

Ulf Pallme König

**Das neue Schuldrecht:
Aktuelle Anwendungsbereiche in den Hochschulen
unter Einschluss neuer liegenschaftsrechtlicher
Problemstellungen und des Patentrechts im
Drittmittelbereich**

Fortbildungsseminar “Das neue Schuldrecht - Auswirkungen auf die Serviceleistungen der Hochschulverwaltungen” am 10. und 11. März 2003 an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Überblick über mögliche Verwaltungstätigkeiten im Hochschulbereich

Öffentlich-rechtliches Handeln der Verwaltung

- Verwaltungsakt (§ 35 VwVfG)
- Verwaltungsvertrag (§§ 54 ff. VwVfG) sowie schuldrechtsähnliche Sonderbeziehung
- Schlicht hoheitliche Tätigkeit

Privatrechtliches Handeln der Verwaltung

- Bedarfsdeckungsverwaltung (sog. fiskalische Hilfsgeschäfte)
- Erwerbswirtschaftliche Betätigung
- Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben in der Form des Privatrechts (sog. Verwaltungsprivatrecht)

Im Bereich “fiskalische Hilfsgeschäfte” greifende zivilrechtliche Verträge

- Kaufverträge
- Mietverträge
- Dienst(leistungs)verträge
- Werkverträge
- Verträge sui generis

Kaufverträge

- Beschaffungsverträge

(Die Vorschriften über den Verbrauchsgüterkauf gemäß §§ 474 ff. BGB n.F. finden im Bereich der von den Hochschulen abgeschlossenen Kaufverträge keine Anwendung, da der Begriff des “Verbrauchers” nach § 13 BGB eine natürliche Person voraussetzt.)

Miet- und Pachtverträge

- Vermietungen
- Anmietungen
- Pachtverträge
- Vereinbarungen sui generis
(z.B. “Mietvertrag” zwischen dem
Bau- und Liegenschaftsbetrieb NRW
und den Hochschulen NRW)

Werkverträge (beispielhaft)

- Erstellung von Gutachten
- ggf. Drittmittelverträge (str.)¹
- Vertrag zwischen Architekt und Hochschule über die Erstellung eines Umbau- und Sanierungsvorschlages
- Verträge über Teilaufgaben im Zusammenhang mit einem SFB-Teilprojekt

¹Von der Rechtsnatur her könnte es sich bei solchen Verträgen eher um öffentlich-rechtliche Verträge oder um Vereinbarungen handeln, die dem Verwaltungsprivatrecht zuzuordnen sind.

Dienst(leistungs)verträge (beispielhaft)

- Unternehmensberatungs-Verträge
- Wartungsverträge (bei der fortlaufenden Erbringung von Serviceleistungen)
- Arbeitsverträge¹ (z.B. Verträge mit leitenden Angestellten)
- Verträge sui generis (z.B. Akkreditierungsverträge)

¹Zu Einzelheiten vgl. den Vortrag von Herrn Kanzler Simm vom 11. März 2003

Arbeitsverträge mit leitenden Angestellten (z.B. Arztverträge)

Die **Inhaltskontrolle** von Arbeitsverträgen nach der Schuldrechtsreform:

• Nach dem früheren § 23 AGB-Gesetz fand dieses Gesetz keine Anwendung bei Verträgen auf dem Gebiet des Arbeits-, Erb-, Familien- und Gesellschaftsrechts.

=> Dennoch fand eine Inhaltskontrolle von Arbeitsverträgen statt (insbesondere auf Grundlage der §§ 315, 242 BGB).

• Nach der Integration des AGB-Gesetzes in das BGB (vgl. §§ 305 ff. BGB n.F.) wurde die Bereichsausnahme geändert und in § 310 Abs. 4 BGB n.F. statuiert, daß bei der Anwendung auf Arbeitsverträge “die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten” angemessen zu berücksichtigen sind (für Kollektivverträge, d.h. für Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung und Dienstvereinbarung, besteht die Bereichsausnahme allerdings weiter fort).

=> Damit ist das Arbeitsvertragsrecht nunmehr in die Inhaltskontrolle des BGB einbezogen.¹

¹ Im Hinblick auf die noch bestehenden Unklarheiten bleibt abzuwarten, wie die Rechtsprechung die “im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten” beurteilen wird.

Arbeitsverträge mit leitenden Angestellten (z.B. Arztverträge)

Es stellt sich aber die Frage nach der Anwendbarkeit der §§ 305 ff. BGB n.F. auch auf Verträge mit leitenden Angestellten:

- Die Inhaltskontrolle von Arbeitsverträgen mit leitenden Angestellten ist nicht schon durch § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB n.F. allgemein als zulässig anzusehen, da die “im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten zu berücksichtigen” sind und es bei dieser Arbeitnehmergruppe per se an dem Kriterium der Ungleichgewichtslage (Kräfteverhältnis zwischen Arbeitgeber und leitendem Angestellten) fehlen könnte.

- Aber: Entscheidend für eine gleichberechtigte Verhandlungsposition hinsichtlich des Aushandelns der Vertragsbedingungen dürften weder der Status als leitender Angestellter noch die diesen Status begründenden Merkmale, sondern vielmehr die Qualifikation für die betreffende Führungsposition und die Verfügbarkeit gleichqualifizierter Bewerber am Arbeitsmarkt sein.

- Derartige Fälle der Verhandlungsgleichgewichtigkeit dürften auch bei leitenden Angestellten eher eine Ausnahme sein.

=> Auch formularvertragliche Arbeitsbedingungen leitender Angestellter dürften somit grundsätzlich einer Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB n.F. zu unterziehen sein.

Arbeitsverträge mit leitenden Angestellten (z.B. Arztverträge)

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf Verträge mit leitenden Angestellten:

- Zukünftig dürfte eine Einbeziehung der “Besonderheiten des Arbeitsrechtes” bei der Inhaltskontrolle vorformulierter Arbeitsvertragsbedingungen nach den §§ 307 ff. BGB n.F. jeweils im konkreten Fall und je nach Klauselverbot zu erfolgen haben.
- Die Inhaltskontrolle von Arbeitsbedingungen leitender Angestellter unterliegt jedoch aufgrund ihres Sonderstatus weiter gefaßten Tatbeständen.
- Die Vertragsgestaltung leitender Angestellter unterfällt dann nicht der Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB n.F., wenn eine Vertragsbedingung zwischen den Parteien im einzelnen ausgehandelt wird (vgl. § 305 Abs. 1 Satz 3 BGB n.F., Individualabrede).
- Bei Arztverträgen finden sich allerdings i.d.R. neben individuellen Regelungen auch standardisierte Klauseln.

Arbeitsverträge mit leitenden Angestellten (z.B. Arztverträge)

Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB n.F.:

- Allgemeine Angemessenheitskontrolle gem. § 307 BGB n.F.

=> Generalklausel des § 307 Abs. 1 BGB n.F.

Satz 1: Unwirksamkeit von Bestimmungen, die den Vertragspartner entgegen dem Gebot von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen (hier dürften aber Sonderstatus der leitenden Angestellten und typische Besonderheiten dieser Gruppe zu berücksichtigen sein, was etwa bei der Kontrolle von Überstundenpauschalierungen relevant werden kann)

Satz 2: Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, daß eine Klausel nicht klar und verständlich ist, sog. Transparenzgebot (bspw. muß Verpflichtung zur Rückzahlung von Gratifikationen ausdrücklich, eindeutig und klar geregelt sein)

=> Gesetzliche Vermutung einer unangemessenen Benachteiligung gem. § 307 Abs. 2 BGB n.F.

Bedeutung eher gering, da im Arbeitsrecht bestehende gesetzliche Regelungen größtenteils gerade nicht dispositiv, sondern zwingend (arbeitnehmerschützend) sind

Arbeitsverträge mit leitenden Angestellten (z.B. Arztverträge)

Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB n.F.:

• Besondere Klauselverbote nach den §§ 308, 309 BGB n.F.

=> mit Wertungsmöglichkeit (§ 308 BGB n.F.)

- Nr. 4: betrifft Wirksamkeit einseitiger Änderungsvorbehalte des Arbeitgebers, die nunmehr unter den Vorbehalt der Zumutbarkeit des Arbeitnehmers gestellt werden (z.B. arbeitsvertraglich normierter Widerruf von Zulagen und freiwilligen betrieblichen Leistungen sowie Versetzungsvorbehalt)

=> ohne Wertungsmöglichkeit (§ 309 BGB n.F.)

- Nr. 5: Pauschalierung von Schadensersatzansprüchen

- Nr. 6: Vertragsstrafen (die Norm dürfte im Arbeitsrecht nicht anwendbar sein, da sie zugeschnitten ist auf die Situation, in der dem Verwender der Klausel ein Nachweis des Schadens nicht schwer fällt und ihm daher ein Schadensersatzanspruch als Sanktion für die Vertragsverletzung zur Verfügung steht; bei Vertragsbruch des leitenden Angestellten hat der Arbeitgeber demgegenüber aber zumeist erhebliche Beweisschwierigkeiten bzgl. des Schadens. Ggf. aber Inhaltskontrolle nach § 307 BGB n.F., wenn kein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers an einer Sanktionierung bestimmter Verhaltensweisen des leitenden Angestellten besteht und die Höhe der Vertragsstrafe unverhältnismäßig ist)

Arbeitsverträge mit leitenden Angestellten (z.B. Arztverträge)

Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB n.F.:

• Besondere Klauselverbote nach den §§ 308, 309 BGB n.F.

=> ohne Wertungsmöglichkeit (§ 309 BGB n.F.)

- Nr. 7: Haftungsausschluß für Pflichtverletzungen des Arbeitgebers (aufgrund der Haftungsfreistellung nach § 104 SGB VII geht es hier um die Haftung des Arbeitgebers für Sachen des Arbeitnehmers => bezogen auf den Ausschluß der groben Fahrlässigkeit; Ausschluß einer Haftung für einfache Fahrlässigkeit ist demgegenüber an § 307 BGB n.F. zu messen)

- Nr. 13: Besondere Formerfordernisse für die Rechtsausübung durch den Arbeitnehmer (eine formularvertragliche Vereinbarung, wonach der leitende Angestellte nur per Einschreiben kündigen darf, wäre danach unzulässig)

Öffentlich-rechtliche Verträge

- Verträge gemäß § 54 Satz 1 VwVfG
- Verträge gemäß § 54 Satz 2 VwVfG
 - => Vergleichsverträge (§ 55 VwVfG)
 - => Austauschverträge (§ 56 VwVfG)

Ferner sind zu unterscheiden:

- subordinationsrechtliche Verträge
- koordinationsrechtliche Verträge

(§§ 55, 56, 59 Abs. 2 und 61 VwVfG gelten nur für subordinationsrechtliche Verträge. Ungeachtet dessen können auch koordinationsrechtliche Verträge auf Austausch und Vergleich gerichtet sein.)

Beispiele für öffentlich-rechtliche Verträge im Hochschulbereich

- Kooperationsverträge zwischen Hochschulen und anderen selbständigen Rechtsträgern (z.B. Kooperationsvertrag zwischen Universität und rechtlich verselbständigtem Universitätsklinikum)
- Vereinbarungen zwischen Hochschulen zur Übernahme hoheitlicher Tätigkeiten (sog. “Cluster-Verträge”)
- Lehraufträge
- ggf. Zielvereinbarungen (vgl. z.B. § 9 HG NW)
- Berufungsvereinbarungen
- ggf. Stipendien

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliche Verträge

Zentrale Norm ist § 62 S. 2 VwVfG => entsprechende Anwendung des BGB

(für Zielvereinbarungen zwischen dem Land und den Hochschulen NRW gelten die §§ 54 bis 61 und § 62 S. 2 VwVfG entsprechend über § 9 HG NW)

•Zustandekommen des öffentlich-rechtlichen Vertrages:

Im Bereich der (entsprechend anwendbaren) Vorschriften über die Geschäftsfähigkeit und die Anfechtung keine Änderung, aber

=> Integration der bislang in separaten Nebengesetzen geregelten Materien in das BGB, wie AGB-Gesetz (§§ 305 ff. BGB n.F.), Verbraucherkreditgesetz (§§ 491 ff. BGB n.F.) und Haustürwiderrufsgesetz (§§ 312 f. BGB n.F.), d.h.

=> nach Eingliederung des AGB-Gesetzes in das BGB eröffnet § 62 S. 2 VwVfG bei der Verwendung standardisierter Verträge nunmehr die Klauselkontrolle nach den §§ 305 - 310 BGB n.F. (i.d.R. aber nur auf subordinationsrechtliche Verträge anwendbar)

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliche Verträge

•Beendigung und Anpassung des öffentlich-rechtlichen Vertrages:

=> § 313 BGB n.F. normiert den bisher gewohnheitsrechtlich anerkannten Wegfall der Geschäftsgrundlage, dürfte aber bei öffentlich-rechtlichen Verträgen von § 60 Abs. 1 S. 1 VwVfG als lex specialis verdrängt werden.

=> § 314 BGB n.F. regelt die Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund und gilt auch für öffentlich-rechtliche Verträge entsprechend (das Kündigungsrecht der Behörde nach § 60 Abs. 1 S. 2 VwVfG zur Verhinderung schwerer Nachteile für das Gemeinwohl ist in der Praxis so gut wie irrelevant und schließt eine Anwendung des § 314 BGB n.F. nicht aus).

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliche Verträge

•Unmöglichkeit:

=> Bei Unmöglichkeit der Leistung ist der Anspruch auf Erfüllung (auch bei anfänglicher objektiver Unmöglichkeit) ausgeschlossen (§ 275 Abs. 1 BGB n.F.), siehe auch § 311 a BGB n.F.

=> Die Rechtsänderung wirkt sich auf öffentlich-rechtliche Verträge über die Norm des § 59 Abs. 1 VwVfG aus:

- Ein koordinationsrechtlicher Vertrag, der auf eine anfängliche unmögliche Leistung gerichtet ist, ist nunmehr wirksam; statt des Erfüllungsanspruchs besteht ein Schadensersatzanspruch nach den §§ 275 Abs. 4, 280 BGB n.F.

- Bei einem subordinationsrechtlichen Vertrag (§ 54 S. 2 VwVfG) käme man zu einem Normwiderspruch, da sich entgegen § 59 Abs. 1 die Nichtigkeit weiter aus § 59 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 44 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG ergibt (VA, den aus tatsächlichen Gründen niemand ausführen kann).

Aber: Der Wertungswiderspruch kann behoben werden, wenn § 59 Abs. 2 VwVfG (entgegen der h.M. und ungeachtet seiner mißverständlichen Formulierung) als “lex specialis” zu § 59 Abs. 1 VwVfG verstanden wird => Für subordinationsrechtliche Verträge verbleibt es so bei der Nichtigkeit.

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliche Verträge

•Rücktritt und Rückabwicklung:

=> Rücktritt und Rückabwicklung eines öffentlich-rechtlichen Vertrages erfolgen im Falle eines vertraglich vereinbarten oder gesetzlichen Rücktrittsrechtes unverändert nach den §§ 346 ff. BGB.

=> Damit gelten uneingeschränkt auch die Änderungen der Schuldrechtsmodernisierung, welche die Rücktrittstatbestände der §§ 323 ff. BGB systematisch stark verändert hat. Schadensersatzansprüche wurden gestrichen und ausschließlich bei den §§ 280 ff. BGB n.F. konzentriert.

•Schadensersatz wegen Pflichtverletzung:

=> Auch bislang galten für Leistungsstörungen beim öffentlich-rechtlichen Vertrag die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften, einschließlich der gesetzlich nicht geregelten Institute der pVF und der c.i.c.

=> Nunmehr werden all diese Fälle vom allgemeinen Tatbestand der Pflichtverletzung (§ 280 BGB n.F.) erfaßt, der als neuer Oberbegriff für Nichtleistung, Schlechtleistung, verspätete Leistung und sonstige Leistungsstörungen fungiert.

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliche Verträge

•Verjährung:

Auch Ansprüche aus einem öffentlich-rechtlichen Vertrag unterliegen über die Norm des § 62 Satz 2 VwVfG der Verjährung.

=> Die neugefaßten Vorschriften über Fristbeginn, Verlängerung bzw. Verkürzung der Verjährungsfrist (§§ 199 - 202 BGB n.F.) dürften ohne weitere Besonderheiten auch für den öffentlich-rechtlichen Vertrag entsprechend gelten, ebenso die Neuregelung der Hemmung nach den §§ 203 ff. BGB n.F. (als Regelfall) und des Neubeginns (§ 212 BGB n.F., früher: Unterbrechung).

Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliche Verträge

•Verjährung:

Folgende Vorschriften des BGB dürften ebenfalls entsprechend zur Anwendung gelangen:

=> Die Wirkung der Verjährung ist in § 214 Abs. 1 BGB n.F. geregelt.

=> Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt nicht mehr 30 Jahre, sondern nur noch 3 Jahre (§ 195 BGB n.F.).

=> In § 196 BGB n.F. ist abweichend für bestimmte Rechte an einem Grundstück eine 10-jährige Verjährungsfrist vorgesehen.

=> § 197 BGB n.F. regelt für einige Ansprüche (bspw. rechtskräftig festgestellte) noch die 30-jährige Verjährungsfrist (=> die alte Vierjahresfrist des § 197 BGB a.F. ist entfallen, was insbesondere für wiederkehrende Leistungen aus öffentlichen Kassen von Bedeutung ist).

Beispiele für Kooperationsverträge im Hochschulbereich¹

- Finanzierung der Einrichtung eines Zentrums für ein bestimmtes Fachgebiet an einer Fakultät durch ein Unternehmen
- Finanzierung einer Stiftungsprofessur
- Vertrag zwischen dem Forschungszentrum Jülich GmbH und einer Hochschule über Kooperation und gegenseitige Unterstützung
- Vertrag zwischen dem An-Institut einer Hochschule und der Hochschule selbst zur gegenseitigen Unterstützung in Lehr- und Forschungstätigkeit
- Vertrag zwischen einer Weiterbildungs-GmbH und einer an ihr als Gesellschafterin beteiligten Hochschule
- Vertrag zwischen der PROvendis GmbH und den Hochschulen des Landes NRW im Rahmen des Aufbaus einer professionellen Patentverwertung

¹In einigen Fällen ist unklar und bedarf es einer genaueren Prüfung, ob es sich um privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Verträge handelt.

Abschließende Thesen:

- Die von den Hochschulen einzugehenden vertraglichen Beziehungen sind von ihrer Rechtsnatur her vielfältig und werden angesichts zunehmender Aufgaben immer komplexer.
- Dabei kommt dem neuen Schuldrecht unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Rechtsnatur der Verträge ebenfalls eine wachsende Bedeutung zu.
- Allerdings findet das neue Schuldrecht nur eingeschränkt Anwendung, soweit die Hochschulen öffentlich-rechtliche Verträge abschließen.
- Insgesamt sind die konkreten Auswirkungen der Schuldrechtsreform auf öffentlich-rechtliches Handeln und insbesondere auf öffentlich rechtliche Verträge derzeit noch nicht hinreichend übersehbar.