



Reihe «Immobilienwirtschaft kompakt»

Copyright SVIT FM

Werkeigentümerhaftung und Betreiberverantwortung im Facility Management

Helvetisierung der Richtlinie GEFMA 190



SVIT Verlag AG, www.svit.ch/svit-schweiz/publikationen

Reihe «Immobilienwirtschaft kompakt»,
Nummer 02.02, 1. Auflage, Zürich, 2017, ISBN 978-3-9523544-0-7

Copyright SVIT FM

Werkzeugtümerhaftung und Betreiberverantwortung im Facility Management

Helvetisierung der Richtlinie GEFMA 190

SVIT Verlag, Zürich
April 2017
ISBN 978-3-9523544-0-7

Copyright SVIT FM

Mit freundlicher Unterstützung von:

Bouygues Energies & Services Schweiz



Credit Suisse AG



gammaflex AG



Immobilien Aargau



Immobilienamt Kanton Zürich



Livit AG



Post Immobilien Management und Services AG



RUAG Real Estate AG



Copyright SVIT FEM

Copyright SVIT FM

Publikation basiert auf Richtlinie GEFMA 190

GEFMA

German Facility Management Association

Rechtlicher Hinweis

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Das Werk einschliesslich seiner Teile darf ohne schriftliche Genehmigung des Herausgebers in keiner Form reproduziert oder elektronisch verarbeitet, vervielfältigt, zugänglich gemacht oder verbreitet werden.

IMPRESSUM

Werkeigentümerhaftung und Betreiberverantwortung im
Facility Management - Helvetisierung der Richtlinie GEFMA 190,
SVIT Verlag, Reihe «Immobilienwirtschaft kompakt»,
Nummer 02.02, 1. Auflage, Zürich, 2017

Herausgeber

SVIT FM Schweiz
Dr. Andreas Meister, Präsident SVIT FM Schweiz

Projektleitung

SVIT FM Schweiz
Adrian Banz, Dipl.-Ing. HTL, Vorstandsmitglied SVIT FM Schweiz

Projektsteuerung

Steffen Gürtler, Dipl.-Ing., Move Consultants AG, Basel
Alexander Zwingert, B.Sc., Move Consultants AG, Basel

Autoren

Dr. iur. Beat Badertscher, LL.M., Rechtsanwalt,
Badertscher Rechtsanwälte AG, Zürich
Dr. Boris Grell, LL.M., Rechtsanwalt,
Anwaltskanzlei Grell, Zürich
Marcel Hug, lic.oec.publ, CEO,
SVIT Schweiz, Zürich
Christian Kilchhofer, lic. iur.; Raumplaner MAS ETH,
ecoptima AG, Bern
Simone Kohler, Rechtsanwältin,
ecoptima AG, Bern
Roland Kübler, Rechtsanwalt,
VIALEX Rechtsanwälte AG, Zürich
Pierre-André Luder, Eidg. dipl. Versicherungs-Fachexperte,
RMS Risk Management Service AG, Basel
Dr. iur. Sibylle Schnyder, LL.M., Fachanwältin SAV Bau- und Im-
mobiliennrecht,
CMS von Erlach Poncet AG, Zürich

Thomas Strickler, dipl. Architekt ETH/SIA, lic. oec. HSG,
Schweizerische Vereinigung für Qualitäts und Management-Systeme (SQS), Zollikofen

Mario Venturini, Leiter Brandschutz,
Swissi AG, Wallisellen

Alexander Zwingert, B.Sc.,
Move Consultants AG, Basel

Lektorat

Hanne Bimler,
Ruag Real Estate AG, Bern

Horst Rapell,
Gemeinde Krötsch

René Sigg,
Vorstandsmitglied IFMA Zürich

Susanne Baumann,
Präsidentin fmpro, Wallisellen

Paul Stadelöder, Dipl.-Ing.,
FMC, München

Korrektorat

Britta Vodicka, Dipl. Architektin ETH,
RAUMgeschichten, Feldmeilen

Layout, Grafik und Umschlag

WEISSWERT, Basel

Verlag

SVIT Verlag AG, Zürich

Druck

Stuedler Press, Basel

VORWORT

Viele Eigentümer und Betreiber von Immobilien wännen sich in trügerischer Sicherheit und unterschätzen ihre Haftungsrisiken. Oft wird die Einhaltung von Gesetzen und Regelwerken erst dann umfassend thematisiert, wenn sich ein entsprechender Vorfall ereignet hat.

Durch Immobilien oder andere Werke verursachte Schäden an Personen, der Umwelt oder an Sachwerten haben zu einer hohen Sensibilität der Öffentlichkeit und der Rechtsorgane gegenüber Versäumnissen durch die Eigentümer geführt. Aktuelle Beispiele der Rechtsprechung zeigen, dass bei nachgewiesenen vorsätzlichen Pflichtverletzungen hohe Strafen für die verantwortlichen Unternehmen und die in diesen handelnden Personen ausgesprochen werden.

«Eigentum verpflichtet» – Heute sind sich nicht alle Eigentümer von Immobilien bewusst, dass sie als Werkeigentümer die Träger der Betreiberverantwortung sind und ihre Betreiberpflichten nicht vollständig an Dritte (Bewirtschaftung/unternehmen oder Facility Service Dienstleister) delegieren können. Hierzu kommt, dass die Anforderungen durch die Gesetzgebung an die Erfüllung der gesetzlichen Pflichten durch Unternehmen und die handelnden Personen weiter gestiegen sind. Durch die Verträge der Schweiz mit der europäischen Union ist die Schweiz verpflichtet, europäische Normen und Vorschriften in nationales Recht zu überführen. Die Folge sind periodische Anpassungen von Normen und Richtlinien, die auch die Werkeigentümer und Betreiber von Immobilien beachten müssen.

Die SVIT FM-Kammer möchte Eigentümer im rechtssicheren Umgang mit den gesetzlichen Pflichten und bei der Pflichtenübertragung (Delegation) an Dritte unterstützen. Durch die Übernahmeverpflichtung der Schweiz in Bezug auf europäische Normen und Richtlinien hat sich die SVIT FM Kammer entschieden, die deutsche Richtlinie GEFMA 190 in die Schweiz zu übertragen.

Die Richtlinien GEFMA 190 und GEFMA FMA 190 bieten bereits heute eine hervorragende Orientierungshilfe für die Immobilien-Branche. Mit der Helvetisierung der Richtlinie 190 durch Anpassung an die geltenden Regelungen, wird nun für den gesamten deutschsprachigen Raum ein einheitliches Verständnis im Bereich der Betreiberverantwortung gefördert.

Die vorliegende Richtlinie leistet einen Beitrag zur Rechtssicherheit und verfolgt hierbei folgende Ziele:

- Vermittlung von grundlegenden Informationen und Zusammenhängen über die «Werkzeugtümerhaftung/ Betreiberverantwortung» im Rahmen des Facility Managements
- Beitrag zur Erhöhung der Sicherheit und zur Beherrschung von Gefährdungen, die durch den Betrieb von Immobilien entstehen
- Hilfestellung für eine gesetzestonforme Pflichtausführung
- Klarheit über geltende Gesetze und Verordnungen

Das Dokument eignet sich durch seinen Aufbau und seine Inhalte zum Selbststudium.

Persönlichen Dank verdienen die German Facility Management Association (GEFMA e.V.) dafür, dass sie uns die Richtlinie GEFMA 190, zur Verfügung stellen; die Autoren, die die einzelnen Textpassagen auf die Schweizer Verhältnisse angepasst haben, die Verbände IFMA, fmpo und FMA und nicht zuletzt natürlich unsere Sponsoren, ohne die das Projekt nicht hätte umgesetzt werden können sowie alle weiteren Projektbeteiligten.

*Dr. Andreas Meister
Präsident SVIT FM Schweiz*

Copyright SVIT FM

Copyright SVIT FM

INHALTSVERZEICHNIS

1. Anwendungsbereich	15
2. Begriffe und Definitionen	17
3. Betreiberverantwortung	23
3.1. Träger und Umfang	24
3.2. Gesetzliche Betreiberpflichten	26
3.3. Pflichtübertragung (Delegation)	70
3.4. Grundsatz haftungsrechtliche Verantwortung	78
3.5. Mögliche Rechtsfolgen	84
4. Entlastungsmöglichkeiten/ Rechtfertigung	91
4.1. Dokumentation	92
4.2. Management anlagenspezifischer Pflichten	96
4.3. Qualitätsmanagementsysteme (QMS)	98
4.4. Arbeitsschutzmanagementsysteme (AMS)	102
4.5. Umweltschutzmanagementsysteme (UMS)	104
4.6. Integrierte Managementsysteme (IMS)	105
4.7. Legal Compliance (Gesetzeskonformität)	106
5. Haftungsdeckungsmöglichkeiten (Versicherungen)	107
5.1. Arten der Versicherungen	107
5.2. Versicherungsbeiträge	111
6. Empfehlungen zur sicheren Handhabung der Werkeigentümerhaftung	113
6.1. Allgemeine Klärungen	113
6.2. Organisatorische Regelungen	114
6.3. Massnahmen	116
6.4. Fazit	124

Erläuterungen	125
A Anhang: Texte ausgewählter Rechtsgrundlagen	129
A 1 Bundesrecht	129
A 2 Kantonsrecht (hier Kanton Zürich)	142
A 3 Stadtrecht (hier Stadt Zürich)	144
A 4 Exkurs: Regelebenen am Beispiel Brandschutz	145
B Anhang: Arbeitshilfen	153
B 1 Grundlagen und Fristen gesetzlich vorgeschriebener Prüfungen	153
B 2 Checkliste zur behaufsichtlichen Prüfung	160
B 3 Checkliste für die Übernahme einer Betreiberverantwortung	170
B 4 Betriebs- / Objekthandbuch	176
B 5 Betriebsführungskonzept	179
C Anhang: Rechtsformen, Rechtsfähigkeit und vertretungsberechtigte Organe	187

Copyright SVIT FM

Copyright SVIT FM

Copyright SVIT FM

1. ANWENDUNGSBEREICH

Der Gesetzgeber erlegt demjenigen besondere Pflichten auf, der

- ein Grundstück mit einem Gebäude im Eigentum hat
- Gebäude mit gebäudetechnischen Anlagen betreibt
- als Arbeitgeber fungiert, d.h. Arbeitnehmer beschäftigt
- Arbeitsplätze und/oder Arbeitsmittel (einschliesslich speziell zu überwachender Anlagen) bereitstellt.

Im Facility Management treten die genannten Fälle auf. Die hier handelnden Unternehmen und Personen müssen ihre gesetzliche Verantwortung entsprechend wahrnehmen.

Zu den betroffenen Unternehmen zählen beispielsweise:

- Private Unternehmen als Immobilieneigentümer, Vermieter oder Betreiber von Gebäuden und Anlagen
- Öffentliche Immobilien Eigentümer wie Bund, Kantone, Gemeinden, Körperschaften des öffentlichen Rechts, Anstalten und Stiftungen
- Unternehmen, die teilweise oder mehrheitlich in Eigentum staatlicher Institutionen sind, wie z. B. Flughäfen, SBB und Post

Die gesetzliche Betreiberverantwortung und die sich daraus ergebenden Pflichten werden in dieser Richtlinie sowohl für die genannten Unternehmen selbst, als auch für die darin handelnden Personen betrachtet. Die Richtlinie wendet sich dabei insbesondere an die Unternehmensleitung und Führungskräfte, damit sie entsprechend ihrer Verantwortung die notwendigen Massnahmen ergreifen können.

Die Betreiberverantwortung bezieht sich in der vorliegenden Richtlinie auf den Betrieb aller Arten von gewerblich genutzten und öffentlichen Gebäuden, z. B. Verwaltungsgebäude, Produktions- und Lagergebäude, Energieanlagen und deren Gebäude, Verkaufsstätten, Versammlungs- und Sportstätten, Krankenhäuser und Pflegeheime, Hotels und Gaststätten, Schulen und Hochschulen, Flughäfen und Bahnhöfe, Messebauten usw.

Um den Umfang der Richtlinie zu begrenzen, bleiben ausser Betracht:

- der Betrieb von Baustellen
- der Betrieb von privaten Häusern oder Wohnungen
- der Betrieb von militärisch genutzten Bereichen
- der Betrieb von Krankenhäusern aus Sicht der medizinischen Betreiberverantwortung.

Nicht behandelt werden Verantwortlichkeiten und Pflichten, die durch Verträge begründet werden. Diese vertraglich begründeten Verantwortlichkeiten gehen in der Regel über die gesetzliche Betreiberverantwortung hinaus und müssen im Einzelfall geprüft werden. Das Thema der Richtlinie beschränkt sich insoweit auf die gesetzliche (öffentlich-rechtliche) Betreiberverantwortung.

Hinweis:

Da als Träger der Verantwortung grundsätzlich der Grund-/ Werkeigentümer anzusehen ist, wird zum einfacheren Verständnis und aus Gründen der Übersichtlichkeit im Folgenden vom «Betreiber» und der «Betreiberverantwortung» gesprochen.

Aus Gründen der leichteren Lesbarkeit wird auf eine geschlechtsspezifische Differenzierung verzichtet. Entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung für beide Geschlechter.

2. BEGRIFFE UND DEFINITIONEN

Ablauforganisation

Die Ablauforganisation legt fest:

- welche Prozesse mit welchen Ergebnissen von welchen Organisationseinheiten erfüllt werden,
- wie und in welcher Reihenfolge der Mitarbeiter die ihm zugewiesenen Aufgaben in Linie und Stab zu erfüllen hat und
- wer wann mit wem zusammenarbeitet bzw. kommuniziert.

Die Festlegung erfolgt beispielsweise in Form von Ablaufdiagrammen, Verfahrensanweisungen, mündlichen Vereinbarungen oder Anweisungen.

Arbeitgeber

Art. 319 OR

¹ Durch den Einzelarbeitsvertrag verpflichtet sich der Arbeitnehmer auf bestimmte oder unbestimmte Zeit zur Leistung von Arbeit im Dienst des Arbeitgebers und dieser zur Entrichtung eines Lohnes, der nach Zeitabschnitten (Zeitlohn) oder nach der geleisteten Arbeit (Akkordlohn) bemessen wird.

² Als Einzelarbeitsvertrag gilt auch der Vertrag, durch den sich ein Arbeitnehmer zur regelmässigen Leistung von stunden-, halbtage- oder tageweiser Arbeit (Teilzeitarbeit) im Dienst des Arbeitgebers verpflichtet.

Arbeitnehmer

Arbeitnehmer im Sinne des Obligationenrechtes sind:

1. Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer,
2. Lernende
3. Angestellte in öffentlich-rechtlichen Betrieben

Arbeitsschutz

Darunter sind alle Massnahmen zu verstehen, die zur Verhütung von Unfällen bei der Arbeit und arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren einschliesslich Massnahmen der menschengerechten Gestaltung der Arbeit dienen.

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, zum Schutze der Gesundheit der Arbeitnehmer alle Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen sind. Weitere Angaben zu den Pflichten der Arbeitgeber und Arbeitnehmer finden sich z. B. unter Art. 82 UVG, Art. 6 ArG, Art. 328 OR, den EKAS Richtlinien und in Publikationen der Suva.

Aufbauorganisation

Die Aufbauorganisation:

- beschreibt die Aufgaben der einzelnen Mitarbeiter je nach Hierarchie in den verschiedenen Betriebs- und Organisationseinheiten und
- legt die Aufgaben, Verantwortung und die Kompetenzen der einzelnen Mitarbeiter fest.

Die Festlegung erfolgt beispielsweise in Form von Organigrammen, Rollenmodellen oder Stellenbeschreibungen.

Auftragnehmer

Art. 394 OR

¹ Durch die Annahme eines Auftrages verpflichtet sich der Beauftragte, die ihm übertragenen Geschäfte oder Dienste vertragsgemäss zu besorgen.

² Verträge über Arbeitsleistung, die keiner besonderen Vertragsart dieses Gesetzes unterstellt sind, stehen unter den Vorschriften über den Auftrag.

³ Eine Vergütung ist zu leisten, wenn sie verabredet oder üblich ist.

Beschäftigte

Unter den Begriff Beschäftigte fallen Arbeitnehmer und Beauftragte (d.h. Auftragnehmer).

Betreiber

Betreiber ist die natürliche oder juristische Person oder rechtsfähige Personengesellschaft, die Trägerin der Betreiberverantwortung im Sinne dieser Richtlinie ist.

Grundsätzlich ist jeder (Werk-) Eigentümer auch als Betreiber einer Immobilie anzusehen.

Führungskräfte

Personen, die aufgrund ihrer organisatorischen Stellung innerhalb des Unternehmens Weisungsbefugnis gegenüber Mitarbeitern ausüben und auch über die Beschaffung und Bereitstellung der notwendigen Arbeitsmittel, sowie Abläufe entscheiden.

Geschäftsleitung

Oberste Führungsebene eines Unternehmens aus einer oder mehreren natürlichen Personen, die das operative Geschäft eines Unternehmens leiten und berechtigt sind, das Unternehmen rechtskräftig nach aussen zu vertreten. Diese Personen sind auch im Handelsregister eingetragen und damit zeichnungsberechtigt.

Überwachungsorgane

Überwachungsorgane sind unter anderem Behörden, Gerichte, Feuerwehr, Gesundheitsbehörden, Lebensmittelkontrolle und die Polizei.

Umweltschutz

Umweltschutz bezeichnet die Gesamtheit aller Maßnahmen zum Schutze der Umwelt mit dem Ziel der Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlage aller Lebewesen mit einem funktionierenden Naturhaushalt. Gegebenenfalls sollen durch den Menschen verursachte Beeinträchtigungen oder Schäden behoben werden. Das Augenmerk des Umweltschutzes liegt dabei sowohl auf einzelnen Teilbereichen der Umwelt (wie Boden, Wasser, Luft, Klima), als auch auf den Wechselwirkungen zwischen ihnen.

Für die Einhaltung ist das Umweltschutzgesetz (USG) relevant. Dieses Gesetz soll Menschen, Tiere und Pflanzen, ihre Lebensgemeinschaften und Lebensräume gegen schädliche oder lästige Einwirkungen schützen sowie die natürlichen Lebensgrundlagen, insbesondere die biologische Vielfalt und die Fruchtbarkeit des Bodens, dauerhaft erhalten.

Im Sinne der Vorsorge sind Einwirkungen, die schädlich oder lästig werden könnten, frühzeitig zu begrenzen.

Unternehmer/ Unternehmen

Ein kaufmännisches Unternehmen wird im Obligationenrecht als ein nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe bezeichnet (OR 93 Abs. 1).

Diese Definition ist unabhängig von der Rechtsform, denn unter den Begriff «Gewerbe» fällt jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, sofern sie selbständig und dauernd ist (Art. 2 lit. B HRegV). Eine Tätigkeit ist normalerweise sowohl rechtlich als auch wirtschaftlich selbständig, es genügt allerdings, wenn nur eine dieser beiden Ausprägungen vorliegt.

Privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Unternehmen tragen im Sinne dieser Richtlinie grundsätzlich gleiche Verantwortungen. Rechtsform und Rechtsfähigkeit haben lediglich Einfluss darauf, wer als vertretungsberechtigtes Organ bzw. Unternehmensleitung für entsprechende Delikte haftbar gemacht werden kann.

Unternehmer sind in der Regel gleichzeitig Arbeitgeber.

Verantwortung

Die Verantwortung definiert sich durch die Verpflichtung und Berechtigung, zum Zwecke der Erfüllung einer Aufgabe oder in einem eingegrenzten Funktionsbereich, selbständig zu handeln. Dies beinhaltet das Einstehenmüssen für Erfolg und Misserfolg bzw. das Tragen von Rechtsfolgen. In den Gesetzen werden die zivilrechtliche Verantwortlichkeit (ZBG/ OR) und die strafrechtliche Verantwortlichkeit unterschieden (StGB).

Versicherungen

Versicherungen sind Unternehmungen, die in Vereinbarungen meist gegen Entgelt anderen bei Eintritt bestimmter schädigender Ereignisse Ausgleich des Schadens zusagen. Die wichtigsten Versicherungen in der Schweiz sind Krankenversicherung, Unfallversi-

derung, Arbeitslosenversicherung, Privathaftpflichtversicherung und Sozialversicherungen.

Vertretungsberechtigte Organe

Personen, die für eine Gesellschaft nach aussen handelnd auftreten und deren Handlungen der Gesellschaft angerechnet werden. Als Organ ist jemand anzusehen, wenn er zur Erfüllung gesellschaftlicher Aufgaben berufen wird und Leitungsfunktion wahrnimmt und die Willensbildung des Unternehmens bestimmt.

Copyright SVIT FM