

Workshop des Österreichischen Städtebundes:

„Die Haftung der Städte – Die Städte in Haft“

„Haftungsrisiken minimieren im kommunalen Bereich“

RA MMag. Dr. Eduard Wallnöfer
Salzburg, 23.02.2018

- Wer kann haften? – Auszug / Brainstorming
- Wofür und wie haften?
- „Angst nehmen“ – Amts- und Organhaftung
- Strategien zur Haftungsminimierung
- Diskussion

- **Wer kann haften - Auszug?**
 - **Kommune**
 - (vgl aber auch Planungsverbände, Abwasserverbände, uam) als juristische Personen (KöR);
 - als/für **Eigenbetrieb**;
 - Kommune für **ausgegliederte Rechtsträger**;
 - **Organe** der Kommune und sonstiger kommunal relevanter juristischer Personen (hps KöR):
 - Bürgermeister;
 - Organfunktionen in Planungsverbänden, etc;
 - Gemeindevorstand;
 - Gemeinderat.
 - **Sonstige Aufgabenerfüllung auf kommunaler Ebene, zB**
 - (ad hoc-) Mitglieder von Wahlbehörden;
 - Feuerwehr;
 - uvam.

– **Wer kann haften - Auszug?**

– **Mitarbeiter** der Kommune:

- Amtsleiter und sonstige Mitarbeiter der Kommune oder kommunal relevanter juristischer Personen (KöR);
 - außenvertretungsbefugte Organe ausgegliederter Rechtsträger;
 - Mitglieder des Kontrollorganes ausgegliederter Rechtsträger (zB Aufsichtsräte);
 - Mitarbeiter ausgegliederter Rechtsträger.
- uam.

– Wofür und wie haften?

– Verwaltungsstrafrecht:

- Verwaltungsstrafrechtliche Haftung des „unmittelbaren Täters“ im Rahmen einer Verwaltungsübertretung.
- Verwaltungsrechtliche Strafbarkeit von außenvertretungsbefugten Organen (§ 9 Abs 1 VStG).
 - Bürgermeister oder außenvertretungsbefugte Organe sonstiger KöR;
 - Geschäftsführung/Vorstand von ausgegliederten Unternehmen.
 - Keine Haftung der kommunalen Gremialorgane (zB Gemeinderat; Gemeinderatsmitglied mit Ausnahme von unmittelbaren Tatbegehungen)

– Wofür und wie haften?

– Strafrecht (Organ/Mitarbeiter):

- Amtsdelikte (hps Amtsmissbrauch, Verletzung des Amtsgeheimnisses, Ausnützung der Amtsstellung, uam);
- Korruption und verwandte Delikte (Bestechlichkeit, Vorteilsnahme, Beurkundungsdelikte, etc);
- Vermögensdelikte (Untreue, Betrug, Veruntreuung, etc);
- „allgemeines, gerichtliches Strafrecht“ (vgl Fahrlässigkeitsdelikte);
- uam.

– Wofür und wie haften?

- Strafrecht (Organ/Mitarbeiter) – Beispiele für allgemeines gerichtliches Strafrecht (Fahrlässigkeit/Sorgfaltswidrigkeit):
 - Einsturz eines Hauses, bei dem Bgm trotz bekannter Gefahr kein Benützungsverbot ausgesprochen hat, eine Person wird verletzt => ev. fahrlässige Körperverletzung (§ 88 StGB)
 - Morsches Geländer einer (zu wenig kontrollierten) Brücke auf einem Gemeinde(wander)weg bricht, Tourist fällt in Bach und verletzt sich => ev. fahrlässige Körperverletzung (§ 88 StGB)
 - „Bergisel-Unglück“, „Love Parade-Unglück“ => ev. fahrlässige Gemeingefährdung (§ 177 StGB)
 - Genehmigung eines Bauvorhabens in Natura2000-Gebiet, wodurch geschützte Lebensräume zerstört werden => ev. grob fahrlässige Schädigung von Lebensräumen in geschützten Gebieten (§ 181i StGB)
 - Bgm sperrt Hof trotz Verdacht auf Maul- und Klauenseuche nicht gemäß § 20 TSG und es kommt zur Ausbreitung der Seuche => fahrlässige Gefährdung des Tier- oder Pflanzenbestandes (§ 183 StGB).

– Wofür und wie haften?

- Zivilrecht (Kommune/Rechtsträger):
 - Amtshaftung (siehe unten);
 - Allgemeine zivilrechtliche Haftung.

– Beispiele:

- Schadenersatz;
- Sonstige vertragliche Haftungen (Bürgschaften, etc);
- gesellschaftsrechtliche Haftungen, uam;
- Haftung der Gemeinde für Rückstau aus Ortskanalisation – Hoheitsverwaltung! Wasserversorgung?
- Haftung wegen unrichtiger **Auskunft** über Flächenwidmung.
- Mögliche Haftung für Baubewilligung trotz Hochwassergefährdung (**Aufklärungspflicht**, auch wenn entsprechende Flächenwidmung vorliegt).
- Haftung für Verletzung von Auflageverpflichtungen (zB Bebauungsplan).
- Uvam.

– Wofür und wie haften?

– Zivilrecht (Organ, Mitarbeiter):

- **Amtshaftung**: → vgl **Regress bei Organ** (Bürgermeister, Gemeinderat, Mitarbeiter, etc).
- **Organhaftung**: Beschädigung von Fahrzeugen der Gemeinde, Arbeitsmitteln, uvam;
- **allgemeine zivilrechtliche Haftung im Bereich der Privatwirtschaftsverwaltung** (deliktische Haftung; Arbeitsrecht; gesellschaftsrechtliche Haftungen; abgaben- und insolvenzrechtliche Haftungen; etc];
- uvam.

„Die schlechte Nachricht vorweg“:

„Ein Haftungsausschluss ist im öffentlichen Recht nicht vorgesehen, öffentlich-rechtliche Haftungsbestimmungen -
ius cogens.“

„Angst nehmen“: Amts- vs. Organhaftung

– Amtshaftung:

- Rechtsträger haften nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts für den Schaden am Vermögen oder an der Person, den als ihre Organe handelnde Personen in Vollziehung der Gesetze durch ein rechtswidriges Verhalten wem immer schuldhaft zugefügt haben.
- Organe haften dem Geschädigten nicht.
- Schaden ist nur in Geld zu ersetzen.
- **Haftung des Rechtsträgers gegenüber Dritten!**
- **Regress** des Rechtsträgers gegen Organ möglich!

– Organhaftung:

- Personen, die als Organe von Rechtsträgern handeln, haften, soweit das Organhaftpflichtgesetz (OrgHG) nicht anderes bestimmt, nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts für den Schaden am Vermögen, den sie dem Rechtsträger, als dessen Organ sie gehandelt haben, in Vollziehung der Gesetze durch ein schuldhaftes und rechtswidriges Verhalten unmittelbar zugefügt haben.
- Schaden ist nur in Geld zu ersetzen.
- **Haftung des Organes gegenüber dem Rechtsträger.**

- Voraussetzungen für Regress bei Organen
 - Vorsatz oder
 - grobe Fahrlässigkeit.
- Einschränkungen der Regresshaftung
 - Mäßigung im Rahmen von Billigkeitserwägungen des Gerichtes (Bezug auf das DHG).
 - Beschlüssen von Kollegialorganen (zB Gemeinderat):
 - Haftung nur der Stimmführer, die für eine Maßnahme gestimmt haben.
 - Bei unvollständiger oder unrichtiger Sachverhaltsdarstellung durch den Berichterstatter:
 - Haftung bei pflichtwidriger, zumindest grob fahrlässiger Außerachtlassung der Sorgfalt durch ein Mitglied des Kollegialorganes; ansonsten
 - keine Haftung.
 - **Keine Haftung bei Weisungen**, wenn nicht strafrechtswidrig.
 - Verjährung: **6 Monate** ab Ablauf des Tages, an dem der Rechtsträger
 - den Ersatzanspruch dem Geschädigten gegenüber anerkannt hat; ODER
 - rechtskräftig zum Ersatz verurteilt worden ist.

- **Einschränkungen der Organhaftung**
 - Mäßigung im Rahmen von Billigkeitserwägungen des Gerichtes bei Versehen; bei „minderem Grad des Versehens“ → gänzliche Erlassung möglich.
 - Mäßigungsrecht unter Anwendung der Bestimmungen des DHG.
- **Einschränkungen der Organhaftung bei Kollegialorganen** (§ 4 OrgHG; vgl AHG)
 - Beschlüsse von Kollegialorganen (zB Gemeinderat):
 - Haftung nur der Stimmführer, die für eine Maßnahme gestimmt haben.
 - Bei unvollständiger oder unrichtiger Sachverhaltsdarstellung durch den Berichterstatter:
 - Haftung bei pflichtwidriger, zumindest grob fahrlässiger Außerachtlassung der Sorgfalt durch ein Mitglied des Kollegialorganes; ansonsten
 - keine Haftung.

– Verwaltungs(straf)recht - Auszug

- Strenge Einhaltung von gesetzlichen und bescheidförmigen Bestimmungen (sowie Nebenbestimmungen und Auflagen).
- **Bestellung von „Verantwortlichen Beauftragten“** gemäß § 9 Abs 2 VStG (Zustimmungspflicht, Meldung an Behörde!).
 - Beachte aber die fortgesetzte Strafbarkeit des außenvertretungsbefugten Organes, wenn eine Verwaltungsübertretung („Straftat“) vorsätzlich nicht verhindert wird (§ 9 Abs 6 VStG).
- **Gewerberechtliche Geschäftsführer.**
- **Abgabenrecht:**
 - Die abgabenrechtliche Haftung wird klar dem **Bürgermeister** zugewiesen (vgl VwGH 12.10.2009, 2009/16/0085; § 80 BAO).
 - **HAFTUNGSMINIMIERUNG** abgabenrechtlicher Verantwortung ist daher **ausschließlich durch die Auslagerung von Agenden in Gemeinde-Gesellschaften** möglich.
 - In diesem Fall trägt der jeweilige Geschäftsführer die Verantwortung für die Abführung der Abgaben gemäß BAO.

– Strafrecht - Auszug

- Unwissenheit oder Irrtum über Rechtsvorschriften/Pflichten schützt in der Regel nicht (vgl § 9 oder § 183a StGB) => **Pflicht, sich mit notwendigen Vorschriften bekannt zu machen.**
 - Beachtung/Kennntnis von strafrechtlichen Bestimmungen in Materiengesetzen (vgl etwa DMSG).
- Wenn notwendig und zumutbar (je größer die potenzielle Gefahr, insbesondere je mehr Menschen gefährdet sind, desto eher!) => **Fachleute/Sachverständige beiziehen!**
- Erteilung von **Approbationsbefugnissen**: Haftungsbeschränkung auf Gewährleistung einer seiner Aufsichts- und Weisungsbefugnis entsprechenden Verwaltung.
- Aktive **Wahrnehmung von Befangenheitsgründen** gemäß § 7 AVG (vgl Amtsmisbrauch).

– Strafrecht - Auszug

- ACHTUNG bei Vergabeverfahren! Rsp OGH (zB 14Os107/99):
 - Aufgaben im Rahmen der Privatwirtschaftsverwaltung wie ein redlicher und verantwortungsbewusster Kaufmann zu führen.
 - Es soll nicht nur kein Schaden, sondern der größtmögliche Nutzen für die Gemeinde entstehen.
- Vermeidung der Annahme von ungebührlichen Vorteilen. Keine „ungebührlichen Vorteile“ (Vorteilsannahme, Verbotene Intervention), wenn
 - Annahme gesetzlich erlaubt (zB § 59 Abs 2 BDG, Gratifikationen für besondere Leistungen etc.),
 - „Repräsentationsverpflichtungen“,
 - für gemeinnützige Zwecke, auf deren Verwendung der Amtsträger keinen bestimmenden Einfluss ausübt,
 - orts- oder landesübliche Aufmerksamkeiten geringen Werts, es sei denn, dass die Tat gewerbsmäßig begangen wird.
- Information und Transparenz!

– Zivilrecht - Auszug

- Strenge **Einhaltung von gesetzlichen und bescheidförmigen Bestimmungen** (sowie Nebenbestimmungen und Auflagen) → Vermeidung von deliktischem oder vertraglichem Schadenersatz.
- Verfahrensführung und Beurteilung unter Beiziehung **ausreichenden „Sachverstandes“** (ASV, nicht-amtliche ASV, Gutachten, etc) → Abwägung „freier Entscheidungen“.
- Gestaltung von **haftungsbeschränkenden AGB** im Rahmen von Gemeindeeinrichtungen (vgl jedoch insbesondere § 6 KSchG).
- **Zwingende Reaktion** auf „nachweisbare Anbringen“.
- **Dokumentation und Transparenz**, insbesondere im Zusammenhang mit Geldflüssen.
- Evaluierung des Haftungspotenzials von „Funktionen“ und Aufgaben:
 - Zeitliches Anforderungsprofil;
 - Qualifikation.

– Zivilrecht - Auszug

– Sozialversicherungs- und Arbeitnehmerschutzrecht:

- **Bürgermeister** ist (trotz der in vielen Gemeindeordnungen vorgesehenen Zuweisung des „inneren Dienstes an den AL; vgl etwa § 58 Abs 3 TGO) verantwortlich für die Einhaltung sämtlicher **arbeits- und arbeitnehmerschutzrechtlicher** Vorschriften (zB An- und Abmeldung von Arbeitnehmern; sozialversicherungsrechtlich relevanten Änderungen (§ 34 ASVG); Meldepflicht (§ 34a ASVG) für den Jahresausgleich (§ 58a ASVG), uam).
- **HAFTUNGSREDUKTION**: Bestellung eines Bevollmächtigten gemäß § 35 Abs 3 ASVG, dem die Wahrung der Meldepflichten übertragen wird (kann bspw auch der **AL** sein).

– Risikomanagement – Legal Compliance:

- Definition von Risiken (zB Prüfung und/oder Vermeidung von „**Verkehrssicherungspflichten**“ [zB Spielplätze, etc]).
- Erhebung von konkreten Risiken und Schwachstellen;
- Behebung von Schwachstellen durch Verbindlichmachung von Abläufen im Wege eines Erlasses;
- Etablierung eines internen Ablauf- und Kontrollsystems.

– Abschluss von **Versicherungen**:

- Sachversicherungen;
- D&O-Versicherungen für die Gemeindeorgane.

Vielen Dank!

RA MMag.Dr. Eduard Wallnöfer

e.wallnoefer@ra-awz.at

AWZ Rechtsanwälte GmbH

Fallmerayerstraße 8/DG

6020 Innsbruck

Tel: 0512 / 566 000