

Haftungs- und Gewährleistungsansprüche des Beschäftigers gegen den Arbeitskräfteüberlasser

Rechtliche Grundlagen:

Zwischen dem Überlasser und dem Beschäftiger kommt in den Fällen gewerblicher Dienstnehmerüberlassung im Sinne des AÜG ein **Dienstverschaffungsvertrag** zustande. **Inhalt des Vertrages** ist die entgeltliche Bereitstellung zum Zwecke der Arbeitsleistung. Auf das Verhältnis zwischen Überlasser und Beschäftiger sind die allgemeinen zivilrechtlichen Regeln des ABGB anzuwenden.

Der Überlasser hat - wenn nichts anderes vereinbart wurde - für die durchschnittliche fachliche Qualifikation und Arbeitsbereitschaft der Dienstnehmer einzustehen. Ein durchschnittlich qualifizierter Dienstnehmer hat die **Arbeitnehmerpflichten** im gewöhnlich vorausgesetzten Maß zu erfüllen. Neben der Sorgfalts- und Treuepflicht gehört dazu vor allem die Fähigkeit des Dienstnehmers, die vereinbarten Arbeiten fachgerecht auszuführen zu können.

Welches Ausmaß und Qualität einer Leistung und welche Leistungsbereitschaft geschuldet wird, richtet sich nach der zwischen Überlasser und Beschäftiger getroffenen Vereinbarung. Der Überlasser hat in den ersten sechs Monaten ab Überlassung die Mangelhaftigkeit der Leistung (fehlende Qualifikation, mangelnde Arbeitsbereitschaft), danach der Beschäftiger zu beweisen (Beweislast!)

Der Überlasser schuldet im Unterschied zu einem Werkunternehmer keinen bestimmten Arbeitserfolg (z.B. richtig verschweißte Rohre), da die Instruierung und Überwachung beim Beschäftiger liegt.

Empfehlung

Um im Nachhinein Streitigkeiten über den Umfang der Qualifikation zu vermeiden, ist dringend zu empfehlen, in der Überlassungsvereinbarung (Rahmenvereinbarung, Einzelvertrag) festzulegen, welche Qualifikation (z.B. abgeschlossene Ausbildung, Spezialkurse oder Hilfskraft) der überlassene Mitarbeiter aufzuweisen hat. Das spart langwierige Gerichtsprozesse.

Gewährleistungsanspruch bei mangelhafter Leistung

Stellt der Überlasser unterdurchschnittliche qualifizierte oder nicht arbeitsbereite Arbeitskräfte bereit, so hat der Beschäftiger einen Gewährleistungsanspruch.

Zunächst hat der Beschäftiger einen Verbesserungsanspruch. Da die Nachholung einer bestimmten Qualifikation meist nicht innerhalb angemessener Frist erfolgen kann, wird als Verbesserungsanspruch in der Praxis der Austausch der Arbeitskraft in Betracht kommen.

Um seine Gewährleistungsansprüche geltend zu machen, hat der Beschäftiger die mangelnde Qualität oder Arbeitsbereitschaft des Dienstnehmers beim Überlasser geltend zu machen.¹ Wird ihm vom Überlasser binnen angemessener Frist kein entsprechend qualifizierter Dienstnehmer zur Verfügung gestellt, kann er Preisminderung oder Vertragsaufhebung und - bei Verschulden - auch den Ersatz des Nichterfüllungsschadens und allfälliger Mangelfolgeschäden (z.B. Verdienstentgang) geltend machen.

Durch das Gewährleistungsänderungsgesetz ist für die Überlasser der erhebliche Nachteil entstanden, dass er in der Regel² nachzuweisen hat, dass der Dienstnehmer die erforderliche Qualifikation aufweist. Das Vorhandensein bestimmter Zeugnisse allein ist zwar noch kein Beweis dafür, dass der Dienstnehmer das bescheinigte Ausbildungsniveau tatsächlich hat, doch können beispielsweise positive Arbeitszeugnisse früherer Dienstnehmer deren Aussagekraft untermauern. Eine schlechte Leistung oder ein schlechtes Arbeitsergebnis allein genügen hingegen nicht, um auf eine unterdurchschnittliche Qualifikation der überlassenen Arbeitskraft zu schließen.

Empfehlung

Da die Gewährleistungsrechte zwischen den Vertragspartnern frei regelbar sind, sollten die Gewährleistungsansprüche (Verbesserung/Austausch, Preisminderung, Vertragsaufhebung) und die Gewährleistungsfrist (2 Jahre!) eingeschränkt werden. So kann vertraglich vereinbart werden, dass der Beschäftiger einen unterdurchschnittlich qualifizierten Dienstnehmer **unverzüglich** zu reklamieren hat und ihm dafür binnen einer bestimmten Frist ein anderer Dienstnehmer zur Verfügung gestellt wird (Verbesserung). Auch die Umkehr der Beweispflicht für die Mangelfreiheit in den ersten sechs Monaten könnte vereinbart werden.³ Ein vollständiger Verzicht auf Gewährleistungsansprüche ist allerdings sittenwidrig.

4. Schadenersatzansprüche des Beschäftigers gegen den Überlasser

¹ Grundsätzlich hat der Beschäftiger einen zweijährigen Gewährleistungsanspruch, wobei im ersten halben Jahr ab Überlassung der Überlasser die Mangelfreiheit zu beweisen hat.

² Weil die Gewährleistungsansprüche meist in den ersten sechs Monaten ab Überlassung erhoben werden.

³ Eine oberstgerichtliche Entscheidung hierzu liegt allerdings noch nicht vor und wird mit Spannung erwartet.

Grundsätzlich haftet der Überlasser nicht für Schäden (Sachschäden, Diebstähle, Personenschäden), welche der überlassene Dienstnehmer im Rahmen seiner Tätigkeit beim Beschäftiger oder bei Gelegenheit dieser Tätigkeit diesem zufügt, es sei denn, dass dem Überlasser ein **Auswahlverschulden** nachgewiesen werden kann.

Der Überlasser ist verpflichtet, die generelle Eignung von Dienstnehmern für die von ihnen zu erbringenden Arbeitsleistungen zu prüfen. Ihn trifft zudem eine Auskunftspflicht gegenüber dem Beschäftiger, was die Qualifikation und die Vertrauenswürdigkeit des Arbeitnehmers betrifft.

Der Überlasser verletzt seine Pflicht, Dienstnehmer sorgfältig auszuwählen *immer* dann, wenn er **untüchtige** und **ungeeignete** Dienstnehmer oder Dienstnehmer ohne die für eine vereinbarte Tätigkeit erforderlichen Zeugnisse (z.B. Gesellenbrief oder Führerschein) überlässt.⁴ Aber auch wenn wissentlich einen Dienstnehmer einsetzt, der aufgrund seiner körperlichen oder emotionalen Voraussetzungen (Trunksucht, kriminelle Neigungen) eine Gefahr für die Gesundheit oder das Eigentum des Beschäftigers darstellt, trifft den Überlasser ein Verschulden. Der Überlasser hat im Schadensfall zu beweisen, dass er den Dienstnehmer sorgfältig ausgewählt hat.

Empfehlung

Um auch Schadenersatzansprüche zu vermeiden, sollte der Überlasser vertraglich vereinbaren, für welche Tätigkeiten der Dienstnehmer benötigt wird, welche Anforderungen die Tätigkeiten an den Dienstnehmer stellen (Erfahrung, Führungskompetenzen...) und welche Ausbildung (Facharbeiterprüfung, Spezialkenntnisse, Staplerführerschein, Computerkenntnisse....) zur Ausübung der Tätigkeit notwendig ist.

Es ist vom Überlasser genau zu überlegen, wie er die Qualifikation jeden Mitarbeiters im Bedarfsfall nachweisen kann. Berufliche Erfahrung lässt sich durch Dienstzeugnisse früherer Arbeitgeber bescheinigen. Der Überlasser sollte sich auch vergewissern, ob ein Dienstnehmer die charakterlichen Voraussetzungen mitbringt. Der Dienstnehmer sollte im Rahmen eines Einstellungsgespräch zu seiner fachlichen und persönlichen Eignung ausführlich befragt werden und dies dokumentiert werden. Diese Fragenliste, sämtliche Zeugnisse und (positive) Vorkommnisse (z.B. schriftliches Lob von Kunden) sollten in den Personalakten genau dokumentiert werden, da dies eine Beweisführung erleichtert.

Es ist weiters empfehlenswert, die **Haftung** für Schäden **vertraglich** sowie in den allgemeinen Geschäftsbedingungen **zu beschränken**. Die Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit kann nicht ausgeschlossen werden, ebenso kann die Haftung für Personenschäden nicht begrenzt werden. Vertraglich könnte der Beschäftiger auch dazu verpflichtet werden, Wertgegenstände und andere Sachen für die überlassenen Arbeitskräfte unzugänglich zu versperren.

⁴ Ein Dienstnehmer ist ungeeignet, wenn es ihm an den für seine Tätigkeit notwendigen Kenntnissen überhaupt fehlt und auch ein auffallender Mangel an Gewissenhaftigkeit vorliegt.

Verfasser: **Rechtsanwalt Dr. Georg Bruckmüller**

Vertrauensanwalt der OÖ Arbeitskräfteüberlasser

im Namen der Bruckmüller Zeitler Rechtsanwälte GmbH

Kontakt: www.bzp.at

Stand: Juni 2004

Trotz sorgfältigster Bearbeitung wird für die Ausführungen keine Gewähr übernommen. Nachdruck, Vervielfältigung und Verbreitung jeglicher Art nur mit ausdrücklicher Zustimmung der Allgemeinen Fachgruppe OÖ des Gewerbes, Berufsgruppe Arbeitskräfteüberlasser, zulässig.