

die Beratung als eigenständige Leistung auch besonders zu vergüten.¹

Der Auftragnehmer muß den Auftraggeber grundsätzlich schon beim Vertragsabschluß über die Höhe der entstehenden Vergütung informieren. Die gegenwärtig noch oft anzutreffende Gewohnheit, die Höhe der Vergütung erst nach Vornahme der Dienstleistung zu bestimmen, kann für beide Vertragspartner zu Schwierigkeiten führen. Sie hindert den Auftraggeber, sich von vornherein darüber klar zu werden, ob er die Dienstleistung in der ursprünglichen Form überhaupt nicht oder nur in abgeänderter Weise erbracht haben will. Selbstverständlich ist es nicht in jedem Falle möglich, die Höhe der Vergütung schon beim Vertragsabschluß mitzuteilen, weil keine Regelleistungspreise vorliegen. Der Auftragnehmer muß dann die voraussichtlichen Kosten schätzen und bei einer notwendig werdenden wesentlichen Überschreitung des mitgeteilten Betrages den Auftraggeber unverzüglich in Kenntnis setzen, um mit ihm ggf. eine Veränderung des Umfangs der Leistungen zu vereinbaren.

3. Die Änderung und Aufhebung des Dienstleistungsvertrages ist eine notwendige Ausnahmeregelung zum Grundsatz der Einhaltung der Vertragsdisziplin. Steht der Vertragsinhalt nicht mehr bzw. nicht mehr im vollen Umfang mit den persönlichen Bedürfnissen oder den gesellschaftlichen Anforderungen in Übereinstimmung, dann sollten die Partner grundsätzlich eigenverantwortlich darüber entscheiden, ob der Vertrag geändert oder aufgehoben werden muß. Dabei ist gesetzlich festzulegen, daß ein Ausgleich der wechselseitigen Aufwendungen erfolgt, die bereits im Hinblick auf die ursprünglich vereinbarte Leistung gemacht wurden.

4. Durch den Dienstleistungsvertrag verpflichtet sich der Auftragnehmer, die Leistung selbständig und auf eigene Gefahr vorzunehmen, dem Auftraggeber das Arbeitsergebnis zu übertragen und ihm ggf. das Eigentum bzw. die operative Verwaltung an der Sache zu verschaffen. Die arbeitsteilige Ausführung von Dienstleistungen durch spezialisierte Betriebe und Einrichtungen verlangt aber auch neue Formen der Verbindung der Dienstleistungsprozesse, die Kombination der Arbeitsleistung verschiedener Dienstleistungsbetriebe. Die persönliche Ausführung der Dienstleistung durch den Auftragnehmer ist — von speziellen Geschäftsbesorgungen oder künstlerischen Arbeiten abgesehen — ökonomisch grundsätzlich nicht wesensnotwendig. Deshalb sollte auch juristisch die Zuziehung von Hilfskräften und Nachauftragnehmern allgemein zulässig sein, soweit sie nach der Natur der zu erbringenden Leistung überhaupt in Betracht kommen kann und nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist oder nach Lage der Dinge als stillschweigend ausgeschlossen gelten muß. Die Zuziehung von Hilfskräften darf jedoch an der grundsätzlichen Verpflichtung des Auftragnehmers nichts ändern: Er sollte dem Auftraggeber auch für den Leistungsanteil eines Dritten unmittelbar verantwortlich sein.

Als Leistungsort sollte grundsätzlich der Sitz oder Wohnsitz des Auftragnehmers festgelegt werden. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist erforderlich, wenn Arbeiten an bzw. in Gebäuden oder anderen stationären Einrichtungen des Auftraggebers erbracht werden. Es müßte aber auch generell die anderweitige vertragliche Vereinbarung des Leistungsortes für zulässig erklärt werden. Die Regelung der Transportgefahr hinsichtlich beweglicher Sachen, auf die sich die Leistungshandlung bezieht, müßte entsprechend der Bestimmung des Leistungsortes erfolgen, wobei zwischenbetriebliche Transporte bei Zuziehung von Hilfskräften durch den Auftragnehmer stets zu dessen Lasten gehen.

5. Das übereinstimmende persönliche und gesellschaftliche Interesse an einer sich ständig verbessernden Versorgung der Bevölkerung mit Dienstleistungen muß darin seinen Ausdruck finden, daß nur solche Dienstleistungen erbracht werden, die den Bedürfnissen der Bürger und dem wissenschaftlich-technischen Stand der Produktion entsprechen. In den Dienstleistungsverträgen sind daher Qualitätsmerkmale exakt festzulegen.

a) Bei immateriellen Dienstleistungen (Geschäftsbesorgung, Ausbildungsverhältnis usw.) kann der Auftragnehmer nur verpflichtet werden, die Leistung ordnungsgemäß zu erbringen, so daß sie im Zeitpunkt ihrer Ausführung keine Mängel aufweist.

b) Die materiellen Dienstleistungen (Reparaturen, Instandhaltungsarbeiten usw.) führen dagegen zu einem bestimmten Wertzuwachs an dem Gegenstand, auf den sich die Leistung bezieht. Hier ist also ein sachlicher Bezugspunkt für die Sicherung der Gebrauchsfähigkeit und Funktionstüchtigkeit während einer bestimmten Zeit vorhanden. Allerdings entsteht hier die Frage, ob sich die Garantieleistung bei Reparaturen und Instandhaltungen auf die Gebrauchsfähigkeit des reparierten Gegenstandes insgesamt oder nur auf die Funktionstüchtigkeit der ersetzten Materialien bzw. auf die ordentliche Durchführung ihres Einbaus erstrecken soll.

Grundsätzlich kann eine reparierte Sache wegen des bis zur Instandsetzung eingetretenen technischen Verschleißes nicht einer neuen Sache gleichgestellt werden. Der natürliche Verschleiß einer Sache nimmt mit ihrer zunehmenden Nutzungsdauer zu. Ferner gewinnt der Faktor des moralischen Verschleißes — bedingt durch die technische Entwicklung der Produktion — an Bedeutung. Diese Faktoren verringern die effektive Nutzungsdauer einer Sache. Hieraus folgt, daß der Auftragnehmer bei Reparaturen und Instandhaltungsarbeiten nur dafür zu garantieren hat, daß die Leistung selbst qualitätsgerecht erbracht wurde. Für Ersatzteile ist Garantie wie bei gekauften Gebrauchsgegenständen zu gewähren.

c) Bei der Neuherstellung von Sachen nach den individuellen Wünschen des Auftraggebers hat der Auftragnehmer — ebenso wie der Verkäufer neuer Sachen — die Gebrauchs- und Funktionstüchtigkeit seines Erzeugnisses für eine bestimmte Zeit zu garantieren. Ähnliches gilt für die Grundüberholung von Sachen.

Die Grundsätze der Verantwortlichkeit für Sachmängel sind einheitlich zu gestalten. Die Qualitätsanforderungen werden grundsätzlich objektiv und einheitlich durch die staatlichen Gütevorschriften bestimmt. Die bisherige Zweigleisigkeit von Gewährleistung und Garantie sollte durch ein einheitliches neues Rechtsinstitut der Garantie überwunden werden³. Der Auftragnehmer sollte dafür garantieren, daß die Leistung den gesetzlich bestimmten, vertraglich vereinbarten oder üblichen Anforderungen entspricht, die sich nach den wirtschaftlichen Zwecken der Leistung bestimmen, und daß die Leistung bei sachgemäßer Nutzung während der Garantiefrist diese Eigenschaften behält und die vereinbarte, zugesicherte oder nach dem Vertrag vorausgesetzte Funktionsfähigkeit aufweist. Über den Umfang der Garantie haben die Vertragspartner in der Regel Vereinbarungen zu treffen. Für die Fälle, in denen nichts anderes festgelegt oder vereinbart ist, sollte eine gesetzliche Mindestgarantie bestimmt werden.

6. Zeigen sich während der Garantiezeit Mängel der Dienstleistung, so sollte der Auftragnehmer verpflichtet sein, die Mängel in angemessener Frist unentgeltlich zu beseitigen (Nachbesserung bzw. Nachholung) oder^{5*}

⁵ Dies ist im Bereich des Vertragsgesetzes (§§ 41—44 VG) bereits geschehen. Vgl. Vertragssystem 1965, Heft 4/5, S. 151 ff.