



In der Gebäudereinigung versuchen Auftraggeber vermehrt, vom üblichen Werkvertrag auf Dienstverträge auszuweichen.

Bild: stock.adobe.com/CrazyCloud

Werkvertrag oder Dienstvertrag

Rechtsprechung tendiert zum Werkvertragsrecht

Werkvertrag oder Dienstvertrag? Die Abgrenzung ist nicht immer einfach, mittlerweile tauchen sogar Mischformen auf, für die es allerdings kein spezifisches Recht gibt. Unsere Autorin erklärt die Unterschiede zwischen Werk- und Dienstvertrag und die Konsequenzen daraus.

■ Bei den in der Gebäudereinigung zu Grunde liegenden Verträgen zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer handelt es sich seit jeher um Werkverträge. Seit einiger Zeit kommt es häufiger vor, dass versucht wird, die Leistungen der Gebäudereinigung nicht in einem Werkvertrag, sondern in einem Dienstvertrag zu regeln. Der Grund dafür ist auf Seiten der Auftraggeber schnell gefunden: Es ist die Absicht, die erbrachten Stunden des Dienstleisters zu kontrollieren und nur diese zu bezahlen.

So einfach wie gewünscht ist es jedoch nicht. Dieser Beitrag gibt einen ersten kurzen Einblick in die rechtlichen Grundlagen, stellt zunächst einmal die beiden Hauptpunkte der Vertragsarten Dienstvertrag nach § 611 ff. BGB und Werkvertrag nach § 631 ff.

BGB gegenüber, um im Anschluss die Vor- und Nachteile für den Bereich der Gebäudedienstleistungen zu verdeutlichen.

Wo liegen die Unterschiede?

Wird zwischen zwei Parteien ein sogenannter Dienstvertrag nach § 611 abgeschlossen mit dem Ziel, die Reinigungsarbeiten in zwei Stunden täglich sowie vereinbarten Einzeltätigkeiten und verschiedenen Turnussen zu erbringen, ist die Tätigkeit bereits erbracht, wenn der Auftragnehmer jeden Tag eine Reinigungskraft für zwei Stunden zur Verfügung stellt. Damit erfüllt er den vereinbarten Dienst. Wie sich die Qualität oder der Gesamtumfang am Ende darstellt, spielt an dieser Stelle keine Rolle. Die

vereinbarte Leistung wurde erbracht und die Vergütung ist somit zu leisten. Im Gegensatz dazu stehen die Vereinbarungen im Rahmen eines Werkvertrages. Dieser orientiert sich am Endergebnis beziehungsweise dem Erfolg der erbrachten Leistung. Dieses Werk oder die Dienstleistung hat zur Übergabe frei von Sach- und Rechtsmängeln zu sein. Erst damit ist die Grundlage für eine Vergütung gegeben.

Der letzte Punkt führt direkt zu der wichtigsten Grundlage eines Werkvertrags gegenüber dem Dienstvertrag: Dem Recht des Auftraggebers bei Rechts- oder Sachmängeln nach § 633 ff. Diesen Rechten aus dem Werkvertrag stehen keinerlei Rechte aus dem Dienstvertrag gegenüber.

► Bei der Anwendung des Dienstvertrages hat der Auftraggeber keinerlei weitergehende Rechte, bei Schlechtleistung irgendeine Art von Ersatz zu fordern.

► Im Werkvertrag besteht die Möglichkeit der Nacherfüllung durch den Auftragnehmer, der Selbstvornahme mit Ersatz der erforderlichen Aufwendungen sowie Minderung der Vergütung bis hin zur Forderung von Schadensersatz.

All diese Rechte bestehen beim Dienstvertrag nicht. Aus dem § 640 BGB ergibt sich die Pflicht zur Abnahme eines Werks oder einer Leistung. Mit dem einher geht die Fälligkeit der Vergütung nach § 641. Während beim Dienstvertrag die Leistung umgehend nach Erbringen zu vergüten ist (§ 614), wird die Vergütung beim Werkvertrag erst nach Abnahme fällig. Abnahme im vertragsrechtlichen Sinn meint auch Billigung beziehungsweise stillschweigende Ingebrauchnahme von Werken oder Leistungen.

Dienstvertrag ungünstig für beide Seiten

Aus diesen beschriebenen Punkten wird deutlich, dass ein Dienstvertrag weder im

Sinne eines Auftraggebers noch im Sinne des Auftragnehmers sein kann. Die Rechte auf beiden Seiten (Freiheit von Mängeln und auch unternehmerische Freiheit) werden massiv beschnitten. Dieser Umstand führt dazu, dass immer mehr Auftraggeber versuchen eine Hybridvariante aus beiden Vertragsrichtungen aufzustellen, um die jeweiligen Vorteile zu vereinen. Auftraggeber möchten nicht nur eine einwandfreie Leistung, sondern auch massiven Einfluss auf die Reinigungsdauer, die Rechte bei Mängeln natürlich nicht zu vergessen. Bei diesem Schritt sollte man aber sehr vorsichtig sein. Da es kein spezifisches Gesetz für

Die CeOdee Serie..



..immer eine Nasenlänge voraus!
Beschichtungssysteme für den Profi.

CeOdee Glitz

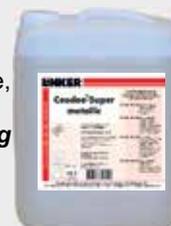
hochglänzende und trittsichere **Versiegelung** für Böden



Art.Nr.: 1495-XX

CeOdee Super-metallic

Schmutzabweisende, hochglänzende, **Grundbeschichtung** für wasserfeste Böden



Art.Nr.: 012-XX

Ing. G. Linker GmbH
Am Leveloh 20
D-45549 Sprackhövel
Telefon +49 (0)23 24/97 98-0
Telefax +49 (0)23 24/97 98-98
info@linker.de
www.linker.de

LINKER

CeOdee Super-Siegel • CeOdee Matt • CeOdee Sept • CeOdee Super-metallic • CeOdee Porenfüller • CeOdee BlackSeal



Zu den Hauptpflichten eines Werkvertrages gehört die Herstellung des Reinigungserfolges, nicht eine bestimmte Anzahl von Reinigungsstunden.

Bild: rationell reinigen

diese Hybridvarianten gibt, entscheiden die Gerichte bei Rechtsstreitigkeiten entweder nach § 611 ff Dienstvertrag oder § 631 ff. Werkvertrag.

Gerichte entscheiden zugunsten des Werkvertrags

In den letzten Jahren gab es verschiedene Entscheidungen der Gerichte zur Frage Gebäudereinigungsvertrag: Dienstvertrag oder Werkvertrag. Die bisherigen Entscheidungen wurden zu Gunsten

des Werkvertrags getroffen. Im Orientierungssatz eines Urteils des OLG Köln vom 12.04.2012 steht „Bei einem Gebäudereinigungsvertrag handelt es sich regelmäßig um einen Werkvertrag im Sinn von § 631 BGB. (...) denn der Verpflichtete schuldet die Sauberkeit von Räumen mit von ihm auszusuchendem Personal, ohne dabei den Weisungen des Auftraggebers zu unterliegen. Zu den vertragsmäßigen Hauptleistungspflichten gehört die Herstellung des Reinigungserfolgs, nicht eine bestimmte Anzahl von Reinigungsstunden.“

Reinigungserfolg ein entscheidender Faktor

Im Umkehrschluss bedeutet dies auch, dass „selbst wenn die Monatsarbeitsstunden nachweislich erbracht sind, die Leistung nicht vertragsgemäß sein kann, wenn sie nicht der Leistungsbeschreibung gerecht wird“.

Bei der allgemeinen Diskussion und auch bei anderweitigen Entscheidungen ist laut oben genanntem Urteil im Kern das Werkvertragsrecht maßgeblich, wenn der Reinigungserfolg und nicht nur die reinigende Tätigkeit als solche geschuldet wird.

So werden in Rechtsprechung und Literatur Gebäudereinigungsverträge gemeinhin als erfolgsbezogen klassifiziert und dem Werkvertragsrecht zugeordnet.

Steffi Jäger (Kompetenzteam) | peter.hartmann@holzmann-medien.de



§ 611 ff. BGB-Dienstvertrag	§ 631 ff. BGB-Werkvertrag
Grundsatz	Grundsatz
Der Auftragnehmer erbringt für den Auftraggeber einen Dienst gegen Vergütung. Dabei wird die Tätigkeit beziehungsweise das Bemühen um den Erfolg an sich und nicht das Werk oder der Erfolg geschuldet.	Der Auftragnehmer verpflichtet sich zur Herstellung eines Werks oder einer Leistung gegen Vergütung. Dabei wird das Werk beziehungsweise Ergebnis und somit der Erfolg der Leistung an sich geschuldet.
§ 611a Arbeitsvertrag	kein Anspruch
Durch den Arbeitsvertrag wird der Arbeitnehmer im Dienste eines anderen zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet.	
kein Anspruch	§ 633 Sach- und Rechtsmangel
	Der Unternehmer hat dem Besteller das Werk frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.
kein Anspruch	§ 634 Rechte des Bestellers bei Mängeln
	Ist das Werk mangelhaft, kann der Besteller, wenn die Voraussetzungen der folgenden Vorschriften vorliegen und soweit nicht ein anderes bestimmt ist,
	<ol style="list-style-type: none"> 1. nach § 635 Nacherfüllung verlangen, 2. nach § 637 den Mangel selbst beseitigen und Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen, 3. nach den §§ 636, 323 und 326 Abs. 5 von dem Vertrag zurücktreten oder nach § 638 die Vergütung mindern und 4. nach den §§ 636, 280, 281, 283 und 311 a Schadensersatz oder nach § 284 Ersatz vergeblicher Aufwendungen verlangen.
§ 614 Fälligkeit der Vergütung	§ 641 Fälligkeit der Vergütung
Die Vergütung ist nach der Leistung der Dienste zu entrichten.	Die Vergütung ist bei der Abnahme des Werkes zu entrichten.

Die wesentlichen Unterschiede zwischen Werkvertrag und Dienstvertrag auf einen Blick.

Tabellen: Kompetenzteam



Lothar Wionzeck, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Vergaberecht.

Bild: Autor

»Eine Rüge muss den Vergabeverstoß deutlich benennen.«

Vergaberecht – damit Sie Bescheid wissen!

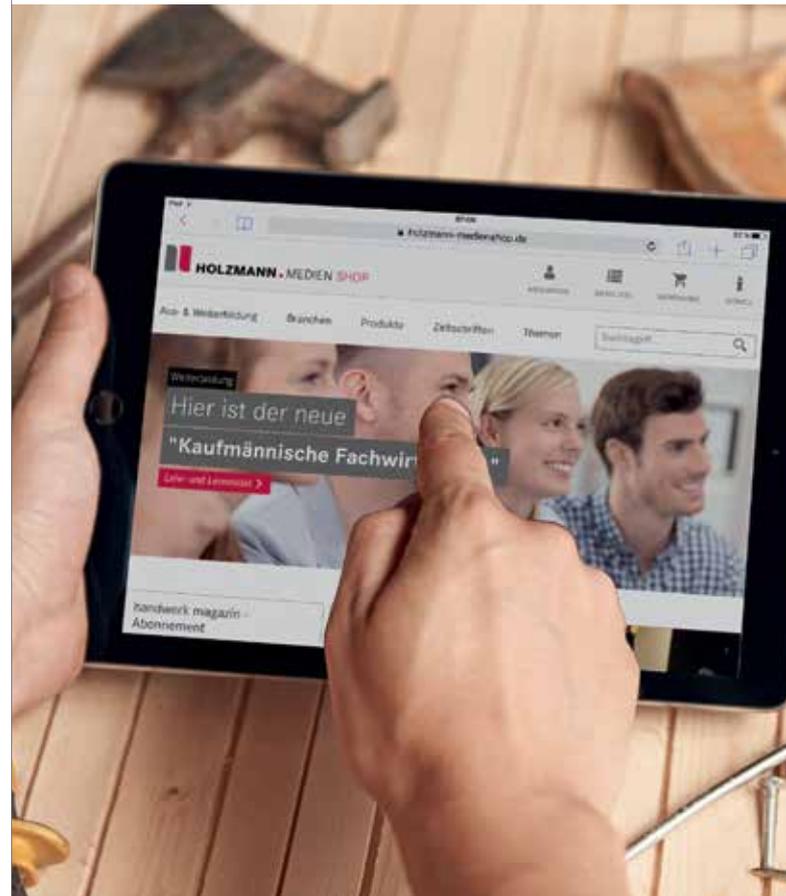
Neue Schwellenwerte und Rügeobliegenheit

Mit aktueller EU-Verordnung vom 18.12.17 sind zum Jahreswechsel automatisch zum 1. Januar 2018 neue Schwellenwerte für die Anwendung des EU-Vergaberechts erhöht worden. Für Liefer- und Dienstleistungsaufträge oberster Bundesbehörden auf 144.000 Euro, für Liefer- und Dienstleistungsaufträge allgemein auf 221.000 Euro, für Sektorenauftraggeber (Wasser/Energie/Verkehr) auf 443.000 Euro, für Bauaufträge auf 5.548.000 Euro und schließlich gilt der gleiche Wert wie für Bauaufträge für Konzessionsverträge. Die deutschen Vergabeverordnungen verweisen direkt auf die EU-Vorschriften. Die Höhe der Schwellenwerte wird alle zwei Jahre von der EU-Kommission überprüft.

Anlässlich gleich zweier Entscheidungen zur Rügeobliegenheit möchte ich nochmals auf die vergaberechtliche Rüge eingehen. Durch eine Rüge soll der öffentliche Auftraggeber die Möglichkeit erhalten, mögliche Vergabefehler zu korrigieren. Die Rüge muss deshalb dem Auftraggeber deutlich vermitteln, auf Grund welchen Sachverhaltes dieser als Verstoß gegen das Vergaberecht gesehen wird. Die Vergabekammer (VK) Thüringen hat mit Beschluss vom 12. Oktober 2017 bestätigt, dass der Rügende zum Ausdruck bringen muss, dass er von der Vergabestelle erwartet, dass der Vergabeverstoß behoben wird. Eine Frage als Bieterfrage oder eine Bitte um Aufklärung genügt diesen Anforderungen nicht. Nach der VK Bund (16. Oktober 2017) muss eine Rüge nicht ausdrücklich als Rüge bezeichnet werden, es ist ausreichend, wenn dem Schreiben dem Inhalt nach zu entnehmen ist, was an der Ausschreibung kritisiert und beanstandet wird. Das reine Stellen von Bieterfragen ist demgegenüber in der Regel nicht ausreichend. Die Konsequenz: Wird das Schreiben nicht als Rüge inhaltlich anerkannt, ist man präkludiert für das Nachprüfungsverfahren. ■

Lothar Wionzeck | rae.wionzeck@t-online.de

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Vergaberecht. Lothar Wionzeck ist durch Beratervertrag mit dem BIV verbunden und spezialisiert aufs Vergaberecht. Er vertritt speziell Firmen aus der Gebäudereinigung und dabei ausschließlich Bieter, keine ausschreibenden Stellen. Eine Erstberatung ist für Mitgliedsbetriebe kostenlos.



Der neue Holzmann Medienshop –
Fachwissen für Mittelstand und
Handwerk

**Kompetenz und
Know-how für Ihren
beruflichen Erfolg!**

www.holzmann-medienshop.de