



Inhalt

BAUVERTRAGSRECHT

- 2 Verwendung nicht zugelassener Bauprodukte: Leistung mangelhaft, auch wenn ein allgemeines baurechtliches Prüfzeugnis vorliegt
- 2 Zustimmung im Einzelfall: Dennoch kann ein Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik und damit ein Werkmangel vorliegen
- 4 Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit: Leistung mangelhaft, auch wenn keine Einschränkung der Gebrauchstauglichkeit
- 4 Fehlen der CE-Kennzeichnung ein Mangel?

WETTBEWERBSRECHT

- 5 Abmahnung: Anspruch auf Unterlassen des Anbringens eines CE-Kennzeichens

Vorwort

Die aktuelle Ausgabe unserer Mandanten-Info befasst sich mit Entscheidungen, die einen Werkmangel feststellen, obwohl (jedenfalls nicht zwingend) keine Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit gegeben ist. Sehr instruktiv ist hier der BGH-Beschluss zu Pflastersteinen, denn seit der Schuldrechtsreform 2002 gilt, dass schon jede Abweichung der Soll-Beschaffenheit von der Ist-Beschaffenheit im Werkvertragsrecht einen Mangel darstellt. Gleichwohl müssen die Gerichte seitdem immer wieder in den verschiedensten Konstellationen dies erneut entscheiden. Drei Entscheidungen betreffen den Sonderfall, dass sich der Werkmangel wiederum ergibt aus der Nichteinhaltung von öffentlich-rechtlichen Normen. Gerade in Zeiten von zunehmender Regulierung aus dem europäischen Raum wird es daher immer wichtiger, dass sich die an der Errichtung eines Bauwerks Beteiligten umfassend informieren über öffentlich-rechtliche Vorgaben. Je nach Konstellation drohen sogar wettbewerbsrechtliche Konsequenzen, wie das Urteil des OLG Frankfurt zeigt. In Abgrenzung insbesondere zum Urteil des OLG Stuttgart zum WDVS (Wärmedämmverbundsystem), welches nicht über eine allgemeine bauaufsichtliche Zulassung oder eine Zustimmung im Einzelfall verfügt und deshalb mangelhaft ist, belegt ein Urteil des LG Stuttgart, dass auch eine erteilte Zustimmung im Einzelfall nicht davor schützt, dass gleichwohl ein Werkmangel vorliegt. Sämtliche Entscheidungen belegen also, dass in rechtlicher Hinsicht die Frage der Mangelhaftigkeit eines Werkes einer intensiven und einzelfallbezogenen Betrachtung bedarf.

Dr. Andreas Koenen

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht,
Vertrauensanwalt des Bundes Deutscher Architekten (BDA)
KOENEN BAUANWÄLTE

Verwendung nicht zugelassener Bauprodukte: Leistung mangelhaft, auch wenn ein allgemeines baurechtliches Prüfzeugnis vorliegt

OLG Stuttgart, Urteil vom 31.03.2015 - 10 U 46/14

Sachverhalt

Der Beklagte Bauträger hatte einen Gebäudekomplex errichtet und verkauft, in dem sich ein Kindergarten und in den Obergeschossen 6 Eigentumswohnungen befinden. Im Laufe der Zeit zeigten sich diverse Putzschäden (u.a. im Sockelbereich, unter den Fensterbänken, am oberen Fassadenabschluss). Die klagende Wohnungseigentümergeinschaft leitete daher zunächst ein selbständiges Beweisverfahren ein, im Rahmen dessen sich herausstellte, dass das eingebaute Wärmedämmverbundsystem (WDVS) keine allgemeine bauaufsichtliche Zulassung oder Zustimmung im Einzelfall hatte. Die Klägerin machte daher im nachfolgenden Hauptsacheprozess einen Kostenvorschuss in Höhe von 230.000 Euro geltend und beantragte zudem die Feststellung, dass der Beklagte auch alle weiteren Schäden im Zusammenhang mit der Mangelhaftigkeit des WDVS zu ersetzen habe (ein im Rahmen eines Kostenvorschussprozesses eigentlich überflüssiger Feststellungsantrag).

Rechtliche Würdigung

Das OLG bestätigte die erstinstanzliche Verurteilung in voller Höhe. Es stellte hierbei ab auf eine schon seit 20 Jahren geltende Regelung in der Landesbauordnung: Wärmedämmverbundsysteme bedürfen in Baden-Württemberg seit dem 9. September 1995 einer allgemeinen baurechtlichen Zulassung (§ 18 LBO) oder einer Zustimmung im Einzelfall (§ 20 LBO). Ein allgemeines baurechtliches Prüfzeugnis genügt nicht, weil ein Wärmedämmverbundsystem statischen Anforderungen genügen muss und damit auch der Erfüllung erheblicher Anforderungen an die Sicherheit der baulichen Anlage dient. Ohne besondere

Vereinbarung verspricht der Unternehmer stillschweigend bei Vertragsschluss die Einhaltung der einschlägigen Gesetze und der allgemein anerkannten Regeln der Technik. Entspricht die Werkleistung diesen nicht, liegt regelmäßig ein Werkmangel vor. Allein dass bei Errichtung eines Wärmedämmverbundsystems Bauprodukte verwendet wurden, für die eine allgemeine baurechtliche Zulassung nach LBO nicht festzustellen ist, und deren Verwendbarkeit für einen dem Zweck entsprechenden angemessenen Zeitraum und deren Gebrauchstauglichkeit nicht nachgewiesen ist, macht das Werk mangelhaft. Damit wird also die Einhaltung öffentlich-rechtlicher Normen, die regelmäßig die öffentliche Sicherheit und Ordnung zum Regelungszweck haben, zum Gegenstand des zivilrechtlichen Werkvertrages gemacht, zu einer allgemein anerkannten Regel der Technik. Mit anderen Worten: Der Bauherr darf darauf vertrauen, dass Bauträger, Bauunternehmen und Architekten sowie sonstige Planer auch öffentlich-rechtliche Vorgaben einhalten und berücksichtigen, andernfalls liegt regelmäßig ein Werkmangel vor. ■

Olaf Jaeger

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Zustimmung im Einzelfall: Dennoch kann ein Verstoß gegen die anerkannten Regeln der Technik und damit ein Werkmangel vorliegen

LG Stuttgart, Urteil vom 12.06.2015 - 24 O 521/13

Sachverhalt

Die klagenden Bauherren begehren vom beklagten Bauträger Schadenersatz wegen eines mangelhaft erstellten Wärmedämmverbundsystems. Sie schlossen mit dem Beklagten einen Bauver-

trag, mit dem sich dieser zur Erstellung eines Einfamilienhauses als KfW 55-Haus mit Einliegerwohnung verpflichtete. Als Vollwärmeschutz wurde eine dicke Styroporplatte mit 200 mm an die Fassade geklebt und danach darauf eine 2. Styroporplatte mit einer Dicke von nur 20 mm aufgeklebt. Nach einigen Jahren stellten sich Risse am Außenputz ein.

Auf Betreiben des Bauträgers, der mit dem Mangel konfrontiert worden war, erteilte das Regierungspräsidium Tübingen - Landesstelle für Bautechnik - eine „Zustimmung im Einzelfall“ gemäß § 21 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 2 LBO zur „Weiterverwendung eines vorhandenen Wärmedämmverbundsystems aus angeklebten und aufgedoppelten Polystyrol-Hartschaumplatten (EPS)“. Das Regierungspräsidium führte darin aus, dass das System als nicht geregelte Bauart im Sinne der Landesbauordnung anzusehen sei und von der allgemeinen bauaufsichtlichen Zulassung wesentlich abweiche (doppelte Dämmstofflage). Bestimmt wurde weiter, dass eine Aussage „über die Bewährung des Zustimmungsgegenstandes, die über die von uns geprüften öffentlich-rechtlichen Anforderungen hinausgeht“, mit der Zustimmung nicht verbunden sei und die Zustimmung unbeschadet der Rechte Dritter, insbesondere „privater Schutzrechte“, erteilt werde.

Demgegenüber gibt der Hersteller des verbauten Wärmedämmverbundsystems für die Gestaltung der vorliegenden Art, also den zweilagigen Aufbau mit Platten der Stärke 200 mm und 20 mm, keine Herstellergarantie, da dieser Aufbau in den Herstellerrichtlinien nicht vorgesehen ist. Die Mindestplattendicke gemäß der Systembeschreibung des Herstellers S. beträgt 40 mm.

Daraufhin verlangen die Kläger vom Beklagten für die aus ihrer Sicht erforderliche komplette Neuherstellung der Fassade 77.000 €.

Rechtliche Würdigung

Das Landgericht Stuttgart verurteilte den Beklagten nach umfangreicher Beweisaufnahme zum Schadenersatz in Höhe der Neuherstellung erforderlichen Kosten (knapp 58.000 €). Zwar gab es im Zeitpunkt der Abnahme (dieser Zeitpunkt ist maßgeblich für die Beurteilung der anerkannten Regeln der Technik) keine normierte Vorgabe für die Mindestdicke einer einzelnen geklebten Schicht eines WDVS, erst später wurde eine Mindestschichtdicke von 60 mm normiert, gleichwohl ergab sich aus der Anhörung

des Sachverständigen, dass jedenfalls 20 mm zu dünn seien. Ferner seien Platten überhaupt erst ab einer Dicke von 40 mm für Systemlösungen getestet. In der Praxis bewährt habe sich ein solches System mit nur 20 mm nicht. Daher hat das Gericht insbesondere darauf abgestellt, dass das Risiko, dass es gleichwohl „klappen könne“, dem Bauherrn nicht zugemutet werden könne.

Interessant sind insoweit die Ausführungen des Gerichts dazu, wie es zu beurteilen ist, dass der Bauträger versucht hat, den Werkmangel dadurch zu heilen, dass er eine Zustimmung im Einzelfall vom Regierungspräsidium eingeholt hat: „An der Beurteilung, dass die Leistung der Beklagten gegen die allgemeinen Regeln der Technik verstößt, ändert sich nichts daran, dass das Regierungspräsidium eine Zustimmung im Einzelfall erteilte. Diese Zustimmung wurde auf öffentlich-rechtlicher Grundlage erteilt und unbeschadet privater Rechte. Geprüft wurden nur öffentlich-rechtliche Anforderungen (bezüglich des erreichten Wärmedämmwertes). Mit anderen Worten ist die Zustimmung einer Behörde im Einzelfall nicht entscheidend für die Definition der anerkannten Regeln der Technik.“

Im Unterschied zum Urteil des OLG Stuttgart, wonach das Fehlen einer solchen bauaufsichtlichen Zulassung bereits einen Werkmangel bedeutet, kann nicht im Umkehrschluss bei Vorliegen einer derartigen Zustimmung von einer Mangelfreiheit des Werkes ausgegangen werden. Es müssen darüber hinaus immer noch die anerkannten Regeln der Technik eingehalten werden, es muss insgesamt eine Gebrauchstauglichkeit des Werkes vorliegen. ■

Olaf Jaeger

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit: Leistung mangelhaft, auch wenn keine Einschränkung der Gebrauchstauglichkeit

BGH, Beschluss vom 30.07.2015, Az. VII ZR 70/14)

Sachverhalt

Die Klägerin macht gegenüber den Beklagten Mängelansprüche geltend. Anfang 2006 beauftragte die L. Grundbesitzgesellschaft die Beklagte zu 1 mit der Errichtung der Außenanlagen an einem Supermarkt. Gegenstand der Auftragserteilung war unter anderem die Anlage eines Parkplatzes mit gepflasterten Stellflächen und Fahrspuren. Die Vertragsparteien vereinbarten die Anwendung der VOB/B. Die L. Grundbesitzgesellschaft beauftragte außerdem die Beklagte zu 2 mit den Planungsarbeiten sowie mit der Bauleitung für das genannte Bauvorhaben. Im Rahmen der Pflasterarbeiten verwendete die Beklagte zu 1 anstelle des im Leistungsverzeichnis vorgesehenen Kieses der Körnung 0/5 einen Kies der Körnung 2/5, das heißt einen Kies ohne besonders feinkörnige Anteile mit einem Durchmesser unterhalb von 2 mm. Am 15. Mai 2006 nahm die L. Grundbesitzgesellschaft das Werk der Beklagten zu 1 ab. Mit notariell beurkundetem Vertrag vom 6. September 2006 verkaufte die L. Grundbesitzgesellschaft das betreffende Objekt an die Klägerin. Gleichzeitig trat die L. Grundbesitzgesellschaft alle Gewährleistungsansprüche an die Klägerin ab. Im Jahr 2008 zeigten sich im Bereich der Pflasterarbeiten, vor allem an den besonders belasteten Stellen (Fahrspuren), Mangelsymptome unter anderem in Form loser Pflastersteine. Eine umfassende Mangelbeseitigung nahm die Beklagte zu 1 auch nach erfolgter Mangelrüge und Fristsetzung seitens der Klägerin nicht vor.

Rechtliche Würdigung

Der BGH führt in den Entscheidungsgründen aus, ein Mangel liege auch dann vor, wenn eine

Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit nicht zu einer Beeinträchtigung des Werts oder der Gebrauchstauglichkeit des Werks führe.

Wirke sich eine Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit nicht oder nur in geringem Maße nachteilig aus, könne dies zwar die Prüfung veranlassen, ob Mängelansprüchen des Auftraggeber der Einwand entgegenstehe, der Mängelbeseitigungsaufwand sei unverhältnismäßig. An dem Vorliegen eines Mangels in derartigen Fällen ändere dies allerdings - so der BGH - nichts. Die Angelegenheit wurde indes aus anderen Gründen zurückverwiesen: Behauptete der Auftragnehmer, Ursache für die aufgetretenen Mangelsymptome sei allein das Unterlassen einer dem Auftraggeber obliegenden Nachsandung, liege darin zugleich die Behauptung, dass die Verwendung eines anderen als des verwendeten Kieses für die Mangelsymptome nicht ursächlich gewesen sei. Gehe das Gericht auf diesen Vortrag nicht ein, liege darin ein Verstoß gegen den Anspruch des Auftragnehmers auf rechtliches Gehör. ■

Dr. Marcus Hirschfelder

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Fehlen der CE-Kennzeichnung ein Mangel?

LGMönchengladbach, Urteil vom 17.06.2015, Az. 4 S 141/14

Sachverhalt

Beauftragt waren Lieferung und Montage einer Terrassenüberdachung. Nach Abnahme wurde bemängelt, dass eine Dachplatte gerissen sei und das Terrassendach bei Temperaturschwankungen Geräusche verursache. Nachdem die Nachbesserung verweigert wurde, klagten die Auftraggeber auf Zahlung von Kostenvorschuss. Das Gericht beauftragte einen Sachverständigen, der nicht abschließend klären konnte, ob die Mängel bei Abnahme bereits vorhanden waren. Der Sachverständige hielt in seinem Gutachten aber zugleich fest, dass die verbauten Dachplatten nicht über die erforderliche CE-Kennzeichnung verfügten.

Rechtliche Würdigung

Nachdem dem Antrag auf Zahlung eines Kostenvorschusses in erster Instanz statt gegeben wurde, bestätigte das LG Mönchengladbach die Entscheidung in der Berufungsinstanz: Die geltend gemachten Mängelansprüche und damit der Anspruch auf Zahlung eines Kostenvorschusses seien gerechtfertigt, da das CE-Kennzeichen fehle. Gemäß § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB sei ein Werk frei von Sachmängeln, wenn es die vereinbarte Beschaffenheit habe. Vereinbart sei eine Beschaffenheit, wenn sie im Vertrag festgelegt wurde. Dies kann ausdrücklich geschehen oder sich im Wege der Auslegung aus dem Vertrag ergeben. Dabei gehören zur Beschaffenheit alle Eigenschaften des Werkes, die den danach vertraglich geschuldeten Erfolg herbeiführen sollen. Ein Unternehmer, der mit Bauleistungen im weiteren Sinne betraut ist, habe - so das LG Mönchengladbach - seine Arbeiten so auszuführen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden und die Errichtung in baupolizeilich ordnungsgemäßer Weise erfolgt, da der Bauherr andernfalls mit ordnungsbehördlichen Verfügungen rechnen muss und das Werk dementsprechend nicht ordnungsgemäß nutzen kann. Insbesondere müsse die Bauleistung bauordnungsrechtlich genehmigungsfähig sein; dies wiederum erfordere die Verwendung von Bauprodukten, die den gesetzlichen Anforderungen genügen.

Alleine das Fehlen der nach den einschlägigen Landesbauordnungen und dem Bauproduktengesetz bei bestimmten Bauteilen erforderlichen CE-Kennzeichnung führt also nach dieser Rechtsprechung zum Vorliegen eines Mangels im zivilrechtlichen Sinne. Daneben drohen im schlimmsten Falle außerdem Baueinstellungs- und ggf. Beseitigungsverfügungen der zuständigen Bauaufsichtsbehörden, wenn der Sachverhalt dort zur Kenntnis gelangt. ■

Dr. Marcus Hirschfelder

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Abmahnung: Anspruch auf Unterlassen des Anbringens eines CE-Kennzeichens

OLG Frankfurt, Urteil vom 21.05.2015, Az. 6 U 64/14

Sachverhalt

Im durch das OLG Frankfurt entschiedenen Fall ging es um ein Vertriebsverbot wegen Nichteinhaltung von Produktsicherheitsvorschriften. Verklagt war ein Hersteller von Antriebstechniken für Garagentore. Eine Überprüfung der vertriebenen Antriebe durch ein von einem Konkurrenten beauftragtes Institut ergab, dass die zulässigen Grenzwerte für Betriebskräfte nach DIN-EN 12453 deutlich überschritten werden. Der abmahnende Konkurrent verlangte daher u.a. Einstellung des Vertriebes.

Rechtliche Würdigung

Das Langericht wies die Klage in erster Instanz ab, das OLG Frankfurt gab der Klage in der Berufungsinstanz hingegen mit folgender Begründung statt: Dem klagenden Konkurrenten stehe ein Anspruch auf Unterlassung des Vertriebes der Garagentorantriebe gemäß §§ 3, 4 Nr. 11, 8 II, III Nr. 1 UWG i.V.m. § 3 I ProdSG zu. Nach dieser Bestimmung dürfe ein Produkt nur dann „auf dem Markt“ bereitgestellt werden, wenn bei bestimmungsgemäßer oder vorhersehbarer Verwendung die Sicherheit und Gesundheit von Personen nicht gefährdet wird. Die Vorschrift diene dem Schutz der Verbraucher und sonstigen Abnehmer der Produkte im Hinblick auf die Einhaltung sicherheitstechnischer Anforderungen. Sie regle damit das Marktverhalten ihrer Anbieter, so dass es sich bei § 3 I ProdSG um eine Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG handele. Verstöße seien mithin abmahnfähig.

Außerdem - so das OLG Frankfurt - habe der klagende Konkurrent aus §§ 3, 4 Nr. 11, 5 II Nr. 1, 8 UWG einen Anspruch auf Unterlassung des Anbringens einer CE-Kennzeichnung auf den Antrieben. Der Hersteller einer Maschine müsse vor dem Inverkehrbringen und/oder der Inbetriebnahme die CE-Kennzeichnung anbringen. Dies ergebe sich aus Art. 5 Abs. 1 lit. f, 16 Maschinenrichtlinie und aus § 7 V ProdSG i.V.m. 3 3 II Nr.

6, 5 I ProSV, die diese Bestimmungen umsetzen. Indem der Hersteller die CE-Kennzeichnung anbringt oder anbringen lässt, gibt er an, dass er die Verantwortung für die Konformität des Produkts mit allen in den einschlägigen Harmonisierungsrechtsvorschriften der Gemeinschaft enthaltenen für deren Anbringung geltenden Anforderungen übernimmt (Art. 30 III VO 765/2008/EG). Es sei irreführend, die CE-Kennzeichnung zu verwenden, wenn entweder die Sicherheitsanforderungen entgegen der Zertifizierung nicht erfüllt sind oder die angesprochenen Verkehrskreise der Kennzeichnung jedenfalls eine Bedeutung

zumessen, die über den zertifizierten Bereich hinausgehen.

Gleiches muss auch gelten für Bauprodukte, so dass bei Verstößen - neben der oben dargestellten zivilrechtlichen Mängelhaftung und dem öffentlich-rechtlich möglichen Einschreiten der Bauaufsichtsbehörden - auch wettbewerbsrechtliche Abmahnungen drohen. ■

Dr. Marcus Hirschfelder

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht, Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Das 2003 gegründete „Netzwerk Bauanwälte“ ist ein Zusammenschluss von Anwaltskanzleien, deren Arbeitsschwerpunkt im Baurecht liegt, im privaten Bau- und Architektenrecht, Vergaberecht und/oder im öffentlichen Baurecht.

Ziel der Netzwerkarbeit ist es, das Beratungsangebot der angeschlossenen Kanzleien kontinuierlich auf sehr hohem Niveau zu halten und so für die Mandanten eine exzellente anwaltliche Leistung im Baurecht sicherzustellen.

Nach außen tritt das Netzwerk durch Veröffentlichungen hervor, die auf gemeinsamer Diskussion beruhen und Einfluss auf die Rechtsentwicklung nehmen sollen. Hierzu gehört das vom NETZWERK herausgegebene, zwei Mal jährlich erscheinende Magazin BAURECHT AKTUELL. Darin äußern sich renommierte Bauanwälte zu aktuellen Entwicklungen des Baurechts.



NETZWERK BAUANWÄLTE

Baurechtskompetenz.
Bundesweit.



- 1 Busse & Miessen Rechtsanwälte Partnerschaft mbB, Bonn/Berlin/Leipzig**
Sternthorhaus, Oxfordstr. 21, 53111 Bonn, T 0228 98391-0
Wilhelmstr. 46, 10117 Berlin, T 030 226336-0
Martin-Luther-Ring 3, 04104 Leipzig, T 0341 982310
www.busse-miessen.de
- 2 Ganten Hünecke Bieniek & Partner, Bremen**
Ostertorstraße 32, 28195 Bremen, T 0421 329070
www.ghb-law.de
- 3 GESSNER Rechtsanwälte PartGmbH, Saarbrücken**
Berliner Promenade 16, 66111 Saarbrücken
T 0681 936390
www.rechtsanwaelte-gessner.de
- 4 IRMLER & COLLEGEN Rechtsanwälte, Schwerin**
Heinrich-Mann-Straße 15, 19053 Schwerin
T 0385 593600
www.irmler.org
- 5 KOENEN BAUANWÄLTE, Essen/Hannover/Münster/Bielefeld**
II. Hagen 7, 45127 Essen, T 0201 43953-0
Hohenzollernstr. 40, 30161 Hannover, T 0511 898402-0
Picassoplatz 3, 48143 Münster, T 0251 7038989-0
Marktstraße 8, 33602 Bielefeld, T 0521 9676638-0
www.bauanwaelte.de
- 6 Leinen & Derichs Anwaltssozietät, Köln/Berlin**
Clever Straße 16, 50668 Köln, T 0221 77209-0
Rosenstr. 2, 10718 Berlin (Mitte), T 030 243102153
www.leinen-derichs.de
- 7 Meurer Rechtsanwälte, Stuttgart**
Herdweg 24, 70174 Stuttgart, T 0711 505307-30
www.meurer-rechtsanwaelte.de
- 8 RJ Anwälte Prof. Rudolf Jochem, Philip Pürthner, Wiesbaden**
Wilhelmstraße 7, 65185 Wiesbaden, T 0611 3081436-7
www.rj-anwaelte.de