

DER ÖSTERREICHISCHE *transporteur*

OFFIZIELLE FACHZEITSCHRIFT DES FACHVERBANDES UND DER FACHGRUPPEN DES GÜTERBEFÖRDERUNGSGEWERBES

Österreichische Post AG - MZZ0Z042092 M, Reaktor Verlag GmbH - Dr. Neumann-Gasse 7, 1230 Wien



NEUE SERIE

Blaulichtreport

Seite 14



AKTUELLES INTERVIEW

New TG rocks Austria!

MAN Österreich-Chef Robert Katzer zur aktuellen Nachfrage am heimischen Lkw-Markt.

Seite 24

RETOUREN AN POSTFACH 555, 1008 WIEN



Reparatur-Zwickmühle

Reparieren oder auf die Freigabe des Versicherers warten? Das Zuwarten kann jedenfalls verheerende Folgen für die spätere Geltendmachung von Gewinn-Entgang mit sich bringen.

Die Reparaturfreigabe der gegnerischen Haftpflichtversicherung ist grundsätzlich keine Reparaturvoraussetzung – so viel vorweg! Wird das eigene Fahrzeug daher im Zuge eines Unfalls, aufgrund von Fremdverschulden beschädigt, so darf in der Regel nicht gewartet werden, bis die gegnerische Haftpflichtversicherung die Freigabe zur Reparatur erteilt, sondern muss diese Reparatur unverzüglich „auf eigenes Risiko“ durchgeführt werden.

Ausgangslage

Immer wieder ist unsere Kanzlei mit der Geltendmachung von reparaturbedingtem Gewinn-Entgang beauftragt. Im gegenständlichen Fall wurde das Fahrzeug unseres Mandanten im Zuge eines Verkehrsunfalls beschädigt. Schuld war hierbei der gegnerische Lenker. Das Fahrzeug wurde unverzüglich in eine Fachwerkstätte gebracht. Aufgrund der

langen Bestelldauer einiger Ersatzteile, dauerte es insgesamt 83 Tage, bis der Lkw vollständig repariert und wieder im Einsatz war.

Das Fahrzeug wurde in der Fachwerkstätte zwar sehr bald von einem Sachverständigen besichtigt, allerdings wurden wesentliche, für die Reparatur notwendigen Teile, erst 21 Tage nach der Besichtigung des Sachverständigen bestellt. Dieser Zeitraum, in dem mit der Reparatur zugewartet wurde, ist darauf zurückzuführen, dass unser Mandant auf die Reparaturfreigabe der gegnerischen Haftpflichtversicherung wartete. Es ist in der Transportbranche üblich, dass mit der Reparatur zugewartet wird, bis die gegnerische Haftpflichtversicherung die Reparaturfreigabe erteilt und Kostenübernahme bestätigt oder etwa, bei einem Totalschaden, die Reparatur ablehnt.

Sonderfahrzeug

Aufgrund des besonderen Aufbaus sowie zahlreicher technischer Spezifikationen des gegenständlichen Fahrzeugs, konnte für den Zeitraum von 2–3 Monaten auch kein gleichwertiges Ersatzfahrzeug angemietet werden, um die bereits geplanten Aufträge des verunfallten Fahrzeugs zu erfüllen. Durch den Ausfall des verunfallten Lkw konnte unser Mandant daher einen „Generalauftrag“ nicht mehr erfüllen, sodass dieser von einem Mitbewerber übernommen wurde. Neben den angefallenen Reparaturkosten, forderten wir von der gegnerischen Haftpflichtversicherung somit auch den

Verdienstentgang/Gewinnausfall für die angefallenen Stehstage.

Zwangssituation / Unsicherheit

Wird das Fahrzeug eines Transportunternehmers durch fremdes Verschulden beschädigt, so steht grundsätzlich neben dem Ersatz der Reparaturkosten auch ein Anspruch auf Ersatz des entgangenen Gewinns zu. Gemäß § 1304 ABGB trifft den Geschädigten jedoch die allgemeine Rechtspflicht, den ihm zu ersetzenden Schaden so gering wie möglich zu halten. Diese Verpflichtung wird als Schadensminderungspflicht bezeichnet. Der Geschädigte hat deshalb alles ihm Zumutbare zu tun, um den bereits entstandenen und täglich entstehenden Schaden (entgangener Gewinn für jeden Stehtag) so gering wie möglich zu halten. Ein langes Zuwarten mit dem Beginn der Reparatur, da die Reparaturfreigabe vom gegnerischen Haftpflichtversicherer bisher nicht erfolgte, läuft diesem Prinzip zuwider.

Aus den obigen Schilderungen wird schnell klar, in welcher schwierigen Situation sich der Geschädigte Fahrzeugeigentümer nun befindet. Einerseits weiß dieser nach einem Unfall oft noch nicht einmal, ob die gegnerische Haftpflichtversicherung voll für die Reparaturkosten aufkommt und andererseits ist oft ungewiss, ob nun ein teilweiser oder etwa ein Totalschaden vorliegt. Ohne Kostenrisiko kann der geschädigte Fahrzeugeigentümer das Fahrzeug daher erst dann reparieren lassen, wenn die gegnerische Haftpflichtversicherung einer solchen Reparatur zustimmt.

Schadensminderungspflicht

Logisch erscheint daher, dass der Geschädigte einfach auf die Reparaturfreigabe wartet und den für diesen „Warte-Zeitraum“ entstandenen Gewinn-Entgang später ebenfalls bei der gegnerischen Haftpflichtversicherung geltend macht. Immerhin ist diese Verzögerung auf die „Untätigkeit“ der gegnerischen Haftpflichtversicherung zurückzuführen. Diesem schiebt die Rechtsprechung

jedoch einen Riegel vor und besagt, dass der geschädigte Transportunternehmer, aufgrund der ihn treffenden Schadensminderungspflicht, in der Regel nicht bis zur Freigabe durch den gegnerischen Haftpflichtversicherer zuwarten darf, sondern mit der Reparatur begonnen werden muss. Hierdurch wird die gesamte Stehdauer verringert und somit der Schaden gemindert. Ist die Reparaturwürdigkeit des beschädigten Fahrzeugs somit nicht ernstlich in Zweifel zu ziehen, so ist ein Zuwarten bis zur Reparaturfreigabe nicht gerechtfertigt (lediglich wenige Tage sind in solch einem Fall vertretbar).

Wenn nicht von Anfang an feststeht, ob das Fahrzeug repariert wird oder etwa ein Totalschaden vorliegt, ist das Zuwarten mit der Reparatur auch um weitere Tage gerechtfertigt. Keineswegs ist jedoch das Zuwarten über mehrere Monate vertretbar.

Diese unvorteilhafte Situation bedeutet für den geschädigten Transportunternehmer, dass dieser auf eigenes Risiko die Reparaturwürdigkeit des Fahrzeugs beurteilen (Reparatur oder Totalschaden) und unverzüglich mit der Reparatur beginnen muss. Dies im Ungewissen darüber, ob die gegnerische Haftpflichtversicherung schlussendlich für die Reparaturkosten aufkommen wird.

Was tun in solch einer Situation?

Die Einholung eines Sachverständigen-gutachtens wird stets empfohlen und sorgt bereits früh für Gewissheit. Wir empfehlen mit dem Sachverständigen abzuklären, ob das beschädigte Fahrzeug jedenfalls zu reparieren oder das Vorliegen eines Totalschadens fraglich ist. Sollte der Sachverständige hier mitteilen, dass jedenfalls kein Totalschaden vorliegt, ist ehestmöglich der Reparaturauftrag zu erteilen, anderenfalls später

das Risiko besteht, auf dem entstandenen Gewinn-Entgang „sitzen zu bleiben“. Das Vorliegen/Nichtvorliegen eines Totalschadens ist von vielen Faktoren abhängig, kann im Einzelfall aber bereits vorab selbst abgeschätzt werden, wenn beispielsweise der Schaden sehr groß/klein und das Fahrzeug bereits mehrere oder erst wenige Jahre im Einsatz ist.

Für die Ermittlung der Höhe des Gewinn-Entgangs ist jedenfalls ein Sachverständigen-gutachten erforderlich. Im Einzelfall sind dem Sachverständigen folgende Umstände nachzuweisen:

- dass keine Ersatzfahrzeuge im Unternehmen vorhanden waren;
- wie das beschädigte Fahrzeug tatsächlich ausgelastet war;
- dass die Anmietung eines Ersatzfahrzeugs nicht möglich war;
- dass konkrete Aufträge aufgrund der Beschädigung des Fahrzeugs abgelehnt werden mussten; etc.



ZUM AUTOR

**Rechtsanwalt
Dr. Dominik Schärmer**

TRANSPORT COMPETENCE CENTER
Dr. Neumann-Gasse 7, 1230 Wien
Tel.: +43 1 310 02 46
Fax: +43 1 310 02 46-18
E-Mail: kanzlei@schaermer.com
www.schaermer.com



Vollisoliert & Nutzlastoptimiert

Die Sattelkipper S.KI 7.2 LIGHT mit Thermo-Vollisolierung für Stahl-Rundmulde oder für Aluminium-Kastenmulde: Mehr Nutzlast, dauerhafte Isolierwirkung und maximaler Werterhalt. Ihre zukunftssichere Komplettlösung für den Straßenbau mit dem SMART PLUS Paket und mit innovativer S.KI Control App für mehr Komfort und Sicherheit. Schmitz Cargobull Austria GmbH, Tel.: +43 662 88 15 87 -0, Email: vertrieb.at@cargobull.com, www.cargobull.com



Eine schriftliche Dokumentation dieser Umstände ist für die Durchsetzung des Anspruchs besonders hilfreich und spart Kosten.

Mit Rechtsschutz im Vorteil

Insbesondere in einem Gerichtsverfahren gestaltet sich der Nachweis eines Gewinn-Entgangs – für welchen der Anspruchsteller beweispflichtig ist – als besonders kostenintensiv und aufwendig, da es in der Regel der Einholung mehrerer Sachverständigengutachten (Buchhaltung, Transportwesen) bedarf. Der rechtsschutzversicherte Unternehmer ist hier klar im Vorteil.

Der Geschädigte hat alles ihm Zumutbare zu tun, um den bereits entstandenen und täglich entstehenden Schaden so gering wie möglich zu halten.

Gerichte können den Gewinn-Entgang, wenn dessen Höhe nur schwer zu ermitteln ist, unter gewissen Voraussetzungen gemäß § 273 ZPO nach freier Überzeugung festsetzen.

Allgemein empfiehlt es sich im Zweifel, einen Experten mit der Prüfung und Gel-

tendmachung des Gewinn-Entgangs zu beauftragen. Nur so ist gewährleistet, dass sämtliche für die Durchsetzung des Anspruchs erforderlichen Voraussetzungen rechtzeitig geschaffen werden und es im Nachhinein nicht zu bösen Überraschungen kommt.

ALLES WAS RECHT IST

Strafen von unzuständigen Behörden rechtswidrig!

UNTERWEGSKONTROLLE Im Verwaltungsstrafverfahren herrschen strenge formale Regeln darüber, welche Behörde zur Verfolgung einer Verwaltungsübertretung zuständig ist. Nicht selten erhalten unsere Mandanten Strafen, die von der unzuständigen Behörde erlassen wurden und deshalb rechtswidrig sind.

Anlassfall war ein Gefahrguttransport eines Mandanten, bei dem die Ladungssicherung bemängelt wurde. Die Unterwegskontrolle ereignete sich im Bezirk „B“. Unser Mandant hat seinen Sitz im Bezirk „L“. Neben dem Lenker wurde auch der verantwortliche Beauftragte gemäß § 9 Abs. 2 VStG zur Verantwortung gezogen und bestraft. Die Bestrafung erfolgte hierbei durch die für den Bezirk B zuständige Behörde.

Zuständigkeit hinterfragen

§ 27 Abs. 1 VStG normiert, dass jene Behörde örtlich zuständig ist, in deren Sprengel die Verwaltungsübertretung begangen worden ist, auch wenn der zum Tatbestand gehörende Erfolg in einem anderen Sprengel eingetreten ist. Um daher festzustellen, welche Behörde zur Verfolgung einer Verwaltungsübertretung zuständig ist, ist zunächst zu untersuchen, wo der Tatort liegt.

Bei der Bestrafung des Fahrers ist klar, dass der Tatort an dem Ort ist, an dem der Fahrer angehalten wird. Nicht ganz so einfach gestaltet sich die Situation bei

Strafen gegen den Geschäftsführer oder verantwortliche Beauftragte von juristischen Personen (z.B.: Transportunternehmen GmbH).

Wird ein zur Vertretung einer juristischen Person nach außen befugtes Organ gemäß § 9 Abs. 1 VStG (Geschäftsführer) verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung gezogen, so ist der Tatort der Verwaltungsübertretung der Sitz der Unternehmensleitung (VwGH 12.07.2012, 2011/02/0029; 14.12.2007, 2007/02/0277).

Wo ist der Tatort?

Delikte außenvertretungsbefugter Organe juristischer Personen gelten grundsätzlich an jenem Ort begangen, an dem Dispositionen und Anweisungen zur Vermeidung der Verstöße gegen Verwaltungsvorschriften hätten gesetzt werden müssen (dies ist der Sitz der Leitungsorgane).

Dies ist darauf zurückzuführen, dass der Geschäftsführer eines Transportunternehmens, die entsprechenden Anweisungen zur Vermeidung von Verwaltungsübertretungen am Sitz des Unternehmens erteilt und nicht etwa am Ort der Kontrolle.

Ein verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG kommt seinen Verpflichtungen an dessen Einsatzort nach. Aus diesem Grund ist der Tatort bei verantwortlichen Beauftragten ebenfalls nicht der Ort der Unterwegskont-

rolle, sondern der Einsatzort des Verantwortlichen.

Für den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass die Verwaltungsbehörde des Bezirkes B für die Verfolgung der Tat des verantwortlichen Beauftragten unzuständig war. Da der verantwortliche Beauftragte seinen Einsatzort am Sitz des Unternehmens im Bezirk L hat, wäre auch die für den Bezirk L zuständige Verwaltungsbehörde, zur Verfolgung der Übertretung zuständig gewesen.

Beim VwGH anhängig

Festzuhalten ist, dass das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich diese Meinung nicht vertreten hat und auf einer Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde B beharrt. Aus diesem Grund haben wir gegen die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben und ist das Verfahren derzeit beim VwGH anhängig. Selbstverständlich werden wir nach Ausgang des Verfahrens wie gewohnt berichten.

KOMMENTAR

Von **Mag. Alexej Miskovez**, Rechtsanwaltskanzlei Dr. Schärmer



BÜRO-GEMEINSCHAFT

Von links: Marco Dittrich und Markus Gspandl (Reaktor Verlag), Dominik Schärmer, Alexej Miskovez, Christian Spendel (Kanzlei Schärmer / Cargo Experts) und Lukas Blaschon (Kanzlei Schärmer).

IN EIGENER SACHE

Geballte Transport-Kompetenz

In der Dr. Neumann-Gasse 7 in Wien 23 haben sich führende Branchenteilnehmer räumlich im „Transport Competence Center“ zusammengefunden.

Vor rund einem Jahr gab die expandierende und auf Transportrecht spezialisierte Rechtsanwaltskanzlei Dr. Schärmer den Startschuss, als sie den aus allen Nähten platzenden Büro-Standort in Wien 3 in das geschichtsträchtige und unter Denkmalschutz stehende Gebäude – befand sich doch hier einst das erste Arbeitsamt des 23. Wiener Gemeindebezirks – in die Dr. Neumann-Gasse, unweit des Bahnhofs Liesing, verlegte.

Zugleich siedelten sich hier auch die von Dr. Dominik Schärmer gemeinsam mit Dr. Christian Spendel ins Leben gerufenen „Cargo Experts“ an. Unter diesem Titel bietet man Seminare und praxisorientierte Schulungen zu Transport- und Logistikrecht „von Experten – für Experten“ an (siehe auch Kasten). Der Kreis dieser Experten hat sich übrigens kürzlich durch Mag. Alexej Miskovez – „Der Österreichische Transporteur“-Lesern aufgrund seiner regelmäßigen Kolumne bestens bekannt – erweitert. Dies wurde auch durch seine Beteiligung an der Cargo Experts GmbH manifestiert.

Reaktor Verlag GmbH

Das „Transport Competence Center“ bietet nun u.a. jene räumlichen Möglichkeiten, die für die Cargo Experts-Schulungen notwendig sind – modernste Kommunikationsmöglichkeiten inklusive.

Auch Dr. Spendel, in seiner Funktion als Sachverständiger für das Transportwesen, hat seinen Sitz hier in Wien-Liesing. Und der Reaktor Verlag als Herausgeber der Magazine „Der Österreichische Transporteur“ und „Öbus“ sowie des Jahrbuchs „Transporteur A-Z“ hat kürzlich seinen offiziellen Firmensitz von der Blumengasse in Wien 17 ebenfalls in die

TRANSPORT COMPETENCE CENTER

Der Bau gehört zu den radikalsten architektonischen Entwürfen der Wiener Moderne der Zwischenkriegszeit. Architekt Plischke vertrat die Haltung des transparenten und poetischen Bauens.



Dr. Neumann-Gasse 7 in Wien 23 verlegt. Im Zuge der Firmenverlegung ging übrigens auch die offizielle Beteiligung von Markus Gspandl als Gesellschafter der Reaktor Verlag GmbH (neben Marco Dittrich) über die Bühne.

Umfassendes Portfolio

In den Jahren 1930/31 (!) von Architekt Ernst A. Plischke (+1992) erbaut, um Arbeitslosen infolge der Weltwirtschaftskrise und des Börsenkrachs eine staatliche Unterstützung zu ermöglichen, entstand 90 Jahre später in der Dr. Neu-

mann-Gasse 7 also ein echtes Transport-Kompetenzzentrum, das vom Rechtsbeistand, Sachverständigen-Büro, Schulungen, Seminaren bis hin zur branchenspezifischen Verlagstätigkeit mit einem umfassenden Portfolio aufwarten kann – geballtes Know-how unter einem Dach vereint. Zu erwähnen bleibt abschließend, dass alle Unternehmen eigenständig agieren und zwischen der Reaktor Verlag GmbH, der Rechtsanwaltskanzlei Dr. Schärmer und dem Sachverständigenbüro Dr. Spendel keine gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen bestehen.

EUROSAFE-AUSBILDUNG

SEMINAR Von 18. bis 22. Oktober findet im „Transport Competence Center“ ein Ausbildungs-Seminar zum „Personenzertifizierten Ladungssicherungsbeauftragten gemäß EN ISO/IEC 17024 im Land- und Seeverkehr“ statt. „Gemacht für jene, die bereits umfassende Kenntnisse im Bereich Ladungssicherung aufweisen und sich über das Durchschnittswissen hinaus entwickeln möchten“, erläutert Dominik Schärmer. „Ein in Europa einmaliger Ausbildungslehrgang“, ergänzt Christian Spendel, der darauf verweist, dass sich bereits mehr als 150 Personen durch die Eurosafe-Ausbildung in Europa als Spezialist im Bereich der Ladungssicherung erfolgreich qualifizieren konnten. Infos & Anmeldung unter www.schaermer-spendel.at.