

2. Berufsgruppentag der Zeichenbüros

Graz, 07.10.2009

„HAFTUNG UND HAFTUNGSAUSSCHLUSS“

RA Mag. Heimo Allitsch
(Klein, Wuntschek & Partner Rechtsanwälte GmbH, Graz)

SKRIPTUM

I. EINLEITUNG:

Allgemein gestiegene Zahl an Haftungsverfahren und relative Zunahme der Haftungsfälle.

Annahme:

Im wesentlichen nicht Verschlechterung der fachlichen Tätigkeit und Beratung, sondern erhöhte Bereitschaft der Kunden zur Geltendmachung allfälliger tatsächlicher oder auch bloß vermeintlicher Sorgfaltsverstöße, reduzierte Hemmschwelle der Kunden gegenüber der haftungsrechtlichen Inanspruchnahme des Professionisten.

II. RECHTSGRUNDLAGEN ZUR „SACHVERSTÄNDIGENHAFTUNG“:

- 1.) ALLGEMEINES ZUM SCHADENERSATZANSPRUCH:
§§ 1293 ff Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

VORAUSSETZUNGEN:

- a) Schade
- b) Rechtswidriges Verhalten (hier Sorgfaltsverstoß)
- c) Kausalzusammenhang zwischen Sorgfaltsverstoß und Schadenseintritt
- d) Adäquanz
- e) Verschulden

- 2.) GRUNDNORMEN ZUR SACHVERSTÄNDIGENHAFTUNG:
§§ 1299, 1300 Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB)

A) GESETZESTEXT:

§ 1299 ABGB:

Satz 1: „Wer sich zu einem Amte, zu einer Kunst, zu einem Gewerbe oder Handwerke öffentlich bekennt; oder wer ohne Not freiwillig ein Geschäft übernimmt, dessen Ausführung eigene Kunstkenntnisse, oder einen nicht gewöhnlichen Fleiß erfordert, gibt dadurch zu erkennen, dass er sich den notwendigen Fleiß und die erforderlichen, nicht ungewöhnlichen Kenntnisse zutraue; er muss daher den Mangel derselben vertreten“.

Satz 2: „Hat aber derjenige, welcher ihm das Geschäft überließ, die Unerfahrenheit desselben gewusst, oder bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit wissen können, so fällt zugleich dem letzteren ein Versehen zur Last.“

© alle Rechte vorbehalten

RA MAG. HEIMO ALLITSCH, Kaiser-Franz-Josef-Kai 70, 8010 Graz
Tel: 0316-813862-0 Fax: 0316-813862-2 EMAIL: office@klein-wuntschek-partner.at

§ 1300 ABGB:

Satz 1: „Ein Sachverständiger ist auch dann verantwortlich, wenn er gegen Belohnung in Angelegenheiten seiner Kunst oder Wissenschaft aus Versehen einen nachteiligen Rat erteilt.“

Satz 2: „Außer diesem Falle haftet ein Ratgeber nur für den Schaden, welchen er wissentlich durch Erteilung des Rates dem anderen verursacht hat.“

B) REGELUNGSINHALT UND WIRKUNG DES § 1299 ABGB:

- Vertragliche oder vorvertragliche Beziehung als weitere Voraussetzung.
- § 1299 ABGB regelt die Sorgfaltspflicht der „Sachverständigen“, das sind alle Personen, die ein qualifiziertes Gewerbe iSd § 1299 ABGB öffentlich ausüben. Dazu zählen nach der Rechtssprechung alle Berufe, die eine besondere Sachkenntnis erfordern, vor allem auch die sog. freien Berufe.
- § 1299 ABGB stellt die Verschärfung des Sorgfaltsmaßstabes der „Sachverständigen gegenüber den allgemeinen Haftungsbestimmungen klar.
- Sorgfaltsmaßstab ist ein verantwortungsbewusster und gewissenhafter – maßstabsgetreuer – Angehöriger der betreffenden Berufsgruppe bzw. des jeweiligen Verkehrskreises, ausgehend von den allgemeinen „Regeln der Kunst“ bzw. dem Leistungsstandard (Leistung „lege artis“).
- § 1299 ABGB normiert aber keine „Garantiehafung“!
- Sonderfall des sogenannten „Übernahmeverschuldens“, der dann vorliegt, wenn der Sachverständige einen Auftrag übernimmt und/oder fortführt, obwohl er die notwendigen Kenntnisse nicht besitzt (oder sich nicht aneignet). Das Verschulden liegt schon in der Übernahme oder Fortführung allein.
- Sonderfall der sogenannten „culpa-compensation“ (1299 ABGB Satz 2 ABGB) dann, wenn dem Auftraggeber die „Unerfahrenheit“ des Sachverständigen bekannt war oder bekannt hätte sein müssen; führt zu einem Mitverschulden des Auftraggebers und einer Haftungsteilung.

C) REGELUNGSINHALT UND WIRKUNG DES § 1300 ABGB:

- Erteilung eines nachteiligen Rates oder (nach der Rechtssprechung gleichgestellt) einer Auskunft, nach Unterlassen einer gebotenen Aufklärung über Risiken oder eines Hinweises auf gewisse Unsicherheiten.

- Schutzwirkung nach der Rechtssprechung auch auf erkennbar begünstigte Dritte erstreckt, sodass Schadenersatzansprüche des Dritten unmittelbar gegen den Ratgeber bestehen.

Unterscheidung zwischen den beiden Fällen des § 1300 ABGB (Satz 1 und Satz 2):

Satz 1:

- Wie bei § 1299 ABGB vertragliche (oder vorvertragliche) Beziehung vorausgesetzt. Daher keine Haftung für reine Gefälligkeitsratschläge oder –auskünfte. Nach der Rechtssprechung wird aber keine Entgeltlichkeit des Vertragsverhältnisses gefordert.
- Bereits leichte Fahrlässigkeit („Versehen“) genügt als Verschulden.

Satz 2:

- Keine vertragliche oder vorvertragliche Beziehung notwendig, Haftung auch „deliktisch“.
- Aber erschwerter Vorsatz, da Haftung nur bei Wissentlichkeit hinsichtlich der Nachteiligkeit des Rates etc. eintritt, wobei der Schadenseintritt nach der Lebenserfahrung zu erwarten ist.

III. HAFTUNG DES ZEICHNERS:

1.) ALLGEMEINES:

Die dargestellten allgemeinen Grundsätze der Haftung von „Sachverständigen“ im Sinne des ABGB (oben II.) gelten auch hier.

Die Sorgfaltsmaßstäbe für diese Berufsgruppe im Speziellen wurden durch die höchstgerichtliche Rechtssprechung bisher noch nicht konkretisiert.

2.) AUFTRAGSINHALT:

Der konkrete Inhalt des erteilten Auftrages ist ausschlaggebend für den Umfang der geschuldeten Leistung, deren Mangelhaftigkeit oder Mängelfreiheit und die Beurteilung der Haftung.

>> Auf die genaue Festlegung des Auftragsinhaltes und dessen Dokumentation soll daher besonders Acht gegeben werden!!!

ABER: Haftung für unterlassene Warnungen, auch wenn betroffene Frage bloß aufgrund ihres thematischen Zusammenhanges im Rahmen anderer Aufgabenstellungen mitzubedenken gewesen wäre (Warnpflichtverletzung).

Es besteht jedoch keine allgemeine Rechtspflicht, den Auftraggeber über alle Umstände aufzuklären, die auf seine Entschließung (betreffend den Vertragsinhalt) einen Einfluss haben können; eine solche Pflicht ist aber dann zu bejahen, wenn der andere Teil nach den Grundsätzen des redlichen Geschäftsverkehrs eine Aufklärung erwarten durfte.

Demnach darf sich ein Zeichner grundsätzlich auf die Beurteilung des an ihn herangetragenen konkreten Problems beschränken, solange nicht deutliche Anzeichen dafür sprechen, dass der Auftraggeber (etwa aufgrund fehlender Fachkenntnisse) den Auftragsumfang für das zu lösende Problem zu eng gefasst hat. Nur in letzterem Fall hat der Zeichner von sich aus seinem Auftraggeber eine Erweiterung des Auftrages vorzuschlagen.

Im Streitfall trifft den Zeichner die Beweislast, dass der Auftraggeber trotz ausreichender eigener (Fach-)Kenntnis keinen Auftrag zu einer weitergehenden Beratung, welche zur Erfüllung des erteilten Auftrages geboten war, erteilt hat.

3.) KASUISTIK:

Ob und in welchem Umfang die – nach dem Vertragsinhalt – geschuldeten Pflichten verletzt wurden, muss stets im Einzelfall beurteilt werden.

IV. VORAUSSETZUNGEN FÜR DIE WIRKSAME VEREINBARUNG VON ALLGEMEINEN GESCHÄFTSBEDINGUNGEN BZW. VERTRAGSKLAUSELN:

- Ein Vertrag bedarf sowohl im Allgemeinen als auch hinsichtlich einzelner Vertragsbestimmungen einer beidseitigen Vereinbarung durch übereinstimmende Willenserklärungen. Bei einem Widerspruch oder auch nur inhaltlich wesentlichen Abweichungen der Willenserklärungen liegt ein sogenannter „Dissens“ vor und der Vertrag (oder zumindest der betroffene Vertragsteil) wird zwischen den Vertragsparteien nicht wirksam. Dies gilt auch bei einem Widerspruch zwischen sich kreuzenden „Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ etc, soweit diese gegenläufige Rechtsfolgen anordnen. Auch dann wenn Allgemeine Geschäftsbedingungen nur eines Vertragsteiles vorliegen, müssen diese mit dem anderen Vertragsteil erst (ausdrücklich oder zumindest stillschweigend) vereinbart werden, um Vertragsinhalt und wirksam zu werden.

Eine bloß einseitige nachträgliche Nennung in Lieferscheinen, Rechnungen etc. (somit nach bereits erfolgtem Vertragsabschluss) genügt nicht.

- Bei widerstreitenden einzelnen Vertragsbestimmungen setzt die Annahme der Wirksamkeit des restlichen Vertrages voraus, dass die Vertragsparteien diesen Vertrag trotz der teilweise widerstreitenden Punkte dennoch durchführen und

dadurch (stillschweigend) Ihren Willen zu erkennen geben, dass ein Dissens über einzelne (Neben)Bestimmungen ein Zustandekommen des Restvertrages nicht hindern soll. Bis zur tatsächlichen Durchführung des Vertrages stünde demgegenüber ein Widerspruch in einzelnen (wesentlichen) Nebenbestimmungen in aller Regel auch der Wirksamkeit des übrigen Vertrages entgegen. Bei einem Festhalten der Parteien an einem Vertrag und dessen Ausführung, trotz einander widersprechender Geschäftsbedingungen oder trotz einander widersprechender Willenserklärungen zu einzelnen Vertragspunkten, wird von der Rechtsprechung eine Teilungültigkeit der einzelnen widersprechenden Vertragspunkte angenommen. Die nicht vom Vertrag geregelten Punkte sind mittels Gesetz oder ergänzender Auslegung des Parteiwillens zu ermitteln.

- Ein Widersprechen und Widerstreiten von einzelnen Vertragserklärungen oder Geschäftsbedingungen der beteiligten Parteien, bezieht sich im engeren Sinn auf einander ausdrücklich entgegenstehende Erklärungen bzw. Geschäftsbedingungen.

Davon zu unterscheiden sind Fälle in denen jeweils eine Vertragspartei eine vom Gesetz zu Ihren Gunsten abweichende vertragliche Regelung vorsieht, zu welcher von der anderen Vertragspartei überhaupt keine (und somit auch keine gegenläufige) Erklärung vorliegt. Soweit in einem solchen Fall, trotz einer an sich fehlenden Willensübereinstimmung, aufgrund der tatsächlichen Ausführung des Vertrages dennoch grundsätzlich ein wirksamer Vertragsabschluss angenommen werden kann (dazu oben), so könnte diese für eine Partei günstige Vertragsklausel mangels Widerspruch durch die Gegenseite durchaus wirksam werden.

In diesem Zusammenhang sind in den Geschäftsbedingungen oft vorhandene sogenannte „Abwehrklauseln“ zu beachten. Diese dienen nicht nur zur Abwehr der den eigenen Geschäftsbedingungen ausdrücklich entgegenstehenden Geschäftsbedingungen der anderen Partei, sondern auch jeglicher vom Gesetz zu Ihren Lasten abweichender Regelungen.

Eine solche Abwehrklausel kann zusätzlich auch die Bestimmung enthalten, dass ein Abgehen von dieser Abwehrklausel durch eine gesonderte Vereinbarung nur in bestimmter Form (z.B. schriftlich) möglich und wirksam ist. In einem solchen Fall wäre eine Vereinbarung zu Lasten jener Partei, die sich dieser Abwehrklausel bedient, nur in der genannten besonderen Form möglich.

- Die Zustimmung einer Partei kann – wie bereits oben angedeutet – nicht nur ausdrücklich sondern auch stillschweigend erfolgen. Von einer stillschweigenden Willenserklärung wird dann gesprochen, wenn jemand durch ein Verhalten, das nicht ausdrückliche Erklärung ist, einen rechtserheblichen Willen in schlüssiger Weise zum Ausdruck bringt.

Hierbei kann es sich sowohl um ein Unterlassen (insbesondere Stillschweigen) als auch um ein Tun handeln. Eine Verkehrssitte, welche dem Schweigen allgemein die Bedeutung der Zustimmung beilegen würde, besteht jedoch nicht. Nur unter besonderen Umständen kann das Stillschweigen als Annahme gewertet werden. Dementsprechend ist es grundsätzlich rechtlich auch bedeutungslos, wenn jemand dem Empfänger seiner Erklärung mitteilt, er werte dessen Schweigen nach Ablauf einer bestimmten Frist als Einverständnis. Stillschweigen kann

nur dann Ausnahmsweise als Zustimmung gewertet werden, wenn wegen einer Sonderrechtsbeziehung (z.B. vorvertragliches oder vertragliches Schuldverhältnis) eine Pflicht zum Widerspruch besteht, oder wenn das Stillschweigen nach den bisherigen Gepflogenheiten der Geschäftspartner als Zustimmung zu verstehen ist. Besonders strenge Anforderungen für die Annahme eines Stillschweigens als Zustimmung gelten insbesondere dann, wenn ein bereits abgeschlossener Vertrag dadurch abgeändert werden soll.

- Nach der Rechtsprechung gebietet das Festhalten der Parteien an einem Vertrag und dessen Ausführung, trotz einander widersprechender Geschäftsbedingungen oder trotz einander widersprechender Willenserklärungen zu einzelnen Vertragspunkten, grundsätzlich vielmehr die Annahme der Teilungültigkeit der davon betroffenen einzelnen Vertragspunkte.

V. TEXTVORSCHLÄGE FÜR KLAUSELN IN VERTRÄGEN BZW ALLGEMEINEN GESCHÄFTSBEDINGUNGEN:

Die Textvorschläge wurden gemäß dem Wunsch der Berufsgruppe möglichst kurz gehalten, sodass diese an sich problemlos in entsprechende Aufträge mit aufgenommen werden können.

1.) GRUNDKLAUSEL (HAFTUNGS AUSSCHLUSS):

„Schadenersatzansprüche gegenüber dem Auftragsnehmer sind – ausgenommen bei krass grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz und ausgenommen bei Personenschäden – ausgeschlossen.“

2.) ZUSATZKLAUSELN:

1.ZUSATZKLAUSEL (Verjährungsfrist):

„Allfällige Ersatzansprüche verjähren nach Ablauf von 6 Monaten ab Kenntnis von Schaden und Schädiger.“

2.ZUSATZKLAUSEL (Beweislast):

„Das Vorliegen von (krass) grober Fahrlässigkeit oder Vorsatz ist vom Auftraggeber zu beweisen.“

3.ZUSATZKLAUSEL (culpa-compensation):

„Der Auftraggeber nimmt zur Kenntnis, dass der Auftragnehmer für seine Sachverständigenkunde nur im Rahmen seines Gewerbes alsGewähr leistet.“

3.) ANMERKUNGEN ZU DEN TEXTVORSCHLÄGEN:

In die allfällige deliktische Haftung gegenüber einem durch eine mangelhafte Leistung geschädigten Dritten, welcher nicht Vertragspartner ist und für welchen auch keine mittelbaren vertraglichen Schutzwirkungen aus dem Auftrag des Auftraggebers bestehen, kann durch die obigen Klauseln naturgemäß nicht eingegriffen werden.

ZUR GRUNDKLAUSEL (HAFTUNGSAUSSCHLUSS):

A)

Ein Ausschluss für krass grobe Fahrlässigkeit, Vorsatz und Personenschäden wäre nach dem Gesetz bzw der Rechtsprechung jedenfalls unzulässig und ist daher in der Klausel ausgenommen.

B)

Selbst ein in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltener Haftungsausschluss für leichte Fahrlässigkeit kann bei einem Verbraucher (nach dem Konsumentenschutzgesetz, KSchG) als Auftraggeber, nach teilweiser Rechtsprechung grob benachteiligend (im Sinne des §879 Absatz 3 ABGB) und damit unwirksam sein. Dies gilt nach der Rechtsprechung vor allem bei gegebener Vormachtstellung desjenigen der sich auf den Haftungsausschluss stützt bzw „verdünnter Willensfreiheit“ des anderen (z.B. Geschäftsbedingungen von Großbanken). Bei Auftragsverhältnissen eines technischen Zeichners oder Zeichenbüros als Auftragnehmer, sowohl gegenüber Endverbrauchern als auch Unternehmern (beispielsweise Generalunternehmern, Architekturbüros, Baufirmen) als Auftraggebern, ist von einer solchen Vormachtstellung zumindest in aller Regel aber nicht auszugehen.

Der Vollständigkeit halber weise ich auch darauf hin, dass ein Haftungsausschluss selbst für leichte Fahrlässigkeit in der Rechtslehre teilweise auch dann für unzulässig, weil gröblich benachteiligend bzw sittenwidrig, gehalten wird, soweit er sich auf die Verletzung der vertraglichen Hauptpflicht aus dem Auftrag bezieht.

C)

In der Grundklausel (Haftungsausschlussklausel) ist die von der Rechtsprechung teilweise herangezogene Abstufung zwischen bloßer grober und krass grober Fahrlässigkeit als Schwelle für den möglichen Haftungsausschluss zu Grunde gelegt.

Diese Abstufung entspricht (als Verschärfung gegenüber der bloßen groben Fahrlässigkeit) zwar einzelnen Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes, es kann aber auch im Einzelfall nicht ausgeschlossen werden, dass ein Haftungsausschluss nur für leichte Fahrlässigkeit als zulässig erachtet wird, sodass eine Haftung auch bei „bloßer“ grober Fahrlässigkeit bestünde.

Der vorgeschlagene Haftungsausschluss bis zu krass grober Fahrlässigkeit stellt sohin die weitest denkbare Möglichkeit des Haftungsausschlusses im Sinne der derzeitigen Rechtsprechung dar.

VORBEMERKUNG ZU DEN ZUSATZKLAUSELN:

Um den Anwendern als Auftragnehmer die Entscheidung zu überlassen, ob weitere Klauseln gegenüber einem Auftraggeber als Auftragsinhalt möglich sind und damit entsprechende Flexibilität zu sichern, sind diese weiteren Textvorschläge lediglich als „Zusatz“ zur obigen Grundklausel formuliert. Die Zusätze können (einzeln oder gesamt) nach Bedarf hinzugefügt oder im übrigen weggelassen werden.

ZUR 1.ZUSATZKLAUSEL (Verjährung):

Die erste Zusatzklausel bedeutet gegenüber der sonst gesetzlich vorgesehenen dreijährigen Frist eine entsprechende Verkürzung zugunsten des Auftragnehmers.

ZUR 2.ZUSATZKLAUSEL (Beweislast):

Die zweite Zusatzklausel bedeutet, dass der Auftraggeber – abweichend von der sonst gesetzlichen Bestimmung – im Streitfall verpflichtet ist, das Vorliegen von (krass) grober Fahrlässigkeit bzw. von Vorsatz als Haftungsvoraussetzung nachzuweisen. Das Beweislastrisiko wird daher auf den Auftraggeber abgewälzt.

ACHTUNG: unzulässig gegenüber Verbrauchern im Sinn des KSchG !

ZUR 3.ZUSATZKLAUSEL (culpa compensation):

Die dritte Zusatzklausel stellt einen Versuch dar, dem geschilderten Problem von Aufträgen, die über die eigentliche Gewerbeberechtigung hinausgehen, Rechnung zu tragen. Eine Haftung und Gewährleistung kann auch für einen solchen übernommenen und ausgeführten Auftrag zwar grundsätzlich nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Dazu wird insbesondere auf die sogenannte „Übernahmefahrlässigkeit“ (oben II.2.B) verwiesen.

Bei Vereinbarung dieser 3.Zusatzklausel müsste jedoch die Möglichkeit bestehen, im Streitfall entweder den geforderten Sorgfaltsmaßstab (und damit die Wahrscheinlichkeit des Vorliegens - krass - grober Fahrlässigkeit zu Gunsten des Zeichners bei solchen weitergehenden Aufgaben) zu reduzieren und/oder ein Mitverschulden des Auftraggebers wegen Kenntnis der nicht gewährleisteten weitergehenden Sachkunde zu begründen.

Mangels einschlägiger diesbezüglicher Rechtsprechung kann dafür aber keine Verbindlichkeit übernommen werden.

Verwiesen wird in diesem Zusammenhang auf die weiters bestehende Problematik der (fehlenden) Deckung aus der Betriebshaftpflicht, da über die Gewerbeberechtigung hinausgehende Tätigkeiten vom Versicherungsschutz der Betriebshaftpflichtversicherung ausgeschlossen sind, zumindest wenn die Überschreitung offensichtlich ist.

VI. DISKUSSION