

Dienstvertrag

Lit.: Eckert, SBT, Rn 763 ff.

- Begriff: Dienstvertrag = gegenseitiger Vertrag, durch den sich der Dienstverpflichtete zur Leistung von Diensten, der Dienstberechtigte zur Zahlung einer Vergütung verpflichtet.
- Gegenstand: Dienste jeder Art.
- Abgrenzung:
 - Arbeitsverträge = Untergruppe Dienstverträge, wg. zahlreicher Sonderregelungen ArbR gelten §§ 611 ff. im ArbR aber nur subsidiär
 - Abgrenzung: Arbeitsvertrag = fremdbestimmt, Dienstvertrag = selbständig (Krit. zB Fremdbestimmtheit Ort und Zeit, Weisungsgebundenheit, Einordnung in fremde Arbeitsorganisation)
 - zu Werkvertrag: kein best. Erfolg, sondern allein Tätigkeit als solche geschuldet, Abgrenzungskrit.: wer trägt Gefahr der ausbleibenden Erfolgs
 - zu Auftrag: Entgeltlichkeit
 - Dienstverschaffungsvertrag („Personal-Leasing“): bei Dienstvertrag Vertragbeziehung zw. Dienstleistendem und Dienstberechtigtem, bei Dienstverschaffungsvertrag zw. Dienstverschaffenden und Dienstverpflichteten einerseits sowie Dienstberechtigtem andererseits
- Besonderheiten Zustandekommen:
 - Abschlussmängel wirken bei unselbst. Dienstverträgen (ArbV) ab Aufnahme Dienste nur noch ex nunc (bis dahin fehlerhaftes Arbeitsverhältnis)
 - im Arbeitsrecht zT Formvorschriften
 - Offenbarungspflichten des Dienstverpflichteten, je nach Art der Tätigkeit, zT „Recht zur Lüge“ (idR zB bei Frage nach Schwangerschaft)
 - Diskriminierungsverbot AG, vgl. §§ 611 a-b
- Pflichten der Parteien:
 - Pflichten des Dienstverpflichteten
 - Hauptpflicht: Dienstleistungspflicht, Inhalt u. Umfang gem. Dienstvertrag, konkretisiert durch Direktions- u. Weisungsrecht des Dienstberechtigten
 - höchstpersönl. zu erbringen, § 613, Gehilfen aber mögl.
 - Anspruch auf Dienstleistung iZw nicht übertragbar, wohl aber vererbbar, soweit nicht vorrangig auf Person Dienstverpflichteter bezogen (Altenpflege)
 - Erfüllungspflicht einklagbar, aber idR keine Zwangsvollstreckung, § 888 III ZPO, zulässig: Vertragsstrafe, Zurückbehaltung Lohn (§ 320) m SE statt Leistung
 - Betriebsinhaberwechsel: § 613a: Erwerber tritt in Arbeitsverhältnisse ein
 - Nebenpflichten:
 - Treuepflichten: Verschwiegenheit, Schadensanzeige, Wahrung Interessen Dienstberechtigter Nichtannahme Schmiergelder
 - Arbeitnehmerhaftung bei Schäden durch betriebsbezogene Tätigkeiten: vertragl. Haftungsbeschränkung => keine Haftung für leichte Fahrlässigkeit, volle Haftung für grobe Fahrlässigkeit/Vorsatz, bei mittlerer Fahrlässigkeit Aufteilung unter Billigkeits-/Zumutbarkeitsgesichtspunkten, kommt Dritter zu Schaden, haftet AN voll, hat aber Freistellungsanspruch ggü AG, wenn und soweit er, wäre AG Geschädigter, nicht haften würde, vgl. § 619a zur Beweislast
 - Pflichten des Dienstberechtigten
 - Hauptpflicht: Vergütungspflicht gem. Vereinbarung, bei Fehlen Vereinbarung § 612
 - Fälligkeit: nach Leistung der Dienste, § 614, Vergütung trotz Nichtleistung Dienste grds. nicht („ohne Arbeit kein Lohn“), Ausnahmen §§ 615 f., wenn Dienstberechtigter in Annahmeverzug od bei unverschuldeter vorübergehender Dienstverhinderung Dienstverpflichteter (Krankheit), für Verschulden ist das von einem verständigem Menschen im eigenen Interesse gebotene Verhalten maßgeblich.
 - Nebenpflichten:
 - Fürsorgepflichten, §§ 617-619, 242, zT Nebenleistungspflichten (Zeugniserteilung, § 630), zT Schutzpflichten; Gleichbehandlungspflicht; Aufwendungsersatzpflicht

- Beendigung Dienstverhältnis:

- Rechtsgrundlage u.a.: §§ 620-628, KSchG, MuSchG, SchwerBG

- Rechtsgeschäftliche Beendigungsgründe:

Aufhebungsvertrag, Anfechtung Dienstvertrag, ordentl. Kündigung, §§ 620-622, außerordentl. Kündigung, §§ 624-627, 313 f., bis Dienstbeginn: Rücktritt

- Selbsttätige Beendigungsgründe: Zeitablauf, Zweckerreichung, Tod Dienstverpflichteter, Wegfall Geschäftsgrundlage, § 313

- Folgen Beendigung: Nachwirkende Abwicklungs- und Nebenpflichten ua Schadensersatz, § 628, Zeugnis, § 630, Rückgabe Arbeitsgerät

Auftrag

- Auftragsvertrag iSd §§ 662 ff. = unvollkommen zweiseitiger Vertrag, durch den sich der Beauftragte verpflichtet, das ihm vom Auftraggeber übertragene Geschäft unentgeltlich vorzunehmen

- Wesensprägend:

- Treuhandelement => besondere Treue- und Sorgfaltspflichten des Beauftragten, Fehlverhalten des Beauftragten kann Strafbarkeit wegen Untreue (§ 266 StGB) begründen

- Unentgeltlichkeit und Fremdnützigkeit => sog. Gefälligkeitsvertrag, trotzdem fehlt, anders als bei Leihe, § 599 BGB, und unentgeltl Verwahrungsvertrag, § 690 BGB, gesetzl Haftungsbeschränkung zu Gunsten der sich verpflichtenden Partei. Auftraggeber haftet daher auch für leichteste Fahrlässigkeit.

- Anwendungsbereich §§ 662 ff.: nicht nur auf Auftragsverträge im technischen Sinne, auch (analog) auf zahlreiche ähnl Rechtsbeziehungen anwendbar, ua: § 27 III, § 48 III i.V.m. § 27 III, §§ 712 II, 713, §§ 86, 88, § 675, §§ 681 S. 2, 683 S. 1, §§ 1835 I bzw. § 1915 I, §§ 1991, 1978 I 1, III, §§ 2218 I, 2226.

- Abgrenzung

- Auftrag und Gefälligkeit

Maßgeblich: Rechtsbindungswille Parteien, aus Umständen Einzelfall und objektiven Kriterien zu ermitteln, vorrangig auf Bedeutung/Konsequenzen der Geschäftsbesorgung für Parteien abzustellen ist (BGHZ 92, 164, 168; 88, 373, 382), also u.a. wirtschaftliche und rechtliche Interessen Beteiligten, Wert einer etwa anvertrauten Sache, Ausmaß Schadensersatzrisiko für Beauftragten.

- Auftrag und Vollmacht

Der Auftragsvertrag regelt das Innenverhältnis zwischen Auftraggeber und Beauftragtem.

Aus der Vollmacht ergibt sich demggü die Befugnis des Bevollmächtigten, im Namen des Vollmachtgebers rechtsgeschäftliche Erklärungen anzugeben. Sie betrifft also das Außenverhältnis der Parteien zu Dritten.

- Der Auftragsvertrag

- Geschäftsbesorgung

jegliches Tätigwerden des Beauftragten für den Auftraggeber oder (soweit mit diesem vereinbart) einen Dritten, auch rein tatsächliches Handeln

- Fremdgeschäft

Geschäftsbesorgung des Beauftragten muss min auch im Interesse des Auftraggebers, einem von diesem bestimmten Dritten od Allgemeinheit erfolgen, RG: Tätigkeit müsse an und für sich der Sorge eines anderen obliegen, ihm diese Sorge abnehmen wollen (RGZ 97, 65).

- Unentgeltlichkeit

- Pflichten des Beauftragten

- Hauptpflicht

sachgemäße, sorgfältige und loyale Betätigung und Ausführung des ihm übertragenen Geschäfts

- Nebenpflichten: Auskunfts- und Rechenschaftspflicht (§ 666 BGB), Herausgabe des Erlangten (§ 667 BGB), Pflicht zur Verzinsung verwendeten Geldes (§ 668 BGB)

- Pflichten des Auftraggebers

Keine Hauptpflicht des Auftraggebers, aber

- aus § 242 BGB folgenden Sorgfalts-, Treue- und Fürsorgepflichten
- Vorschusspflicht
- Pflicht zum Ersatz der Aufwendungen des Beauftragten

- Aufwendungen

= vom Beauftragten freiwillig oder auf Weisung des Auftraggebers zweckgerichtet aufgeopferte Vermögenswerte (allg. Meinung, vgl. statt aller: BGH NJW 1989, 1284 f., 1285; BGH NJW 2000, 3712, 3715)

- Dienstleistungen des Beauftragten

Eigenen Arbeitskraft = grds eine in Geld messbare und somit vermögenswerte Leistung. Unentgeltlichkeit Geschäftsbesorgung jedoch gerade wesensprägendes Merkmal Auftrag => Beauftragter kann hierfür idR keinen Ersatz verlangen.

Str, ob dies auch gelten soll, wenn die von dem Beauftragten erbrachte Dienstleistung denjenigen entspricht, die dieser üblicherweise im Rahmen seines Gewerbes oder Berufes vorzunehmen pflegt:

§ 1832 Abs. 2 analog? => Aufwendungsersatzanspruch

aA: Stillschweigende vertragl Vereinbarung od gesetzlicher Anordnung od aber nur dann, wenn Notwendigkeit Erbringung derartiger Dienstleistungen erst im Verlauf der vereinbarten Geschäftsbesorgung absehbar wurde.

- Schadensersatz

Aufwendungen = freiwillige Vermögensopfer. Schaden = unfreiwillig erlittene Einbußen.

=> Schaden eigentl keine Aufwendung. Aber: Rspr setzt Schäden, die der Beauftragte unverschuldet erlitten hat, weil sich ein für die Art der von ihm übernommenen Geschäftsbesorgung typ Risiko realisiert hat (sog. risikotypische Zufalls- oder Begleitschäden) mit freiwilligen Vermögensopfern gleich u gewährt daher Beauftragten analog § 670 Ersatz (BGHZ 38, 277).

- Zum Zweck der Auftragsausführung, also willentlich und gezielt zur Erledigung der geschuldeten Geschäftsführung erbracht

- Erforderlichkeit

Ausschlaggebend nicht, ob Aufwendungen objektiv tatsächlich erforderlich oder auch nur den Zielen des Auftraggebers dienlich (BGHZ 95, 375, 388), noch genügt, dass der Beauftragte subjektiv hiervon ausging. Entscheidend vielmehr, ob zur Zeit der Aufwendung ein nach verständigem Ermessen Handelnder bei sorgfältiger Abwägung aller Umstände des Einzelfalls die Aufwendung für geboten gehalten hätte (BGH NJW-RR 1994, 87).

- Beendigung Auftragsverhältnis

- Erfüllung (§ 362 BGB)
- Unmöglichkeit der vom Beauftragten zu erbringenden Leistung (§ 275 BGB)
- Kündigung des Beauftragten, § 671
- Widerruf des Auftraggebers, § 671
- Tod und Geschäftsunfähigkeit des Auftraggebers grds nicht, § 672
- Insolvenz des Auftraggebers, § 115 InsO
- Tod, Geschäftsunfähigkeit und Insolvenz des Beauftragten, § 673
- Fiktives Fortbestehen AuftragsV, § 674

Geschäftsbesorgung, § 675

- entgeltl., anwendbar ist grds. AuftragsR
- selbständige Tätigkeit wirtschaftl. Art, Wahrnehmung von Vermögensinteressen
- Sonderfälle:
 - Überweisungsvertrag §§ 676 a-c
 - Zahlungsvertrag §§ 676 d-e
 - Girovertrag §§ 676 f-h.

