sicherheiten), verabschiedet am 31.12.2020, in Kraft seit dem 1.1.2021, deutsche Übersetzung von Ding Yijie, *ZChinR* 2024, S. 164 ff.; Erläuterungen des Obersten Volksgerichts zu einigen Fragen der allgemeinen Grundsätze im Buch über Verträge im „Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China“ (nachfolgend: Vertragsrechtsauslegung), verabschiedet am 12.4.2023, in Kraft seit dem 12.5.2023, deutsche Übersetzung von Knut Benjamin Pißler, *ZChinR* 2024, S. 63 ff.

<sup>14</sup> Der chinesische Begriff der „künftigen Forderung“ umfasst 将来债权 und 将有债权.

<sup>15</sup> *Staudinger/Busche*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2022, § 398 Rn. 64.

insbesondere in Bezug auf die Frage, ob die übliche Vereinbarung „sämtlichen gegenwärtigen und künftigen Ansprüchen aus dem Geschäftsverkehr gegen alle Kunden“ dieser Voraussetzung genügt.<sup>16</sup> In der Praxis wird dieses Problem dadurch gelöst, dass ein besonderes Konto für die Einzahlung aus künftigen Forderungen eingerichtet und bei der Registrierung angegeben wird.<sup>17</sup> Was den Übergang künftiger Forderungen betrifft, wird die deutsche Differenzierung zwischen Direkterwerb und Durchgangserwerb in China teils für zu komplex und teils für hilfreich gehalten.<sup>18</sup> Dementsprechend ist auch der Zeitpunkt des Forderungserwerbs nach chinesischem Recht umstritten: Die eine Ansicht plädiert für einen Erwerb unisono im Zeitpunkt des Entstehens der Forderung, während sich die Gegenansicht für eine Rückwirkung auf den Abschluss des Abtretungsvertrags ausspricht.<sup>19</sup> Eine dritte Lösung geht von einer Rückwirkung nur im Falle des Direkterwerbs aus.<sup>20</sup> Momentan erhält die zweite Ansicht mehr Zuspruch aus der Lehre.<sup>21</sup> Das Factoring künftiger Forderungen ist im Forderungsregister registrierbar. Für die Priorität an der Forderungsinhaberschaft im Falle der Mehrfachabtretung ist allein das Datum der Registrierung und nicht der Zeitpunkt des Forderungserwerbs maßgeblich. Aus diesem Gesichtspunkt ist die Ablehnung der Rückwirkung auf den Zeitpunkt der Abtretungsvereinbarung nur formal.

## a) Verfügungsbefugnis des Zedenten

Zunächst wird die Verfügungsbefugnis für die Wirksamkeit einer Forderungsabtretung geprüft. Aus deutscher Sicht setzt die Verwendung des Begriffs der Verfügungsbefugnis voraus, dass die Abtretung durch das Verfügungsgeschäft, also durch den Abtretungsvertrag, bewirkt wird. Das zugrunde liegende Kausalgeschäft, beispielsweise ein Forderungskaufvertrag, bewirkt die Abtretung noch nicht. In China wird bereits darüber gestritten, ob ein solches zweigliedriges Vorgehen nötig ist. Einer Ansicht zufolge wird die Abtretung bereits durch das Kausalgeschäft an sich bewirkt. Ein zusätzliches Verfügungsgeschäft sei nicht notwendig.<sup>22</sup> Diese Ansicht meint, sich auf § 546 Abs. 1 ZGB stützen zu können. Der Wortlaut erwähnt tatsächlich kein Verfügungsgeschäft, ist jedoch auch im Übrigen äußerst knapp formuliert: „Überträgt der Gläubiger Forderungen, ohne [dies] dem Schuldner mitzuteilen, entfaltet die Übertragung gegenüber dem Schuldner keine Wirkung.“ Hingegen hält eine andere Ansicht die Unterscheidung zwischen den beiden Rechtsgeschäften für notwendig.<sup>23</sup> Diese Debatte verwundert nicht, da eine über längere Zeit geführte Paralleldiskussion über die Anerkennung des Trennungsprinzips im chinesischen Sachenrecht bis heute noch nicht abgeklungen ist, sondern gerade einen neuen Aufschwung erfahren hat.<sup>24</sup>

Trotz der Meinungsverschiedenheiten wird die Verfügungsbefugnis des Zedenten für die Wirksamkeit der Forderungsabtretung jedenfalls im Falle einer einfachen Forderungsabtretung einhellig für erforderlich gehalten, unabhängig davon, ob die Abtretung durch einen dinglichen oder einen schuldrechtlichen Vertrag herbeigeführt wird.<sup>25</sup> Diese Einigkeit ist nachvollziehbar, denn der *nemo dat*-Grundsatz ist selbst in den Ländern, denen der Begriff der Verfügungsbefugnis fremd ist, anerkannt.<sup>26</sup> Bei Mehrfachabtretungen soll die Verfügungsbefugnis im chinesischen Recht je nach

<sup>16</sup> Einzelheiten dazu: *Yuanshi Bu*, Sicherungsübereignung in China – Sinnvolle Alternative oder überflüssige Doppelung, Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht & Rechtsvergleichung 2023, S. 227. In der Registrierungspraxis wird bei künftigen Forderungen i. e. S. die Angabe eines Sonderkontos vorgeschrieben, vgl. Beispiel der Standardisierung der Beschreibung der Eintragung von Verpfändung und Abtretung von Forderungen: <<https://www.zhongdengwang.org.cn/cms/goDetailPage.do?oneTitleKey=djzy>>. Da in China die Anzeige für die Wirksamkeit der Verpfändung nicht erforderlich ist, kann auch ein Rechtspfand an einer künftigen Forderung bestellt werden.

<sup>17</sup> § 61 IV der Auslegung zu Kreditsicherheiten.

<sup>18</sup> Gegen die Unterscheidung: *Zhu Hu* (朱虎), Systematische Verknüpfung von Regeln der Forderungsabtretung (道是无晴却有晴: 债权转让规则的体系连接), Archiv für chinesisch-deutsches Privatrecht (中德私法研究), 2024, S. 3 (S. 8 f.); für die Unterscheidung: *Yuan Qing* (袁卿), Effect Positioning and Rule Remodeling of the Priority Rules in Assignment of Creditor's Right (债权让与与优先规则的效力定位与规则重塑), *Western Law Review* (西部法学评论) 2023/3, S. 79 (S. 91 f.); *Zhang Jing* (张静), Legal Structure and Order Arrangement for Disposition of Creditor's Rights to be Claimed (将有债权处分的法律构造与顺位安排), *Law Science* (法学) 2022/2, S. 118 (S. 121 f.).

<sup>19</sup> Für die vordere Ansicht: *Zhang Jing* (Fn. 18), S. 126 f.; *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 9; für die Gegenansicht: *Zhao Shenhao* (赵申豪), The Legal Basis and Interpretivism of the Assignment of Future Claims (《民法典》将来债权转让的规范基础与解释论构造), *Tribune of Political Science and Law* (政法论坛) 2023/1, S. 131 (S. 152).

<sup>20</sup> *Zhu Xiaozhe* (朱晓喆), Asset Transference and Assignment of "Future Creditor's Rights" in Process of Asset Securitization: Comment on the Execution Objection Case of "Pingankaidi Asset Support Special Plan" (资产证券化中的权利转让与“将来债权”让与——评“平安凯迪资产支持专项计划”执行异议案), *Law and Economy* (财经法学) 2019/4, S. 156.

<sup>21</sup> *Li Mingjie* (李鸣捷), Commentary on Art. 445 Chinese Civil Code (Pledge on Accounts Receivables) (《民法典》第445条(应收账款质权)评注), *Tsinghua University Law Journal* (清华法学) 2024/5, S. 193 (S. 196 f.).

<sup>22</sup> *Cui Jianyuan* (崔建远), On the Issues of Credit Assignment and Relevant Comments (关于债权让与的争论及其评论), *Social Sciences in Guangdong* (广东社会科学) 2024/1, S. 230 (S. 231); *Zhu Hu* (朱虎), The Protection of Assignee's Status in the Assignment of Claims: The System Integration of the Rules in the Civil Code (债权转让中的受让人地位保障: 民法典规则的体系整合), *The Jurist* (法学家) 2020/4, S. 13 (S. 27).

<sup>23</sup> Zum Diskussionsstand vgl. *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 28.

<sup>24</sup> Vgl. sechs Beiträge zu diesem Thema in der Zeitschrift *Chinese Review of Law* (中国法律评论) 2024/1; *Yuanshi Bu*, Verfügung und Verpflichtung im chinesischen Zivil- und Immaterialgüterrecht, *Juristenzeitung* 2010, S. 26 ff.

<sup>25</sup> *Cai Rui* (蔡睿), General Rules for Confirming the Rights in Multiple Transfers of Creditor's Rights (论债权多重转让的一般确权规则), *Tsinghua University Law Journal* (清华法学) 2024/2, S. 177 (S. 182 m. w. N.); *Zhao Shenhao* (Fn. 19), S. 149.

<sup>26</sup> In den USA: vgl. *Thomas E. Plank*, Article 9 of the UCC: Reconciling Fundamental Property Principles and Plain Language, *The Business Lawyer* 2013, S. 439 (S. 441 ff.); in Japan: vgl. *Souichirou Kozuka/Noriyuki Aoki* (Fn. 10), S. 261 (S. 275). Art. 9–203 (b) (2) UCC verlangt als eine Voraussetzung der Durchsetzbarkeit eines Sicherungsrechts, dass der Sicherungsgeber „rights in the collateral or the power to transfer rights in the collateral to a secured party“ hat. Einzelheiten vgl. *Oliver Borkhardt*, Registerpublizität und Kollisionsrecht besitzloser Mobiliarsicherheiten nach dem neuen Artikel 9 UCC, 2007, S. 47 f.

Betrachtungsweise jedoch nicht mehr unbedingt eine Rolle spielen.<sup>27</sup> Dasselbe gilt bei der Vorausabtretung.<sup>28</sup>

Zu erwähnen ist, dass in diesem Zusammenhang auch über das Abstraktionsprinzip im Zessionsrecht diskutiert wird, obwohl das Abstraktionsprinzip, so wie es im deutschen Recht verstanden wird, die Trennung zwischen Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft voraussetzt und diese Trennung in China gerade wie obig dargestellt von einem Teil der Lehre abgelehnt wird. Einer Ansicht nach sei das Abstraktionsprinzip nicht nötig, da mit der befreienden Wirkung der Leistung an den angezeigten Zessionar dem Schuldnerschutz bereits genügt sei.<sup>29</sup> Dem wird widersprochen, da es die Trennung der Abtretung von der Anzeige und die der Abtretung vom Kausalgeschäft verwechselt.<sup>30</sup>

### b) Abtretungsanzeige an den Drittschuldner

Sodann wird die Rolle der Mitteilung an den Drittschuldner näher betrachtet. Bezüglich der Wirkung der Abtretungsanzeige an den Schuldner sieht § 546 Abs. 1 ZGB zwar vor, dass die Forderungsabtretung ohne eine Mitteilung dem Drittschuldner gegenüber keine Wirkung entfaltet, jedoch ist die Bedeutung der Formulierung „keine Wirkung entfalten“ nicht hinreichend bestimmt. Diese Vagheit hat zur Folge, dass der Anzeige in der Lehre und Praxis unterschiedliche Wirkung beigemessen wird, d. h., bei einer einfachen Abtretung schützt die Mitteilung den Drittschuldner vor einer Doppelleistung, indem die Leistung des Drittschuldners an den angezeigten Zessionar die befreiende Wirkung herbeiführt. Die Abtretungsanzeige wird aber überwiegend nicht als eine Voraussetzung für die Wirksamkeit der Forderungsabtretung angesehen.<sup>31</sup> Bei Mehrfachabtretung einer Forderung soll die

Anzeige allerdings ein Kriterium sein, welches die Priorität der Zessionare entscheidet und somit mittelbar für die Wirksamkeit der Forderungsabtretung relevant ist.

Diese Zweiteilung wird jedoch dahingehend kritisiert, dass dadurch zwei Fragen, nämlich die des Schuldnerschutzes und die der Priorität der Zessionare, vermengt würden.<sup>32</sup> Obwohl diese Kritik im deutschen Kontext durchaus berechtigt wäre, kann sie nicht ohne Weiteres auf den chinesischen Kontext übertragen werden. Denn dem chinesischen Gesetzgeber stünde es frei, die Abtretungsanzeige mit den beiden Funktionen auszustatten. Der Draft Common Frame of Reference (DCFR)<sup>33</sup> folgt mit Art. III.5:111, 5:113, 5:114 und 5:121 I an sich auch einem derartigen zweigleisigen Ansatz.

In diese Richtung geht § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung, welcher die Anzeige als prioritätsbestimmendes Kriterium festlegt. Demnach hat die Leistung des Drittschuldners an den ersten angezeigten Zessionar grundsätzlich befreiende Wirkung. Ausnahmsweise kommt der Leistung an den Zessionar, zu dessen Gunsten die Mitteilung dem Drittschuldner als Erstes zugeht, keine befreiende Wirkung zu, wenn der Drittschuldner zu dem Zeitpunkt Kenntnis von einem anderen Zessionar hatte, zu dessen Gunsten die Mitteilung als Erstes an den Schuldner abgeschickt wurde. § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung hat damit auch den subjektiven Standard eingeführt. Jedoch dürfte die Reichweite von § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung sehr begrenzt sein, da die Fälle, in denen mehrere Anzeigen abgeschickt werden und der Schuldner auch noch weiß, dass die als erste eingetroffene nicht die als erste abgeschickte ist, relativ selten sein dürften. Unklar ist, ob die bisherige Praxis,<sup>34</sup> dass die unabhängig von der Anzeige erlangte tatsächliche Kenntnis des Schuldners von der Abtretung für die Beurteilung der Wirkung der Abtretung unerheblich ist, in anderen als durch § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung geregelten Fällen weiterhin Bestand hat. In diesem Sinne ist § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung kein Pendant zu Art. III.-5:121 DCFR. Da nur positives Wissen die Gutgläubigkeit des Schuldners zerstört, wird dem Schuldner jedenfalls keine Pflicht auferlegt, nachzuforschen, welche Abtretungsanzeige zuerst abgeschickt wurde.

Im Fall eines Factorings wird der Abtretungsmittlung gemäß § 768 ZGB ausdrücklich die prioritätsbestimmende Funktion im Falle des Mehrfachfactorings zugewiesen. Jedoch wird diese nicht als eine Wirksamkeitsvoraussetzung des Factorings festgelegt. Im Übrigen wird weiterhin darüber gestritten, ob grund-

<sup>27</sup> Für die Relevanz der Verfügungsbefugnis bei der Mehrfachzession: *Fang Xinjun* (方新军), Systemic Interpretation of Multiple Assignments of Debt (债权多重让与的体系解释), Chinese Journal of Law (法学研究) 2023/4, S. 206 (S. 223 f.); *Pan Yunhua* (潘运华), The Ownership of Creditor's Rights in Double Assignment (债权二重让与中的权利归属), The Jurist (法学家) 2018/5, S. 120 (S. 129 f.). Dagegen sind alle diejenigen, die entweder die chronologische Reihenfolge der Registrierungen oder der Abtretungsanzeigen als prioritätsbestimmendes Kriterium befürworten.

<sup>28</sup> *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 9, argumentiert aus vergleichender Sicht, welche sich der Verfügungsbefugnis nicht bedient; *Zhang Jing* (Fn. 18), S. 122, geht von der Nutzlosigkeit der Verfügungsbefugnis für die Analyse aus, da diese bei der Vorausabtretung ohnehin fehle. *Yuan Qing* (Fn. 18), S. 91 f., verwendet zwar die Verfügungsbefugnis, aber in einer irrtümlichen Weise, da vertreten wird, dass beim Direkterwerb eine Mehrfachzession ausgeschlossen ist.

<sup>29</sup> *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 36.

<sup>30</sup> *Feng Jieyu* (冯洁语), Zurück zu den Sachen der Forderungsabtretung selbst (面向债权转让的事情本身), Archiv für chinesisches Privatrecht (中德私法研究) 2024, S. 58 (S. 69), verweist auf den Beitrag von *Klaus Luig*, Die Theorie der Gestaltung eines nationalen Privatrechtssystems aus römisch-deutschem Rechtsstoff, in: Helmut Coing/Walter Wilhelm (Hrsg.), Wissenschaft und Kodifikation des Privatrechts im 19. Jahrhundert, 1977, S. 141 ff.

<sup>31</sup> *Zhu Hu* (Fn. 22), S. 27; *Lu Jiahao* (陆家豪), Emergence of the Separation Principle and the Abstraction Principle in the Cession System of Obligatory Right (分离原则与抽象原则在债权让与制度中之显现), Journal of Shanghai University of Political Science & Law (上海政法学院学报) 2021/1, S. 91 (S. 104–106); A. A. *Yin Fei* (尹飞), On the Basis of Assignment (论债权让与中债权移转的依据), Jurist (法学家) 2015/4, S. 81 (S. 84 ff.).

<sup>32</sup> *Li Yu* (李宇), The Priority and Publication of the Assignment of Claims (债权让与的优先顺序与公示制度), Chinese Journal of Law (法学研究) 2012/6, S. 98 (S. 100).

<sup>33</sup> *Christian von Bar/Eric Clive* (ed.), Draft Common Frame of Reference (DCFR) Full Edition, VI. 2, 2009.

<sup>34</sup> *Yuanshi Bu*, in: *Yuanshi Bu* (ed.), Chinese Civil Code – The Specific Parts, 2022, Kap. 4, Rn. 54.

sätzlich nur der Zedent zur Vornahme der Anzeige berechtigt ist.<sup>35</sup>

### c) Registrierung

Zuletzt stellt sich die Frage, ob die Registrierung eine Wirksamkeitsvoraussetzung der Zession darstellt. Am 1.1.2022 wurde ein reformiertes nationales elektronisches Mobiliar- und Forderungsregister in China in Betrieb genommen.<sup>36</sup> Es ist ein *notice filing*-System und erfasst Basisinformationen zu dem eingetragenen Sicherungsgut, z. B. bei Factoring den Namen des Gläubigers, des Drittschuldners und des Factors, den Betrag der abgetretenen Forderung und die Nummer des Vertrags, welcher der Forderung zugrunde liegt. Die Entbehrlichkeit der materiellen Prüfung macht die Registernutzung kostengünstig: Für die Registrierung eines Factorings wird eine Jahresgebühr von 30 RMB (3,82 €) erhoben. Die Registerabfrage ist kostenfrei. Allerdings wird beklagt, dass fehlerhafte Einträge nicht selten sind, sei es, weil die abgetretene Forderung gefälscht, gar nicht entstanden oder bereits durch Erfüllung erloschen ist.<sup>37</sup>

Die Abtretung und Verpfändung von Außenständen zum Sicherungszweck sind eintragungsfähig. Die (konstitutive) Wirkung der Eintragung ist jedoch nur für die Außenstandspfändung durch § 445 Abs. 1 ZGB eindeutig geregelt. Eine entsprechende ausdrückliche Regelung existiert für die Außenstandszession und das Factoring nicht. Es liegt nahe, aus § 768 ZGB abzuleiten, dass die Eintragung auch beim Mehrfachfactoring prioritätsbestimmend ist, aber keine Wirksamkeitsvoraussetzung darstellt.<sup>38</sup> Die Auffassung, dass die Registrierung aufgrund des im § 388 Satz 2 ZGB festgelegten *functional approach*<sup>39</sup> allgemein für das Factoring die

Drittwirkung herbeiführt,<sup>40</sup> vermag nicht zu erklären, weshalb ein Factor die Forderung auch ohne Registrierung beim Drittschuldner einziehen kann.

Trotz der fehlenden Eintragungsfähigkeit der einfachen Forderungszession wird in der Praxis vielfach propagiert, gewöhnliche Forderungsabtretungen ebenfalls zu registrieren. Schließlich wird der Eintragungsantrag ohnehin nicht materiell geprüft, sodass diese Lücke ausgenutzt werden kann, um eine an sich nicht eintragungsfähige forderungsbezogene Transaktion öffentlich zu dokumentieren und die Registrierung zur Beweisfunktion im Falle eines Streits mit dem Zweitcessionar zu benutzen.<sup>41</sup> Diese Vorgehensweise hat eine Bestätigung durch § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten erfahren, obwohl das OVG für die Erweiterung des Umfangs des Registers keine Kompetenz hat. Demnach ist § 768 ZGB, der ursprünglich nur beim Factoringvertrag zur Anwendung kam, auch zur Bestimmung der Priorität bei Konflikten zwischen Factor, Pfandgläubiger und Zessionar derselben Forderung anzuwenden. Dem § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten ist zu entnehmen, dass das OVG seine ursprüngliche Ablehnung<sup>42</sup> der an sich unzulässigen Eintragung der gewöhnlichen Zession zwischenzeitlich aufgegeben hat.

### d) Zwischenergebnis

Die obige Untersuchung zeigt, dass die chinesische Lösung zu der Wirksamkeit der Zession in einem zweigleisigen Ansatz besteht. Grundsätzlich ist die Forderungsabtretung ohne Abtretungsanzeige und Registrierung gegenüber Gläubigern des Zedenten wirksam, solange der Zedent Verfügungsbefugter ist.<sup>43</sup> Bei Mehrfachabtretungen ist die Verfügungsbefugnis nach der ersten zulässigen Abtretung irrelevant. Hier entscheiden die Abtretungsanzeige und die Registrierung über die Priorität der Zessionare. In diesem Sinne folgt das chinesische Zessionsrecht dem DCFR und Principles of European Contract Law (PECL) und unterscheidet nicht zwischen dem *inter partes*-Erwerb und dem drittwirksamen Erwerb.<sup>44</sup> Mit anderen Worten hält China grundsätzlich Abstand von dem Konzept der Anheftung (*attachment*) und der Perfektionierung (*perfection*) im Art. 9 UCC. Trotzdem wird die Prioritätsregel des Art. 322 (a) (1) UCC *first-to-file-or-to-perfect* im ZGB nicht auf *first-to-file*-Regel reduziert. Bei den nicht registrierungsfähigen Sicherungsrechten wie der Verpfän-

<sup>35</sup> Dafür: *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 17; dagegen: *Cai Rui* (Fn. 25), S. 188; *Fang Xinjun* (Fn. 27), S. 212 f.; *Feng Jieyu* (Fn. 30), S. 63.

<sup>36</sup> Das Register ist über <<https://www.zhongdengwang.org.cn>> abrufbar.

<sup>37</sup> *Li Mingjie* (Fn. 21), S. 193 (Rn. 29).

<sup>38</sup> *Cai Rui* (蔡睿), Issues over Publication as Defense in the Assignment of Creditor's Right in A Factoring Contract (保理合同中债权让与的公示对抗问题), *Political Science and Law* (政治与法律), S. 132 (S. 146); *Chen Anran* (陈安然), The Expansion and System Coordination of Multiple Factoring Rules (多重保理规则的扩张与体系协调), *Zhejiang Journal* 2023/2, S. 113 (S. 117).

<sup>39</sup> Zur Einführung des „functional approach“ ins ZGB vgl. *Yu-Anshi Bu* (Fn. 34), Kap. 15, Rn. 5 ff.; § 388 Abs. 1 Satz 2 ZGB besagt: „[...] Sicherungsverträge sind Hypothekenverträge, Pfandverträge und andere Verträge, die eine Sicherungsfunktion haben“. Nicht übernommen wurde das „unitary approach“, vielmehr kann der Ansatz des chinesischen Mobiliarsicherungsrechts als „fourfold or fivefold approach“ bezeichnet werden, da die zwei herkömmlichen Typen des Sicherungsrechts Hypothek und Verpfändung weiterhin bestehen, der Eigentumsvorbehalt und die Sicherungsübereignung als zwei separate Sicherheitstypen behandelt werden und das Finanzierungsleasing eventuell auch als ein selbstständiger Typ eingestuft wird. Zudem sind die Entstehung und Rechte des Sicherungsnehmers unterschiedlich geregelt. Vgl. *Li Yunyang* (李运杨), Functionalism in the Legislation of Chattel Security: Origin, Connotation and Development (动产担保立法中的功能主义: 缘起、内涵及发展), *Journal of Comparative Law* (比较法研究) 2023/6, S. 122 (S. 137).

<sup>40</sup> *Li Yu* (李宇), Re-systemization of Factoring Law (保理法的再体系化), *Chinese Journal of Law* (法学研究) 2022/6, S. 93 (S. 107 ff.); *Zhao Shenhao* (Fn. 19), S. 150; *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 24 f.

<sup>41</sup> *Fang Xinjun* (Fn. 27), S. 216.

<sup>42</sup> Leading Group of the Supreme People's Court for the Implementation of the Civil Code (最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组) (ed.), *Understanding and Application of the SPC Interpretation of the Book on Contract of the CCC* (最高人民法院民法典合同编理解与适用), Bd. III, 2020, S. 1792.

<sup>43</sup> Diese Einsicht wird oft übersehen, z. B. *Cai Rui* (Fn. 25), S. 181.

<sup>44</sup> Vgl. *Christoph Wurm*, Der Gläubiger- und Schuldnerwechsel im reformierten französischen Recht, 2020, S. 170; *H.L.E. Verhagen*, Towards an Optimal Conflict Rule for Assignment, *European Review of Private Law* 2020, S. 263 (S. 273 f.), hält diese Unterscheidung im europäischen Kontext für überholt.

ding von Mobilien, Wechsel, Check und verbrieften Forderungen bestimmt sich die Priorität nach der Vollendung der entsprechenden Publizitätsakte, was der *first-to-perfect*-Regel im UCC<sup>45</sup> entspricht. Kollidiert ein nicht registrierbares Pfandrecht und eine registrierbare Hypothek an derselben beweglichen Sache, richtet sich die Rangfolge nach der Abfolge der beiden Publizitätsakte (§ 415 ZGB).

Im US-amerikanischen Recht würde sich die *first-to-file-or-to-perfect*-Prioritätsregel ohne die Stütze des *pre-filing* zu einer „*first-to-perfect*“-Regel degradieren,<sup>46</sup> wie es im japanischen Recht derzeit der Fall ist.<sup>47</sup> Dass diese Schlussfolgerung in China nicht zutrifft, ist darauf zurückzuführen, dass das *pre-filing* rechtlich zwar nicht geregelt, faktisch aber möglich ist, da der Sicherungsnehmer ohne Mitwirkung des Sicherungsgebers die Registrierung vornehmen kann, die mit der Genehmigung mittels des nachträglichen Sicherungsvertrags *ex tunc* wirksam wird.<sup>48</sup> In Ermangelung der Perfektionierungsanforderung ist es für den Factor/Pfandgläubiger künftiger Forderungen nach dem chinesischen Recht sogar leichter, sich durch die Registrierung allein einen besseren Rang zu verschaffen. Die folgenden Ausführungen wollen zeigen, wie dieser zweiteilige Ansatz die Rangfrage der Zessionare löst.

### 3. Kollisionsfälle

In der Rechtsprechung Chinas sind die Kollisionsfälle vielfältig: Zu mehreren Zessionaren kommt es bei der Kombination von mehrfachen gewöhnlichen Forderungsabtretungen, mehrfachem Factoring, Factoring und gewöhnlicher Forderungsabtretung sowie Verpfändung und Factoring oder Verpfändung und gewöhnlicher Forderungsabtretung. Da die Sicherungszession in der chinesischen Praxis ebenfalls anerkannt ist, können sich dadurch wiederum neue Formen der Kombination ergeben. Die typischen Fälle in China unterscheiden sich aber eindeutig von denen in Deutschland, welche in erster Linie auf den Konflikt zwischen Globalzession und verlängertem Eigentumsvorbehalt konzentriert sind. Die folgende Untersuchung beginnt mit der unproblematischen Fallkonstellation des Mehrfachfactorings.

#### a) Mehrfaches Factoring

Der Fall, in dem dieselbe Forderung an mehrere Factoren abgetreten wird, wird durch § 768 ZGB ausdrücklich geregelt. Gemäß § 768 Alt. 1 ZGB hat derjenige Factor Priorität, der das Factoring zuerst registriert

hat. Wenn kein Factoring registriert wurde, hat derjenige Factor Priorität, der in der Abtretungsanzeige genannt wird, welche dem Drittschuldner als Erstes zugeht (Alt. 2). Wenn sowohl Registrierung als auch Abtretungsmitteilung fehlen, haben alle Factoren das Recht, die Forderung *pro rata* auf Basis des Betrags der Factoringfinanzierung oder der Dienstleistungskosten geltend zu machen (Alt. 4).<sup>49</sup> Angesichts der klaren Regelung von § 768 ZGB verwundert es, dass eine teleologische Reduktion dieser Norm in der Lehre gefordert wird. Demnach soll § 768 ZGB nur auf unechte Factoren anwendbar sein, während eine Konkurrenz zwischen mehreren echten Factoren immer noch nach dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses gelöst werden soll.<sup>50</sup> Dadurch wird die Einsicht in Frage gestellt, dass die Übernahme des *functional approach* die Unterscheidung zwischen echtem und unechtem Factoring entbehrlich macht,<sup>51</sup> was im chinesischen ZGB eigentlich der Fall sein soll. Daran zeigt sich, dass chinesische Juristen bei der dogmatischen Einordnung des *functional approach* selbst nach dessen gesetzlichen Verankerung weiterhin auf die herkömmliche Denkweise zurückfallen.

#### b) Mehrfache gewöhnliche Forderungsabtretung

Bezüglich der Prioritätsfrage im Falle mehrfacher gewöhnlicher Forderungsabtretung gehen die Lehrmeinungen auseinander. Bei der einen wird ausschließlich auf den Zeitpunkt des Abschlusses des Abtretungsvertrags abgestellt, selbst wenn die Abtretung angezeigt und die Registrierung vorgenommen wurde.<sup>52</sup> Nach der anderen Ansicht wird die Priorität, gestützt auf § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten, durch den Zeitpunkt der Registrierung, der Anzeige und des Vertragsschlusses bestimmt.<sup>53</sup>

Wenn weder die Abtretung angezeigt noch die Registrierung vorgenommen wurde, unterscheiden sich beide Ansichten naturgemäß nicht voneinander. Wenn nur die Abtretungsanzeige erfolgt ist, bleibt nach wie vor unklar, wer der vorrangige Zessionar ist. § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung hilft nur bedingt, denn die Regel ist nur dann anwendbar, wenn der Drittschuldner über die Mehrfachabtretung informiert wird und auch die zeitliche Abfolge des Versands der Anzeigen kennt. Es betrifft nicht den Fall, dass nur eine einzige Abtretungsanzeige erfolgt. In diesem Fall bleibt die Prioritätsfrage weiterhin offen, denn die be-

<sup>45</sup> Die *first-to-perfect*-Regel im UCC hat ohnehin einen stark beschränkten Anwendungsumfang, vgl. Moriz Brinkmann, Kreditsicherheiten an beweglichen Sachen und Forderungen, 2011, S. 400.

<sup>46</sup> Thomas E. Plank (Fn. 26), S. 456.

<sup>47</sup> Souichirou Kozuka/Noriyuki Aoki (Fn. 10), S. 276.

<sup>48</sup> Die Frage, ob die Beschaffung eines besseren Rangs vor der Entstehung des Sicherungsrechts mit dem Akzessorietätsprinzip vereinbar ist, vgl. Rolf Stürmer, in: Horst Eidenmüller/ Eva-Maria Kieninger (eds.), The Future of Secured Credit in Europe, S. 169 f., stellt sich im chinesischen Recht nicht, da das Auseinanderfallen des Rangs und der Entstehung eines Sicherungsrechts im Mobilien- und Forderungssicherungsrechts erlaubt ist.

<sup>49</sup> Die quotale Verteilung gemäß § 768 Alt. 3 ZGB richtet sich gegen den Drittschuldner. Vom Zedenten kann jeder Factor wegen Vertragsbruchs die volle Höhe verlangen. Wenn die Registrierung nachgeholt werden muss, z. B. nachdem der Rechtsstreit entstanden ist, wird bezweifelt, ob § 768 Alt. 3 ZGB überhaupt Anwendung finden kann, vgl. Li Yu (Fn. 40), S. 111.

<sup>50</sup> Pan Yunhua (潘运华), The Interpretation of Multiple Assignment Rule of Accounts Receivable in Factoring Contract (保理合同中应收账款多重转让规则的释论), Legal Forum (法学论坛) 2023/4, S. 57 (S. 62 ff.).

<sup>51</sup> Moriz Brinkmann (Fn. 45), S. 506.

<sup>52</sup> Fang Xinjun (Fn. 27), S. 206; Pan Yunhua (Fn. 50), S. 129.

<sup>53</sup> Chen Anran (Fn. 38), S. 120; Yuan Qing (Fn. 18), S. 90.

freiende Wirkung der Leistung sagt noch nichts über die Priorität aus. Nichtsdestotrotz wird anhand der missverständlichen Formulierung von § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung argumentiert und sogar von den Verfassern ebendieser Auslegung vertreten, dass der *nemo dat*-Grundsatz kodifiziert sei.<sup>54</sup> Da die Registrierung bei der gewöhnlichen Zession an sich unzulässig ist, wäre es logisch anzunehmen, dass die Registrierung für den Wettlauf der Zessionare bei gewöhnlichen Forderungsabtretungen irrelevant ist.

### c) Mehrfachabtretung an einen gewöhnlichen Zessionar und an einen Factor

Bei der Kollision zwischen einem gewöhnlichen Zessionar und einem Factor ist die Rechtslage an sich klar. Gemäß § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten kommt § 768 ZGB ebenfalls zur Anwendung. Da das Factoring auch echtes Factoring beinhaltet, ist die Ausweitung der Anwendbarkeit von § 768 ZGB auf die gewöhnliche Forderungsabtretung erklärbar.<sup>55</sup> Jedoch wird diese Lösung als unbefriedigend betrachtet. Zum einen deutet die Verortung von § 768 ZGB im Kapitel zum Factoringvertrag darauf hin, dass dieser keine allgemeine Norm für die gewöhnliche Forderungsabtretung darstellt.<sup>56</sup> Zum anderen ist die gewöhnliche Forderungsabtretung an sich nicht eintragungsfähig, so dass ein eingetragener Factor durch Registrierung stets Priorität vor einem gewöhnlichen Zessionar hat, selbst wenn die gewöhnliche Abtretung zuerst stattfand und die Verfügungsbefugnis dadurch bereits erschöpft war. Dieses Ergebnis sei unbillig, daher solle die Abtretungsanzeige in diesem Fall die Priorität entscheiden.<sup>57</sup> Diese Problematik ist besonders ausgeprägt, wenn mehrere Vorausabtretungen miteinander kollidieren, da der Factor mit der Registrierung den Vorrang erlangt, obwohl er die Forderung in dem Moment noch nicht erworben hat.

In einer anderen vergleichbaren Situation scheint § 768 ZGB kein gerechtes Ergebnis erzielen zu können. Gemäß § 768 ZGB hat der zuerst registrierte Fac-

tor Vorrang vor einem Zessionar, dessen Erwerb dem Schuldner als Erstes mitgeteilt wurde, selbst wenn die Mitteilung der Registrierung zuvorkommt. Zumindest wäre dies in dem Fall abwegig, in dem der registrierte Factor vom angezeigten gewöhnlichen Zessionar die Herausgabe der Leistung verlangen kann, obwohl der Drittschuldner nach Zugang der Abtretungsanzeige die fällige Forderung umgehend befriedigt hat. Die Registrierung der gewöhnlichen Zession ist in diesem Fall weder nötig noch zulässig, da die Forderung bereits erloschen ist. Das Argument, dass sich der Zessionar nur mit einer Registrierung vor der Kondiktion des Factors schützen kann, greift hier somit nicht. Daher erscheint es sinnvoll, für diesen Fall eine Ausnahme zu machen. Im koreanischen Recht hat die registrierte Zession nur dann Vorrang, wenn (1) der Drittschuldner die Forderung noch nicht beglichen hat; und (2) die Registrierung vor der Abtretungsanzeige erfolgt; und (3) der registrierte Zessionar den Drittschuldner ebenfalls informiert hat.<sup>58</sup> Das japanische Recht betrachtet Anzeige und Registrierung im Falle der Mehrfachabtretung als gleichwertig.<sup>59</sup>

Allerdings ist üblicherweise eine unerwünschte Entwertung des Registers die Folge, wenn zugunsten eines Zessionars zwar die erste Eintragung im Register lautet, diesem aber nicht der erste Rang garantiert ist.<sup>60</sup> Die Besserstellung der Registrierung im ZGB ist daher nichts anderes als eine Absage der Anzeige als prioritätsbestimmendes Kriterium, da der nicht anzeigende oder spät anzeigende Zessionar auch später die Registrierung nachholen und somit Vorrang erwirken kann. Interessanterweise enthält der Annex zur *UN Convention on the Assignment of Receivables in International Trade* (CARIT) drei Sets von Prioritätsregeln für Mehrfachabtretungen. Diese betreffen Kombinationen der Abfolge der Registrierung und des Vertragsabschlusses bzw. der Abtretungsanzeige und des Vertragsabschlusses sowie die Abfolge ausschließlich nach dem Vertragsabschluss. Auf die Kombination der Kriterien der Registrierung und der Abtretungsanzeige wird darin nicht eingegangen. Dies deutet auf eine schwierige Kombinierbarkeit hin. Da zwei Publizitätsmittel verfügbar sind, müsste ein potentieller Zessionar beide Publizitätsakte möglichst früh vornehmen, um sowohl die Priorität zu sichern als auch die schuldbefreiende Leistung des Drittschuldners an nachrangige Zessionare zu verhindern.

<sup>54</sup> Diese Ansicht wird vertreten von der 2. Zivilrechtskammer und der Forschungsabteilung des OVG in dem von ihnen herausgegebenen Buch „Verständnis und Anwendung der Vertragsrechtsauslegung“ (最高人民法院民法典合同编通则司法解释理解与适用), 2023, S. 554; *Cai Rui* (Fn. 25), S. 184 f.; *Long Jun* (龙俊), *The Development and Innovation of the Rules of Preservation and Transfer of Debt* (债之保全和转让规则的发展与创新), *Chinese Review of Law* (中国法律评论) 2023/6, S. 32 (S. 43). Gemäß § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 Vertragsrechtsauslegung kann der Zessionar, zugunsten dessen die Anzeige dem Schuldner geschickt wird, direkt gegen einen nachrangigen Zessionar vorgehen, an welchen der Schuldner bereits geleistet hat, wenn der nachrangige Zessionar Kenntnis von einer früheren Zession hat. Es ist unklar, ob sich die „frühere Zession“ auf den Zessionar bezieht, zugunsten dessen die Anzeige dem Schuldner geschickt wird, was eine systematische Auslegung aber nahelegt, vgl. *Wang Liming/Huo Shuaipu* (王利明/霍帅甫), *On the Liability for Multiple Transfers of Creditor's Rights* (论债权多重转让中的责任承担), *Journal of Gansu University of Political Science and Law* (甘肃政法大学学报) 2024/3, S. 1 (S. 10). Nach der Gegenmeinung umfasst die „frühere Zession“ auch eine sonstige zeitlich zuvorkommende Zession, welche dem Schuldner nicht angezeigt wird.

<sup>55</sup> *Cai Rui* (Fn. 25), S. 182 f.

<sup>56</sup> *Fang Xinjun* (Fn. 27), S. 207 Rn. 2.

<sup>57</sup> *Cai Rui* (Fn. 25), S. 184; *Zhu Hu* (Fn. 18), S. 15.

<sup>58</sup> *Youngjoon Kwon*, Korea: The Coexistence of Old and New Secured Transactions Law Regimes, in: Louise Gullifer/Dora Neo (eds.), *Secured Transactions Law in Asia*, 2021, S. 229 f.

<sup>59</sup> *Katsuyuki Wada*, Das Recht der Forderungsabtretung, in: Keizo Yamamoto/Gabriele Koziol (Hrsg.), *Das reformierte japanische Schuldrecht*, 2021, S. 111; *Megumi Hara/Kumiko Koens/Charles W. Mooney*, *Secured Transactions Law Reform in Japan: Japan Business Credit Project Assessment of Interviews and Tentative Policy Proposals*, *University of Pennsylvania Journal of International Law* 2022, S. 611 (S. 621 f.)

<sup>60</sup> *Moriz Brinkmann* (Fn. 45), S. 511; *Rolf Stürmer* (Fn. 48), S. 169; *Katsuyuki Wada* (Fn. 59), S. 111.

### d) Factoring, Verpfändung und Abtretung derselben Forderung

Auf eine Kollision zwischen Factoring, Verpfändung und Abtretung derselben Forderung ist gemäß § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten § 768 ZGB anwendbar.<sup>61</sup> Fraglich ist aber, ob derartige Konflikte überhaupt auftauchen können. Wenn die Forderung zuerst abgetreten und anschließend verpfändet wird, ist der Verpfänder nicht länger der Gläubiger der Forderung. Ein Pfandrecht kann dann nur durch gutgläubigen Erwerb erlangt werden. Ein gutgläubiger Erwerb ist bei Forderungen nach geltendem Recht jedoch nicht möglich. Wenn die Forderung zuerst verpfändet wird, ist deren Abtretung ohne die Zustimmung des Pfandgläubigers unzulässig (§ 445 Abs. 2 Satz 1 ZGB). Auch hier ist ein lastenfreier gutgläubiger Erwerb der Forderung ausgeschlossen. Erfolgt die Verpfändung mit der Zustimmung des Pfandgläubigers, stellt sich die Frage der Kollision i. d. R. nicht, da der Verpfänder den Erlös aus der Forderungsveräußerung hinterlegen oder den Pfandgläubiger vorzeitig befriedigen muss (§ 445 Abs. 2 Satz 2 ZGB). Daraus, dass § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten die beiden Fälle zulässt, kann nur geschlussfolgert werden, dass die Notwendigkeit der Verfügungsbefugnis durch die Prioritätsregelung des § 768 ZGB verdrängt ist. Die Wirksamkeit der kollidierenden Mehrfachverfügungen widerspricht dem *nemo dat*-Grundsatz, wird aber gerade von Art. 9–318 (b) UCC beabsichtigt.<sup>62</sup> Das bedeutet jedoch nicht, dass eine teleologische Reduktion von § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten auf die sicherungsweise Abtretung bzw. unechtes Factoring zwingend erforderlich ist.<sup>63</sup> Wenn dem so wäre, wäre § 414 ZGB ebenfalls anwendbar, wonach die Rangfolge ausschließlich nach der Registrierung bestimmt wird und die Anzeige unerheblich ist. Eine wirkliche Unstimmigkeit zwischen beiden Normen besteht m. E. so oder so nicht, da die Registrierung als Publizitätsmittel höher bewertet wird als die Anzeige (vgl. gleich oben c).

Zwar scheinen § 768 ZGB i. V. m. § 66 Abs. 1 der Auslegung zu Sicherheiten dieselbe Funktion auszuüben wie Art. 9–318 (b) UCC, doch in den Einzelheiten sind die beiden Ansätze nicht identisch. Art. 9318 (b) UCC behandelt die Zession zum Sicherungszweck und die

Vollrechtsübertragung als Synonym,<sup>64</sup> was sich das chinesische Recht auch zu eigen gemacht hat, zumindest in den Fällen, in denen eine gewöhnliche Zession mit einer sicherungsweise erfolgten Zession/Verpfändung kollidiert. Jedoch gilt der Forderungsinhaber bei der Zweitverfügung nach dem Wortlaut von Art. 9–318 (b) UCC nur dann als Verfügungsberechtigter, wenn die Erstverfügung noch nicht perfektioniert ist. In diesem Fall gilt der *nemo dat*-Grundsatz und nicht der *first-to-file*-Grundsatz. Dies hat zur Folge, dass der Zessionar trotz seiner *pre-filing* einen schlechteren Rang gegenüber einer späteren Verfügung hat, welche aber zuerst perfektioniert ist.<sup>65</sup> Das chinesische Recht kennt formal gesehen aber weder das *pre-filing* noch die *Perfektionierung*, so dass der *first-to-file*-Grundsatz ausnahmslos auf Mehrfachverfügungen über dieselben Außenstände angewandt wird.

Es ist fraglich, ob die Prioritätsregelung i. S. v. § 768 ZGB stets zum Tragen kommen kann. Wenn eine Forderung zunächst verpfändet und dann abgetreten wird (entweder an einen Factor oder einen gewöhnlichen Zessionar), hat die Leistung des Drittschuldners an den anzeigenden Zessionar befreiende Wirkung. Wenn die Registrierung der Verpfändung früher erfolgt, hat das Pfandrecht Vorrang, da die Anzeige beim Drittschuldner – anders als im deutschen Recht – für die Wirksamkeit der Verpfändung nicht erforderlich ist. Das Pfandrecht geht nach der herkömmlichen Dogmatik aber unter, weil die Forderung durch die Befriedigung des Zessionars in voller Höhe erloschen ist.<sup>66</sup> Dieses Ergebnis ist jedoch mit § 768 ZGB nicht vereinbar. Um die Kompatibilität wiederherzustellen und den Vorrang des Pfandrechts zu gewährleisten, käme eine Fiktion in Betracht, dass das vorrangige Pfandrecht weiterhin besteht und der Pfandgläubiger von dem späteren Zessionar die entgegengenommene Leistung in dem Umfang des Ausfalls der durch das Pfandrecht gesicherten Forderung herausverlangen kann. Problematisch an dieser Lösung ist die Begründung des Fortbestehens des Pfandrechts trotz des Untergangs der Forderung. Hierzu kann argumentiert werden, dass das Pfandrecht an dem von dem Drittschuldner gezahlten Geld (also Surrogat von Außenständen) weiterbesteht. Für diese Lösung müsste sich das chinesische Recht wiederum von der herkömmlichen Dogmatik verabschieden, dass die Herausgabe von Geldern (Geldsachvindikation oder Geldwertvindikation<sup>67</sup>) nicht mehr möglich ist, sobald das gezahlte Geld mit anderen Geldern

<sup>61</sup> 2. Zivilrechtskammer des OVG (最高人民法院民事审判第二庭), Verständnis und Anwendung der Auslegung zu Kreditsicherheiten des ZGB (最高人民法院民法典担保制度司法解释理解与适用), 2021, S. 556.

<sup>62</sup> Harry C. Sigman, in: Eva-Maria Kieninger (ed.), Security Rights in Movable Property in European Private Law, 2004, S. 73; Art. 9–318 (b) UCC besagt "For purposes of determining the rights of creditors of, and purchasers for value of an account or chattel paper from, a debtor that has sold an account or chattel paper, while the buyer's security interest is unperfected, the debtor is deemed to have rights and title to the account or chattel paper identical to those the debtor sold." Es ist jedoch fraglich, ob gerade Art. 9–318 (b) UCC ein passendes Beispiel für Gedanken der Wirksamkeit sämtlicher kollidierender Verfügungen ist, da die Anwendung von Art. 9–318 (b) UCC voraussetzt, dass die kollidierende Verfügung noch nicht perfektioniert ist. Einzelheiten vgl. Thomas E. Plank (Fn. 26), S. 479 (S. 481).

<sup>63</sup> Zhu Hu (Fn. 18), S. 23 f.

<sup>64</sup> Thomas E. Plank (Fn. 26), S. 474 f.; Andererseits wird die Vollrechtsübertragung durch § 2–210 (2)-(4) UCC auch separat geregelt.

<sup>65</sup> Thomas E. Plank (Fn. 26), S. 480, 486.

<sup>66</sup> Ren Yimin (任一民), Protection and Limitation of Receivables Mortgage in Context of Bankruptcy (破产语境下应收账款质权的保护与限制), People's Judicature (人民司法(应用)) 2022/4, S. 18 (S. 19); Zhuang Jiayuan (庄加园), Implied Extension of Personal Security Interest (动产担保物权的默示延伸), Chinese Journal of Law (法学研究) 2021/2, S. 35 (S. 38).

<sup>67</sup> Beide Begriffe stammen ursprünglich von Spiros Simitis, Bemerkungen zur rechtlichen Sonderstellung des Geldes, Archiv für civilistische Praxis 1960, S. 454 ff., werden aber zunehmend in China verwendet.

des Empfängers bzw. der Bank vermengt ist.<sup>68</sup> Eine Möglichkeit wäre die Erstreckung des Pfandrechts auf die Gegenleistung, die der Zedent vom Zweitcessionar erhalten hat.<sup>69</sup> Hierfür wäre ebenfalls eine dingliche Surrogation an Geld erforderlich. Dieser Weg scheint nicht mehr abwegig, nachdem die Reform des chinesischen Kreditsicherungsrechts nach dem UCC die Tür für die Übernahme dessen Regeln zur Erlösrückverfolgung von Geldern geöffnet hat.

Hingegen scheidet die deutsche Lösung der Kollision zwischen dem Pfandgläubiger und Zessionar in China aus. Der Drittschuldner ist nämlich nicht verpflichtet, vor der Zahlung an den Zessionar im Forderungsregister nach einer möglichen Verpfändung derselben Forderung zu recherchieren. Im Gegensatz dazu wird die Kenntnis über die Verpfändung angesichts des Registereintrags beim Zessionar fingiert, d. h. der Zessionar muss damit rechnen, dass der Pfandgläubiger im Falle eines Zahlungsausfalls die verpfändete Forderung zur Befriedigung der gesicherten Forderung verwenden darf. In diesem Fall kann ein Bereicherungsanspruch des Pfandgläubigers gegen den Zessionar angenommen werden. Jedoch steht dies der Annahme im Wege, dass der Zedent trotz der Verpfändung auch bei der Zession Verfügungsbefugter ist. Dieses Problem existiert im deutschen Recht nicht, da ihm eine Verfügungsbeschränkung, wie die des § 445 Abs. 2 Satz 1 ZGB, fremd ist.

### e) Factoring und verlängerter Eigentumsvorbehalt

Im Gegensatz zu manchen anderen Rechtsordnungen wird der Konflikt zwischen dem Waren- und Geldkreditgeber im Falle der Abtretung derselben Außenstände nur am Rande diskutiert. Dafür gibt es mehrere Gründe. Erstens ist die Globalzession als eine Finanzierungsform im Vergleich zum Factoring in China weit unbekannter. Dabei wird das unechte Factoring bevorzugt und die Vorausabtretung in dem vom Fachverband ausgearbeiteten Standardvertrag<sup>70</sup> als bedingt ausgestaltet, d. h. der Factor kann auswählen, ob er eine Forderung nach deren Entstehung ankauft. Zweitens ist die *Floating Charge*, die als ein funktionaler Ersatz hätte agieren können, in der chinesischen Praxis nahezu bedeutungslos, da die Bestellung eines Zwangsverwalters nicht vorgesehen ist und die chinesische Version der *Floating Charge* nur Mobilien und keine Außenstände umfassen darf. Drittens ist die Vereinbarung eines verlängerten Eigentumsvorbehalts ebenso unüblich. Selbst der einfache Eigentumsvorbehalt erlangt in China erst mit der Eintragung die Drittwirksamkeit. Im Mobilien- und Forderungsregister nimmt der Eigentumsvorbehalt mit 0,61 Mio. Einträgen etwa 2 % ein, wohingegen die Verpfändung von Außenständen 2,85 Mio. und Factoring 7,51 Mio. Ein-

träge aufweisen, die jeweils 9 % und 24 % der gesamten Einträge entsprechen (Stand: Ende 2023).<sup>71</sup> Daran ist abzulesen, dass der Eigentumsvorbehalt noch nicht im größeren Umfang drittwirksam bestellt wird.

In China steht dem Warenkreditgeber eine Superpriorität des *purchase money security interest* (PMSI) zu, wenn das PMSI innerhalb von 10 Tagen ab der Lieferung registriert ist. Diese Übergangsfrist gilt nach § 416 ZGB unabhängig davon, ob die gelieferte Ware Anlagevermögen oder Vorräte betrifft.<sup>72</sup> Die automatische Erstreckung des PMSI auf die Entgeltforderung bzw. den Erlös aus dem Verkauf der gelieferten Waren ist nicht gesetzlich geregelt. Für die Erstreckung des Erlöses an den Lieferanten getroffen oder ein besonderes Konto eingerichtet werden,<sup>73</sup> was noch nicht verbreitet eingesetzt wird.<sup>74</sup> Wenn eine dieser Maßnahmen ergriffen wird, kann ein Konflikt zwischen dem Warenkreditgeber und dem Factor, welcher sämtliche gegenwärtige und künftige Außenstände des Zedenten erworben hat, entstehen. Die Ansicht, diese Rangkollision ausschließlich durch die Registrierung lösen zu lassen,<sup>75</sup> nach dem Motto, wer trotz der Kenntnisnahme von dem registrierten Factoring noch Waren liefert, muss die schlechtere Rangfolge hinnehmen, ist eine starke Vereinfachung der Interessenlage. Eine interessengerechte

<sup>71</sup> Zhang Zihong (张子红), Die Funktion der Mobilienfinanzierung „ein System eine Plattform“ voll entfalten (充分发挥动产融资“一系统一平台”作用), China Finance (中国金融) 2024/8, S. 45 (S. 46).

<sup>72</sup> Die Frage, ob eine Differenzierung zwischen dem Anlagevermögen und Vorräten hinsichtlich der Perfektionierungsform nötig ist, hat keine besondere Beachtung im Gesetzgebungsverfahren gefunden. Noch weniger diskutiert wurde die Frage einer Differenzierung der beiden Warenarten bezüglich der Erstreckung des PMSI auf den Erlös aus der Weiterveräußerung, da die Erstreckungsmöglichkeit im ZGB allgemein nicht geregelt ist. Der Grund liegt darin, dass die Finanzierung mit dem Vorrats- und Warenlager in China noch unterentwickelt ist. Aus praktischer Sicht wird berichtet, dass vor allem Schnaps und Commodities dafür geeignet sind. vgl. Ji Hailong (纪海龙), Law of Secured Transactions in the Civil Code of China from a Systematic Perspective (民法典动产与权利担保制度的体系展开), The Jurist (法学家), 2021/1, S. 40 (S. 49); Li Yunyang (李运杨), Interpretation of Article 416 of the Civil Code (《民法典》中购置款抵押权之解释论), Modern Law Review (现代法学) 2020/5, S. 182 (S. 189, 193); Xie Hongfei (谢鸿飞), The Operating Mechanism and Normative Structure of Creditor's Mortgage Rights (价款债权抵押权的运行机理与规则构造), Tsinghua University Law Journal (清华法学) 2020/3, S. 116 (S. 124, 126 f.).

<sup>73</sup> vgl. Ji Hailong ((纪海龙)), The Consensual Approach to Extending Security Interests in Personal Properties' Proceeds (动产担保权益延伸的合意路径), Modern Law Science (现代法学) 2022/5, S. 3 (S. 11 ff.); Ji Hailong geht davon aus, dass die Erstreckung grundsätzlich anerkannt werden soll, wenn der Vorbehaltskäufer und -verkäufer es vertraglich vereinbart und im Forderungsregister eingetragen haben. Gleichzeitig gibt er zu, dass nur die Erstreckung auf die Außenstände angesichts der Bestimmbarkeit gerechtfertigt ist.

<sup>74</sup> Die Vereinbarung und Registrierung der Erstreckung auf den Verfügungserlös ist im chinesischen Kontext sinnvoll, da der Wergerwerb der Sicherungsrechte an Vorräten und Warenlager durch Käufer im gewöhnlichen Geschäftsgang (*buyer in ordinary course of business*) durch § 404 ZGB in Anlehnung an Art. 9–320 UCC (a) vorgesehen ist. vgl. Liu Ping (刘平), Systematic Construction and Coordination of Security Interests in Inventory in China (论我国存货担保的体系构造与制度协同), The Jurist (法学家) 2022/3, S. 100 (S. 118).

<sup>75</sup> Li Yu (Fn. 40), S. 110.

<sup>68</sup> Ma Qiang (马强), Reconstruction of the Rule of Claim for Return of Money (货币返还请求权规则的重构), Chinese Journal of Law (法学研究) 2024/1, S. 92 f.

<sup>69</sup> Zhuang Jiayuan (Fn. 66), S. 39 m. w. N.

<sup>70</sup> Yuanshi Bu (Fn. 34), Kap. 12, Rn. 19.

Lösung basiert vielmehr auf der Abwägung, wer dem Schuldner neue Mittel liefert.<sup>76</sup>

### f) Einzelvollstreckung und Insolvenz

Die Bedeutung der Registrierung und Anzeige der Zession in der Einzelvollstreckung und Insolvenz ist bislang in China nicht geklärt. Der Grund liegt darin, dass § 768 ZGB nur Prioritätsregeln für rechtsgeschäftliche Mehrfachabtretungen und nicht für Einzelvollstreckung und Insolvenz geschaffen hat. Es ist unklar, ob die Reichweite von § 768 ZGB auf diese Szenarien erweitert werden kann.<sup>77</sup> Dazu ein Beispielfall aus Erläuterungen zu Art. III-5:121 I DCFR: C tritt eine Forderung an A1 ab und hat den Schuldner nicht informiert. Ein Gläubiger (X) von C hat danach diese Forderung gerichtlich gepfändet. C tritt die Forderung sodann an A2 ab und informiert den Schuldner. Im chinesischen Recht sind zwei Lösungen vertretbar: Zum einen ist eine Zession auch ohne Registrierung und Anzeige gegen Dritte, in diesem Fall X und A2, wirksam, weshalb A1 nach dem Prioritätsgrundsatz Vorrang hat.<sup>78</sup> Zum anderen kann § 768 ZGB analog angewandt werden, so dass X Vorrang hat, weil der Schuldner vom Gericht zur Zahlung an X aufgefordert wird und diese Aufforderung die Abtretungsanzeige ersetzt.<sup>79</sup> Eine dritte Lösung will mittels eines beweglichen Systems mehrere Faktoren wie z. B. die Erbringung der Gegenleistung, den Zeitpunkt des Abschlusses des Abtretungsvertrags und die Vornahme des Publizitätsaktes heranziehen und in jedem Einzelfall die Priorität entscheiden.<sup>80</sup>

Wenn im obigen Fall ein Insolvenzverfahren nach der Vornahme der Zession an A1 über C eröffnet wird, ist unklar, ob X ein Recht auf Aussonderung hat. Offen ist ebenfalls die Frage, ob die Vorausabtretung einer besonderen konkursrechtlichen Behandlung bedarf. Derzeit können gerichtliche Forderungspfändungen auch auf der Plattform des Forderungsregisters auf Antrag des Erlassgerichts veröffentlicht werden.<sup>81</sup> Somit ist es dem Drittschuldner und einem potentiellen Zessionar möglich, von der Forderungspfändung zu erfahren, solange diese über das Registrierungssystem publik gemacht worden ist.

<sup>76</sup> Moriz Brinkmann (Fn. 45), S. 418 f.; Horst Eidenmüller, Die Dogmatik der Zession vor dem Hintergrund der internationalen Entwicklung, Rubrik: Abhandlungen, Archiv für civilistische Praxis 2004, S. 457 (S. 481 ff.); Jan Felix Hoffmann, Rangordnung und Rechtsfortbildung im Kreditsicherungsrecht Archiv für civilistische Praxis 2020, S. 391 ff.; Ji Hailong (纪海龙), The Justifying Ground of PMSI Super Priority and Its Further Application: The "Battle" for Receivable Proceeds as Example (购置款超级优先权的内在根据及其化用——以对应应收账款型收益的“争夺”为适例), Nanjing Social Sciences (南京社会科学) 2023/1, S. 89.

<sup>77</sup> Fang Xinjun (Fn. 27), S. 221 f.

<sup>78</sup> Fang Xinjun (Fn. 27), S. 220.

<sup>79</sup> Ähnliches Ergebnis, andere Begründung, vgl. Li Yu (Fn. 40), S. 107 f. und Long Jun (龙俊), On Multiple Assignments of Claims (论债权的多重转让), 比较法研究 (Journal of Comparative Law) 2024/5, S. 117.

<sup>80</sup> Cai Rui (Fn. 25), S. 191 f.

<sup>81</sup> <<https://www.zhongdengwang.org.cn/cms/goDetailPage.do?oneTitleKey=yhfw&twoTitleKey=cjwjt>>, unter Punkt 7 „Vollstreckungshilfe“.

Art. III-5:121 I DCFR unterliegt derselben Einschränkung in der Reichweite wie § 768 ZGB.<sup>82</sup> Daher gehen die Verfasser des DCFR davon aus, dass in dem Beispielfall A2 Vorrang hat, da A2 die Forderung gutgläubig lastenfrei erwirbt. Dieses Ergebnis erscheint aber fragwürdig, da bei der Forderungspfändung der Schuldner vom Gericht zur Überweisung an den Pfändungsgläubiger aufgefordert wird und diese Aufforderung theoretisch als ein Anzeigersatz behandelt werden könnte und X gemäß Art. III-5:121 I DCFR Vorrang vor A2 hat.<sup>83</sup>

### g) Zwischenergebnis

Zusammengefasst funktioniert der chinesische Ansatz grundsätzlich, weist aber mehrere Lücken auf, insbesondere wenn eine gewöhnliche Zession involviert ist, die an sich nicht eintragungsfähig ist. Um das Register nicht zu entwerten, kommt man nicht umhin, die Registrierung als das oberste prioritätsbestimmende Kriterium festzulegen. Dadurch sollen potentielle Zessionare gedrängt werden, die entsprechende Transaktion möglichst früh zu registrieren.

## III. Vorgang der Entscheidungsfindung

Im europäischen Raum war die Vereinheitlichung des Mobiliarsicherungsrechts nicht durchsetzbar, weil wesentliche konzeptionelle Unvereinbarkeiten zwischen den Rechtsordnungen, wie etwa die strenge Unterscheidung zwischen dem Schuld- und Sachenrecht im deutschen Recht, im Wege standen.<sup>84</sup> Angesichts der Schwierigkeit aus mehreren Vorbildern eine gangbare Lösung zusammenzustellen, stellt sich die Frage, weshalb sich China z. B. bei der Mehrfachzession zu einer derart gemischten Rezeption entschlossen hat. Nachfolgend wird versucht, relevante Faktoren zu erörtern.

### 1. Abwägung der Modelle

In der chinesischen Diskussion sind drei Hauptmodelle der Prioritätsbestimmung im Falle der Mehrfachzession identifiziert, nämlich das deutsche (nach der Abfolge der Verfügung), das japanische (nach der Abfolge der Abtretungsanzeige) und das amerikanische Modell (nach der Abfolge der Registrierung).<sup>85</sup> Die Abwägung

<sup>82</sup> Zu den Konflikten zwischen einem Zessionar und vollstreckenden Gläubigern des Zedenten nach dem DCFR, vgl. Wurm (Fn. 44), S. 168 m. w. N.

<sup>83</sup> Zusätzlich ist Art. III-5:121 I mit Art. 5:114 (3) (Kollision mehrerer Vorausabtretungen) auch nicht vereinbar, so dass keine Lösung im DCFR für den Kollisionsfall zwischen einer Vorausabtretung und einer späteren Abtretung einer Forderung nach deren Entstehung verfügbar ist, vgl. Christopher Selke, Ein optionales europäisches Zessionsrecht?, S. 277, 283; Kritik an Art. III-5:121 I DCFR auch von Eva-Maria Kieninger, Das Abtretungsrecht des DCFR, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 2010, S. 724 (S. 731, 739) und Jan Lieder, Die rechtsgeschäftliche Sukzession, 2015, S. 1087 ff.

<sup>84</sup> Eva-Maria Kieninger, Gestalt und Funktion einer „Registrierung“ von Mobiliarsicherungsrechten, Rheinische Notar Zeitschrift 2013, S. 216 (S. 223); Roderick A. Macdonald, Transnational Secured Transactions Reform: Book IX of the Draft Common Frame of Reference in Perspective, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 2009, S. 745 (S. 748).

<sup>85</sup> Long Jun (Fn. 54), S. 40.

der Modelle im Gesetzgebungsverfahren fand hinsichtlich des Verkehrsschutzes und der Transaktionskosten statt.<sup>86</sup>

### a) Verkehrsschutz

Bezüglich des Verkehrsschutzes wurde das amerikanische Modell der Registrierung als das beste anerkannt, da die Offenkundigkeit gegenüber dem Drittschuldner und sonstigen Dritten ermöglicht werden könne und für den Handelsverkehr mit Außenständen somit besonders gut geeignet sei; die einzigen Mängel seien das möglicherweise fehlende Bewusstsein und die Kompetenz für die Registrierung bei den Beteiligten.<sup>87</sup>

Das japanische Modell der Abtretungsanzeige wurde in dieser Hinsicht als das zweitbeste eingestuft. Insbesondere sichert das Erfordernis der Anzeige zur Herbeiführung der Drittwirkung die Rechtssicherheit, da gemäß § 467 Abs. 2 des japanischen Zivilgesetzbuches eine Urkunde mit beweiskräftigem Datum erzeugt wird. Jedoch werde das Publizitätsproblem nur bedingt gelöst, da sonstige Dritte außer dem Drittschuldner immer noch keine Möglichkeit zur Kenntnisnahme von Geschäften mit der betroffenen Forderung hätten.<sup>88</sup>

Das deutsche Modell wurde insgesamt negativ bewertet. Es entspreche zwar der formalen Logik,<sup>89</sup> weise aber zwei große Nachteile auf: Erstens werde für die Wirksamkeit der Abtretung keinerlei Publizitätsakt verlangt, sodass die Nachforschungskosten des potenziellen Zessionars hoch ausfallen werden; zweitens sei die Betrugsgefahr besonders hoch, da Parteien durch Rückdatieren das Datum der Abtretung fälschen können.<sup>90</sup>

### b) Transaktionskosten

Auch aus Sicht der Transaktionskosten sticht das amerikanische Registrierungsmodell als am effizientesten hervor. Das Modell der Abtretungsanzeige sei schlechter, da es bei der Abtretung einer Vielzahl von Forderungen nicht praktikabel wäre.<sup>91</sup> Das deutsche Modell gilt deshalb als ineffizient, weil der potenzielle Zessionar recherchieren muss, ob der Zedent noch der berechnigte Forderungsinhaber ist.<sup>92</sup> Diese Sichtweise steht mit der Begründung der Reform des Zessionsrechts in Frankreich in starkem Kontrast. Die Streichung der Abtretungsanzeige vom Code civil als die Voraussetzung für die Drittwirksamkeit und damit die Angleichung der Rechtslage an das deutsche Recht erfolgte gerade aus Gründen der Effizienzsteigerung.<sup>93</sup> Der deutsche Ansatz wird in Frankreich offenbar als

effizient wahrgenommen, da der Kreditgeber sicher sein kann, dass ihm kein Gläubiger des Zedenten oder ein Zweitzessionar mit einer Anzeige zuvorkommt.<sup>94</sup> Aber in China wird genau umgekehrt eingewandt, dass der Zessionar ohne jeglichen Publizitätsakt gar nicht sicher sein kann, dass die Forderung zuvor nie abgetreten wurde, und daher stets Nachforschungen anstellen muss.<sup>95</sup> Nichtsdestotrotz wird auch in China angezweifelt, ob ein Register ohne positive Publizität die Finanzierungskosten überhaupt senken kann.<sup>96</sup>

### c) Bewertung

Die soeben skizzierten Argumente sind aus vergleichender Sicht nicht neu. Insgesamt ist aber zu erkennen, dass die Komplexität des ausländischen Rechts in den chinesischen Diskursen tendenziell, teils sogar stark heruntergestuft wird. Das Parallelbestehen von mehreren Publizitätssystemen in Frankreich, Japan und USA ist zwar im chinesischen Schrifttum bekannt,<sup>97</sup> aber nicht hinreichend betont. Dementsprechend wird dem durch koexistierende Publizitätsmittel geschaffenen Problem, dass die Einsichtnahme ins Register nicht ausreicht, um festzustellen, ob eine Zession bereits erfolgt ist, keine Rechnung getragen. In der chinesischen Literatur wird darauf hingewiesen, dass es mangels eines Forderungsregisters schwierig sei, eine Vorrangregelung zu schaffen.<sup>98</sup> Allerdings ist es ebenso illusorisch, zu denken, mit einem Forderungsregister allerlei Konflikte lösen zu können. Selbst wenn sich das Forderungsregister den gewöhnlichen Forderungsabtretungen gegenüber öffnet, der Registrierung sogar die konstitutive Wirkung eingeräumt wird, kann das Register die Offenkundigkeit gegenüber dem Drittschuldner nicht ermöglichen, solange er nicht verpflichtet ist, im Register nach vorbestehenden Verfügungen zu recherchieren.

Zudem scheint die chinesische Diskussion über die Effizienz der verschiedenen Modelle von empirischen Daten losgelöst zu sein.<sup>99</sup> Auf die Frage der Effizienz des deutschen Modells werden daher innerhalb und außerhalb Chinas gegensätzliche Antworten gegeben. Man erfährt in China kaum, dass der befürchtete Missbrauch der (Sicherungs-)Zession in Deutschland trotz der Publizitätslosigkeit nicht massenhaft eingetreten ist<sup>100</sup> und der Reformbedarf aus diesem Grund

<sup>86</sup> Huang Wei (黄薇)(Hrsg.), An Interpretation of the Book on Contract in the Civil Code of the People's Republic of China (中华人民共和国民法典合同编解读), Band II, 2020, S. 928 ff.

<sup>87</sup> Long Jun (Fn. 54), S. 41.

<sup>88</sup> Long Jun (Fn. 54), S. 41.

<sup>89</sup> Yin Fei (Fn. 31), S. 91.

<sup>90</sup> Long Jun (Fn. 54), S. 41; Zhu Hu (Fn. 22), S. 22 f.

<sup>91</sup> Zhu Hu (Fn. 22) S. 22 f.

<sup>92</sup> Li Yu (Fn. 32), S. 103 f.; Zhu Hu (Fn. 22), S. 21 f.

<sup>93</sup> Lukas Kämper, Forderungsbegriff und Zession, 2019, S. 155.

<sup>94</sup> Lukas Kämper (Fn. 93), S. 142.

<sup>95</sup> Zhu Hu (Fn. 18), S. 22.

<sup>96</sup> Cui Jianyuan (崔建远), A Study on Factoring Contracts (保理合同探微), Journal of Law Application (法律适用) 2021/4, S. 69.

<sup>97</sup> Katsuyuki Wada, Digitale Registerpublizität im Recht der Mobiliarsicherheiten, ZJapanR 2019, S. 89; Megumi Hara/Kumiko Koens/Charles W. Mooney (Fn. 59), S. 621 f.; Zhu Hu (Fn. 18), S. 21 Rn. 38.

<sup>98</sup> Wang Liming/Huo Shuaifu (Fn. 54), S. 13; Nils Jansen/Reinhard Zimmermann (Fn. 4), S. 1727.

<sup>99</sup> Diese Erscheinung ist auch in internationalen Diskussionen zu beobachten: Roderick A. Macdonald (Fn. 84), S. 746; Thomas E. Plank (Fn. 26), S. 471 ff., bezweifeln den Nutzen der Registrierung von Außenständen.

<sup>100</sup> Michael Heese, Die Dogmatik der Mobiliarsicherheiten – Nachdenken über ein widersprüchliches System und seine Zukunftsfähigkeit in einem europäischen Rechtsrahmen, Festschrift für Karsten Schmidt, 2019, S. 409 (S. 424); Eva-Maria Kieninger, Die Zukunft des deutschen und europäischen Mobiliarkreditsicherungsrechts, Ar-

im Schrifttum abgelehnt wurde.<sup>101</sup> Hinreichende präventive Wirkung der strafrechtlichen Sanktion<sup>102</sup> oder dem Zedenten drohende Reputationsschäden können Gründe für die Seltenheit des Missbrauchs sein.<sup>103</sup> Ethische Faktoren, kulturelle Hintergründe und die übliche Finanzierungspraxis tragen auch dazu bei, Kollisionsfälle zu verhindern.<sup>104</sup>

## 2. Chinesische Umstände

In China wird der Verkehrsschutz bei der Gestaltung des Zessionsrechts als das oberste Ziel angesetzt, da die Gefahr der Rückdatierung fast reflexmäßig mit der Mehrfachzession in Verbindung gebracht wird und somit den Ausgangspunkt für die Abwägung ausmacht.<sup>105</sup> Erstaunlicherweise ist es nicht empirisch belegt, dass das Rückdatieren in China tatsächlich weit verbreitet wäre.<sup>106</sup> Die Manipulationsanfälligkeit wird in China aber auch bei Abtretungsanzeigen reklamiert.<sup>107</sup> Da die Anerkennung der Abtretung durch den Schuldner und die Erhebung einer Klage oder eines Schiedsverfahrens gegen den Schuldner in gewissem Umfang die gleiche Wirkung entfalten wie die Abtretungsanzeige,<sup>108</sup> kann der Zessionar die ihn begünstigende Priorität auf diesen Wegen herbeiführen. Betrugsresistent scheint nur das Forderungsregister zu sein, obwohl man durchaus sagen kann, dass das Rück-

datieren mit der *pre-filing*-Möglichkeit durch Art. 9 UCC geradezu legitimiert wird.<sup>109</sup>

In China gab es bereits seit der Verabschiedung des Sachenrechtsgesetzes (SRG) 2007 ein Forderungsregister, womit die Infrastruktur bereits vor der Reform geschaffen worden ist. Nicht völlig neu ist die gespaltene Verfügung in Gestalt die Übertragung eines *inter-partes* wirkenden dinglichen Rechts. Zwar wird im chinesischen Recht nach dem deutschen Modell im Sachenrecht überwiegend mit der Verfügungsbefugnis argumentiert, dennoch hat das den chinesischen Gesetzgeber nicht daran gehindert, den Begriff der Entgegengesetzbarkeit aus dem französischen bzw. japanischen Recht ins SRG zu rezipieren.<sup>110</sup> Daher stünde der Übernahme des Konzepts der Perfektionierung in China eigentlich kein großes Hindernis entgegen. In der Literatur wird die gespaltene Wirkung der Verfügung immer wieder kritisiert und eine vollständige Angleichung an das deutsche Recht in dieser Hinsicht gefordert.<sup>111</sup> Daraus ergibt sich jedoch ein Vorschlag, das Mobiliar- und Forderungsregister mit positiver Publizität auszustatten, was sich aber vom deutschen Zessionsrecht in der Strenge der Publizität abhebt.<sup>112</sup>

## 3. Präferenz der Entscheidungsträger und deren Berater

Der Siegeszug des Art. 9 UCC in das chinesische ZGB ist vor allem dem starken politischen Willen zu verdanken, das Ranking im *Doing Business Index* der Weltbank zu verbessern. Die Vereinbarkeit der rezipierten Rechtskonzepte mit dem bestehenden System war daher sekundär. Auch bei einzelnen Normen wurde versucht, sie als globale Trends darzustellen, um den Aufwand einer sachbezogenen Rechtfertigung zu verringern. § 768 ZGB ist ein gutes Beispiel dafür.<sup>113</sup> Es war der Weltbank ein großes Anliegen, durch den *Doing Business Index* die Rechtentwicklung weltweit zu beeinflussen. So hat die Weltbank bei der Ausarbeitung des SRG bereits in Zusammenarbeit mit der chinesischen Zentralbank das amerikanische Modell als *best practice* empfohlen<sup>114</sup> und somit dazu beigetragen, die Weichen für das heutige chinesische Kreditsicherungsrecht zu stellen.<sup>115</sup> Rückblickend mag es jedoch für chi-

chiv für civilistische Praxis 2008, S. 182 (S. 215); Eva-Maria Kieninger, Perspektiven für ein Europäisches Mobiliarkreditsicherungsrecht, Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 2016, S. 201 (S. 211); Moritz Brinkmann (Fn. 45), S. 390 f., 507.

<sup>101</sup> Michael Heese (Fn. 100), S. 423 f.; Michael Heese, Das U.S.-amerikanische Registerpfandrecht als Modell für deutsche und europäische Reformen?, KTS 2010, S. 405 (S. 430); Rolf Stürner (Fn. 48), S. 166 (S. 168).

<sup>102</sup> Taro Nakahara, Forderungsabtretung – Der japanische Ansatz und die Bestandsaufnahme (債权让与——“日本法主义”及其现状), in: Qu Tao (渠涛) (Hrsg.), Studien des chinesischen und japanischen Zivil- und Handelsrechts (中日民法法研究), Bd. 16, 2017, S. 31.

<sup>103</sup> Spiros V. Bazinas, Lowering the Cost of Credit: The Promise in the Future UNCITRAL Convention on Assignment of Receivables in International Trade UNCITRAL Draft Convention on Assignment of Receivables in International Trade, Tulane Journal of International and Comparative Law 2001, S. 284.

<sup>104</sup> Charles W. Mooney, in: Louise Gullifer/Dora Neo (eds.), Secured Transactions Law in Asia, 2021, S. 38; Thomas E. Plank (Fn. 26), S. 478; Megumi Hara/Kumiko Koens/Charles W. Mooney (Fn. 59), S. 660, weist darauf hin, dass kleinere Unternehmen in Japan oft Kredite von mehreren Banken bekommen, sodass die Banken geneigt sind, eine *pro-rata*-Befriedigung zu vereinbaren. Die *first-to-file*-Regel würde diese Praxis wohl nicht ändern.

<sup>105</sup> Li Yu (Fn. 32), S. 103 f.

<sup>106</sup> Eine Recherche der Verf. mit dem Stichwort „Rückdatieren“ in der chinesischen offiziellen Datenbank der Gerichtsentscheidungen ergibt 33.948 Treffer. Eine Stichprobe von 80 Urteilen zeigt, dass in 15 Fällen das Rückdatieren nachgewiesen ist. Jedoch enthält die Datenbank 1,4 Milliarden Entscheidungen (Stand September 2024).

<sup>107</sup> Cai Rui (Fn. 25), S. 189 f.; dagegen: Li Yu (Fn. 32), S. 107 f. Beide Autoren mit den Argumenten der Rückdatierung; Cai Rui (Fn. 25), S. 189 f., weist darauf hin, dass dieses Argument gar nicht weiter bringt, da Kollusion zwischen dem Zedenten und dem Pfandungspfandgläubiger genauso möglich ist wie die zwischen dem Zedenten und dem Zessionar.

<sup>108</sup> He Jian, in: Yuanshi Bu (ed.), Chinese Civil Code – The Specific Parts, 2022, Kap. 4, Rn. 34 ff.

<sup>109</sup> Dewi Julia Yoonne Hamwijk, Publicity in secured transactions law: Towards a European public notice filing system for non-possessory security rights in movable assets?, 2014, S. 382 f.

<sup>110</sup> Yuanshi Bu, Security Rights in Property in Chinese Law: The Unattainable Goal of Constructing a Coherent Legal Regime?, European Private Law Review, 2010, S. 1005 (S. 1011 ff.).

<sup>111</sup> Zhang Songlun (张淞纶), Abolition of Registration Confrontation Doctrine Focusing on the Inherent Contradiction of the Dualistic juxtaposition of the Modes of Changes of Property Rights in China (登记对抗主义废止论——以物权变动模式二元并置的内在矛盾为中心), Peking University Law Journal (中外法学) 2024/1, S. 181 (S. 197).

<sup>112</sup> Lu Jiahao (Fn. 31), S. 104 ff.; Zhang Songlun (Fn. 111), S. 197.

<sup>113</sup> Cai Rui (Fn. 25), S. 180. Auch die Ablehnung der Rückwirkung des Erwerbs bei künftigen Forderungen wird als eine moderne internationale Tendenz dargestellt, vgl. Zhang Jing (Fn. 18), S. 127.

<sup>114</sup> Zentrale Bank Chinas/Weltbank/International Finance Corporation, Secured Transactions Reform and Credit Market Development in China, 2006, S. 25 ff.

<sup>115</sup> Die Einzelheiten zu der Auswirkung des Indexes auf die Kodifikation des ZGB vgl. Ji Hailong (纪海龙), Security Transaction Law in

nesische Entscheidungsträger enttäuschend sein, dass der Index wegen des Verdachts der Datenmanipulation – u. a. der aus China – eingestellt wurde<sup>116</sup> und sich die Mühe der schwerfälligen Rezeption nicht ausgezahlt hat.

Bei den chinesischen Fachberatern ist zu beobachten, dass ihre Abwägungen mangels verfügbarer empirischer Daten oft auf Vermutungen beruhen,<sup>117</sup> teilweise losgelöst von dem gesamten fremden Rechtssystem, sodass sich die Affinität und Vertrautheit mit einem bestimmten Modell noch stärker auf die Entscheidungsfindung auswirken. Dieselbe Erscheinung ist auch in der Entwicklung des Kreditsicherungsrechts in Taiwan vorzufinden.<sup>118</sup> Da die deutsche Ausrichtung des chinesischen Zivilrechts traditionell stark ist und in der jüngsten Zeit noch zugenommen hat, war der Druck der deutschen Denkweise auf chinesische Entscheidungsträger und deren Berater immens,<sup>119</sup> selbst wenn an den entscheidenden Schaltstellen im Normsetzungsprozess kein Repräsentant der deutschen Schule unmittelbar beteiligt war. Aus den Publikationen der Berater des Gesetzgebers ist nicht zu erkennen, dass ihnen die Komplexität des Art. 9 UCC bewusst war, sodass die Auswirkung auf die Aufarbeitung eindeutig unterschätzt wurde. Bemerkenswerterweise hat die intensivere Beschäftigung mit Art. 9 UCC erst nach der Kodifikation des ZGB begonnen. Der Aufwand der Integration dessen Regeln in das chinesische Recht kann daher nun langsam realistisch eingeschätzt werden.

#### 4. Gesetzgebungstaktik

China verzeichnet bei zahlreichen juristischen Streitfragen ein großes Meinungsspektrum, was von den Entscheidungsträgern zur Durchsetzung ihrer Konzepte eine taktische Überlegung erfordert und schließlich zur Regelsetzung in einer abgespeckten Form führt.<sup>120</sup> Zu nennen sind die Floating Charge ohne Zwangsverwalter und unter Ausschluss der Außenstände, das Schweigen über die Erstreckung des Kreditsicherungsrechts auf Erträge sowie rudimentäre Prioritätsregeln.<sup>121</sup> Im Falle der Mehrfachzession hat sich der Widerstand gegen die Abweichung vom Prioritätsprinzip im ganzen Gesetzgebungsprozess durchgezo-

gen.<sup>122</sup> Während der Beratung wurde zunächst eine Kombination der Registrierung und Abtretungsanzeige als Favorit im § 336 ZGB (Entwurf der ersten Lesung) vorgesehen: Die Priorität der Zessionare bestimmt sich nach dem Zeitpunkt der Registrierungen, solange eine Registrierung verfügbar ist, wenn keine Registrierung verfügbar ist, nach dem Zeitpunkt der Anzeigen. Dieser Entwurf erntete starke Kritik.<sup>123</sup> Infolgedessen gab der Gesetzgeber die Idee auf, diese Norm im Allgemeinen Teil des Vertragsrechts zu belassen und verschob sie in das Kapitel des Factoringvertrags.<sup>124</sup> Der Meinungsstreit, ob diese Norm trotzdem auf das allgemeine Zessionsrecht anwendbar ist, ist somit vorprogrammiert. Es ist nicht ausgeschlossen, dass der Gesetzgeber insgeheim die Hoffnung hegte, diese Norm durch die Hintertür der justiziellen Auslegung aufwerten zu lassen.

Aber auch das OVG muss mit dem Widerstand aus der herkömmlichen Dogmatik ringen. Das ist der Grund, weshalb § 768 ZGB durch die Auslegung zu Sicherheiten zunächst nur auf die bis dahin nicht geregelte Zessionen zum Sicherungszweck erweitert werden sollte. Da nach wie vor eine allgemeine Regel über die Priorität der Zessionare fehlt, wurde § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung geschaffen. Ursprünglich als eine vermittelnde Lösung angedacht, weicht § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung dem Kernproblem aus, stiftet eine zusätzliche Debatte (vgl. oben II.3.b)) und erhöht die Rechtsklarheit nur minimal. Die Zersplitterung der Rechtsquellen ist eine unvermeidbare Konsequenz der inkrementalen Normsetzung bei Streitfragen.

#### IV. Mögliche Abhilfen

Im Grunde sind die *first-to-file*-Regel und der *nemo dat*-Grundsatz zwei Ansätze der Prioritätsbestimmung, die miteinander nicht kompatibel sind. Mit der *first-to-file*-Regel kann nicht erklärt werden, weshalb die Verfügungsbefugnis mit der ersten Verfügung nicht aufgebraucht ist, sondern weiter besteht. Das Gegenargument, dass der Zedent mit der ersten Verfügung weiterhin dinglich berechtigt bleibt, solange der Publizitätsakt noch nicht vollendet ist,<sup>125</sup> verfängt nicht, da es einer Aufgabe der Verfügungsbefugnis gleichkommt.<sup>126</sup> Denn auch die spätere Verfügung ist wirksam, selbst wenn der Publizitätsakt zugunsten der ersten Verfügung zuvor erfolgt ist. Die Zweitverfügung ist lediglich nachrangig. Die Zweigleisigkeit, die Verfügungsbefugnis zu berücksichtigen, wenn ein Publizitätsakt fehlt, und dann wiederum völlig zu ignorieren, wenn ein Publizitätsakt vorliegt, macht jedenfalls eine Neukonstruktion der Gutgläubigkeit und Prioritätsregeln erforderlich. In der herkömmlichen Dogmatik ist

China against the Background of World Bank Doing Business Survey (世行营商环境调查背景下的中国动产担保交易法), Law Magazine (法学杂志) 2020/2, S. 34 ff.

<sup>116</sup> <<https://www.worldbank.org/en/news/statement/2021/09/16/world-bank-group-to-discontinue-doing-business-report>>; <<https://blogs.lse.ac.uk/politicsandpolicy/world-bank-business-rankings/>>.

<sup>117</sup> Li Yu (Fn. 32), S. 105 f.

<sup>118</sup> Andrew Jen-Guang Lin (Fn. 7), S. 254.

<sup>119</sup> Fang Xinjun (Fn. 27), S. 209; Ye Jinqiang, in: Yuanshi Bu (Hrsg.), System des Zivilrechts und Struktur der Kodifikation, 2022, S. 104.

<sup>120</sup> Vgl. Yuanshi Bu, in: Yuanshi Bu (Hrsg.), Der besondere Teil der chinesischen Zivilrechtskodifikation, 2019, S. 230.

<sup>121</sup> Einzelheiten vgl. Yuanshi Bu (Fn. 34), Kap. 17, Rn. 53 ff.; zu den Gründen, weshalb das Surrogat an Erlösen (价金代位) nicht geregelt ist, vgl. Long Jun (龙俊), Security Interests System over Movables and Rights in the Chinese Civil Code (民法典中的动产和权利担保体系), Chinese Journal of Law (法学研究) 2020/6, S. 22 (S. 40).

<sup>122</sup> Civil Law Department of Legal Affairs Office (本书编写组) (Hrsg.), Legislative Background and Point on Civil Code (民法典立法背景与观点全集), Law Press, 2020, S. 242, 285, 318, 351, 369.

<sup>123</sup> Civil Law Department of Legal Affairs Office (Fn. 122), S. 242.

<sup>124</sup> Long Jun (Fn. 54), S. 42.

<sup>125</sup> Cai Rui (Fn. 25), S. 180 f.

<sup>126</sup> Christopher Selke (Fn. 83), S. 279 m. w. N.

die Verfügungsmacht nämlich der Bezugspunkt des guten Glaubens und das Kriterium der Rangfolge kollidierender Zessionare.

## 1. Neukonstruktion der Gutgläubigkeit

Um der Effizienz Willen soll die Priorität kollidierender Rechte objektiv festgestellt und von der Gutgläubigkeit abgekoppelt werden.<sup>127</sup> Fraglich ist, ob ein völliger Verzicht auf die Gutgläubigkeit zu rechtsdogmatischen Verwerfungen und Wertungswidersprüchen führen könnte.<sup>128</sup> Die Lösungsansätze im Zessionsrecht dazu sind aus vergleichender Sicht sehr verschieden.<sup>129</sup> Im chinesischen Recht wird vertreten, dass die Gutgläubigkeit des Zweitcessionars irrelevant ist, wenn § 768 ZGB zur Anwendung kommt.<sup>130</sup> In diesem Kontext kann der Erwerb des Zweitcessionars dogmatisch statt als redlicher Erwerb als Prioritätsfrage konstruiert werden,<sup>131</sup> da ein nur mit negativer Publizität ausgestattetes Register keine ausreichende Grundlage für den guten Glauben bietet und der gute Glaube für den Vorrang ohnehin irrelevant ist. D. h., der Zweiterwerb kann als ein Erwerb vom Berechtigten eingestuft werden, wenn die Verfügungsbefugnis weiterhin bei dem Zedenten verbleiben soll, solange kein Publizitätsakt im Sinne von Art. 9–318 (b) UCC erfolgt.

Im Ergebnis darf der Zweitfactor gemäß § 768 ZGB die Leistung behalten, da er trotz der Kenntnis über die erste nicht registrierte Zession als gutgläubig gilt, während der bösgläubige Drittschuldner nach § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung ggf. zweimal leisten muss. Die Bösgläubigkeit des Drittschuldners kann nur in dem Ausnahmefall von § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung angenommen werden. Ansonsten wird ihm keine Bösgläubigkeit angelastet, selbst wenn er durch die Registerabfrage oder auf sonstige Weise zufällig von einer früheren Zession erfährt. In diesem Zusammenhang scheint § 50 Abs. 1 Satz 2 Hs. 1 der Vertragsrechtsauslegung ein Systembruch zu sein, da die besondere Verwerflichkeit der Handlung des Drittschuldners in dieser Situation nicht begründet werden kann.

## 2. Differenzierte Prioritätsregeln vs. einheitliche Lösung

Angesichts der Vielfalt der Kollisionsfälle und der Publizitätsmittel erscheint eine einheitliche Kodifikation zur Bestimmung der Priorität von den Zessionaren für sämtliche Kollisionsfälle nahezu ausgeschlossen. Selbst das deutsche Recht kommt ohne spezielle Regeln zum Prioritätsgrundsatz bei der Lösung der Kollision zwischen Warenlieferant, Bank und Factor nicht

aus. Es ist zu erwarten, dass noch detailliertere Regelungen in das chinesische Recht eingeführt werden müssen, um die Prioritätsfrage in der nötigen Klarheit und Sicherheit lösen zu können. Dabei muss die eventuelle Unfähigkeit dieses Ansatzes, nicht geregelte neuartige Fälle zu lösen,<sup>132</sup> hingenommen werden. Im gesamten Mobiliarkreditsicherungsrecht scheint eine genaue Regelung erforderlich, in welchen Fällen die *first-to-file*-Regel als Prioritätsgrundsatz durch den *nemo dat*-Grundsatz verdrängt wird.<sup>133</sup> In China wird angeregt, das Zessionsrecht (auch Sicherungszession, Factoring und Rechtspfand) aus dem ZGB auszugliedern und als Sondermaterie eigenständig zu regeln.<sup>134</sup> Es ist noch zu früh, zu prognostizieren, inwiefern Subsysteme gebildet werden können, um Rechtsfiguren verschiedener Herkunft funktionsfähig zu halten. Die Erfolgsaussicht dieses Vorschlags scheint zweifelhaft zu sein, da das Kohärenzproblem nicht durch die Verortung der Regelungen, sondern durch die Verwendung der hergebrachten Begriffe und Rechtsinstitute, die mit dem transferierten Recht nicht kompatibel sind, verursacht wurde.

## 3. Verbesserungsansätze

Abgesehen von der Verfeinerung der Prioritätsregeln wären folgende allgemeine Ansätze zur Vermeidung von Kollisionsfällen denkbar: (1) den Schuldner zu verpflichten, das Forderungsregister auf mögliche frühere Zessionen zu prüfen; (2) die Registrierung dem Schuldner zwingend anzuzeigen; (3) den Schuldner zu verpflichten, dem potenziellen Zessionar Auskunft über die bereits eingegangene Abtretungsanzeige zu geben; (4) das Register mit positiver Publizität auszustatten; (5) eine Rückkehr zum deutschen Modell vorzunehmen. Allerdings scheint keiner dieser Vorschläge derzeit gangbar, da sie entweder den Schuldner mehr belasten, das Register außer Kraft setzen oder den Aufwand der Registrierung enorm erhöhen. Die Hoffnung ist neben der Schaffung konkreter Prioritätsregeln daher, dass angesichts der extrem niedrigen Gebühren möglichst viele Transaktionen registriert werden.

## V. Schlussbetrachtung

Die Entwicklung des chinesischen Kreditsicherungsrechts zeichnet sich durch eine sukzessive Annäherung an Art. 9 UCC aus. Die gegenwärtigen lückenhaften Prioritätsregeln reichen bei Weitem nicht aus, um die durch die Verdrängung der herkömmlichen Dogmatik verursachten Rangprobleme zu lösen. Es ist daher zu erwarten, dass das chinesische Mobiliarsicherungsrecht noch näher an den Art. 9 UCC heranrücken wird.

<sup>127</sup> Eva-Maria Kieninger (Fn. 84), S. 217; Harry C. Sigman (Fn. 62), S. 73; Harry C. Sigman/Eva-Maria Kieninger, in: dies. (eds.), *Cross-Border Security over Receivables*, 2009, S. 53.

<sup>128</sup> Jan Lieder (Fn. 83), S. 1083.

<sup>129</sup> Eva-Maria Kieninger (Fn. 83), S. 736 ff.; Jan Lieder (Fn. 83), S. 1082.

<sup>130</sup> Cai Rui (蔡睿), *Issues over Publication as Defense in the Assignment of Creditor's Right in A Factoring Contract (保理合同中债权让与的公示对抗问题)*, *Political Science and Law (政治与法律)* 2021/10, S. 132 (S. 140); Pan Yunhua (Fn. 50), S. 64 f.; Zhu Hu (Fn. 22), S. 24.

<sup>131</sup> Eva-Maria Kieninger (Fn. 84), S. 222 f.

<sup>132</sup> Vgl. Jan Felix Hoffmann, *Rezension, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 2023, S. 617 (S. 623 f.).

<sup>133</sup> Zhuang Jiayuan (庄加园), *Priority Setting of Chattel Mortgage—Centered on the Property Acquired in the Future (动产抵押的顺位设定——以将来取得的财产为中心)*, *Chinese Review of Law (中国法律评论)* 2024/1, S. 175 (S. 189 ff.).

<sup>134</sup> Zhu Xiaozhe (朱晓喆), *Struktur der Forderungsabtretung unter dem Gesichtspunkt der Doppelnatur der Forderung (债权双重属性视角下的债权让与构造)*, *Archiv für chinesisch-deutsches Privatrecht (中德私法研究)* 2024/1, S. 46 (S. 55).

Eventuell spielte der Gedanke des chinesischen Gesetzgebers, mit einer minimalistischen Rezeption dem bestehenden System möglichst wenig Schaden zuzufügen, im Hintergrund auch eine Rolle. Die Auseinandersetzung in den letzten Jahren nach der Verabschiedung des ZGB zeigt jedoch, dass diese Vorgehensweise entweder in einer wirkungslosen Symbolrezeption endet oder notwendigerweise eine stärkere Andockung an das amerikanische Recht mit sich bringen wird. Es ist aber übereilig, zu schließen, dass es eine Abwendung vom deutschen Recht in China zur Folge haben wird. Die vergleichenden Untersuchungen aus Deutschland können chinesischen Rechtswissenschaftlern bei der Bewältigung der Spannungen zwischen der deutschen Dogmatik und dem amerikanischen Recht durchaus behilflich sein.

Die Tendenz zur Vereinfachung ausländischer Regelungssystemen in chinesischen Diskursen zeigt, dass der Lernprozess des Empfängerlandes durch die Rezeption nicht unbedingt beschleunigt wird und sich das Problembewusstsein erst dann formt, wenn reale inländische Streitigkeiten zu entscheiden sind. Die durch das ZGB eingeführte Änderung des Mobiliarkreditsicherungsrechts beruht nicht auf der gegenwärtigen Kreditpraxis in China, wie die Diskussion um das PMSI zeigt. Es bleibt abzuwarten, ob diese vorausschauende Gesetzgebung die Finanzierungspraxis modernisieren wird. Für die Prioritätsregeln bei der Mehrfachzession ist dieser Aspekt ebenso von zentraler Bedeutung. Eine erfolgreiche Normsetzung muss aber zumindest für die derzeit gängigsten Kollisionsfälle Lösungsansätze zur Verfügung stellen. In dieser Hinsicht ist zum einen eine ausdrückliche Regelung der Eintragungsfähigkeit von gewöhnlichen Zessionen, der Wirkung der Registrierung für die Zession einschließlich des Factorings und zum anderen eine Korrektur der Regeln über die Wirksamkeit und Wirkung der Forderungsverpfändung wünschenswert.

\* \* \*

### ***Mixed Reception in the Law of Secured Credit: An Analysis of the Prospects of Resolving Doctrinal Incompatibility Based on the Chinese Approach to the Priority of Multiple Assignments***

*The Chinese approach to determining priority among multiple assignments is drawn from German, American, and Japanese models (with the latter reflecting the French model prior to 2016, from a European perspective). Using this example, this article attempts to better understand the emergence of mixed legal reception, concluding that the development of Chinese security law has been characterized by a gradual reception of UCC Article 9. Since Chinese civil law has traditionally been strongly oriented toward German law (even more so recently), the German way of thinking has held immense sway over Chinese decision-makers and their advisors and made law-making in China more difficult. In view of the gaps in the rules on priority, it is to be expected that on security in movables, Chinese law will continue to align itself with UCC Article 9. The tendency in Chinese discourse to simplify foreign regulatory systems shows that reception does not necessarily accelerate the borrowing country's learning process, and awareness of problems only arises through having to decide concrete domestic disputes.*