

Ausgewählte Fragen zur Haftung und Deckung von Schäden bei Planern und der örtlichen Bauaufsicht

RA Mag. Simon Tucek und RAA Dr. Georg
Jeremias

ScherbaumSeebacher
steht für höchste Qualität
und kreative Lösungen

insolvency&restructuring
corporate / m&a
banking
private clients
finance & cm
damages & tort
labour & employment
real estate
construction contract & litigation
insurance law
international contract law
corporate compliance
tax & white collar crime

DR. NORBERT SCHERBAUM
DR. GEORG SEEBACHER
DR. MARTIN GÄRTNER
MAG. HELMUT SCHMIDT LL.M.
MAG. SASCHA VEROVNIK
MAG. MARCO RIEGLER
DR. GEROLD M. OBERHUMBER
MAG. GERHARD SCHEDLBAUER

MAG. LUKAS ANDRIEU, LL.M. BSC.
DR. CHRISTIAN WOLF
MAG. FLORIAN THELEN
MAG. ING. PHILIPP FELGEL-FARNHOLZ
MAG. KATHARINA REGITNIG
MAG. ANNA THERESIA STEPHANIE GAICH
MAG. SIMON TUCEK

SCHERBAUMSEEBACHER
RECHTSANWÄLTE GMBH
8010 GRAZ · SCHMIEDGASSE 2
+43 (0) 316 83 24 60 · F DW 10
1010 WIEN · GRABEN 14-15
+43 (0) 1 909 24 60

OFFICE@SCHERBAUM-SEEBACHER.AT
WWW.SCHERBAUM-SEEBACHER.AT
FN 219623A
UID ATU 53589308
LANDESGERICHT FÜR ZRS GRAZ
EINGETRAGENE TREUHÄNDER

Das Rechtsverhältnis zwischen Bauherr und Planer bzw. örtlicher Bauaufsicht (ÖBA)

Rechtsverhältnisse

- OGH 2 Ob 90/07k: „Nach ständiger Rechtsprechung ist der Architektenvertrag als **Werkvertrag** zu beurteilen, wenn vom Architekten nur Pläne herzustellen sind“
- RS0019264: „Obliegt dem Architekten auch die **Bauaufsicht**, kommt darin zum Ausdruck, dass der Architekt auch mit der Wahrnehmung der Interessen des Bauherrn gegenüber den Professionisten betraut ist. Immer dann, wenn die damit übernommene Aufgabe zur Wahrung der Interessen für den Auftraggeber dem mit dem Architekt geschlossenen Vertrag den Ausschlag gibt, überwiegen die Elemente des **Bevollmächtigungsvertrages**.“

Bauablauf – Aufgaben von Planer und ÖBA



Aufgaben des Planers

- Aufgaben können vielschichtig sein: bspw. Klärung der Aufgabenstellung, Erarbeitung von Vorentwurf, Entwurf, Erstellung von Kostenschätzung und Kostenberechnung, Zeichnen von Grundrissen, Schnitten, Ansichten, Details, Einreichen von Unterlagen, Verhandlungen mit Behörden uva. (siehe ua. LM.VM 2014)
- Notwendigkeit des **Entsprechens der Planung der allgemein anerkannten Regeln der Technik**
 - Stand der Wissenschaft: wissenschaftlich mögliche, jedoch nicht technische Anwendung
 - Stand der Technik: technisch möglich, in der Praxis nicht üblich
 - Allgemein anerkannte Regeln der Technik: Anwendung durch Praktiker, als richtig angesehen

Aufgaben der ÖBA

- OGH 1 Ob 2409/96p: Aufgabe der ÖBA der Ausführung all jener **Kontrolltätigkeiten, die sich unmittelbar auf den Baufortschritt beziehen** und nur im **Zusammenhang mit Wahrnehmungen auf der Baustelle** selbst sinnvoll ausgeübt werden können
- „Aufsicht“ am Bau
 - Aufgabe: Plangerechte Herstellung des Werkes, das frei von Mängeln ist
 - Beaufsichtigung von Bauleistungen hinsichtlich **Qualität und Vollständigkeit**
- Anforderungen an die ÖBA variieren nach Art und Umfang des Bauprojekts stark
 - Zur Absicherung des Bauherrn: **Genauere Definition des Leistungsspektrums** der ÖBA

Rechtsverhältnisse – Haftung des Planers

- Haftung richtet sich nach dem Inhalt des Vertrages
- Haftung für mangelfreie Planung
 - Aus technischer Sicht: Stand der Technik, Anforderungen der Bauordnungen
 - Aus wirtschaftlicher Sicht: vor allem Berücksichtigung der finanziellen Möglichkeiten des Bauherren

Rechtsverhältnisse – Haftung der ÖBA

- Haftung für Pflichtwidrigkeiten, die kausal für die Mangelhaftigkeit von Bauleistungen sind oder zur Erhöhung der Kosten wegen Verbesserung führen
 - Haftung für die sorgfältige Erbringung der Tätigkeiten
- Keine Schutzwirkungen zugunsten des Bauunternehmens
 - Ausschließliches Handeln der ÖBA im Interesse des Bauherrn
- Vertrauensschutz der ÖBA auf die fachgerechte Ausführung der Werkunternehmer

Versicherungsschutz für Planer und ÖBA allgemein

Aufgaben der Haftpflichtversicherung / Bedingungen

- Abwehr unbegründeter Schadenersatzansprüche
- Befriedigung begründeter Schadenersatzansprüche

- Konkrete Ausgestaltung der Haftpflichtversicherung hängt vom individuellen Vertrag ab
- Grundsätzlich können jedoch die AHBA (Allgemeine Bedingungen für die Haftpflichtversicherung von staatlich befugten und beeideten Architekten und Zivilingenieuren) / AHTB (Allgemeine Bedingungen für die Haftpflichtversicherung von befugten technischen Büros) als Musterbedingungen herangezogen werden

Verstoßprinzip

- Gilt für die Haftpflichtversicherung der Planer und der Träger der ÖBA
- Bedeutet, dass der Versicherungsfall eingetreten ist, wenn gegen Vorgaben verstoßen wurde
- In Bezug auf Planungsfehlern wird dies regelmäßig dahingehend präzisiert, dass es auf das Plandatum, insbesondere auf die Unterfertigung ankommt

Rechtsbehelfe bei mangelhafter Erfüllung

Gewährleistung

- Verschuldensunabhängige Haftung für Mängel der Leistung bei ihrer Erbringung
- Zweck: Wiederherstellung der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung
- Mangel: Abweichung vom vertraglich Geschuldeten
 - Nichtvorliegen der bedungenen Eigenschaften
 - Nichtvorliegen der gewöhnlichen Eigenschaften
 - OGH 2 Ob 135/10g: Fehlen einer berechtigt erwarteten Eigenschaft macht gewährleistungspflichtig
- Beweislast des Vorliegens des Mangels liegt beim Auftraggeber
- Mangel muss bei Übernahme vorliegen
 - **Dokumentation durch die Bauaufsicht**
 - Annahme: in den ersten **6 Monaten**

Schadenersatz

Voraussetzungen für die Geltendmachung

- Schaden
- Verursachung
- Rechtswidrigkeit
- Verschulden

Unterschiede zur Gewährleistung

- Keine Notwendigkeit des Verschuldens für die Gewährleistung
- Verjährungsfrist beim Schadenersatz beträgt drei Jahre ab Kenntnis von Schaden und Schädiger (absolute Frist: 30 Jahre)

Schadenersatz statt Gewährleistung § 933a ABGB

- Bei Verschulden neben Gewährleistungsansprüchen
- Vorteil: längere (3 bzw. 30-jährige) Verjährungsfrist
- Vorerst nur Anspruch auf Verbesserung
- Geldanspruch
 - Berechnung nach der Differenzwertmethode
 - Bedingungen des Geldanspruchs wie bei der Preisminderung
- **Mangelfolgeschäden sind nach allgemeinem Schadenersatzrecht zu beurteilen!!!**

Planungsfehler

- Haftung nach Gewährleistungsrecht
- Primär hat der Bauherr Anspruch auf Verbesserung und sekundär auf Preisminderung / Wandlung
- Zäsur durch Errichtung nach den mangelhaften Plänen
 - OGH 9 Ob 31/13v: Unmöglichkeit der Verbesserung der Planung nach Errichtung des Bauwerks
 - OGH 10 Ob 11/13k: Preisminderung und Wandel bei unbehebbarren Mängeln
 - tdL: keine Gewährleistungsansprüche, wenn die Bauaufsicht nicht ausreichend erfolgt

Planungsfehler

- Haftung nach Schadenersatzrecht
 - Schaden liegt darin, dass das Bauwerk nicht den Regeln der Technik oder den anzuwendenden Bauvorschriften entspricht
 - Nachträgliche Kosten, um das Bauwerk in den „richtigen“ Zustand zu bringen
 - Zeitverlust durch die Verbesserung der Planung
 - Planungsverzug: Haftung des Planers für bauzeitbedingte Kosten, Produktivitätsverluste oder Forcierungskosten
- Haftung bei Überschreitung von verbindlicher Baukostenobergrenze

Grenzen des Versicherungsschutzes / Risikoausschlüsse

Allgemein

- Haftpflichtversicherung deckt nicht (Schadenersatz-)Ansprüche jeglicher Art
- für bestimmte Bereiche wird die Risikoübernahme ausgeschlossen
- praktisch relevant ist der Risikoausschluss für den Erfüllungsbereich (Gewährleistung und sog. Erfüllungssurrogate)

Abgrenzung Erfüllungsbereich – Mangelfolgeschäden

- Gewährleistung

Keine Deckung, weil es sich von vornherein um keine Schadenersatzansprüche handelt

- Erfüllungssurrogat

Als Erfüllungssurrogat werden diejenigen Schadenersatzansprüche bezeichnet, durch die ein unmittelbares Interesse am eigentlichen Leistungsgegenstand eines abgeschlossenen Vertrags geltend gemacht wird.

- Mangelfolgeschäden

Mangelfolgeschäden sind jene Schäden, welche sich nicht unmittelbar auf die Leistung beziehen, sondern daraus resultieren, dass die mangelhafte Leistung Schäden an anderen Vermögenswerten hervorruft.

Einschlägige Judikatur

RS0081589: „Unter ‚Schadenersatzansprüche wegen Nichterfüllung‘ nach Art 6 4.2 AHTB fallen nicht Schadenersatzansprüche, bei denen Gegenstand des Ersatzes jener Schaden ist, der dem Vertragspartner des Versicherungsnehmers aus einer fehlerhaften Leistung (zB fehlerhafte Planung) entstanden ist.“

- OGH 7 Ob 32/87: Glasschmelzofen wurde mit zu geringer Dimensionierung geplant - Kosten für (*Instandsetzung*) der Anlage und Reparaturkosten wegen Überhitzung des Gewölbes versichert
- OGH 7 Ob 177/06i: Vorwurf der mangelhaften Planung – Kosten der neuerlichen Planung sind Mangelfolgeschaden

Planlieferverzug

- Haftpflichtversicherung deckt die Ansprüche wegen Nichteinhaltung von Terminen und Verzugs grundsätzlich nicht

Art 4 AHBA

Die Versicherung erstreckt sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen

4.2. wegen Nichterfüllung oder nicht rechtzeitiger Erfüllung von Verträgen;

4.3. wegen Versäumnis von Terminen für die Lieferung von Plänen und Zeichnungen;

4.5. aus Erklärungen über die Dauer der Bauzeit und über Lieferfristen;

Überschreiten von Voranschlägen

Ausschluss nach Art 6 AHBA

Die Versicherung erstreckt sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen

4.6. aus der Überschreitung von Voranschlägen [...]

Zweck:

- Vermeidung eines besonders hohen Risikos
- Vermeidung von Manipulationsgefahren

- OGH 7 Ob 259/07z: nur eigener (Kosten)Voranschlag des VN erfasst; liefert dieser fehlerhafte Grundlage (Materialauszug) für „fremden“ Voranschlag, greift Ausschluss nicht ein

Haftung der örtlichen Bauaufsicht

Bauaufsicht

- OGH 1 Ob 2409/96p: Die Bauaufsicht darf auf die fachgerechte Ausführung durch den Unternehmer vertrauen
- Intensität der Qualitätskontrolle: Stichprobenartige Überwachung
- BGH VII ZR 362/99: Verpflichtung der Bauaufsicht zu höherer Aufmerksamkeit und intensiverer Überwachung bei **wichtigen** bzw. **kritischen Baumaßnahmen** mit einem erfahrungsgemäß hohen Mängelrisiko
 - Schall- und Wärmeisolierungsarbeiten
 - Dachdeckerarbeiten
 - Verarbeitung neuer Baustoffe
 - Drainagearbeiten und Kellerabdichtungen
 - Isolierung auf Balkonen

Bauaufsicht – Haftungsfälle

OGH 6 Ob 197/98h: Geländer

- Anstelle von verzinkten Geländern wurden durch ein Schlosserunternehmen nicht verzinkte Geländer geliefert und montiert. Durch zu späte Kontrolle aufgrund mangelnder Aufsicht der ÖBA war die Mängelbehebung im vereinbarten Leistungszeitraum nicht mehr möglich.
- Entscheidung: **Solidarische Haftung** der ÖBA und des Schlosserunternehmens aufgrund **Nichtbestimmbarkeit der Schadensanteile**. Ausgleichung der Schadenstragung im Wege eines internen **Regresses** der Nebentäter (§ 896 ABGB).

Bauaufsicht – Kurioser Haftungsfall

OGH 6 Ob 136/99i: Pölzung

- In Folge von Umbauarbeiten in mehreren Wohnungen eines Wohnhauses traten Setzungen und Risse bedingt durch nichtfachgerechte Auskeilung und Pölzung auf. Der Statiker informierte die Bauaufsicht, welche zwar die Beanstandungen weitergeleitet, aber keine Maßnahmen zur Absicherung der Wände und Decken veranlasst hat.
- Entscheidung: Die Sorgfaltspflicht wurde erfüllt, weil die Bauaufsicht die Beanstandung des Statikers weitergeleitet hat. Damit hat sie eine Veranlassung getroffen, die geeignet war, den eingetretenen Schaden zu verhindern. Die Bauaufsicht durfte darauf vertrauen, dass die Baufirma ihre Pölzungsarbeiten nach den Anregungen des Statikers fachgerecht ausführt.

Bauaufsicht – Haftungsfälle

- Weitere Haftungsfälle
 - Keine Intensivierung der Überprüfung trotz Erkennens von Ausführungsfehlern
 - Vornahme der Qualitätskontrolle mit zu **wenig Fachwissen**

Risikoausschluss – Vorsatz / vorsatznahes Verhalten

- § 152 VersVG schließt die Haftung für vorsätzliche Schädigung aus
- In den Versicherungsbedingungen gibt es eine Erweiterung, siehe Art 6 AHBA:

„Die Versicherung erstreckt sich nicht auf Schadenersatzverpflichtungen infolge bewußten Zuwiderhandelns gegen für seine beruflichen Tätigkeiten“ geltenden Vorschriften, sowie infolge bewußten Zuwiderhandelns gegen Anweisungen oder Bedingungen des Auftraggebers oder dessen Bevollmächtigten“

Risikoausschluss – Vorsatz / vorsatznahes Verhalten

7 Ob 108/14d

- Die klagende GmbH wurde mit der Bauaufsicht und der Oberleitung beauftragt.
- nach dem OGH waren dem Geschäftsführer der GmbH mehrfache Verletzungen seiner vertraglichen Pflicht vorzuwerfen – zurückzuführen auf seine mangelnde fachliche Qualifikation
- es reicht aber nicht, dass er schädliche Folgen erkennen musste, er muss sie auch in Kauf nehmen
- Vorschriften (im weiteren Sinn) müssen genau dargelegt werden
- dem VN muss bei seiner Vorgangsweise bewusst sein, dass er gegen Vorschriften verstößt
- bloße Kennenmüssen genügt nicht
- im konkreten Fall wurde die Deckung bejaht

Ausschreibung – Haftungsfälle

- Haftung für Schäden aufgrund der Fehlerhaftigkeit oder Unvollständigkeit der Ausschreibungsunterlagen entstanden sind
 - Haftung des Architekten bei nicht ausreichender Einholung von Angeboten und dadurch Bezahlung eines höheren Preises
- Haftung für Schäden aufgrund der sorgfaltswidrigen Auswahl von Unternehmern mit mangelnden wirtschaftlichen oder technischen Fähigkeiten
- Keine Pflicht des Architekten zur Prüfung der Angebote
- ÖBA **kann** bereits in dieser Phase hinzugezogen werden

Koordination – Fehler in der Koordination: Mitverschulden

- Fehler in der Koordination haben Auswirkungen auf den Bauherrn und können ihm als Mitverschulden angelastet werden (§ 1304 ABGB)
 - Schadensteilung: Der geschädigte Bauherr hat wegen der Fehlleistung der ÖBA einen Teil des Schadens selbst zu tragen
- Grund: Pflicht des Bauherrn, im Interesse der bauausführenden Unternehmen brauchbare und zuverlässige Pläne zur Verfügung zu stellen
 - § 1313a ABGB: Erfüllungsgehilfenhaftung bei Übertragung der Pflichten an die ÖBA
- OGH 8 Ob 75/13g: Anrechnung nur des Mitverschuldens, das auf Verletzung von Pflichten oder Obliegenheiten beruht, die der Gehilfe aufgrund ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarung mit dem Bauherrn ausführt

Koordination – Haftungsfälle

OGH 2 Ob 221/97g – „Der verhängnisvolle Regen“

- Obwohl mit Regen zu rechnen war, kam es zu einer Anweisung der ÖBA an ein Bauunternehmen, das Dach abzureißen. In der Folge kam es zu einem Wassereintritt und damit zu Schäden auch am restlichen Gebäude.
- Entscheidung: Die Anweisung der ÖBA ist als **Fehler in der Koordination** zu qualifizieren, weshalb der Bauherr den Schaden teilweise zu vertreten hat. In diesem Fall wäre aber wohl auch das Bauunternehmen verpflichtet gewesen, auf die Gefahren des Abrisses hinzuweisen, wonach es zu einer **Dreiteilung des Schadens** zwischen Bauherr, ÖBA und Bauunternehmen.

Rechnungsprüfung – Haftungsfälle

OGH 6 Ob 642/93

- Eine Gemeinde beauftragte ein Bauunternehmen mit der Durchführung von Erdarbeiten. Es kam zur vertragswidrigen Werklohnverrechnung durch das Bauunternehmen, welche aufgrund einer mangelhaften Prüfung der Rechnungen durch die ÖBA nicht festgestellt wurde.
- Entscheidung: Die **Überzahlung** beruht auf der **Verletzung der Sorgfaltspflichten der ÖBA** gegenüber dem Bauherrn, sodass die ÖBA diesem den gesamten Schaden zu ersetzen hat. Jedoch wurde der ÖBA im **internen Regress** der gesamte Betrag vom Bauunternehmen ersetzt.
- Weitere Haftungsfälle: Arithmetische Unrichtigkeit der Rechnungsprüfung, Vertragsbedingungen nicht berücksichtigt (Skonto, BS-Einbehalt)

Serienschäden

Allgemeines

- **Zweck:** Reduktion des Risikos sowie Zusammenfassung mehrerer Verstöße zu einem Versicherungsfall
- **Tatbestände des Serienschadens:**

Als ein Versicherungsfall

- 1. gelten alle Folgen eines Verstoßes;*
- 2. gilt es, wenn aus mehreren Verstößen ein einheitlicher Schaden resultiert;*
- 3. gelten mehrere auf gleicher oder gleichartige Fehlerquelle beruhende Verstöße, wenn ein zeitlicher, rechtlicher, wirtschaftlicher oder technischer Zusammenhang besteht.*

Alle Folgen eines Verstoßes

- Hat Klarstellungsfunktion: nach den Bedingungen ist der eine Verstoß als Versicherungsfall zu qualifizieren, unabhängig davon, wie viele Folgen daraus entstehen
- Nach der Judikatur sind davon auch „Dauerverstöße“ erfasst:
- Ein Rechtsanwalt geht irrtümlich von einer Kündigung einer Treuhandvereinbarung aus und überweist Zahlungen mehrfach auf das falsche Konto weiter. Dadurch wurde ein Treuhandvertrag verletzt. Der Verstoß ist einheitlich und daher ein Dauerverstoß (OGH 7 Ob 70/14s)

Einheitlicher Schaden aus mehreren Verstößen

- Es soll verhindert werden, dass wegen verschiedener Verstöße ein einheitlicher Schaden zu mehreren Versicherungsfällen führt
- Einheitlicher Schaden: mehrere Verstöße führen zu einem nicht aufteilbaren Ergebnis
- zB Planungsfehler, die im Rahmen der örtlichen Bauaufsicht nicht erkannt werden

Mehrere auf gleichartiger Fehlerquelle beruhende Verstöße

- bei mehreren auf **gleichartigen Fehlerquellen / Ursachen** beruhenden Verstößen voraus, muss zwischen diesen Fehlerquellen (Ursachen) ein **bestimmter Zusammenhang** bestehen
- **gleichartige Ursache**
 - Architekt soll für 18 Häuser Wärmeschutz planen, legt falsche Norm zugrunde und begeht in Werkzeichnungen den gleichen Berechnungsfehler (vgl BGH VersR.1969, 723).
 - bei der Planung von mehreren Brückenobjekten wird der gleiche Berechnungsfehler begangen, sämtliche Brücken werden mangelhaft errichtet (*Fuchs/Grigg/Schwarzinger*, AHVB/EHVB 2005 [2005] 128).
 - Rechtsanwalt berechnet Verjährungsfrist für Werklohnansprüche wegen fehlerhafter Rechtsanwendung in verschiedenen Mandaten falsch

Mehrere auf gleichartiger Fehlerquelle beruhende Verstöße

- Gleichartigkeit ist nach hA durchaus eng zu verstehen
- rechtlicher oder wirtschaftlicher Zusammenhang kann bei Vertrag zu einem Bauvorhaben in der Regel bejaht werden

Mag. Simon Tucek

Schwerpunkt der Tätigkeit

Architekten- und Ingenieurrecht

Bau(schadens)recht

Litigation

Immobilienrecht

Kontakt Daten:

E-Mail: tucek.simon@scherbaum-seebacher.at

Telefonnummer: 0316/832460133



Dr. Georg Jeremias

Schwerpunkt der Tätigkeit

Versicherungsvertragsrecht

Haftungsrecht

Bau(schadens)recht

Litigation

Immobilienrecht

Kontaktdaten:

E-Mail: jeremias.georg@scherbaum-seebacher.at

Telefonnummer: 0316/832460



STANDORTE

GRAZ

Schmiedgasse 2
A-8010 Graz

0043 316 83 24 60

WIEN

Graben 14–15 /
Bräunerstraße 2
A-1010 Wien

0043 1 909 24 60



**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**



1010 Wien 8010 Graz



01/909 2460 0316/83 2460



office@schcerbaum-seebacher.at



www.scherbaum-seebacher.at