

Julia Parastandeh-Chehr

Die Geschäftsbesorgung im schweizerischen und deutschen Recht

Berliner Schriften zum
internationalen und ausländischen Privatrecht

Herausgegeben von Helmut Grothe

Band 6

PETER LANG
Internationaler Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Einleitung	17
A. Einführung in das Thema	17
B. Gang der Untersuchung	18
1. Teil: Historische Herleitung der entgeltlichen Geschäftsbesorgung	19
A. Besorgung fremder Geschäfte im Römischen Recht	19
I. Freundschaftsdienst und sittliche Pflicht	19
II. Unentgeltlichkeit	20
III. Honorarium	21
B. Die weitere Entwicklung bis zum Ende des 19. Jahrhunderts	21
2. Teil: Entgeltliche Geschäftsbesorgung im deutschen Recht	23
A. Regelung im BGB	23
I. Rechtslage bei Inkrafttreten des BGB	23
II. Geschäftsbesorgungskontroverse nach Inkrafttreten des BGB	25
1. Einheitstheorie	25
2. Trennungstheorie	26
3. Stellungnahme	27
B. Abgrenzung zu anderen Vertragstypen anhand der Geschäftsbesorgungsformel	29
I. Tätigkeit	30
II. Selbständigkeit	31
III. Wirtschaftlichkeit	33
IV. Vermögensbezug	33
V. Fremdnützigkeit	34
VI. Interessenwahrungscharakter	35
VII. Zusammenfassung	35
3. Teil: Entgeltliche Geschäftsbesorgung im Schweizerischen Recht	37
A. Regelung im Schweizerischen Obligationenrecht	37
I. Regelung im alten Obligationenrecht	37
II. Regelung im OR von 1911	39

III.	Regelung im heutigen OR	41
1.	Der einfache Auftrag als Typus	41
a.	Zielgerichtete Arbeitsleistung	42
b.	Sorgfalts- statt Erfolgshaftung	43
c.	Treuepflicht und Wahrung fremder Interessen	44
d.	Organisatorische Selbständigkeit	44
e.	Handeln auf fremde Rechnung und fremde Gefahr	45
f.	Vertrauensverhältnis	45
2.	Inhalt des Auftrags	47
B.	Abgrenzung zu anderen Vertragstypen	49
I.	Entgeltlicher Auftrag und Arbeitsvertrag	50
1.	Der Einzelarbeitsvertrag	50
a.	Leistung von Arbeit	50
b.	Dauerschuldverhältnis	51
c.	Subordinationsverhältnis	52
d.	Entgeltlichkeit	52
2.	Abgrenzung	53
a.	Der Zeitfaktor	53
b.	Das Mass der Abhängigkeit des Arbeitspflichtigen	55
c.	Zusammenfassung	56
II.	Entgeltlicher Auftrag und Arbeitsverträge <i>sui generis</i>	56
1.	Arbeitsverträge <i>sui generis</i>	56
2.	Abgrenzung	57
III.	Entgeltlicher Auftrag und Werkvertrag	58
1.	Werkvertrag	58
a.	Herstellung eines Werks	59
b.	Leistung einer Vergütung	59
2.	Abgrenzung	60
IV.	Entgeltlicher Auftrag und Einfache Gesellschaft	62
1.	Die einfache Gesellschaft	62
2.	Abgrenzung	63
V.	Zusammenfassung	64
4.	Teil: Rechtsvergleichung anhand ausgewählter Einzelprobleme	67
A.	Rechtsfolgen des Schweigens des Geschäftsbesorgers auf ein Vertragsangebot	67
I.	Schadensersatzverpflichtung infolge Schweigens im deutschen Recht	68
1.	Voraussetzungen der Anzeigepflicht	69
2.	Inhalt und Rechtsnatur	70

3. Rechtsfolgen der Verletzung der Anzeigepflicht	71
4. Handelsrechtliche Sonderregelung des § 362 HGB	72
a. Voraussetzungen	72
b. Inhalt und Rechtsnatur	75
c. Rechtsfolge	78
II. Erfüllungsverpflichtung infolge Schweigens im schweizerischen Recht	79
1. Voraussetzungen des Art. 395 OR	80
2. Inhalt und Rechtsnatur	81
3. Rechtsfolgen der Nichtablehnung	83
III. Rechtsvergleichung	84
1. Vergleichende Zusammenfassung	84
2. Analyse des deutschen Rechts	87
3. Analyse des schweizerischen Rechts	89
4. Zusammenführende Stellungnahme	90
B. Risikohaftung des Geschäftsherrn	92
I. Haftung des Geschäftsherrn im deutschen Recht	92
1. Die Problematik der Haftung für risikospezifische Zufallsschäden	93
a. Hinführung zur Problematik	93
b. Lösungsansätze	95
aa. Erweiterter Aufwendungsbegriff	95
bb. Allgemeiner Grundsatz der Risikozurechnung (Canaris) ...	96
cc. Entsprechende Anwendung des § 670 BGB	99
(1) Planwidrige Regelungslücke	100
(2) Ähnlichkeit der Sachverhalte	100
dd. Weitere Ansätze	102
c. Anwendbarkeit auf den Geschäftsbesorgungsvertrag	104
II. Haftung des Geschäftsherrn im schweizerischen Recht	106
1. Haftungssystem des schweizerischen Auftragsrechts	106
2. Verschuldensabhängige Haftung nach Art. 402 Abs. 2 OR	106
a. Schaden	107
aa. Schadensbegriff	107
bb. Schadensberechnung	107
b. Vertragsverletzung	108
c. Kausalität	109
d. Verschulden	109
3. Verschuldensunabhängige Haftung	110
a. Entscheidungspraxis des Bundesgerichts	111
aa. BGE 48 II 487	111

bb. BGE 61 II 95	113
cc. BGE 129 III 181	114
b. Aus der Entscheidungspraxis entwickelter Anspruch	115
aa. Schaden	116
bb. Kausalität	116
III. Rechtsvergleichung	117
1. Vergleichende Zusammenfassung	118
2. Analyse des deutschen Rechts	119
a. Kritik am erweiterten Aufwendungsbegriff	120
b. Kritik am Allgemeinen Grundsatz der Risikozurechnung	124
c. Kritik an der entsprechenden Anwendung des § 670 BGB	125
3. Analyse des schweizerischen Rechts	128
a. Kritik an der dogmatischen Herleitung	129
b. Kritik an der Wahl des Abgrenzungskriteriums	132
4. Zusammenführende Stellungnahme	134
C. Die rechtsgeschäftliche Beendigung des Vertragsverhältnisses	137
I. Beendigung des Geschäftsbesorgungsvertrages im deutschen Recht	138
1. Beendigung von Geschäftsbesorgungsdienstverträgen	138
a. Die ordentliche Kündigung	141
b. Die ausserordentliche Kündigung	142
aa. Loslösung nach § 626 BGB	142
bb. Loslösung nach § 627 BGB	143
2. Beendigung von Geschäftsbesorgungswerkverträgen	146
a. Kündigung des Bestellers	146
b. Kündigung des Unternehmers	147
II. Beendigung des entgeltlichen Auftrages im schweizerischen Recht	148
1. Tatbestand des Art. 404 Abs. 1 OR	148
a. Rücktritt	149
b. Widerruf und Kündigung	149
2. Rechtsfolgen des Art. 404 Abs. 1 OR	150
3. Rechtsnatur des Art. 404 Abs. 1 OR	150
a. Zwingendes Recht	152
b. Dispositives Recht	154
III. Rechtsvergleichung	157
1. Vergleichende Zusammenfassung	157
2. Analyse des deutschen Rechts	159
3. Analyse des Schweizerischen Rechts	164
4. Zusammenführende Stellungnahme	173

Inhaltsverzeichnis	13
Fazit	179
Literaturverzeichnis	183