

Der Dienstberechtigte kündigt

Ausgangssituation: 1. V (der Verpflichtete) hat sich auf Grund eines *BGB-Dienstvertrags* gegenüber B (dem Berechtigten) zu einer Dienstleistung verpflichtet (*kein Arbeitsverhältnis*). 2. Das Dienstverhältnis wurde schon „in Vollzug gesetzt“, sodass ein Rücktritt (§§ 323, 346 ff) nicht mehr möglich ist. 3. Der Dienstberechtigte B – nicht V – will kündigen.

1. Leistet V nach § 627 Abs. 1 (a) „Dienste höherer Art“ (hohe fachliche Qualifikation), die (b) „auf Grund besonderen Vertrauens“ (zB in die Verschwiegenheit) „übertragen zu werden pflegen“?

Ja Dienste höherer Art (§§ 627, 628)

2. Steht V zu B „in einem dauernden Dienstverhältnis mit festen Bezügen“ (§ 627 Abs. 1)? Bezieht er also ein Entgelt nach Zeiteinheiten (zB Monaten)?

Ja Nein – Eine **fristlose Kündigung** – ohne Kündigungsgrund! – ist jederzeit möglich (§ 627 Abs. 1).

3. Hat V durch ein schuldhaftes „vertragswidriges Verhalten“ die Kündigung des anderen Teils ... veranlasst“ (§ 628 Abs. 1 S. 2 Var. 2)? *Hinweis:* „Veranlasst“ bedeutet, dass die Vertragswidrigkeit für die Kündigung des B unmittelbar *kausal* gewesen sein muss.

Ja -- **4.** Haben für B die „bisherigen Leistungen“ infolge der Kündigung ... kein Interesse“ (§ 628 Abs. 1 S. 2 Var. 2)?

Feste Bezüge

Eine fristlose Kündigung nach § 627 ist nicht möglich.

Weiter mit Frage 7!

Ja Strittig
V steht „ein Anspruch auf die Vergütung ... nicht zu“ (§ 628 Abs. 1 S. 2 Var. 2).
Weiter mit Frage 5!

Nein, noch Interesse. V kann „einen seinen bisherigen Leistungen entsprechenden Teil der Vergütung verlangen“ (Umkehrschluss aus § 628 Abs. 1 S. 2 Var. 2).

5. Hat B durch die Aufhebung des Dienstverhältnisses einen Schaden erlitten?

Ja Nein, Kein Schadenersatz

V ist schadenersatzpflichtig (§ 628 Abs. 2).
Weiter mit Frage 6!

6. Hatte B „die Vergütung für eine spätere Zeit im Voraus entrichtet“ (§ 628 Abs. 1 S. 3)?

Ja Nein
V hat die überzahlte Vergütung nach § 346 zu erstatten (§ 628 Abs. 1 S. 3 Var. 1).
Keine Erstattung

Nein, nicht vertragswidrig

V kann „einen seinen bisherigen Leistungen entsprechenden Teil der Vergütung verlangen“ (§ 628 Abs. 1 S. 1).

Einen überzahlten Betrag hat V nach den §§ 812 ff zu erstatten (§ 628 Abs. 1 S. 3 Var. 2).

Nein, Dienste einfacher Art und/oder ohne besonderes Vertrauen -- **7.** Geht es um eine fristlose Kündigung?

Ja Fristlose Kündigung (§§ 626, 628)

8. Liegen Tatsachen vor, „auf Grund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Dienstverhältnisses ... nicht zugemutet werden kann“ (§ 626 Abs. 1)?

Ja Wichtiger Grund

B kann nur innerhalb von zwei Wochen kündigen (§ 626 Abs. 2 S. 1). Die Frist „beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt“ (§ 626 Abs. 2 S. 1).

9. Hat B innerhalb der Zweiwochenfrist gekündigt (§ 626 Abs. 2 S. 1)?

Ja, *rechtzeitiger Zugang* (§§ 626 Abs. 2, 187 Abs. 1, 188 Abs. 2). Das Dienstverhältnis ist sofort (fristlos) beendet worden.

Die Rechtsfolgen ergeben sich (wie bei Kündigung nach § 627) aus § 628. Deshalb weiter mit Frage 3!

Nein, *kein rechtzeitiger Zugang*. Die Kündigung ist unwirksam (§ 626 Abs. 2).
Da eine *ordentliche Kündigung* in Betracht kommt, weiter mit Frage 10!

Nein – Keine Kündigung nach § 627 – Weiter mit Frage 10!

Nein Ordentliche Kündigung (§§ 620 Abs. 2, 621)

10. Ist eine zeitliche Begrenzung des Dienstvertrags weder vertraglich vereinbart noch „aus der Beschaffenheit oder dem Zwecke der Dienste zu entnehmen“ (§ 620 Abs. 2)?

Ja Dienstvertrag auf unbestimmte Zeit

Eine *ordentliche Kündigung* ist möglich. Sie erfolgt formlos (Umkehrschluss aus § 623) und bedarf keiner Begründung.

11. Ist die Vergütung nach Zeitabschnitten bemessen, zB nach Tagen, Wochen oder Monaten?

Ja Nein
§ 621 regelt (differenziert nach Vergütungszeiträumen) in vier Nummern, wann und mit welcher Frist die Kündigung erklärt werden muss.

Beispiel: Wenn die Vergütung nach *Monaten* bemessen ist, muss die Kündigung dem anderen spätestens am 15. eines Monats zugegangen sein und führt mit dem Ablauf des Monats zur Beendigung des Dienstverhältnisses (§ 621 Nr. 3).

Nein -- **12.** Bezieht V seinen Lebensunterhalt vollständig oder „hauptsächlich“ (zu mehr als 50 %) von B (§ 621 Nr. 5 Hs. 2)?

Ja Nein
Die Kündigungsfrist beträgt zwei Wochen (§ 621 Nr. 5 Hs. 2). Sie beginnt am Tage des Zugangs (§ 130 Abs. 1 S. 1) um 24.00 Uhr (§ 187 Abs. 1) und endet am übernächsten Wochentag mit gleicher Bezeichnung (zB Mittwoch/Mittwoch) um 24.00 Uhr (§ 188 Abs. 2 Var. 1). Zu diesem Zeitpunkt endet das Dienstverhältnis.

Nein Nein
Die Kündigung ist „jederzeit“ zulässig (§ 621 Nr. 5 Hs. 1).
Eine Frist ist nicht einzuhalten. Das Dienstverhältnis endet deshalb mit Zugang der Kündigung (fristlos).

Dienstvertrag auf bestimmte Zeit

Der Vertrag endet mit Zeitablauf (§ 620 Abs. 1). Eine *ordentliche Kündigung* ist ausgeschlossen, aber *nicht* eine *fristlose* (Umkehrschluss aus § 620 Abs. 2).

Ein Schüler muss mindestens zum Ende des ersten Schuljahrs kündigen können (BGHZ 120, 108).