



Nachträgliche Schwarzgeldabrede

Nachträgliche Schwarzgeldabrede

Die nachträgliche Schwarzgeldabrede. Ein Klassiker in neuem Gewand. Wie immer geht es zentral um § 139 und die Frage wie dem Sinn und Zweck des SchwarzArbG am besten zur Geltung verholfen werden kann. Alles in Allem eine wunderbare Klausurvorgabe für die Prüfungsämter. Das Urteil ist abrufbar unter: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=05650ba144d0918178e6980ac83fb0ad&nr=77985&pos=0&anz=1>

Tatbestand (vereinfacht):

Der Kläger begehrt Rückerstattung geleisteten Werklohns für die Entfernung des alten sowie Beschaffung und Verlegung eines neuen Teppichbodens in seinem privaten Wohnhaus. Mit als Kostenvoranschlag bezeichnetem Schreiben vom 3. Juli 2012 bot der Beklagte die Leistungen zu einem Gesamtpreis von 16.164,38 € an. Dieses Angebot nahm der Kläger am 5.7.2012 an.

Im August 2012 führte er die Arbeiten aus.

Die Vertragsparteien haben sich kurz nach Vertragsschluss und noch vor Durchführung der Arbeiten auf "Schwarzarbeit" geeinigt, es wurde ein Teil des Werklohns regulär und ein Teil als "Schwarzgeld" gezahlt. Der Kläger wollte diese Vereinbarung auch zu seinem eigenen Vorteil ausnutzen.

Der Beklagte erstellte eine Rechnung lediglich über einen Betrag von 8.619,57 €, die sich wahrheitswidrig auf Verlegearbeiten in Wohnungen in einem vermieteten Wohnhaus des Klägers bezieht; diesen Betrag überwies der Kläger.

Mit Schreiben vom 11. April 2013 erklärte der Kläger wegen behaupteter Mängel den Rücktritt vom Vertrag.

Er fordert Rückzahlung der gezahlten Beträge.

Lösung

Vertragliche Ansprüche insb. gem. §§ 346 I, 634 Nr. 3 Alt. 2, 323 I, 631 (Rücktritt) bzw. auf Schadensersatz gem. § 634 Nr. 4 i.V.m. §§ 280ff. kämen nur in Betracht, wenn ein gegenseitiger Vertrag (bzgl. Rücktritt) oder ein entsprechendes Schuldverhältnis (Schadensersatz gem. §§ 280f) besteht.

Ein entsprechender – auf einen Erfolg gerichteter – Werkvertrag könnte gem. § 134 nichtig sein. Hierzu müsste ein Verbotsgesetz i.S.d. Art. 2 EGBGB vorliegen. In Betracht kommt im Falle einer Schwarzgeldabrede insb. § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG.

Der vorliegende Vertrag war auf das Leisten von Schwarzarbeit i.d.S. gerichtet.

Fraglich ist, ob ein Verstoß gegen diese Norm stets Nichtigkeit zur Folge hat. Dies gilt es zumindest dann zu bejahen, wenn der Unternehmer vorsätzlich hiergegen verstößt und der Besteller den Verstoß des Unternehmers kennt und bewusst zum eigenen Vorteil ausnutzt.

Dies war lt. SV der Fall.

Die Rechtsfolge der (Gesamt-) Nichtigkeit ist gerade nicht nur auf die Konstellation zu beschränken, in der die Schwarzgeldabrede vor Vertragsschluss getroffen wird.

Die Lösung ist nach dem BGH maßgeblich anhand des Sinn und Zwecks des Schwarzarbeitergesetzes zu orientieren.

„Wortlaut sowie Sinn und Zweck des Verbots treffen beide Fallgestaltungen gleichermaßen. Ziel des Gesetzes ist es, die Schwarzarbeit schlechthin zu verbieten und den Leistungsaustausch zwischen den "Vertragspartnern" zu verhindern (BGH, Urteil vom 1. August 2013 - VII ZR 6/13, BGHZ 198, 141 Rn. 15, 17). Es will nicht nur den tatsächlichen Vorgang der Schwarzarbeit eindämmen, sondern im Interesse der wirtschaftlichen Ordnung den zugrunde liegenden Rechtsgeschäften die rechtliche Wirkung nehmen“

Andere sprechen sich dafür aus, nur die Änderungsvereinbarung als nichtig anzusehen, damit wäre der ursprüngliche Vertrag wirksam.

Dem ist jedoch insb. Folgendes entgegenzuhalten:

„Die Auffassung, die meint, es sei (nur) die Änderungsvereinbarung wegen Verstoßes gegen das Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz nichtig (vgl. Lorenz in Festschrift für Buchner, 2009, S. 571, 573 f.; ders., NJW 2013, 3132 u.a.), berücksichtigt nicht ausreichend, dass diese - isoliert betrachtet - nicht die Voraussetzungen einer Schwarzarbeit nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG erfüllt und deshalb auch nicht in Verbindung mit § 134 BGB nichtig ist.

§ 1 Abs. 2 SchwarzArbG setzt die Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen voraus. Die inkriminierte Änderungsvereinbarung betrifft jedoch nur die Umstände der Zahlung (keine Rechnung, keine Umsatzsteuer, Barzahlung) verbunden mit einer Verringerung des Entgelts. Erst die Verknüpfung mit der zu erbringenden Dienst- oder Werkleistung macht den Vorgang zur Schwarzarbeit.

Gerade deshalb hat die Schaffung des Schwarzarbeitstatbestandes des § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG umgekehrt dazu geführt, dass die Verstöße gegen steuerrechtliche Pflichten bereits ohne weiteres zur Nichtigkeit des gesamten zugrunde liegenden Werkvertrages führen. Eine isolierte Prüfung nur der Ohne-Rechnung-Abrede erfolgt nicht (BGH, Urteil vom 1. August 2013 - VII ZR 6/13, BGHZ 198, 141 Rn. 29). Ebenso wenig wie bei einer anfänglichen Verknüpfung der Vereinbarung einer Dienst- oder Werkleistung mit einer Ohne-Rechnung-Abrede führt die spätere Zusammenführung zu der Möglichkeit, die Ohne-Rechnung-Abrede isoliert unter dem Gesichtspunkt der Schwarzarbeit nach § 1 Abs. 2 Nr. 2 SchwarzArbG für unwirksam zu halten. Vielmehr liegt mit der Änderung des Ursprungsvertrags Schwarzarbeit vor, die zur Nichtigkeit des gesamten Vertrags führt (im Ergebnis ebenso OLG Stuttgart, BauR 2016, 669 = NZBau 2016, 173; Popescu, ZfBR 2015, 3, 5; BeckOGK/Kober, BGB, Stand: 1. Februar 2017, § 634 Rn. 47.2).“

Eine isolierte Nichtigkeit der Ohne-Rechnung Abrede kann **auch nicht** mit Hinweis auf die Nichtigkeit der Schwarzgeldabrede wegen steuerlicher Verbotsvorschriften angenommen werden.

Ein zusätzlicher Unwirksamkeitsgrund führt gerade nicht zur Unanwendbarkeit des SchwarzArbG. Durch dieses Gesetz soll nicht nur die Steuerhinterziehung, sondern auch die durch Schwarzarbeit einhergehende Wettbewerbsverzerrung bekämpft werden. Die Gesamtnichtigkeit ist am besten geeignet den Zweck des Gesetzes in den jeweilig genannten Zielsetzungen zu genügen.

Insoweit liegen keine teilweise wirksamen und unwirksamen Teile vor, welche Voraussetzung für die Anwendung von § 139 sind.

Eine Teilnichtigkeit konnte auch nicht dem Umstand entnommen werden, dass nur ein Teil des Werklohns unter Verstoß gegen das SchwarzArbG erfolgt ist.

Dies ist nur ausnahmsweise möglich.

Ein einheitlicher Werkvertrag kann **allenfalls dann als teilwirksam** angesehen werden, wenn die Parteien dem vereinbarten Teilwerklohn zuzüglich Umsatzsteuer konkrete zu erbringende Einzelleistungen zuordnen. Hierfür war jedoch nichts ersichtlich.

Ein bereicherungsrechtlicher Anspruch kam im Hinblick auf § 817 S. 2 nicht in Betracht.

Wer den Schwarzarbeiterfall an einem Klausurfall trainieren will, dem empfehlen wir den Klausurfall „die schwarze Terrasse“.

<https://www.juracademy.de>

Stand: 19.04.2017