

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VII ZR 388/83

URTEIL

Verkündet am

20. Dezember 1984

W e r n e r,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Witwe Tiny J [REDACTED], F [REDACTED]straße [REDACTED],
H [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]/
[REDACTED] -

g e g e n

Onno M [REDACTED], Ha [REDACTED]straße [REDACTED], W [REDACTED],

Beklagter, Berufungskläger
und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Dezember 1984
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Girisch sowie die
Richter Doerry, Bliesener, Obenhaus und Quack

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird
das Urteil des 2. Zivilsenats des
Oberlandesgerichts Oldenburg vom
23. November 1983 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten
der Revision, an das Berufungsge-
richt zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

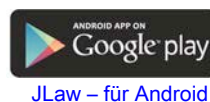
Die Klägerin errichtete im Jahre 1976 ein Einfamilienhaus. Die Rohbauarbeiten führte der Beklagte, der mit der Klägerin weitläufig verwandt ist, zusammen mit zwei Hilfskräften aus. Die Klägerin wirft dem Beklagten vor, er habe die Fundament-Betonbalken zu schwach ausgeführt und statt Beton lediglich eine Beton-Bodenmischung verwendet. Deshalb seien an dem Gebäude Mängel aufgetreten, deren Behebung einen erheblichen Kostenaufwand erfordere. Dafür habe der Beklagte einzustehen, den sie aufgrund seines Verhaltens als Bauunternehmer angesehen habe und mit dem sie deshalb einen Bauvertrag (vereinbarter Werklohn: 23.000,- DM) geschlossen habe. Der Beklagte hat den Abschluß eines Werkvertrags in Abrede gestellt; er sei lediglich Bauhilfsarbeiter und Landwirt und habe die Arbeiten nur als "Bediensteter" der Klägerin ausgeführt.

Die Klägerin fordert Zahlung von 30.000,- DM nebst Zinsen und begehrt die Feststellung, daß der Beklagte auch zum Ersatz des weiteren Schadens verpflichtet ist.

Das Landgericht hat dem Zahlungsanspruch dem Grunde nach und dem Feststellungsantrag voll stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Mit ihrer - angenommenen - Revision, die der Beklagte zurückzuweisen bittet, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung.

1. Soweit das Berufungsgericht es allerdings ablehnt, den Schreiben vom 14. Juli 1981, 2. Oktober 1981 und 23. Dezember 1981 in Verbindung mit den Nachbesserungsversuchen eine gesonderte, vom ursprünglichen Vertrag losgelöste Vereinbarung über die Beseitigung von Mängeln zu entnehmen, bekämpft das die Revision vergeblich. Der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte des Beklagten hat seinen Vorschlag von vornherein "ohne Anerkennung einer Rechtspflicht" unterbreitet. Ferner ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts eine Einigung über die Forderung der Klägerin nicht zustande gekommen, daß das Haus nach den Anweisungen des Sachverständigen T. zu sanieren sei. Dann aber können die Erwägungen des Tatrichters aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Wenn die Klägerin dennoch einen entsprechenden Vertrag oder wenigstens einen Vorvertrag dartun will, so versucht sie damit lediglich, in unzulässiger Weise ihre eigene Sicht der Dinge an die Stelle der rechtsfehlerfreien tatrichterlichen Wertung zu setzen.

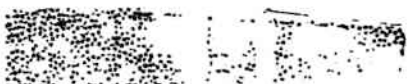
2. Ebenso wie das Landgericht hält auch das Berufungsgericht den Abschluß eines Werkvertrags für bewiesen. Dieser Vertrag sei jedoch gemäß § 134 BGB in Verbindung mit dem Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit vom 30. März 1957 in der Fassung vom 31. Mai 1974 (BGBI I 1252) nichtig, da der Beklagte selbständig die Tätigkeit eines Bauunternehmers betrieben habe, ohne in

die Handwerksrolle eingetragen gewesen zu sein, und außerdem aus Gewinnsucht gehandelt habe. Daß nicht auch der Klägerin ein Verstoß gegen das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit nachzuweisen sei, spiele dabei keine Rolle, weil - wie sich aus §§ 309, 307 BGB ergebe - auch ein einseitiger Verstoß gegen das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit zur Rechtsfolge der Nichtigkeit führe. Da aber die Klägerin den Gesetzesverstoß des Beklagten entweder gekannt habe oder aber zumindest habe kennen müssen, sei die Haftung des Beklagten nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB ausgeschlossen.

3. Das hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

a) Soweit das Berufungsgericht bei der rechtlichen Beurteilung darauf abstellt, daß der Beklagte nicht in die Handwerksrolle eingetragen ist, trägt das die Entscheidung nicht. Wie der Senat bereits entschieden hat, ist ein Werkvertrag mit einem gewerblichen Bauhandwerker deswegen allein nicht gemäß § 134 BGB ungültig (BGHZ 88, 240).

b) Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts führt aber auch ein - vom Berufungsgericht festgestellter - einseitiger Verstoß des Auftragnehmers gegen das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit nicht zur Nichtigkeit des Vertrags nach § 134 BGB (Senatsurteil BGHZ 89, 369 = NJW 1984, 1175). In dieser Entscheidung hat sich der Senat bereits mit der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts auseinandergesetzt, die auch dem damals zu beurteilenden Rechtsstreit zu-



grunde lag. Er hat dabei insbesondere darauf hingewiesen, daß die §§ 307, 309 BGB lediglich die Folgen der Vertragsnichtigkeit regeln, während sich deren Voraussetzungen allein nach § 134 BGB in Verbindung mit dem jeweiligen Verbotsgesetz bestimmen (BGHZ aaO S. 373). Keiner der Regelungszwecke des Gesetzes zur Bekämpfung der Schwarzarbeit führt bei einseitigen Zuwiderhandlungen des Auftragnehmers notwendigerweise zur Nichtigkeit des Werkvertrags. Vielmehr gebieten es gerade die Interessen des gesetzestreuen Auftraggebers, ihm seine Erfüllungs- und Gewährleistungsansprüche zu belassen. Deshalb besteht kein hinreichender Grund, einen Werkvertrag für ungültig anzusehen, durch den lediglich der Unternehmer gegen das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit verstößt, während der Besteller den Verstoß des Vertragspartners nicht kennt (BGHZ aaO S. 373, 374). Anders kann es dagegen nach der getroffenen Entscheidung sein, wenn der Auftraggeber zwar nicht selbst verbotswidrig handelt, aber den Gesetzesverstoß des Vertragspartners kennt und den Verstoß bewußt zum eigenen Vorteil ausnutzt (BGHZ aaO S. 375).

c) Legt man diese Grundsätze, an denen der Senat festhält, der rechtlichen Überprüfung des Berufungsurteils zugrunde, muß das angefochtene Urteil aufgehoben werden.

Nach den getroffenen Feststellungen ist davon auszugehen, daß der Klägerin kein Verstoß gegen das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit zur Last gelegt werden kann. Dann ist - entgegen der Ansicht des

Berufungsgerichts - grundsätzlich auch davon auszugehen, daß der Werkvertrag trotz des einseitigen Verstoßes des Beklagten gegen dieses Gesetz wirksam ist.

Etwas anderes käme nur in Betracht, falls die Klägerin den Verstoß des Beklagten gekannt und bewußt zum eigenen Vorteil ausgenutzt hätte. Insoweit hat sich das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - bisher mit der Feststellung begnügt, daß die Klägerin den Verstoß des Beklagten entweder kannte oder zumindest habe kennen müssen. Obwohl das Oberlandesgericht damit über die Frage nach der Kenntnis der Klägerin noch nicht abschließend befunden hat, bedarf es dazu keiner weiteren Entscheidung des Tatrichters. Denn die bereits getroffenen Feststellungen schließen jedenfalls die Annahme aus, daß die Klägerin einen etwa erkannten Gesetzesverstoß bewußt zum eigenen Vorteil ausgenutzt hat. Wie das Berufungsgericht im Zusammenhang mit der Frage, ob auch der Klägerin ein Verstoß gegen das Schwarzarbeitergesetz zur Last fällt, ausgeführt hat, "läßt es sich nicht ausschließen, daß es aus ihrer Sicht nur um die Vergabe eines kosten-sperrenden (muß heißen: kostensparenden) Auftrags ging, so daß sie nicht aus Gewinnsucht handelte" (BU 9). Bei dieser Sachlage verbietet sich aber dann auch die Annahme, daß die Klägerin einen von ihr (etwa) erkannten Gesetzesverstoß des Beklagten bewußt zum eigenen Vorteil habe ausnutzen wollen.

4. Steht damit die Wirksamkeit des zwischen den Parteien geschlossenen Werkvertrages fest, ist die Sache - unter Aufhebung des Berufungsurteils - zur neuen

Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, das nunmehr über die von ihm bisher noch offen gelassenen Fragen zur Begründetheit des Klageanspruchs einschließlich der dazu vom Beklagten erhobenen Einwendungen zu befinden haben wird.

Girisch

Doerry

Bliesener

Obenhaus

Quack