



Merkblatt

Die Haftung des Altlastenberaters

Ausgabe August 19

Worum geht es?

Der Altlastenberater haftet auf verschiedenen Ebenen für seine Tätigkeit. Einerseits aus dem Vertrag mit dem Auftraggeber, andererseits gegenüber Dritten gemäss ausservertraglicher Haftung aus unerlaubter Handlung (Art. 41ff. OR), andererseits gegenüber den Behörden oder auch für strafrechtlich relevante Tatbestände, welche im Schweizerischen Strafgesetzbuch und im Verwaltungsrecht festgehalten sind.

Fragen und Antworten

Was ist beim Vertragsabschluss zu beachten?

Es empfiehlt sich die Ausarbeitung einer schriftlichen Offerte durch den Altlastenberater unter Beschreibung des Leistungsumfanges und unter Angabe sämtlicher Bestimmungen, die vom Schweizerischen Obligationenrecht abweichen, d.h. Haftungsbestimmungen, Verjährungsverkürzungen etc... Es ist sehr empfehlenswert, diese Offerte durch den Auftraggeber schriftlich bestätigen zu lassen. Diese Bestätigung gilt als eigentliche Auftragserteilung.

Wie ist der Vertrag eines Altlastenberaters rechtlich zu qualifizieren?

Beratungen jeglicher Art fallen gemäss herrschender Lehre und Praxis unter das Auftragsrecht. Der Beauftragte führt fremde Geschäfte im Hinblick auf die Interessenwahrung des Auftraggebers. Bei Beratungsleistungen im Sinne der Leistungspakete für Altlastenberater ist somit grundsätzlich von einem Auftragsverhältnis gemäss Art. 394f. OR auszugehen. Dies zumindest solange, als die Erfüllung des entsprechenden Vertrages nicht von einem eigentlichen Erfolg, d.h. von der Sanierung des belasteten Standortes bzw. der Altlast, abhängig gemacht wird.

Welches sind die Voraussetzungen der vertragsgemässen Erfüllung des Auftrags?

Der Beauftragte haftet dem Auftraggeber für getreue und sorgfältige Ausführung des ihm übertragenen Geschäftes (Art. 398 Abs. 2 OR). Erforderlich ist die Sorgfalt, welche ein gewissenhafter Beauftragter in der gleichen Lage anzuwenden pflegt. Zu den Grundsätzen einer sorgfältigen Auftragsausführung gehören neben einer **sachgerechten Analyse** und einer **weitsichtigen Planung** auch die **Wahrnehmung der Informationspflicht** gegenüber dem Auftraggeber für alles, was für diesen von Bedeutung sein kann. Er hat den Auftraggeber unaufgefordert aufzuklären und insbesondere auf mögliche Risiken hinzuweisen. Die Information des Beauftragten muss klar und unmissverständlich sein. Dies ist insbesondere bei einer Kostenschätzung wichtig. Für Schäden, welche aus einer unsorgfältigen Kostenschätzung resultieren, haftet der Altlastenberater.

Aus diesem Grund empfiehlt es sich, bei einer Kostenschätzung zumindest einen Ungenauigkeitsgrad (in %) bzw. einen begründeten Kostenrahmen bzw. eine Kostenschere (vorausgesehene Kosten von xy bis z) anzugeben.

Wann ist Schadenersatz infolge einer Vertragsverletzung geschuldet?

Eine Vertragsverletzung liegt in folgenden Fällen vor (Art. 97 OR):

bei *nachträglicher Unmöglichkeit* der Leistung (liegt dann vor, wenn die Leistung nach Vertragsabschluss objektiv unmöglich geworden ist),

- die *nicht rechtzeitig* (fristgerecht) vorgenommene Erfüllung,
- die *nicht gehörige* Erfüllung des Vertrages (bei Verletzung von Vertragspflichten).

Für eine *Schadenersatzforderung*, müssen folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein:

- ein gültiger Vertrag (mündlich oder schriftlich),
- die Verletzung des Vertrages durch den Schuldner (siehe vorheriger Punkt),
- ein Schaden,
- ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der schuldhaften Vertragsverletzung des Schuldners und dem eingetretenen Schaden,
- ein Verschulden des Schuldners.

Den Beweis für das Vorliegen der ersten vier Voraussetzungen trägt der Auftraggeber. Den Entlastungsbeweis, dass kein Verschulden des Altlastenberaters vorliegt, muss dieser selber erbringen. Gemäss Art. 127 OR verjähren Schadenersatzansprüche des Auftraggebers innerhalb von 10 Jahren.

Wie haftet der Altlastenberater für Arbeitnehmer und Subunternehmer?

Art. 101 Abs. 1 OR sieht vor, dass der Beauftragte für den vertraglichen Schaden haftet, den sein Arbeitnehmer in Ausübung seiner vertraglich vorgesehenen Verrichtungen verursacht. Hat der Beauftragte die Besorgung des Geschäftes unbefugterweise einem Dritten (Subunternehmer) übertragen, so haftet er für dessen Handlungen, wie wenn es seine eigenen wären (Art. 399 Abs. 1 OR). War er jedoch zur Übertragung befugt und dies ist er regelmässig dann, wenn der Beizug eines Dritten (z.B. eines Bohrunternehmens oder Analytiklabors) vertraglich vereinbart war, so haftet er nur für die gehörige Sorgfalt bei dessen Wahl und Instruktion (Art. 399 Abs. 2 OR).

Es empfiehlt sich, die zur Erfüllung des Vertrages beizuziehenden Subunternehmer (Bohrfirmen und Analytiklabors) bereits in der Offerte bzw. im Vertrag zu nennen, auch wenn sie noch nicht namentlich bekannt sind.

Wie kann die vertragliche Haftung beschränkt werden?

Eine zum Voraus getroffene Vereinbarung, nach der die Haftung für rechtswidrige Absicht oder grobe Fahrlässigkeit ausgeschlossen ist, ist nichtig. Es kann jedoch die Haftung für leichtes Verschulden bzw. Fahrlässigkeit wegbedungen werden. Nach Art. 101 Abs. 2 OR kann die Haftung für Hilfspersonen durch eine zum Voraus getroffene Verabredung beschränkt oder aufgehoben werden.

Der Beauftragte haftet dem Auftraggeber nur für rechtswidrige Absicht oder grobe Fahrlässigkeit bei der vertragsmässigen Erfüllung.

Es empfiehlt sich, den Haftungsausschluss sorgfältig und explizit zu formulieren.

Wie sehen die ausservertraglichen Haftpflichtbestimmungen aus?

Besteht mit dem geschädigten Dritten kein Vertragsverhältnis, so sind für dessen Schadenersatzforderungen die Bestimmungen von Art. 41f. OR herbeizuziehen.

Vorliegen eines Schadens, die Widerrechtlichkeit der Schadenszufügung (Verstoss gegen eine allgemeine gesetzliche Pflicht), ein adäquater Kausalzusammenhang zwischen der haftungsbegründenden Ursache und dem eingetretenen Schaden.

Der Geschäftsherr hat für den Schaden einzustehen, den seine Arbeitnehmer oder andere Hilfspersonen verursacht haben, falls er nicht nachweist, dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt eingetreten wäre (Art. 55 Abs. 1 OR). An die Sorgfalt des Geschäftsherrn bezüglich der Auswahl, der Instruktion und der Überwachung der Hilfspersonen wird ein hoher Massstab gelegt.

Wie macht sich der Altlastenberater strafrechtlich verantwortlich?

Das Verfassen von eigentlichen Gefälligkeitsgutachten, deren Aussage absichtlich nicht mit den tatsächlich angetroffenen Verhältnissen übereinstimmt (z.B. absichtliches Verschweigen von gewissen Schadstoffen) ist dann strafbar, wenn damit ein Dritter (z.B. Kaufinteressent oder Behörde) zwecks Verschaffung eines Vermögensvorteils (erhöhter Kaufpreis oder Einsparung von Sanierungskosten) getäuscht werden soll. Anwendbar ist Art. 251 des Strafgesetzbuches (StGB), Urkundenfälschung. Das Gewässerschutzgesetz (GSchG) sieht in Art. 70 Abs. 1 lit. a eine Bestrafung vor, wenn Stoffe, die das Wasser verunreinigen können, widerrechtlich mittelbar oder unmittelbar in ein Gewässer eingebracht werden. Dies kann bei technischen Untersuchungen von belasteten Standorten vorkommen, wenn die notwendigen Vorsichtsmassnahmen vernachlässigt werden.

Wie kann das Haftungsrisiko durch eine Versicherung abgedeckt werden?

Für die Deckung von Schadenersatzansprüchen, die kraft gesetzlicher Haftpflichtansprüchen gegen Altlastenberater oder –sanierer geltend gemacht werden, kann eine Berufshaftpflichtversicherung bzw. eine Betriebshaftpflichtversicherung abgeschlossen werden.

Grundlagen zum Thema

- *Obligationenrecht (OR), Gewässerschutzgesetz (GSchG), SIA 118*

Kommission der Altlastenberater, Schlieren, August 19