

F

Fälle

Strauch

BGB Allgemeiner Teil

5. Auflage **2015**

Alpmann Schmidt



Fälle
BGB AT

2015

Oliver Strauch
Rechtsanwalt und Repetitor

ALPMANN UND SCHMIDT Juristische Lehrgänge Verlagsges. mbH & Co. KG
48143 Münster, Alter Fischmarkt 8, 48001 Postfach 1169, Telefon (0251) 98109-0
AS-Online: www.alpmann-schmidt.de

Strauch, Oliver

Fälle

BGB AT

5., überarbeitete Auflage 2015

ISBN: 978-3-86752-392-9

Verlag Alpmann und Schmidt Juristische Lehrgänge
Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Münster

Die Vervielfältigung, insbesondere das Fotokopieren,
ist nicht gestattet (§§ 53, 54 UrhG) und strafbar (§ 106 UrhG).
Im Fall der Zuwiderhandlung wird Strafantrag gestellt.

Unterstützen Sie uns bei der Weiterentwicklung unserer Produkte.

Wir freuen uns über Anregungen, Wünsche, Lob oder Kritik an:

feedback@alpmann-schmidt.de

Benutzerhinweise

Die Reihe „Fälle“ ermöglicht sowohl den Einstieg als auch die Wiederholung des jeweiligen Rechtsgebiets anhand von Klausurfällen. Denn unser Gehirn kann konkrete Sachverhalte besser speichern als abstrakte Formeln.

Ferner erfordern Prüfungsaufgaben regelmäßig das Lösen von konkreten Fällen. Hier muss dann der Kandidat beweisen, dass er das Erlernte auf den konkreten Fall anwenden kann und die spezifischen Probleme des Falles entdeckt. Außerdem muss er zeigen, dass er die richtige Mischung zwischen Gutachten- und Urteilsstil beherrscht und an den Problemstellen überzeugend argumentieren kann. Während des Studiums besteht die Gefahr, dass man zu abstrakt lernt, sich verzettelt und letztlich gänzlich den Überblick über das wirklich Wichtige verliert.

Nutzen Sie die jahrzehntelange Erfahrung unseres Repetitoriums. Seit bald 60 Jahren wenden wir konsequent die Fallmethode an. Denn ein **prüfungorientiertes Lernen** muss „hart am Fall“ ansetzen. Schließlich sollen Sie keine Aufsätze oder Dissertationen schreiben, sondern eine überzeugende Lösung des konkret gestellten Falles abgeben. Da wir nicht nur Skripten herausgeben, sondern auch in mündlichen Kursen Studierende ausbilden, wissen wir aus der täglichen Praxis, „wo der Schuh drückt“.

Die Lösung der „Fälle“ ist kompakt und vermeidet – so wie es in einer Klausurlösung auch sein soll – überflüssigen, dogmatischen „Ballast“. Die Lösungen sind, wie es gute Klausurlösungen erfordern, komplett durchgegliedert und im Gutachtenstil ausformuliert, wobei die unproblematischen Stellen unter Beachtung des Urteilsstils kurz ausfallen.

Typische **Semesterabschlussklausuren** aus allen drei Rechtsgebieten finden Sie hier:

Öffentliches Recht
Grundrechte



[www.alpmann-schmidt.de/
downloads/KlausurOR.pdf](http://www.alpmann-schmidt.de/downloads/KlausurOR.pdf)

Strafrecht AT



[www.alpmann-schmidt.de/
downloads/KlausurSR.pdf](http://www.alpmann-schmidt.de/downloads/KlausurSR.pdf)

Zivilrecht
BGB AT



[www.alpmann-schmidt.de/
downloads/KlausurZR.pdf](http://www.alpmann-schmidt.de/downloads/KlausurZR.pdf)

Wir vermitteln hier die Klausuranwendung. Die Reihe „Fälle“ **ersetzt nicht die Erarbeitung der gesamten Rechtsmaterie** und ihrer Struktur. Übergreifende Aufbauschemata für das gesamte Zivilrecht finden Sie in unserem „Aufbauschemata Zivilrecht/ZPO“. Ferner empfehlen wir Ihnen zur Erarbeitung der jeweiligen Rechtsmaterie unsere Reihe „Basiswissen“. Mit dieser Reihe gelingt Ihnen der erfolgreiche Start ins jeweilige Rechtsgebiet: verständlich dargestellt und durch zahlreiche Beispiele, Übersichten und Aufbauschemata anschaulich vermittelt.

Viel Erfolg!

INHALTSVERZEICHNIS

1. Teil: Tatbestand einer Willenserklärung	1
Fall 1: Willenserklärung ohne Erklärungsbewusstsein (Trierer Weinversteigerung)	1
Fall 2: Invitatio ad offerendum	4
Fall 3: Misslungenes Scheingeschäft	7
2. Teil: Wirksamwerden von Willenserklärungen	11
Fall 4: Abhandengekommene Willenserklärung	11
Fall 5: Falschübermittlung	15
Fall 6: Fahrlässige Zugangsverhinderung	18
Fall 7: Zugang bei minderjährigem Empfänger	21
3. Teil: Der Vertragsschluss	23
Fall 8: Rechtzeitigkeit der Annahme	23
Fall 9: Tod des Anbietenden	25
Fall 10: Zusendung unbestellter Waren und Bedeutung von Schweigen im Rechtsverkehr	28
Fall 11: Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben/ Auftragsbestätigung	31
Fall 12: Auslegung von Willenserklärungen (Haakjöringsköd-Fall)	33
Fall 13: Versteckter Dissens (Weinsteinsäure-Fall)	35
4. Teil: Stellvertretung und Vollmacht, §§ 164 ff.	37
1. Abschnitt: Eigene Willenserklärung	37
Fall 14: Abgrenzung Stellvertreter/Bote	37
2. Abschnitt: In fremdem Namen	39
Fall 15: Geschäft für den, den es angeht	39
Fall 16: Handeln unter fremdem Namen	43
3. Abschnitt: Mit Vertretungsmacht	48
Fall 17: Grundfall zum Handeln mit Vertretungsmacht	48
Fall 18: Anscheins- und Duldungsvollmacht	51
Fall 19: Handeln ohne Vertretungsmacht (Treuhänder-Fall)	54
5. Teil: Rechtshindernde Einwendungen (Nichtigkeitsgründe)	57
1. Abschnitt: Geschäftsfähigkeit, §§ 104 ff.	57
Fall 20: Vorübergehende Geistesstörung	57
Fall 21: Minderjährigenrecht: Lediglich rechtlicher Vorteil bei unentgeltlicher Zuwendung eines Grundstücks mit öffentlich-rechtlicher Belastung (Grundsteuer, Grunderwerbsteuer, etc.)	59
Fall 22: Minderjährigenrecht: Lediglich rechtlicher Vorteil bei unentgeltlicher Zuwendung eines Grundstücks mit dinglicher Belastung (Hypothek, Grundschuld, etc.)	61

Fall 23: Minderjährigenrecht: Vorteilhaftes Verpflichtungs- und nachteiliges Verfügungsgeschäft (isolierte Betrachtungsweise oder Gesamtbetrachtungslehre?)	64
Fall 24: Minderjährigenrecht: Nachteiliges Verpflichtungs- und vorteilhaftes Verfügungsgeschäft (isolierte Betrachtungsweise oder Gesamtbetrachtungslehre?)	67
2. Abschnitt: Formbedürftigkeit, §§ 125 ff.	70
Fall 25: Bewusste Nichtbeachtung der Form (Edelmannfall)	70
Fall 26: Anforderungen an die Schriftform i.S.d. § 126	72
Fall 27: Vereinbarte Form nach § 127	74
3. Abschnitt: Gesetzliches Verbot, § 134	76
Fall 28: Anforderungen an ein Verbotsgesetz i.S.d. § 134 bei einseitigem Verstoß (Schwarzarbeiter-Fall)	76
Fall 29: Anforderungen an ein Verbotsgesetz i.S.d. § 134 bei beiderseitigem Verstoß (Praxisverkauf-Fall)	82
4. Abschnitt: Sittenwidrigkeit und Wucher, § 138	84
Fall 30: Sittenwidrigkeit von Kreditverträgen	84
Fall 31: Sittenwidrigkeit einer Bürgschaft von Nahbereichspersonen	88
Fall 32: Wucher	91
5. Abschnitt: Anfechtung, §§ 142 ff.	95
Fall 33: Inhaltsirrtum nach § 119 Abs. 1 Var. 1	95
Fall 34: Externer (offener) Kalkulationsirrtum (Rubel-Fall)	98
Fall 35: Erklärungsirrtum nach § 119 Abs. 1 Var. 2 bei falscher Preisauszeichnung im Internet	101
Fall 36: Eigenschaftsirrtum nach § 119 Abs. 2 und interner (verdeckter) Kalkulationsirrtum	105
Fall 37: Eigenschaftsirrtum nach § 119 Abs. 2 und Verhältnis der Anfechtung zur Sachmängelhaftung	108
Fall 38: Anfechtung wegen falscher Übermittlung nach § 120	111
Fall 39: Schadensersatzpflicht des Anfechtenden nach § 122	113
Fall 40: Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nach § 123 Abs. 1 Var. 1	117
Fall 41: Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nach § 123 Abs. 1 Var. 1 bei verschwiegener Schwangerschaft	121
Fall 42: Anfechtung wegen widerrechtlicher Drohung nach § 123 Abs. 1 Var. 2	124
Fall 43: Anfechtung wegen widerrechtlicher Drohung nach § 123 Abs. 1 Var. 2 bei Verlangen einer Zahlung als Voraussetzung für den Abschluss eines Nachfolgemietvertrags	126
6. Teil: Zustimmung, §§ 182 ff.	130
1. Abschnitt: Die vorherige Zustimmung (Einwilligung)	130
Fall 44: Einziehungsermächtigung als Einwilligung des Berechtigten gemäß § 185 Abs. 1 zu einer Verfügung	130

2. Abschnitt: Die nachträgliche Zustimmung (Genehmigung)	133
Fall 45: Unterscheidung von Einwilligung und Genehmigung	133
7. Teil: Verjährung, §§ 214 ff.	136
Fall 46: Gegenstand und Dauer der regelmäßigen Verjährung, §§ 195 ff.	136
Fall 47: Unwirksamkeit des Rücktritts, § 218	138
Fall 48: Hemmung der Verjährung bei Verhandlungen, § 209 i.V.m. § 203	141
Fall 49: Neubeginn der Verjährung, § 212	144
Stichwortverzeichnis	147

Fall 5: Falschübermittlung

K aus Münster ist schlecht zu Fuß und bittet daher seinen Nachbarn N, für ihn zwei Briefe in den Postkasten zu werfen. Der eine Brief enthält eine Glückwunschkarte für seinen Neffen in Bonn, der andere eine Warenbestellung bei V in Hamburg. Als N sich auf den Weg macht, fällt K plötzlich ein, dass er momentan gar nicht so recht liquide ist und mit der Bestellung besser noch ein wenig warten sollte. Vom Fenster ruft er N nach, dass er nur den Brief nach Bonn einwerfen solle, den Brief nach Hamburg aber zurückbringen solle. Aufgrund des einsetzenden Regens verhält sich N und wirft nur den Brief nach Hamburg ein, den anderen Brief nimmt er wieder mit und gibt ihn zurück. Tage später entdeckt K das Malheur und widerruft per Telefax seine Warenbestellung in Hamburg. V hatte jedoch bereits vor Ankunft des Fax die schriftliche Annahme der Bestellung an K abgesandt, die kurz darauf auch bei K eintrifft.

V fragt sich, ob er von K die Abnahme der Ware und die Zahlung des Kaufpreises verlangen kann.

V könnte gegen K einen Anspruch auf Abnahme und Zahlung des Kaufpreises aus § 433 Abs. 2 haben.

A. Anspruch entstanden**I. Einigung i.S.d. § 433**

Dazu müssten sich V und K zunächst i.S.d. § 433 geeinigt, also einen Kaufvertrag abgeschlossen haben.

1. Ein Angebot des K liegt mit seiner Warenbestellung vor.

2. Wirksamwerden des Angebots des K

Das Angebot des K müsste als empfangsbedürftige Willenserklärung aber auch im Rechtsverkehr wirksam geworden sein.

a) Abgabe der Willenserklärung des K

Dazu müsste K das Angebot abgegeben haben.

Abgegeben ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, wenn sie als an den Empfänger gerichteter, verbindlicher Regelungsakt bewusst verlautbart ist und der Erklärende alles getan hat, was bei normalem Verlauf der Dinge geeignet ist, den Zugang der Erklärung zu bewirken.

K hat sein Angebot bewusst niedergeschrieben und insofern auch willentlich entäußert. Ferner hat er durch die Übergabe an N, verbunden mit der Weisung, sie in den Postkasten zu werfen, damit die Post sie übermitteln kann, alles Erforderliche getan, um den Zugang der Willenserklärung bei V zu bewirken. Folglich hat K die Willenserklärung auch abgegeben. Zwar hat K nach der Abgabe seinen Willen geändert und versucht, die Willenserklärung zurückzuerhalten, was jedoch an der bereits erfolgten Abgabe nichts ändert. Dies folgt nicht zuletzt aus § 130 Abs. 1, wonach das Wirksamwerden einer abgegebenen Willenserklärung nur dadurch abgewendet werden kann, dass der Erklärende entweder den Zugang beim Erklärungsempfänger tatsächlich verhindert (§ 130 Abs. 1 S. 1) oder aber dem Erklärungsempfänger gegenüber vor oder gleichzeitig mit dem Zugang die Willenserklärung widerruft (§ 130 Abs. 1 S. 2).

Somit hat K das Angebot abgegeben.

b) Übermittlung der Willenserklärung durch einen Boten mit Botenmacht

Fraglich ist jedoch, ob K sich das von N fälschlicherweise übermittelte Vertragsangebot überhaupt zurechnen lassen muss.

aa) Erteilung der Botenmacht

Bei Übermittlung einer Willenserklärung durch einen Boten ist dies nur dann der Fall, wenn dem Boten entsprechende Botenmacht erteilt worden ist. Wenn der Bote ohne Botenmacht die Willenserklärung des Geschäftsherrn übermitteln, liegt eine Scheinübermittlung vor, die dem Geschäftsherrn dann nicht zuzurechnen ist.

Indem K den N bittet, die Briefe in den Postkasten einzuwerfen, ermächtigt er ihn zur Übermittlung und räumt ihm daher Botenmacht ein, sodass K sich grundsätzlich das von N fälschlicherweise übermittelte Vertragsangebot zurechnen lassen muss.

bb) Widerruf der Botenmacht

Etwas anderes könnte jedoch dann gelten, wenn die Botenmacht des N, die mit der Vertretungsmacht vergleichbar und daher widerruflich bzw. nachträglich abänderbar ist (vgl. § 168), von K widerrufen wurde.

Indem K dem N vom Fenster aus zurief, dass er nur den Brief nach Bonn einwerfen, den Brief nach Hamburg aber zurückbringen solle, könnte K die vorherige Erteilung der Botenmacht gegenüber N widerrufen haben. Als mündliche empfangsbedürftige Willenserklärung wird dieser Widerruf jedoch nur wirksam, wenn der Erklärungsempfänger sie wahrnimmt (**Vernehmungstheorie**).¹⁷ Eine nicht oder falsch verstandene Erklärung muss aber im Interesse des Verkehrsschutzes wirksam sein, wenn der Erklärende nach den für ihn erkennbaren Umständen davon ausgehen durfte, dass der Empfänger sie richtig und vollständig verstanden habe (**abgeschwächte Vernehmungstheorie**).¹⁸

Der einsetzende Regen führte dazu, dass N sich verhöhrt hat. K hat den Regen bemerkt und auch selbst akustisch vernommen. Folglich wusste er um die Hörschwierigkeiten des N, sodass er vorliegend das Vernehmungsrisiko trägt. Mithin ist der Widerruf N nicht zugegangen, sodass der Widerruf des K nicht wirksam ist und die Botenmacht des N fortbesteht. Folglich muss sich K das von N fälschlicherweise übermittelte Vertragsangebot zurechnen lassen.

c) Zugang der Willenserklärung des K

Darüber hinaus müsste das Angebot V auch i.S.d. § 130 Abs. 1 S. 1 zugegangen sein.

Zugegangen ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung unter Abwesenden, wenn sie so in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, dass dieser unter normalen Verhältnissen die Möglichkeit hat, vom Inhalt der Er-

¹⁷ BGH WM 1989, 652 ff.; BAG ZIP 1982, 1467 ff.

¹⁸ Palandt/Ellenberger § 130 Rn. 14; Brox/Walker, BGB AT, Rn. 156; Wolf/Neuner, BGB AT, § 33 Rn. 38; a.A. Neuner NJW 2000, 1825 ff.

1. Einigung i.S.d. § 631

Hier verpflichtet sich der Werkunternehmer B zur entgeltlichen Herstellung eines Erfolgs, indem er mit der Werkbestellerin A vereinbart, die Auffahrt auf dem Grundstück der A pflastern und dafür ein Entgelt i.H.v. 1.800 € zu erhalten.

Mithin haben A und B einen Werkvertrag i.S.d. § 631 abgeschlossen.

2. Wirksamkeit der Einigung

Ferner müsste die Einigung zwischen A und B auch wirksam sein.

Hier kommt als Nichtigkeitsgrund nur ein Verstoß gegen ein Verbotsgesetz gemäß **§ 134 i.V.m. § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG** in Betracht.

a) Dann müsste § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG ein Verbotsgesetz sein. Verbotsgesetze sind Gesetze, die die Vornahme eines Rechtsgeschäfts wegen seines Inhalts, des mit ihm bezweckten Erfolgs oder aufgrund besonderer Umstände untersagen.

§ 1 Abs. 2 SchwarzArbG enthält kein ausdrückliches Verbot. Ob diese Norm daher ein Verbotsgesetz ist, ist durch Auslegung zu ermitteln (§§ 133, 157). Das SchwarzArbG will seinem Sinn und Zweck nach nicht nur den tatsächlichen Vorgang der Schwarzarbeit eindämmen, sondern im Interesse der wirtschaftlichen Ordnung den zugrunde liegenden Rechtsgeschäften die rechtliche Wirkung nehmen.⁷¹ Deshalb ist es unschädlich, dass auch das SchwarzArbG keine ausdrücklichen Verbote enthält. Es definiert den Begriff der Schwarzarbeit in § 1 Abs. 2 SchwarzArbG und soll mit dieser klaren Beschreibung dazu beitragen, das Unrechtsbewusstsein in der Bevölkerung zu stärken und damit präventiv der Schwarzarbeit entgegenzuwirken.⁷² Außerdem zählt zur Schwarzarbeit nunmehr gemäß **§ 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG** auch die Erbringung oder Ausführung von Dienst- oder Werkleistungen, wenn dabei von einem Steuerpflichtigen eine sich aufgrund der Dienst- oder Werkleistungen ergebende **steuerliche Pflicht nicht erfüllt** wird. Im Falle der Entlohnung eines selbständigen Handwerkers durch den Besteller ohne Rechnungsstellung liegt jedenfalls in objektiver Hinsicht regelmäßig ein Verstoß des Unternehmers gegen die Erklärungs- und Anmeldungspflichten gemäß **§ 25 Abs. 3 EStG und § 18 Abs. 1, Abs. 3 UStG** sowie gegen die Rechnungsstellungspflicht gemäß **§ 14 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 UStG** vor.⁷³ Der Gesetzgeber hat den Tatbestand der Verletzung steuerlicher Pflichten ausdrücklich zur Beschreibung einer Form der Schwarzarbeit eingeführt, weil diese in Zusammenhang mit Schwarzarbeit regelmäßig in der Absicht verletzt werden, Steuern zu hinterziehen.⁷⁴ Mit der Regelung wurde bewusst auch der Auftraggeber erfasst, der die Schwarzarbeit erst ermöglicht oder unterstützt, da ohne ihn die Schwarzarbeit gar nicht vorkommen würde.⁷⁵

Mithin stellt § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG ein Verbotsgesetz dar.

2. Ferner müsste ein **Verstoß** gegen das Verbotsgesetz vorliegen.

Gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG leistet Schwarzarbeit, wer Werkleis-

71 BGH RÜ 2013, 618; Mueko/Armbrüster § 134 Rdnr. 77; Stamm NJW 2014, 2145, 2146 f.

72 BT-Drs. 15/2573, S. 18.

73 Vgl. Bosch, NJOZ 2008, 3044, 3049.

74 BT-Drs. 15/2573, S. 19.

75 BT-Drs. 15/2573, S. 18.

Das UStG (und auch das EStG) sind nicht im Schönfelder enthalten. Soweit Vorschriften aus diesen Gesetzen in einer Klausur zu prüfen sind, müssten sie im Anschluss an den Aufgabentext abgedruckt werden. Die AO ist aber im Schönfelder unter der Nr. 88a abgedruckt.

tungen erbringt oder ausführen lässt und dabei als Steuerpflichtiger seine sich daraus ergebenden steuerlichen Pflichten nicht erfüllt.

a) B hat hier gegen § 370 AO verstoßen und eine Steuerhinterziehung begangen. Er hat zudem gegen seine steuerliche Pflicht aus § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 UStG verstoßen.

b) Ob auch die A als Werkbestellerin gegen ihre steuerlichen Pflichten verstoßen hat, kann indes offenbleiben;⁷⁶ schließlich ist ein Verstoß gegen das Verbotsgesetz schon dadurch gegeben ist, dass B gegen seine steuerlichen Pflichten und damit gegen § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG verstoßen hat.

3. Rechtsfolge

Fraglich ist, ob der Verstoß gegen das Verbotsgesetz auch gemäß § 134 zur Nichtigkeit führt.

Dies ist stets nach dem Sinn und Zweck der jeweiligen Verbotsnorm zu beurteilen.

a) Ein Verstoß beider Parteien gegen das Verbotsgesetz hat grundsätzlich die Nichtigkeit des Vertrags zur Folge.⁷⁷

Ein beiderseitiger Verstoß gegen die steuerlichen Pflichten und damit gegen § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG ist bislang nicht festgestellt worden, so dass sich die Nichtigkeit auch nicht aus einem beiderseitigen Verstoß gegen das Verbotsgesetz ergibt.

b) Verstößt nur eine Partei gegen das Verbotsgesetz, ist der Vertrag grundsätzlich wirksam. Nichtigkeit ist aber dann anzunehmen, wenn dies der Zweck des Gesetzes fordert und die durch das Rechtsgeschäft getroffene inhaltliche Regelung nicht hingenommen werden kann.

Ein einseitiger Verstoß des Unternehmers gegen das SchwarzArbG führt zur Nichtigkeit, wenn der Besteller den Gesetzesverstoß kennt und bewusst zu seinem eigenen Vorteil ausnutzt.⁷⁸ Wenn der Unternehmer seine Pflicht zur Erteilung einer Rechnung verletzt und der Besteller dies bewusst zu seinem Vorteil ausnutzt, dann reicht eine solche Beteiligung des Bestellers aus, um eine Nichtigkeit eines zugrunde liegenden Werkvertrages herbeizuführen. Dies hat der Gesetzgeber durch Änderungen im SchwarzArbG und UStG deutlich machen wollen, indem er die Pflichten zur Rechnungserteilung und -aufbewahrung erweitert hat und umfassender sanktioniert.⁷⁹ Für die zahlreichen Änderungen hat der Gesetzgeber gerade deshalb eine Notwendigkeit gesehen, weil nur so das **Ziel, die „Ohne-Rechnung-Geschäfte“ wirkungsvoll zu bekämpfen**, erreicht werden kann.⁸⁰ Es müssen, gerade im Hinblick auf die enormen Steuerausfälle, sowohl für den Unternehmer als auch für den Leistungsempfänger entsprechende Pflichten bestehen. So führt insbesondere die zusätzliche Rechnungsauf-

⁷⁶ In der Literatur wird z.T. angenommen, der Werkbesteller verstoße bei einer Ohne-Rechnung-Abrede gegen § 13 b Abs. 2 Nr. 4 UStG; siehe dazu Bosch NJOZ 2008, 3044.

⁷⁷ BGH RÜ 2013, 618, 620; Stamm NJW 2014, 2145, 2147.

⁷⁸ BGH RÜ 2013, 618, 620; BGH JA 2014, 623, 624; Palandt/Ellenberger, § 134 Rn. 8; Jauernig/Mansel § 134 Rn. 11; Stamm NJW 2014, 2145, 2147.

⁷⁹ Vgl. Art. 12 des Gesetzes zur Intensivierung der Bekämpfung der Schwarzarbeit und damit zusammenhängender Steuerhinterziehung vom 23. Juli 2004, BGBl. I S. 1842.

⁸⁰ BGH RÜ 2013, 618, 620; BGH JA 2014, 623, 624; BT-Drs. 15/2573, S. 34.

bewahrungspflicht des privaten Leistungsempfängers nach § 14 b Abs. 1 S. 5 UStG neben der Rechnungsausstellungspflicht des Unternehmers, dazu, dass beide Seiten ein erhebliches Interesse daran hätten, dass das Geschäft legal mit Rechnung abgewickelt wird. Dies wird durch entsprechende Bußgeldbewehrungen noch verstärkt.⁸¹ Das zeigt, dass – unabhängig von ihrer systematischen Einordnung in das UStG – auch diese Gesetzesänderungen nicht isoliert der Steuererhebung dienen sollten, sondern in erster Linie veranlasst waren, um zusammen mit der Schaffung des neuen SchwarzArbG diese vom Gesetzgeber missbilligte Form von Rechtsgeschäften ganz zu verhindern.⁸² Adressat war dabei ausdrücklich auch der Besteller, um ihn vor „Pfuscharbeit“ zu bewahren.⁸³

Dem entspricht es, die Nichtigkeitsfolge aus dem SchwarzArbG schon dann eintreten zu lassen, wenn der Werkbesteller von den entsprechenden Verstößen des Werkunternehmers weiß und sie bewusst zu seinem Vorteil ausnutzt. Hier erfolgten die Verstöße gegen die steuerlichen Vorschriften vorsätzlich; sie waren sogar ausdrücklich vereinbart. So ersparte sich A einen Teil des Werklohns (jedenfalls in Höhe der anfallenden Umsatzsteuer).

Folglich führt schon der einseitige Gesetzesverstoß durch B zur Nichtigkeit des Werkvertrags.

Mithin ist der zwischen A und B geschlossene Werkvertrag gemäß § 134 i.V.m. § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG nichtig.

c) B könnte es gemäß **§ 242** jedoch verwehrt sein, sich auf die Nichtigkeit zu berufen, indem er sich dadurch den Gewährleistungsansprüchen der A entzieht.

Zwar verstößt ein Werkvertrag mit einer Ohne-Rechnung-Abrede gegen § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG und dies führt, wie zuvor aufgezeigt, zur Nichtigkeit des Werkvertrags. **Die Nichtigkeitsfolge des § 134 kann aber dann ausnahmsweise nach § 242 in ganz engen Grenzen durch eine Berufung auf Treu und Glauben überwunden werden.** Hierfür reicht es jedenfalls nicht aus, dass ein widersprüchliches Verhalten des Unternehmers darin liegt, dass er bei einem Bauvertrag die von ihm geschuldeten Bauleistungen regelmäßig an dem Grundstück des Bestellers erbringt und er sich bei der Inanspruchnahme wegen Mängeln anschließend auf die Nichtigkeit des Bauvertrags beruft, obwohl der Besteller wegen der Schwierigkeiten einer Rückabwicklung das Werk typischerweise behalten wird. Vielmehr bleibt es bei dem Grundsatz, dass wegen der Nichtigkeit des Vertrages Mängelansprüche von vornherein nicht gegeben sind.⁸⁴

Mangels ganz besonderer Umstände ist es hier dem B nicht gemäß § 242 verwehrt, sich auf die Nichtigkeit des Werkvertrags zu berufen.

Somit ist die Einigung zwischen A und B i.S.d. § 631 unwirksam, sodass auch die Voraussetzungen des § 634 nicht vorliegen.

81 BGH RÜ 2013, 618, 620; BT-Drs. 15/2573, S. 34 f.

82 BGH RÜ 2013, 618; Liauw Jura 2014, 211, 215.

83 BGH JA 2014, 623, 624.

84 BGH RÜ 2013, 618, 621; Stamm NJW 2014, 2145, 2146.

II. Ergebnis

Folglich hat A hat gegen den B keinen Anspruch auf Zahlung von ca. 6.000 € Vorschuss für die Kosten einer Mängelbeseitigung aus §§ 634 Nr. 2, 637 Abs. 3.

B. §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 3, 241 Abs. 2

Jedoch könnte sich ein Schadensersatzanspruch von A gegenüber B aus §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 3, 241 Abs. 2 ergeben.

I. Ein nichtiger Vertrag ist ein ähnlicher geschäftlicher Kontakt i.S.d. § 311 Abs. 2 Nr. 3 und damit ein **Schuldverhältnis**.

II. Fraglich ist jedoch, ob B auch **Pflichten** aus diesem Schuldverhältnis **verletzt** hat. Mit der Herstellung eines mangelhaften Werks hätte B gegen seine vertraglichen Pflichten aus § 633 Abs. 1 verstoßen. Diese Pflichten bestehen hier gemäß § 134 i.V.m. § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG nicht und darüber hinausgehende Pflichten, die auch bei einem nichtigen Vertrag bestehen, hat B auch nicht verletzt.

Mithin besteht kein Schadensersatzanspruch von A gegenüber B aus §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 3, 241 Abs. 2.

C. § 823 Abs. 1

A könnte jedoch gegenüber B einen Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 1 haben.

Dann müsste zunächst eine Rechts(gut)verletzung bei A eingetreten sein. Hier kommt eine **Rechtsverletzung** der A durch eine Eigentumsverletzung in Betracht.

Das Eigentum der A an der Auffahrt ist jedoch nicht verletzt; schließlich hat A an der Auffahrt als solcher nie mangelfreies Eigentum erworben. Es kann allenfalls das Eigentum an dem Grundstück verletzt sein. Werden Werkleistungen erbracht, besteht ein deliktischer Anspruch aber nur, soweit das Integritätsinteresse des Bestellers verletzt ist (**sog. weiterfressender Mangel**). Das ist nicht der Fall, wenn sich der Mangelunwert der Bauleistung mit dem Schaden am Eigentum deckt. Die A macht mit dem Schadensersatzanspruch allein die Kosten für die Mängelbeseitigung geltend. **Es ist nur das Interesse an einer ordnungsgemäßen Vertragserfüllung, also das Äquivalenzinteresse, und kein darüber hinausgehendes Integritätsinteresse verletzt.** Daher ist auch das Eigentum an dem Grundstück nicht verletzt.

Folglich ist keine Rechts(gut)verletzung bei A eingetreten.

Somit hat A gegenüber B keinen Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 1.

D. § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1

Zudem scheidet ein bereicherungsrechtlicher Anspruch von A gegenüber B aus §§ 812 Abs. 1 S. 1 Var. 1, 818 Abs. 2 mangels Zahlung des Werklohns durch A jedenfalls daran, dass B etwas erlangt hat.⁸⁵

⁸⁵ Beachte für die §§ 812 ff. die Konditionssperre aus § 817 S. 2 (analog): BGH, Urt. v. 10.04.2014 – VII ZR 241/13 = RÜ 2014, 409 = NJW 2014, 1805 = JA 2014, 623 = JuS 2014, 1123; dazu Stamm NJW 2014, 2145 ff.

Anmerkung:

Nach der bisherigen Rechtsprechung konnte der Werkunternehmer bei Schwarzarbeit gemäß §§ 812 Abs. 1 S. 1 1.Var., 818 Abs. 2 Wertersatz für seine Leistungen verlangen, weil man davon ausging, dass § 817 S. 2 (analog) nach Treu und Glauben (§ 242) unanwendbar ist.⁸⁶ Heute ist auch nach Ansicht der Rechtsprechung eine einschränkende Auslegung des § 817 S. 2 (analog) nach Treu und Glauben nicht mehr geboten, weil der selbst gegen das Gesetz verstoßende oder an dem Gesetzesverstoß mitwirkende Besteller die erlangte Leistung unter Umständen ohne jegliche Gewährleistung behalten würde.⁸⁷

86 BGHZ 111, 308, 312.

87 BGH RÜ 2014, 409, 413; Stamm NJW 2014, 2145, 2146.

STICHWORTVERZEICHNIS

Die Zahlen verweisen auf die Seiten.

Abgabe	11, 15, 18, 21, 26	Erklärungstheorie	2
Abhandengekommene		Existenzgefährdung	70
Willenserklärung.....	11	Existenzvernichtung.....	70
Abtretung.....	57, 130	Externer (offener) Kalkulationsirrtum	98, 99
Analogie.....	13	falsa demonstratio	10, 34, 98
Anerkenntnis.....	145	Falschübermittlung	15
Anfechtungserklärung	96	Formerfordernis.....	70, 72, 74
Angebot.....	1, 4	Genehmigung	133, 134
Annahme.....	1	Gesamtbetrachtungslehre	65, 68
ausdrückliche.....	48, 134	Geschäft für den, den es angeht.....	40
konkludente	6	Geschäftsfähigkeit	57
rechtzeitige.....	24	Geschäftsunfähigkeit	58
Anpassung des Vertrags	100	Geschäftswille.....	1
Anscheinsvollmacht.....	53	Gewillkürte Form	74
Äquivalenztheorie.....	119	Haakjöringsköd-Fall	33
Arglist.....	120	Handeln ohne Vertretungsmacht	54
Auftragsbestätigung	32	Handeln unter fremdem Namen	44
Außenvollmacht	49	Handlungswille	2
Äußerer Erklärungsstatbestand	1	Hemmung der Verjährung.....	141, 143, 145
Bargeschäft des täglichen Lebens	40	Identitätstäuschung	44
Belehrungsfunktion.....	9, 71	In fremdem Namen	39
Beweisfunktion	9, 71, 73	Inhaltsirrtum.....	95, 96, 98
Bote	16, 38	Inhaltssittenwidrigkeit.....	85
Botenmacht.....	16	Innenvollmacht.....	49
Bürgschaft.....	88	Innerer Erklärungsstatbestand	2
Dissens	35	Ins Blaue hinein.....	120
Doppelirrtum.....	99	Interessenlage, vergleichbare.....	13
Drohung	124, 127	irrtum.....	105, 107
Duldungsvollmacht.....	53	Internetseite.....	4
Eigene Willenserklärung	37	invitatio ad offerendum	4, 37, 51
Eigenschaften,		Isolierte Betrachtungsweise	65, 68
verkehrs wesentliche	107, 109, 118, 121	Kaufmännisches Bestätigungs-	
Eigenschaftsirrtum.....	106, 118	schreiben	31
Einrede des nicht erfüllten Vertrags.....	27, 50, 107	Kaufrechtliche Mängelrechte.....	109
Einwendungen		Konkludente Vollmachtserteilung	52
rechtshemmende	136, 142	Kontrollfunktion	9, 71
rechtshindernde	3, 57, 96	Kreditverträge.....	84
rechtsvernichtende	132	Lagertheorie	120
Einwilligung.....	22, 130, 131, 134	Lediglich rechtlicher Vorteil	59
Einziehungsermächtigung	130, 131		
Erhebliche Willensschwäche.....	94		
Erklärungsbewusstsein	2		
Erklärungsirrtum.....	103, 106, 114, 115		

Lediglich rechtlicher Vorteil bei unentgeltlicher Zuwendung eines Grundstücks mit dinglicher Belastung.....	61	Störung der Geschäftsgrundlage.....	100
Lediglich rechtlicher Vorteil bei unentgeltlicher Zuwendung eines Grundstücks mit öffentlich-rechtlicher Belastung.....	59	Trierer Weinversteigerung	1
Mangelndes Urteilsvermögen	94	Übermittlungsirrtum	17, 102, 112
Motivirrtum	103	Umstandssittenwidrigkeit	85
Nachteiliges Verfügungsgeschäft	64	Unerfahrenheit.....	94
Nachteiliges Verpflichtungsgeschäft.....	67	Unternehmensbezogenes Geschäft	40
Nachträgliche Zustimmung	133, 134	Unterschrift	73
Nahbereichsperson	88, 89	Unterzeichnung.....	73
Namenstäuschung	44	Unwirksamkeit des Rücktritts	138, 139
Natürliche Auslegung.....	33	Urkunde.....	72
Negatives Interesse	115	Verbotsgesetz	76, 82
Neubeginn der Verjährung	144, 145	Verdrängung nach dem Spezialitätsgrundsatz.....	109
Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Form.....	72	Vereinbarte Form nach § 127	74
Normative Auslegung	33	Verjährungseinrede.....	136, 142, 144
Offenkundigkeitsprinzip	39, 44	Verjährungsfrist	136, 140, 142, 145
Planwidrigkeit	13	Vernehmungstheorie	16, 19
Positives Interesse.....	115	Vertrauensschaden.....	115
Prospekt.....	51	Vertretungsmacht kraft Gesetzes.....	49
Recht zur Lüge	122	Vertretungsmacht kraft Rechtsscheins	52
Rechtsbindungswille	1	Vollmacht.....	49
Rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht.....	49	Erlöschen.....	49
Rechtsscheinsvollmacht	52, 53	Erteilung	49
Rechtzeitigkeit der Annahme.....	23, 24	Fortbestand trotz Erlöschens.....	49
Regelmäßige Verjährung	136	Vorherige Zustimmung	130
Regelungslücke	13	Vorteilhaftes Verfügungsgeschäft	67
Rubel-Fall	98	Vorteilhaftes Verpflichtungsgeschäft	64
Rücktritt	138, 139	Warnfunktion	9, 71, 73
Sachmangel	109, 138, 139	Weinsteinsäure-Fall.....	35
Schadensminderungspflicht.....	116	Weiterfressender Mangel.....	80
Scheingeschäft.....	8	Widerrechtlichkeit der Drohung.....	125, 127
Schwarzarbeit.....	76	Widerrechtlichkeit der Täuschungshandlung.....	122
Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz.....	76	Widerruf der Willenserklärung	22
Schweigen	30	Willenserklärung, abhandengekommene	12
Schweigen im Rechtsverkehr	28	Willenstheorie	2
Schwerer Treueverstoß.....	70	Wirtschaftliche Betrachtungsweise	59
Sittenwidrigkeit	84, 85, 88, 89	Wucher.....	85, 93
Sorgerechtl. Betrachtungsweise	59	Wucherähnliche Geschäfte	85
Stellvertretung	37, 39, 44, 48	Zugang	16, 19, 21, 26
		Zugangsverhinderung.....	18
		Zusendung unbestellter Waren.....	28
		Zwangslage	93