

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 134; BauforderungssicherungsG (GSB)
v. 1. Juni 1909, RGBl. S. 449, idF v. 2. März 1974,
BGBI I 469, 554, §§ 1, 5

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Vertrag
wegen Verstoßes gegen das Gesetz über die Sicherung
der Bauforderungen nichtig ist.

BGH, Urt. v. 19. September 1985 - III ZR 55/84 - OLG Frankfurt
LG Frankfurt

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 55/84

URTEIL

Verkündet am: 19. September 1985

Freitag
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Immobilienkaufmanns Manfred H.,
N.straße , D.,

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. -

g e g e n

die Firma S. Investment AG,
gesetzlich vertreten durch die Verwaltungsrätin
Inge Normann-K., Hä., Z./Sc.,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. September 1985 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn und die Richter Kröner, Boujong, Dr. Halstenberg und Dr. Werp

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 16. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 16. Februar 1984 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin macht aus abgetretenem Recht des Kaufmanns B. M. I. Ansprüche gegen den Beklagten geltend, die ihrem Rechtsvorgänger gegen die vom Beklagten gegründete und inzwischen vermögenslos gewordene H. Liegenschaftsverwaltungs GmbH (im folgenden: HLV) zustünden und für die der Beklagte die persönliche Haftung übernommen habe.

I. hatte im Mai 1976 durch Vermittlung des Beklagten von der Gemeinde Reiskirchen ein größeres Grundstücksareal für 1,1 Mio. DM erworben. Er und der Beklagte kamen überein, das Gelände mit 42 Häusern zu bebauen. Irvani sollte den



Kaufinteressenten die einzelnen Grundstückspartzen verkaufen. Der Beklagte sollte über die dazu gegründete HLV mit den Grundstückserwerbern Baubetreuungsverträge über die Errichtung der Häuser schließen. Den von ihm gezahlten Grundstückskaufpreis sollte I. durch die Weiterveräußerung der Grundstücke zurückerhalten; einen Gewinn sollte er dadurch erzielen, daß ihm die HLV bzw. der Beklagte für jedes verkaufte bzw. errichtete Haus 24.000,-- DM zusagte, die in die von den Erwerbern für die Häuser an die HLV zu zahlenden Festpreise einkalkuliert wurden.

Im Jahre 1979 geriet die HLV in finanzielle Schwierigkeiten. Sie rührten daher, daß die im Auftrag der HLV von dem Architekten M. geschätzten und der HLV garantierten Baukosten der Häuser erheblich überschritten wurden. Am 9. Juni 1979 kam es deswegen zwischen der HLV und I. zu einer Vereinbarung, in der die Restforderung I. mit noch 876.271,-- DM festgehalten und bestimmt wurde, wie die Forderung zu begleichen sei. Am 13. November 1979 trat I. sämtliche Forderungen gegen den Beklagten und die HLV im Zusammenhang mit dem Bauvorhaben Reiskirchen an die Klägerin ab. Diese traf am 4. Dezember 1979 mit dem Beklagten und der HLV eine Vereinbarung, nach deren Ziffer 1 ihr in Höhe von 705.555,80 DM sämtliche gegen den Architekten M. bestehenden Schadensersatzansprüche abgetreten wurden und deren Ziffer 4 lautet:

"H. persönlich erkennt die Forderung von I. bzw. S. in Höhe von noch 705.555,80 DM als persönliche Schuld an und haftet persönlich für deren Zahlung für den Fall, daß S. oder deren Rechtsnachfolger mit der gemäß Ziffer 1 dieser Vereinbarung abgetretenen Forderung ausfallen sollten; das bedeutet, daß eine Inanspruchnahme von H. erst dann erfolgen darf, wenn eine Zwangsvollstreckung gegen den Architekten Hans W. M. fruchtlos ausgefallen ist."

Die HLV und der Beklagte verpflichteten sich, die Klägerin nach besten Kräften und schnellstmöglich bei der Substantiierung der Ansprüche gegen den Architekten Mantel zu unterstützen.

Die Klägerin hat den Beklagten wegen des vorerwähnten Betrages von 705.555,80 DM auf Zahlung in Anspruch genommen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, weil die Forderung wegen der am 4. Dezember 1979 getroffenen Stundungsabrede noch nicht fällig sei.

Im Berufungsrechtszug hat die Klägerin ihren Anspruch in Höhe von 669.545,45 DM weiterverfolgt (40 x 24.000,-- DM = 960.000,-- DM Gewinnzusage zuzüglich restlicher Projektkosten von noch 92.260,65 DM abzüglich gezahlter 382.715,20 DM). Das Oberlandesgericht hat der Klage in dieser Höhe nebst Prozeßzinsen stattgegeben.

Dagegen richtet sich die Revision des Beklagten, die die Klägerin zurückzuweisen begehrt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist nicht begründet.

I.

Das Berufungsgericht leitet die persönliche Verpflichtung des Beklagten zur Erfüllung der dem Rechtsvorgänger der Klägerin gemachten Gewinnzusage und zur Rückzahlung der von diesem ausgelegten Projektkosten in Höhe der mit der Klage noch geltend gemachten insgesamt 669.545,45 DM aus Ziffer 4 der Vereinbarung

vom 4. Dezember 1979 her, in der der Beklagte die Forderung I [REDACTED] bzw. der Klägerin in Höhe von damals noch 705.555,80 DM als persönliche Schuld anerkannt habe.

Das wird von der Revision nicht angegriffen und begegnet auch keinen rechtlichen Bedenken.

II.

Die Revision wendet sich dagegen, daß das Oberlandesgericht (anders als das Landgericht) die Berufung des Beklagten auf die in Ziffer 4 der Vereinbarung vom 4. Dezember 1979 vorgesehene vorrangige Haftung des Architekten M [REDACTED] als treuwidrig angesehen hat.

Diese Rüge hat keinen Erfolg. Der gegen den Beklagten gerichteten Klage steht nicht entgegen, daß die Klägerin bislang nicht erfolglos gegen den Architekten M [REDACTED] gerichtlich vorgegangen ist.

Das Berufungsgericht hat der Vereinbarung vom 4. Dezember 1979 rechtsfehlerfrei die Verpflichtung des Beklagten entnommen, bis zum 31. Dezember 1979 Zahlenmaterial aufzuarbeiten, es dem Prozeßbevollmächtigten der Klägerin unaufgefordert zur Verfügung zu stellen und diesem alle sonst erforderlichen Auskünfte zu erteilen, um so die Voraussetzungen für eine substantiierte Prozeßführung gegen den Architekten M [REDACTED] zu schaffen. Der Beklagte ist dieser Verpflichtung nach den Feststellungen des Berufungsgerichts trotz der Mahnschreiben des Prozeßbevollmächtigten der Klägerin vom 11. Februar 1983 und vom 7. März 1983

bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht nachgekommen. Die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe dies zu vertreten, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Soweit die Revision demgegenüber geltend macht, der Beklagte habe zwar kein Material übersandt, sich aber ausdrücklich bereit erklärt, die ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen der Klägerin offenzulegen und in einem persönlichen Gespräch zu erörtern, ob diese Unterlagen für eine Prozeßführung ausreichend erschienen, führt dies nicht zu einer anderen Beurteilung. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum darauf hingewiesen, daß es nicht Sache des Beklagten, sondern der Klägerin war, darüber zu befinden, welche Maßnahmen bei der Vorbereitung eines Prozesses gegen den Architekten M. notwendig und zweckmäßig erscheinen. Auch im Hinblick auf die vom Berufungsgericht festgestellte Fülle des vorliegenden Materials durfte sich der Beklagte nicht lediglich mit der Erklärung begnügen, er sei zur Vorlage und Erörterung der Unterlagen bereit. Wenn das Berufungsgericht angenommen hat, der Beklagte habe der Klägerin aufgrund der von ihm eingegangenen Verpflichtung zumindest die Unterlagen aushändigen müssen, die er in Besitz gehabt habe, so sind dagegen rechtliche Bedenken nicht zu erheben.

Ist eine Inanspruchnahme des Architekten Mantel durch die Klägerin aber, wie das Berufungsgericht angenommen hat, von vornherein am pflichtwidrigen Verhalten des Beklagten gescheitert, so ist es dem Beklagten nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, die Subsidiarität seiner Haftung nach Ziffer 4 der Vereinbarung vom 4. Dezember 1979 geltend zu machen.

III.

Die Revision greift das Berufungsurteil an, soweit es dem Beklagten gegenüber dem Klageanspruch die Bereicherungseinrede (§ 821 BGB) mit der Begründung versagt hat, die dem Anerkenntnis des Beklagten vom 4. Dezember 1979 zugrundeliegenden Abreden zwischen der HLV und I [REDACTED] seien selbst bei einem Verstoß gegen §§ 1, 5 des Gesetzes über die Sicherung der Bauforderungen vom 1. Juni 1909 (RGBl. S. 449; BGBl. III 213-2) - GSB - nicht nach § 134 BGB nichtig.

Auch diesem Angriff der Revision hält das angefochtene Urteil stand.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß der Beklagte seine persönliche Verpflichtung vom 4. Dezember 1979 ohne Rechtsgrund eingegangen wäre, wenn die zwischen der HLV und I [REDACTED] getroffenen, dem Anerkenntnis des Beklagten zugrundeliegenden Gewinnabsprachen wegen Verstoßes gegen §§ 1, 5 GSB nach § 134 BGB nichtig sind.

Das ist jedoch nicht der Fall.

2. Das Berufungsgericht hat die Grundsätze der höchst-richterlichen Rechtsprechung zu § 134 BGB nicht verkannt (vgl. insoweit insbesondere BGHZ 46, 24, 25/26; Senatsurteil BGHZ 71, 358, 360/361; BGHZ 78, 263, 265 und 269, 271; 85, 39, 43; 88, 240, 242/243; 89, 369, 372; zuletzt Senatsurteil BGHZ 93, 264).

Es hat zutreffend angenommen, daß die Frage, ob verbotswidrige Rechtsgeschäfte nach § 134 BGB nichtig sind, aus Sinn und Zweck der jeweiligen Verbotsvorschrift zu beantworten ist. Entscheidend ist, ob das Gesetz sich nicht nur gegen den Abschluß des Rechtsgeschäfts wendet, sondern auch gegen seine privatrechtliche Wirksamkeit und damit gegen seinen wirtschaftlichen Erfolg. Selbst die Tatsache, daß eine Handlung unter Strafe gestellt oder als Ordnungswidrigkeit mit Buße bedroht ist, bewirkt nicht unabweislich die Nichtigkeit des bürgerlichrechtlichen Geschäfts. Das gilt vor allem dann, wenn das Verbot nur eine der vertragschließenden Parteien betrifft; in der Regel ist ein solcher Vertrag wirksam. Richtet sich das Verbot dagegen gegen beide Vertragspartner, so ist das Geschäft in der Regel nichtig. Eine für alle Beteiligten geltende Straf- oder Bußgeldandrohung gibt dabei einen gewichtigen Hinweis darauf, daß die Rechtsordnung einem das Verbot mißachtenden Vertrag die Wirksamkeit versagen will.

3. Das Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen vom 1. Juni 1909 (vgl. dazu Meyer JZ 1954, 140; Hinneberg BB 1955, 660; Lütke-Handjery DB 1972, 2193; Schlenger ZfBR 1983, 104) bezweckt den Schutz der an der Herstellung eines Baues beteiligten Personen.

Nach § 1 GSB ist der Empfänger von Baugeld verpflichtet, das Baugeld (zur Bestreitung der Kosten eines Baues gegen dingliche Sicherung gewährte Gelder, § 1 Abs. 3 GSB) zur Befriedigung solcher Personen zu verwenden, die an der Herstellung des Baues aufgrund eines Werk-, Dienst- oder Lieferungsvertrages beteiligt sind; eine anderweitige Verwendung des Baugeldes ist statthaft, soweit der Empfänger aus anderen Mitteln Baugläubiger

bereits befriedigt hat. Die Vorschrift ist im öffentlichen Interesse erlassen. Sie dient dem Ziel, eine möglichst vollständige Befriedigung aller am Bau beteiligten Handwerker, Lieferanten und Arbeiter zu gewährleisten. Es soll verhindert werden, daß Baugeld zu fremden Zwecken verwendet wird, insbesondere zu privaten Zwecken des Baugeldempfängers oder zur Bezahlung anderer Schulden (vgl. Hagelberg GSB 1911 § 1 Anm. 1 m.w.Nachw.). Vorsätzliche Zuwiderhandlungen gegen die in § 1 GSB aufgestellte Baugeldverwendungspflicht sind in § 5 GSB (seit 1975 i.Verb. mit § 15 StGB) unter bestimmten Voraussetzungen mit Strafe bedroht.

Die §§ 1, 5 GSB sind nach gefestigter Rechtsprechung Schutzgesetz i.S. des § 823 Abs. 2 BGB (vgl. BGH Urteile vom 24. November 1981 - VI ZR 47/80 = NJW 1982, 1037 = VersR 1982, 193 = ZfBR 1982, 75 und vom 10. Juli 1984 - VI ZR 222/82 = NJW 1985, 134 mit Anm. Deutsch = VersR 1984, 1071 = ZfBR 1984, 276, jeweils m.w.Nachw.). Vorsätzlich zweckfremde Verwendung von Baugeld verpflichtet hiernach den Baugeldempfänger - bei juristischen Personen auch deren gesetzliche Vertreter - gegenüber den Baubeteiligten zum Schadensersatz. Im vorliegenden Fall ist der Beklagte als Geschäftsführer der HLV wegen Verstoßes gegen das GSB auf Klage eines Bauhandwerkers rechtskräftig zum Schadensersatz verurteilt worden (3 O 276/80 LG Darmstadt = 12 U 158/80 OLG Frankfurt = BGH VI ZR 258/82). Ob auch der Rechtsvorgänger der Klägerin wegen Teilnahme an einer unerlaubten Handlung des Beklagten (§§ 25 ff. StGB, § 830 BGB) den beteiligten Bauhandwerkern aus § 823 Abs. 2 BGB i.Verb. mit §§ 1, 5 GSB auf Schadensersatz haftet, bedarf hier nicht der Entscheidung. (vgl. dazu RGZ 84, 188, 192/193; Meyer JZ 1954, 140, 144; vgl. auch RGZ 138, 156, 165).

4. Das Berufungsgericht ist ist Streitfall von einem (unterstellten) Verstoß nur der HLV bzw. des Beklagten gegen §§ 1, 5 GSB ausgegangen. Es hat auf dieser Grundlage die zwischen der HLV und Irvani getroffenen Absprachen für rechtswirksam gehalten und Nichtigkeit gemäß § 134 BGB verneint.

Die Revision macht demgegenüber geltend, das Berufungsgericht habe insoweit den gegebenen Sach- und Streitstoff nicht ausgeschöpft. Nicht nur die HLV bzw. der Beklagte habe gegen §§ 1, 5 GSB verstoßen, sondern auch der Rechtsvorgänger der Klägerin, der den Verstoß des Beklagten gegen §§ 1, 5 GSB erkannt und gebilligt und bewußt daraus Vorteile gezogen habe. In einem solchen Fall, in dem ein Verbotsgesetz beide Vertragspartner treffe, sei ein entgegenstehender Vertrag nichtig.

Es kann dahinstehen, ob die HLV bzw. der Beklagte (wie vom Berufungsgericht unterstellt und in dem Rechtsstreit 3 O 276/80 LG Darmstadt rechtskräftig entschieden) unter Verstoß gegen §§ 1, 5 GSB vorsätzlich Baugelder zweckentfremdet hat und der Rechtsvorgänger der Klägerin (wie die Revision geltend macht) daran beteiligt war. Es bedarf im vorliegenden Fall auch keiner allgemeinen und abschließenden Entscheidung der vom Berufungsgericht aufgeworfenen Frage, ob nur ein beiderseitiger oder auch ein einseitiger Verstoß gegen §§ 1, 5 GSB zur Nichtigkeit eines Vertrages nach § 134 BGB führt (vgl. dazu Hagelberg aaO § 1 Anm. 2 f, 122; Schulz Baugeldverwendungspflicht 1912 S. 152). Nach den vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen kann jedenfalls im Streitfall nicht angenommen werden, daß die zwischen der HLV und I [REDACTED] getroffenen Gewinnabsprachen, wie sie insbesondere in dem Schreiben vom 7. März 1978 ihren Niederschlag gefunden haben, wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nach § 134 BGB nichtig sind.

5. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt und es ist auch nicht ersichtlich, daß die Vertragsparteien, als sie seinerzeit im Rahmen ihrer Vereinbarungen über die Bebauung des Grundstücksareals in R [REDACTED] 1977/78 auch die streitigen Gewinnabsprachen trafen, diese dahin regelten, daß die 24.000,-- DM je Haus unter Verstoß gegen §§ 1, 5 GSB, d.h. ohne Rücksicht auf die (vorherige) Befriedigung und damit unter Benachteiligung der an der Herstellung der Häuser beteiligten und vom Gesetz geschützten Baugläubiger an I [REDACTED] gezahlt werden sollten. Die Bauvorhaben waren vielmehr so kalkuliert, daß die 24.000,-- DM (ebenso wie im übrigen der der HLV bzw. dem Beklagten selbst zukommende Gewinn) in die von den Erwerbern für die Häuser zu zahlenden Festpreise einbezogen waren.

Eine solche Vertragsgestaltung stellt keinen Verstoß gegen das Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen dar. Es fehlt jeder tatsächliche Anhaltspunkt dafür, daß die Vertragsparteien bei ihrer Gewinnabsprache bezweckten oder auch nur für möglich hielten, daß die für die Häuser von den Erwerbern verlangten Festpreise so unzureichend kalkuliert waren, daß die vorgesehene Gewinnabführung an I [REDACTED] nur unter Zweckentfremdung der für die beteiligten Baugläubiger bestimmten Gelder möglich war.

Baugeld im Sinne des § 1 GSB ist nicht notwendigerweise der gesamte Betrag eines anlässlich des Baues gewährten Darlehens. Aus dem jeweiligen Darlehensvertrag kann sich ergeben, daß das Geld teilweise nicht zur Bestreitung der Baukosten dienen, sondern andere Zwecke erfüllen soll, insbesondere auch solche, die mit dem jeweiligen Grundstückserwerb im Zusammenhang stehen (vgl. RGZ 91, 72, 71/78; 138, 156, 159/160; Hagelberg aaO § 1 Anm. 12; Schlenger ZfBR 1983, 104).

Verpflichtet sich jemand, der Baugeld i.S. des § 1 GSB empfangen hat, gegenüber einem Dritten zur Zahlung eines bestimmten Geldbetrages, so kann darin ein zur Nichtigkeit nach § 134 BGB führender Verstoß gegen §§ 1, 5 GSB nicht gesehen werden, wenn die Zahlung aus Mitteln erfolgen soll, die nicht der Bindung des GSB unterliegen, sondern zur freien Verfügung des Betreffenden stehen. Nur wenn die Vereinbarung zum Inhalt hat, daß die Zahlung ohne Rücksicht auf die in §§ 1, 5 GSB geschützten Belange der beteiligten Baugläubiger erfolgen soll, kommt ein Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot mit der Rechtsfolge der Nichtigkeit nach § 134 BGB in Betracht. Die bloße Möglichkeit eines späteren Verstoßes gegen das GSB reicht nicht aus, um Nichtigkeit anzunehmen. Für die hier allein zu prüfende Frage, ob die zwischen der HLV und I ■■■■ 1977/78 getroffenen Abreden nach § 134 BGB nichtig sind, ist es deshalb ohne Belang, ob die HLV bzw. der Beklagte und möglicherweise auch I ■■■■ später tatsächlich Baugelder zweckentfremdet haben.

IV.

Ob die Klageforderung, was das Berufungsgericht nicht erörtert hat, auch deshalb begründet ist, weil Ziffer 4 der Vereinbarung vom 4. Dezember 1979 dahin auszulegen ist, daß der Beklagte persönlich die Garantie dafür übernommen hat, daß die an die Klägerin abgetretenen Schadensersatzansprüche gegen den Architekten M[REDACTED] zur Befriedigung führen, kann nach allem dahinstehen. Eine solche Auslegung der Vereinbarung vom 4. Dezember 1979 liegt nahe, wenn der nach dem Vorbringen der Parteien für das Scheitern des Projekts verantwortliche Architekt M[REDACTED] von der HLV bzw. dem Beklagten ausgesucht und beauftragt worden ist. Ein Verstoß gegen das Gesetz über die Sicherung der Bauforderungen käme in diesem Fall von vornherein nicht in Betracht. Abreden der Parteien über Gewährleistungsansprüche gegen den Architekten M[REDACTED] betreffen nicht die Verwendung von Baugeld.

Krohn

Kröner

Boujong

Halstenberg

Werp