



Sorgfaltspflicht und Haftung des Schätzers

Bewertungskurs, 29. Oktober 2010

lic. iur. Peter Bürki





Inhalt

- "Schätzerprofil"
- Rechtliche Qualifikation des Schätzungsauftrages
- Konsequenzen der rechtlichen Qualifikation
- Sorgfaltsmassstab für jeden Schätzer
- Sorgfaltsmassstab für den spezialisierten Schätzer
- Inhalt der Sorgfaltspflicht
- Pflichtgemässes Ermessen des Schätzers gemäss Bundesgericht
- Haftung des Schätzers
- Praxisbeispiel einer Vertrauenshaftung
- Haftungseinschränkung



"Schätzerprofil"

rechtskonforme Schätzung von Grund und Boden

= Pflicht zur Bodenhaftung







Rechtliche Qualifikation des Schätzungsauftrages

> Werkvertrag oder Auftrag?

- ist ein bestimmter Erfolg (Werkvertrag) oder lediglich ein sorgfältiges Tätigwerden (Auftrag) geschuldet?
- Schätzungsauftrag = **Auftrag nach Art. 394 ff. OR**
- Begründung: es bestehen keine objektiven Kriterien für die Beurteilung der Richtigkeit eines Schätzungsergebnisses (vgl. BGE 127 III 328)
- Also kein richtig oder falsch, sondern nur: vertretbar oder nicht vertretbar (vgl. BGE 128 II 74)!



Konsequenzen der rechtlichen Qualifikation

> Auftrag im Vergleich zum Werkvertrag (z.B. technisches Gutachten):

- keine strengen Prüfungs- und Rügeobliegenheiten des Auftraggebers
- Verjährung der Mängelrechte erst nach 10 Jahren und nicht schon nach 1 Jahr



Sorgfaltsmassstab für jeden Schätzer

> Abstrakter Sorgfaltsmassstab:

= objektives berufsspezifisches Durchschnittsverhalten

= strengere Sorgfaltspflicht des beauftragten Schätzers im Vergleich zum Arbeitnehmer (trotz Art. 398 Abs. 1 OR!)

- nur Aufträge annehmen, die fachlich, zeitlich und personell bewältigt werden können! (= Vermeidung des sogenannten **Übernahmeverschuldens**)



Sorgfaltsmassstab für den spezialisierten Schätzer

> An den spezialisierten Schätzer werden erhöhte Anforderungen gestellt:

Kriterien:

- Berücksichtigung Berufsgattung
(z.B. höhere Erwartungen an einen Architekten bei Baumängel als an einen Liegenschaftsverwalter)
- Berufliche Stellung
- Ausbildung und Spezialisierungsgrad
- Titel
- Werbung
- Auftreten und Gebaren im Geschäftsleben



Inhalt der Sorgfaltspflicht

> **Einhalten Standards von anerkannten Berufsorganisationen:**

werden bei der Sorgfaltsermittlung mitberücksichtigt, verstärkte Wirkung haben sie bei:

- Mitgliedern der betreffenden Berufsorganisation
- ausdrückliche Erwähnung der Standards in Schätzung



Inhalt der Sorgfaltspflicht

> **Transparenz i.S.:**

- Schätzungsgrundlagen (verwendete Unterlagen/Literatur)
- Methodenwahl
- Inhalt und Umfang des erteilten Auftrages und der vorgenommenen Abklärungen
- vermutete Mängel: Untersuchung veranlassen oder Vorbehalt anbringen
Hinweis: Schätzer muss nicht nach Mängeln suchen, sondern sie müssen für ihn erkennbar sein.
- unberücksichtigte/nicht abgeklärte Risiken,
z.B. Altlasten, Gefahrenkarte, Tier- und Gewässerschutz



Inhalt der Sorgfaltspflicht

> **Fachkenntnisse / Weiterbildung:**

- Wissen auf aktuellem Stand halten
- allgemein befolgte Verhaltensregeln und Usanzen sind einzuhalten
- Berufung auf Ausbildungslücken, fehlende Praxiserfahrung und nicht bekannte Neuerungen in der Forschung grundsätzlich nicht möglich (> vgl. Übernahmeverschulden)
- bei komplexen Schätzungen ev. Zweitmeinung einholen



Pflichtgemässes Ermessen des Schätzers gem. BGer

> Feststellungen des Bundesgerichts (in BGE 128 II 74):

Das Bewertungsergebnis kann auf unterschiedliche Schätzungsmethoden bzw. Grundannahmen zurückzuführen sein, sofern diese **vertretbar** sind.

Voraussichtbare Zukunftsentwicklungen sind in einer Schätzung zu berücksichtigen (z.B. Reduktion von überhöhten Mietzinsen per Stichtag in der Ertragswertberechnung).



Haftung des Schätzers

> Haftung gegenüber dem Auftraggeber (Vertragshaftung)

- grundsätzlich bei jeder fahrlässigen oder (eventual-) vorsätzlichen Verletzung von Vertragspflichten, insbesondere der Sorgfaltspflicht
- Haftung für Vermögensschäden und für Mängel des Gutachtens (Recht des Auftraggebers auf Minderung des Honorars)



Haftung des Schätzers

> Haftung gegenüber Dritten (ausserververtragliche Haftung):

▪ A) Deliktshaftung:

- Verstoss gegen eine Vermögensschutznorm (z.B. Urkundenfälschung, Betrug etc.)
- vorsätzlich und sittenwidrig* zugefügter Schaden (Art. 41 Abs. 2 OR)
(* bei mangelndem schutzwürdigem Eigeninteresse bzw. unangebrachtem Mitteleinsatz des Schädigers)

▪ B) Vertrauenshaftung:

- Enttäuschung bzw. Verletzung eines berechtigten Vertrauens eines Dritten



Praxisbeispiel einer Vertrauenshaftung

- Erstellung Schätzungsgutachten für Erhöhung Bankkredit (ohne Angaben des Schätzungszwecks)
- Erkennbare Mängel (Sanierungskosten ca. CHF 25'000 = 3,3 % des Verkaufspreises) wurden in Gutachten nicht erwähnt
- 2 Jahre später wird Gutachten als Grundlage für Verkauf der Liegenschaft verwendet (ohne Wissen des Schätzers)
- Käufer klagt Schätzer auf Schadenersatz (= zuviel bezahlter Kaufpreis/Sanierungskosten) ein.
- ?



Praxisbeispiel einer Vertrauenshaftung

> **zwingende Voraussetzung der Vertrauenshaftung gemäss Bundesgericht (BGE 130 III 345):**

Schätzer muss wissen bzw. muss damit rechnen, dass Schätzung von Drittpersonen verwendet wird, die nicht zum ursprünglichen Adressatenkreis der Schätzung gehören.

- Kantonale Gerichte bejahten im konkreten Fall die Vertrauenshaftung
- Bundesgericht verneinte Haftung
- Vertrauenshaftung wird immer mehr ein Thema (Einfluss USA und D)



Haftungseinschränkung

> gegenüber dem Auftraggeber:

- für leichte und mittlere Fahrlässigkeit möglich, jedoch nicht für Grobfahrlässigkeit und Vorsatz (Art. 100 Abs. 1 OR)

> gegenüber Dritten:

- grundsätzlich nicht möglich

aber: Hinweis auf Zweckbestimmung und Adressatenkreis der Schätzung schränkt das Risiko der Vertrauenshaftung ein.



Haftungseinschränkung

> weitere mögliche Hinweise in Schätzung:

- Drittangaben ohne Gewähr
- Vorbehalt der Einhaltung von bau- und raumplanungsrechtlichen Vorschriften
- Hinweis auf allfällig separat in Auftrag zu gebende Spezialgutachten für Risiken im Bereich Ökologie, Bautechnik, Baumängel und Baugrund
- Hinweis auf nicht begutachtete Teile des Schätzungsobjektes
- grundsätzlich nicht möglich:
Haftungsbeschränkung auf eine bestimmte Höchstsumme