



Römisches Privatrecht

HS 2023/FS 2024

Obligationenrecht: Konsensualkontrakte V: Auftrag und Geschäftsführung ohne Auftrag

8. Mai 2024

Lehrstuhl für Römisches Recht, Privatrecht und Rechtsvergleichung

Prof. Dr. iur. Ulrike Babusiaux



Inhalt

- (1) Der Auftrag als soziales Rechtsverhältnis
- (2) Pflichten und Haftung im Auftragsrecht
- (3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen
- (4) Geschäftsführung ohne Auftrag (*actio negotiorum gestorum*)



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(1) Der Auftrag als soziales Rechtsverhältnis



(1) Der Auftrag als soziales Rechtsverhältnis

Auftrag (*mandatum*) = vertragliche Übernahme einer unentgeltlichen Besorgung eines fremden Geschäfts

- Verpflichtung durch Ausführung des altruistischen Geschäfts ergibt sich aus dem Vertrauen (*fides*) des Auftraggebers (*mandator*): Vertrauensverhältnis
- Verhältnis bestimmt sich den Grundsätzen von Treu und Glauben
- Im Auftragsrecht zeigen sich die vielfältigen sozialen Bindungen (*amicitia*) der römischen Oberschicht; diese wird nicht für Geld tätig, sondern nur in Erwartung zukünftiger ähnlicher Geschäftsbesorgungen des anderen (oder allenfalls in Erwartung einer Ehrengabe)



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(2) Pflichten und Haftung im Auftragsrecht



(2) Pflichten und Haftung im Auftragsrecht (I)

Auftrag ist ein unvollständig zweiseitiger Vertrag («imperfektes Synallagma») → die Verpflichtung zum Ersatz der Aufwendungen des Beauftragten (Mandatars) entsteht nur, wenn dieser den Auftrag treugemäss ausgeführt hat!

- direkte Auftragsklage des Auftraggebers/Mandanten = *actio mandati directa*
- Auftragsgegenklage des Beauftragten/Auftragnehmers/Mandatars = *actio mandati contraria*



(2) Pflichten und Haftung im Auftragsrecht (II)

Haftung des Beauftragten **aus der direkten Auftragsklage (*actio mandati directa*)**

1) auf treue Durchführung des Auftrags, namentlich Verbot der Überschreitung des erteilten Auftrags

- Pflicht zur Berücksichtigung der Mandatsbestimmungen («Grenzen des Auftrags»)

2) auf Herausgabe des aus der Tätigkeit erzielten Gewinns/Vorteils

- Zinsen bei Verzug, Investition des Geldes, Verwendung des Geldes für eigene Zwecke (Rn. 488)

➔ Haftung wegen Vorsatz, nicht Fahrlässigkeit



(2) Pflichten und Haftung im Auftragsrecht (III)

Haftung des Auftraggebers **aus der Auftragsgegenklage (*actio mandati contraria*)**

1) auf Ersatz der Aufwendungen für die Erfüllung des Auftrages

2) auf Ersatz der Schäden nur, wenn diese nicht dem allgemeinen Lebensrisiko zuzurechnen sind, sondern spezifisch mit der Ausführung des Auftrages zusammenhängen

→ Verschulden des Auftraggebers wird nicht berücksichtigt

→ Unfähigkeit des Beauftragten unbeachtlich (außer grobe Fahrlässigkeit)



(2) Pflichten und Haftung im Auftragsrecht (IV)

Keine Stellvertretung

- Auftrag als schuldrechtliches Verhältnis → keine Aussenwirkung
- Auftragsgegenklage auf Übernahme der Verbindlichkeit durch den Auftraggeber (als Prozessvertreter «in der eigenen Sache»)
- Auftragsklage auf Übertragung der Klagen gegen Dritte

Z.B.: A (Auftraggeber) und B (Beauftragter) vereinbaren einen Auftrag zum Kauf eines Grundstücks. B und C vereinbaren einen Kaufvertrag.

→ B hat einen Anspruch, dass A als Prozessvertreter bei der Verkäuferklage fungiert

→ A hat einen Anspruch, dass B ihm die Käuferklage überträgt



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen



(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen (I)

1) Konsens

- Vereinbarung durch Boten bzw. durch Brief möglich
- Stillschweigender Auftrag möglich (Spätklassik): Zulassen, dass jemand ein Geschäft für uns führt

2) Unentgeltlichkeit (sonst *locatio conductio*)

- Bei freien Berufen: Erwartung einer «Belohnung» (Ehrengabe/Honorar)



(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen (II)

3) Gegenstand: jegliche rechtliche und faktische Tätigkeit, die der Beauftragte für den Auftraggeber erfüllen soll

- Keine rechts- bzw. sittenwidrige Handlungen
- Vorliegen eines auf Geld bewertbaren Interesses des Auftraggebers
 - Z.B. kein Interesse, wenn Sache von mir oder von einem Dritten für mich schon gekauft wurde



(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen (III)

- Begrenzung des Auftragsrechts auf Geschäfte, die im Interesse («zu Gunsten») des Auftraggebers oder eines Dritten liegen
 - Durchführung des Geschäfts eines Dritten als gültiger Auftrag
 - NB: Auftraggeber hat immer ein Interesse
- Auftrag allein im Interesse («zu Gunsten») des Beauftragten ist kein wirksames *mandatum*, sondern ein blosser Rat
 - Keine Klage des Beauftragten, da Auftraggeber keine Klage hat!



(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen (IV)

Frage des Interesses stellt sich zB beim sog. **Kreditmandat**:

Der Auftraggeber verlangt vom Beauftragen, einem bestimmten Dritten Geld als Darlehen zu geben.

- ältere Juristenmeinung: Darlehensvergabe ist im Interesse des Beauftragten; Auftraggeber erteilt keinen Auftrag, sondern einen blossen Rat
- seit Sabinus (vgl. Rn. 484): bürgschaftsähnliche Stellung des Auftraggebers; daher muss dieser haften, wenn die Rückzahlung des Geldes durch den Empfänger (= Dritten) unterbleibt.



(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen (V)

Verhältnisse beim Kreditmandat:

- Anspruch des Beauftragten/Darlehensgebers:
 - Kondiktion gegen den Darlehensnehmer
 - Subsidiäre Auftragsgegenklage gegen dem Auftragsgeber
 - Nach Kondiktion: auf so viel, wie man dadurch nicht erhalten konnte
 - Vor Kondiktion: auf das Ganze, aber nur gegen Abtretung der Kondiktion (Rn. 485)



(3) Wesen des Auftrags: Konsens, Unentgeltlichkeit, Inhalt, Erlöschen (VI)

4) Erlöschen:

- Tod
 - Widerruf des Auftraggebers, Kündigung des Beauftragten
 - Keine Befreiung des Beauftragten, wenn Kündigung treuwidrig (nicht früh genug z.B.)
-
- ➔ Auftrag noch nicht begonnen: keine Auftragsklagen
 - ➔ Auftrag schon begonnen: Auftragsklagen, trotz Erlöschen
 - ➔ Auftrag im guten Glauben nach Erlöschen ausgeführt: Auftragsklagen



**Universität
Zürich** ^{UZH}

Rechtswissenschaftliche Fakultät

(4) Geschäftsführung ohne Auftrag (*actio negotiorum gestorum*)



(4) Geschäftsführung ohne Auftrag (*actio negotiorum gestorum*) (I)

Geschäftsführung ohne Auftrag = Geschäftsführung, die ausserhalb besonderer Rechtsverhältnisse (Auftrag, Vormundschaft) stattfindet

- Kein Vertrag, kein Delikt («Quasi-Vertrag»)

Merkmale:

- Geschäft = jedes rechtliche oder faktische Tätigwerden
- fremdes Geschäft für ein Geschäftsführer sein (Unkenntnis bzw. Irrtum über die Identität des Geschäftsherrn unbeachtlich)
- Leitbild: altruistisches Tätigwerden im Interesse des Geschäftsherrn



(4) Geschäftsführung ohne Auftrag (*actio negotiorum gestorum*) (II)

Klage des Geschäftsherrn = direkte Geschäftsführungsklage (*actio negotiorum gestorum directa*)

- auf Herausgabe dessen, was der Geschäftsführer durch die Geschäftsführung erlangt hat
- Haftung des Geschäftsführers für Fahrlässigkeit und Vorsatz (anders als der Beauftragte!)
 - jedoch Haftung nur für Vorsatz, wenn Geschäftsführung zur Gefahrenabwehr
- Geschäftsführer trägt die Gefahr, wenn das Geschäft für den Geschäftsherrn ungewöhnlich ist (Rn. 505)



(4) Geschäftsführung ohne Auftrag (*actio negotiorum gestorum*) (III)

Klage des Geschäftsführers = Geschäftsführungsgegenklage (*actio negotiorum gestorum contraria*)

- auf Ersatz der Aufwendungen für die Geschäftsführung, sofern die Geschäftsführung **nützlich/zweckmässig** war
 - subjektive Zweckmässigkeit für den Geschäftsherrn
 - Geschäftsführung entweder effektiv oder «zweckmässig begonnen» (d.h. Erfolg wird nicht vorausgesetzt)
 - Geschäftsführer trägt keine Gefahr
 - nicht gegen den Willen des Geschäftsherrn



(4) Geschäftsführung ohne Auftrag (*actio negotiorum gestorum*) (IV)

- Wille, ein fremdes Geschäft zu führen (sog. **Fremdgeschäftsführungswille**), ist umstritten:
 - Normallfall: Wille, ein fremdes Geschäft zu führen
 - Gewährung der Geschäftsführungsklagen bei **fehlendem** Fremdgeschäftsführungswillen (Eigengeschäftsführung bzw. bewusster Eingriff im fremden Vermögen):
 - Führung eines fremden Geschäfts in der Vorstellung, es sei das eigene
 - (Bösgläubige) Geschäftsanmassung (Geschäftsführungsgegenklage jedoch nur in Höhe der Bereicherung des Geschäftsherrn, Rn. 508)