



Prof. Dr. Heribert Heckschen
Prof. Dr. Oswald van de Loo

Hohe Straße 12
01069 Dresden

Tel 0351 473 05 0
Fax 0351 473 05 10

Vertragliches Abtretungsverbot in der Verschmelzung

31.07.2017

Leitsatz

1. Das in einem Bauvertrag vereinbarte Abtretungsverbot nach § 399 2. Alt. BGB steht dem Übergang der dem Auftragnehmer gegen den Auftraggeber zustehenden Zahlungsansprüche auf die übernehmende Gesellschaft aufgrund der in § 20 I Nr. 1 UmwG angeordneten Gesamtrechtsnachfolge anlässlich einer Verschmelzung des Auftragnehmers auf die übernehmende Gesellschaft nicht entgegen.

2. Der Auftragnehmer ist auch nach Aufhebung des Vertrags gemäß § 648a Abs. 5 Satz 1 BGB aF iVm § 643 BGB berechtigt, diesen zeitnah wegen Verzugs des Auftraggebers mit der Bezahlung von Abschlagsforderungen nach § 9 Nr. 1 Buchst. b VOB/B zu kündigen, wenn die Kündigungsvoraussetzungen in dem Zeitpunkt vorlagen, in dem der Vertrag als aufgehoben galt.

Sachverhalt

Zwischen dem Beklagten und einem übertragenden Rechtsträger einer Verschmelzung besteht ein Bauvertrag, welcher eine Klausel enthält, die Abtretungen verbietet. Vor vollständiger Vertragserfüllung wurde der übertragende Rechtsträger auf den übernehmenden Rechtsträger verschmolzen, über welchen nach der Verschmelzung ein Insolvenzverfahren eröffnet worden ist. Der Beklagte vertritt die Ansicht, dass der übernehmende Rechtsträger aufgrund des Abtretungsverbots im Bauvertrag nicht Inhaber der Forderungen geworden ist.

Entscheidung

Ein vereinbartes Abtretungsverbot in einem Bauvertrag nach § 399 2. Alt. BGB steht dem Übergang einer Forderung im Wege der Gesamtrechtsnachfolge nicht entgegen. § 399 2. Alt. BGB ist auf die in § 20 Abs. 1 Nr. 1 UmwG Verschmelzung von Gesellschaften angeordnete Gesamtrechtsnachfolge nicht anwendbar, da die Vorschrift einen rechtsgeschäftlichen Einzelakt voraussetzt. Außerdem spricht der Wille des Gesetzgebers gegen die Anwendung des § 399 2. Alt. BGB, da der Gesetzgeber § 132 UmwG aufgehoben hat und somit die Beschränkungen betreffend der Einzelrechtsnachfolge im Umwandlungsrecht nicht anwendbar sind. Außerdem liegt ein unbilliges Ergebnis vor, wenn Verbindlichkeiten bei dem übertragenden Rechtsträger nicht übergehen, aber die Verbindlichkeiten des übernehmenden Rechtsträgers bestehen bleiben. Dies widerspricht dem Zweck des Abtretungsverbots.

Praxishinweis

Mit diesem Urteil klärt der BGH ein lang diskutiertes Problem. Fraglich bleibt jedoch, ob diese Grundsätze auf die Spaltung oder die Ausgliederung ebenso Anwendung finden.