

RAINER BOLLES



Newsletter

Bau und Recht

März 2014



Schmidt-Morsbach & Partner
Rechtsanwälte

Infolge der zunehmenden technischen Komplexität des Bauens werden rechtliche Auseinandersetzungen immer häufiger und "schwieriger". Die Betrachtung der Schnittstelle Bautechnik/Recht wird aus diesem Grund zukünftig einen festen Platz in Rainer Bolle's **Bauschäden-Forum** haben.

Im Bereich "Bau und Recht" will und wird dieses Forum den Dialog zwischen Technikern und Juristen, insbesondere Sachverständigen und Richtern fördern und verbessern helfen:

Bautechniker im weitesten Sinne und Unternehmen müssen drohende Fallen erkennen und verstehen können.

Sachverständige müssen erkennen können, wo Technik endet und Recht beginnt.

Juristen lernen anhand konkreter Fälle und ihrer Hintergründe, die technische Seite besser zu verstehen und besser zu argumentieren.

Zur Unterstützung der Teilnehmer haben wir uns zur Erstellung dieses Newsletters mit rechtlichen Kurzinformationen über wichtige (nicht zu spezielle) Urteile entschlossen. Die hier vorgestellten und kommentierten Urteile sind danach ausgewählt, einen möglichst allgemeinen Zusammenhang aufzuzeigen. Dennoch sind Urteile keine Handlungsanweisung für Bauleute. Ihre Kenntnis soll "lediglich" davor schützen, gängige rechtliche Sichtweisen zu ignorieren.

Rainer Bolle's **Bauschäden-Forum**

Rainer Bolle setzt in Weimar die Tradition des kritischen neutralen und unabhängigen (Nach)Denkens fort. Er hat aufgrund des notwendigen Hintergrundwissens die Fähigkeit, Grundlegendes auch für Praktiker einfach und lebensnah zu erklären und sichert dadurch den Erkenntnisgewinn der Teilnehmenden. Dies hilft den Teilnehmern auch in Zukunft, haftungsträchtige Irrtümer wie Bauplanungsfehler und Bauausführungsfehler zu vermeiden.

Autorin des Newsletters

Nicolle Baier ist Fachanwältin für Bau- und Architektenrecht sowie Fachanwältin für Miet- und Wohnungseigentumsrecht. Der Schwerpunkt ihrer Tätigkeit liegt im privaten Baurecht sowohl in der baubegleitenden Rechtsberatung wie auch in der gerichtlichen und außergerichtlichen Vertretung von Bauunternehmen und Bauträgern. Darüber hinaus berät sie Unternehmen und Investoren auf allen Gebieten des Immobilienrechts.

1. Eine Abdichtung muss dicht sein!

OLG Düsseldorf, Urteil vom 05.02.2013 – 23 U 185/11

„Die Herstellungspflicht des Auftragnehmers beschränkt sich nicht auf die Einhaltung der vereinbarten (...) Ausführungsart. Das Werk ist auch dann mangelhaft, wenn die vereinbarte (...) Ausführungsart nicht zu einer zweckentsprechenden und funktionstauglichen Leistung führt. Dabei ergibt sich aus der Natur der Leistung, dass ein Bauwerk und dessen Teile so abgedichtet sein müssen, dass keine Feuchtigkeit eintritt.“
 (nicht-amtlicher Leitsatz)

Kontext der Entscheidung:

Das ein Bauwerk dicht sein muss und keine Feuchtigkeit eintreten darf, entspricht seit langem der ständigen Rechtsprechung des BGH und der Obergerichte (bspw. BGH, Urteil vom 11.11.1999 – VII ZR 403/98; OLG Rostock, Urteil vom 30.10.2004 – 7 U 251/00). Denn gemäß §§ 631, 633 ff. BGB bzw. § 13 VOB/B hat der Auftragnehmer das Werk frei von Sachmängeln zu liefern. D.h. das Werk muss die vereinbarte Beschaffenheit aufweisen bzw. sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte bzw. gewöhnliche Verwendung eignen. Der Auftragnehmer schuldet daher auf Grund der werkvertraglichen Erfolgshaftung stets ein funktionstaugliches und zweckentsprechendes – hier ein dichtes – Bauwerk, egal welche Ausführungsart vereinbart ist.

Exkurs I – Prüfungs- und Bedenkenhinweis-pflicht

Das Vorgesagte gilt auch dann, wenn die Leistungsbeschreibung, Planungsleistungen oder sonstige Leistungsvorgaben des Auftraggebers oder Vorleistungen Dritter unzureichend sind und es deshalb zu einem Mangel kommt. Der Auftragnehmer wird dann nur von der Mängelhaftung frei, wenn er seiner **Prüfungs- und Bedenkenhinweis-pflicht** nachgekommen ist. Der Umfang der Prüfungspflicht hängt von den Gesamtumständen im Einzelfall ab; der Unternehmer muss selbst keine Sonderfachleute zur Prüfung einschalten; die Prüfungspflicht beschränkt sich grundsätzlich auf erkennbare Lücken oder Mängel. Allerdings werden bei einem „Spezial“- Unternehmen höhere Anforderungen an die Prüfungspflicht gestellt werden können. Der Unternehmer wird auch nicht dadurch von seiner ureigensten Prüfungspflicht frei, wenn eine Fachplanung vorliegt oder sein Auftraggeber baukundig ist oder baukundig durch einen Dritten beraten wird.

Es kann jedem Unternehmer nur geraten werden, die Prüfungs- und Bedenkenhinweis-pflicht ernst zu nehmen, da seine Leistungsverpflichtung eben nicht unbedingt auf die Einhaltung der vereinbarten Ausführungsart beschränkt ist!

Exkurs II – Stehendes Wasser auf der Balkonfläche stellt einen Mangel dar – auch wenn das Bauwerk als solches dicht ist und es nicht zu einem Feuchteschaden kommt

OLG Köln, Urteil vom 24.07.2012 – 15 U 166/08
 BGH, Beschluss vom 18.07.2013 – VII ZR 237/12
 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

Das OLG hat im Wesentlichen entschieden, dass der gewöhnliche Gebrauchswert eingeschränkt und der Balkon mangelhaft ist, wenn eine nicht vorhandene



oder unzureichende Entwässerung eines Balkons dazu führt, dass nach Niederschlägen das Wasser auf der Balkonfläche steht. Es ist nicht erforderlich, dass es auf Grund der fehlenden oder unzureichenden Entwässerung zu einem Schaden (bspw. in Form eines Wasser- oder Feuchtigkeitseintrittes) kommt, damit der Auftraggeber einen Anspruch auf Mangelbeseitigung hat. Dieser Hinweis erscheint wichtig, denn vielfach wird die Auffassung vertreten, dass die Geltendmachung eines Mängelrechtes von der Verwirklichung eines Schadensbildes abhängig ist. Der Unternehmer wird daher nicht deshalb von der Pflicht zur Mangelbeseitigung frei, weil bspw. das Bauwerk dicht ist und es durch die fehlende oder unzureichende Entwässerung nicht zu einem Wasser- oder Feuchteintritt kommt.

2. Schallschutz im Hochbau: Auch der Rohbauer muss den üblichen Qualitäts- und Komfortstandard beachten und mit seinem Gewerk erfüllen

OLG Karlsruhe, Urteil vom 29.05.2012 – 8 U 173/10

BGH, Beschluss vom 07.11.2013 – VII ZR 171/12 (Nichtzulassungsbeschwerde zurückgewiesen)

1. *Welcher Schallschutz bei der Errichtung eines Wohn- und Geschäftshauses geschuldet ist, ist durch eine Auslegung des Vertrags zu ermitteln.*
2. *Wird aufgrund der Vorgaben des Leistungsverzeichnisses erkennbar ein Rohbauunternehmen auch ohne Berücksichtigung der weiteren Ausbauplanung einen erhöhten Schallschutzanforderungen genügenden*

Rohbau entsprechend Beiblatt 2 zur DIN 4109 errichten. (nicht-amtlicher Leitsatz)

Kontext der Entscheidung:

Es ist ständige Rechtsprechung des BGH, dass der Bauträger im Vertragsverhältnis zum Erwerber einen Schallschutz schuldet, der dem üblichen Qualitäts- und Komfortstandard entspricht. Die Schalldämm-Maße der DIN 4109 können dabei nicht herangezogen werden, weil sie lediglich Mindestanforderungen an den Schallschutz zur Vermeidung unzumutbarer Belästigungen darstellen. Der Erwerber einer Wohnung/ eines Doppel- oder Reihenhauses legt hingegen erkennbar Wert auf Ruhe und angemessene Abschirmung gegenüber Geräuschen aus dem Umfeld, so dass sich der übliche Qualitäts- und Komfortstandard mindestens (!) an den Regelwerken der Schallschutzstufen II und III der VDI- Richtlinie 4100 oder dem Beiblatt 2 zur DIN 4109 orientiert.

Mit dem o.g. Urteil des OLG Karlsruhe ist nun erstmalig entschieden worden, dass auch der Einzelgewerk- Unternehmer (hier der Rohbauer) bei der Ausführung seiner Leistung den üblichen Qualitäts- und Komfortstandard dergestalt schuldet, als dass schon allein mit seiner Leistung der erhöhte Schallschutz entsprechend Beiblatt 2 zur DIN 4109 erzielt werden kann. Das OLG hat entschieden, dass im vorliegenden Fall der Einzelgewerk- Unternehmer aus dem Gepräge des zu errichtenden Gebäudes (Wohn- und Geschäftshaus) hätte ableiten können und müssen, dass ein erhöhter Schallschutz geschuldet war. Diesen Anforderungen muss



seine Leistung gerecht werden. Hervorzuheben ist – und deshalb ist diese Entscheidung für die Baupraxis wichtig –, dass es vorliegend den Rohbauer nicht entlastet hat, dass ein erhöhter Schallschutz auch im Zuge des (Innen-)Ausbaus des Gebäudes bspw. durch das Anbringen von Gipsplatten mit Schaumstoff als Vorwand, hätte erzielt werden können.

In diesem Zusammenhang: DIN- Normen sind keine Rechtsnormen, sondern nur private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter; sie können die anerkannten Regeln der Technik wiedergeben, aber auch hinter ihnen zurückbleiben. Es ist daher ohne bauvertragsrechtliche Bedeutung, sondern **im Gegenteil irreführend**, dass es in Ziff. 3.1 des Beiblattes 2 zur DIN 4109 heißt: „Ein erhöhter Schallschutz einzelner oder aller Bauteile nach diesen Vorschlägen muss ausdrücklich zwischen dem Bauherrn und dem Entwurfsverfasser vereinbart werden ...“

3. Die Sanierung muss mit geschuldeter Leistung gleichwertig sein!

OLG Köln, Urteil vom 18.09.2013 – 11 U 79/13

Der Besteller kann verlangen, dass die gewählte Art der Sanierung den werkvertraglichen Erfolg auf Dauer sichert und der vertraglich geschuldeten Leistung gleichwertig ist. (nicht-amtlicher Leitsatz)

Kontext der Entscheidung:

Der (2.) Leitsatz der Entscheidung entspricht der Rechtsprechung des BGH seit dem Jahr 2003 (Urteil vom 27.03.2003; VII ZR 443/01). Ein

Auftraggeber muss keine „Billiglösung“ als Mangelbeseitigungsmaßnahme hinnehmen und er muss es nicht akzeptieren, dass ein durch eine nicht vertragsgemäße Nachbesserung verbleibender Minderwert durch einen Minderungsbetrag abgegolten wird. Der Auftragnehmer erfüllt seine Pflicht zur ordnungsgemäßen Mangelbeseitigung mithin nur dann, wenn durch die Mangelbeseitigung der vertraglich vereinbarte Zustand hergestellt wird, wie er bei ordnungsgemäßer Bauausführung von vornherein bestanden hätte.

Diese Rechtsprechung hat nicht nur erhebliche baupraktische Bedeutung für Mangelbeseitigungsmaßnahmen, sondern auch für die Schadensabwicklung der Gebäudeversicherer. Diese sind bspw. bei Estrich-Durchfeuchtungsschäden als Folge eines versicherten Ereignisses bemüht, den Estrich zu erhalten (z.B. Trocknung der Dämmschicht, ggf. Desinfektion und ggf. Randfugen versiegeln). Eine verbleibende Restfeuchte oder allein die Gefahr, dass durch die Desinfektion nicht alle Bereiche erfasst werden, ist nicht geeignet, den Zustand herzustellen, der ohne den Wasserschaden (vor dem Schadensereignis) vorgelegen hat. Es ist daher der Maßnahmenumfang nötig, der mindestens den geschuldeten (siehe vereinbarte Versicherungsbedingungen) Zustand (in der Regel „wie vor Schadeneintritt“) herbeiführt. In diesem Falle z.B. die Estricherneuerung inkl. Dämmschicht. Auch im Versicherungsbereich bedürfen bautechnische Abweichungen/ Verschlechterungen regelmäßig der Zustimmung des Eigentümers. Das bedeutet, der Eigentümer muss über die Möglichkeiten, Risiken und Folgen

bestimmter Maßnahmen umfassend aufgeklärt werden UND diese Aufklärung muss dokumentiert werden. Außerdem Achtung bei vermietetem Räumen; hier existiert ein weiteres Rechtsverhältnis, welches ebenfalls im Sanierungsfall zu beachten ist!

4. Der Mieter ist nicht verpflichtet mehr als 3 x täglich zu lüften!

LG Konstanz, Urteil vom 20.12.2012 – 61 S 21/12

Vom Mieter kann - vorbehaltlich anderweitiger Vereinbarungen - nicht verlangt werden, dass er mehr als drei Mal täglich lüftet und alle Räumlichkeiten der Mietwohnung durchgängig so beheizt, dass in den Räumen die Temperatur mindestens 20 Grad Celsius beträgt. (nicht-amtlicher Leitsatz)

Kontext der Entscheidung:

Das Landgericht Konstanz hatte über das Minderungsverlangen eines Mieters zu befinden, in dessen Wohnung es zu Feuchtigkeitserscheinungen und Schimmelbildung gekommen ist.

Der gerichtlich bestellte Sachverständige stellt fest, dass das Gebäude keine baulichen oder energetischen Unzulänglichkeiten aufweist und quasi baumangelfrei errichtet worden ist. Der Sachverständige führt aber weiter auch aus, dass für Niedrigenergiehäuser regelmäßig durchgehende Raumtemperaturen von 18 – 21 °C erforderlich sind und bereits bei einer zeitweisen Senkung der Raumtemperatur auf 17 °C die Gefahr der Schimmelbildung selbst bei vielfachem

Lüften erheblich ansteigt. Anschließend an den Leitsatz kann von einem Mieter im Rahmen des vertragsgemäßen Gebrauches weder erwartet, noch gefordert werden, dass dieser alle Wohnräume (und damit auch das Schlafzimmer) durchgängig mit 18 – 21 °C beheizt, noch kann von ihm erwartet oder gefordert werden, dass dieser 5 – 6 mal täglich lüftet. Denn das Gericht kommt im Ergebnis dazu, dass der Mangel der Mietsache darin besteht, dass die Feuchtigkeitserscheinungen und die Schimmelbildung nicht durch ein übliches Wohnverhalten und übliche Obhutspflichten des Mieters verhindert werden können. Die sich aus dem Mietverhältnis ergebenden Obhutspflichten des Mieters beinhalten nur ein „normales“ Maß an Lüftung (maximal 3mal täglich) und Beheizung (auch unter 20 °C). Der Vermieter hat die Mietminderung zu tragen.

Auch wenn diese Entscheidung zum Mietrecht ergangen ist, so hat sie gleichwohl erhebliche Bedeutung für Architekten, der hier womöglich durch den Bauherren auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden kann. Denn der Architekt schuldet eine Planung auf deren Grundlage eine dauerhaft (der Begriff ist etabliert, aber selbst juristisch problematisch; daher besser bspw. „langfristig“) funktionstaugliche Leistung geschaffen werden kann. Auch ohne Vermietung und im Rahmen der Eigennutzung durch den Bauherren stellt sich die Frage, ob eine Wohnung, die 5 – 6 mal täglich gelüftet werden muss, diesen Planungsanforderungen entspricht. Der Architekt muss deshalb in der Leistungsphase 1

(Grundlagenermittlung) mit dem Bauherren dessen Vorstellungen zur Nutzung klären und mit ihm herauszuarbeiten, wie das Bauziel bestmöglich umgesetzt werden kann. So könnte im vorliegenden Fall bspw. ein Planungsfehler darin liegen, dass der Architekt keine Lüftungsanlage geplant hat, die den Luftaustausch ermöglicht und mithin geeignet ist, den Schimmelbefall zu vermeiden. Es könnte ggf. auch ein Beratungsfehler darin gesehen werden, dass der Bauherr nicht darüber aufgeklärt worden ist, welche Nutzungsanforderungen ohne den Einbau einer Lüftungsanlage im Hinblick auf Heizen und Lüften in einem Niedrigenergiehaus erforderlich sind.

5. Erhöhte Bauüberwachungspflicht bei technisch schwachem Unternehmer!

OLG Düsseldorf, Urteil vom 21.12.2012 – 23 U 18/12

Erhöhte Anforderungen an die Bauüberwachungspflicht des Architekten entstehen auch, wenn sich im Verlauf der Bauausführung Anhaltspunkte für Mängel ergeben. Die erkennbare Unzuverlässigkeit oder technische Schwächen eines Werkunternehmers sind eine weitere Fallgruppe erhöhter Anforderungen an die Bauüberwachungspflicht des Architekten.

(nicht-amtlicher Leitsatz)

Kontext der Entscheidung:

Es ist ständige Rechtsprechung des BGH und der Obergerichte, dass der Architekt die Überwachung der Bauarbeiten in unterschiedlicher Intensität

schuldet. Auch bei einfachen, gängigen Arbeiten (wie bspw. Malerarbeiten) entfällt die Überwachungspflicht nach überwiegender Rechtsprechung grundsätzlich nicht. Stichprobenartige Kontrollen sind auch bei solchen Arbeiten erforderlich. Je schwieriger und gefahrgeneigter die Werkleistung ist, desto höher sind die Anforderungen an die Überwachungspflicht. Der Architekt muss sein Augenmerk im Rahmen der Bauüberwachung daher insbesondere auf schwierige und risikoträchtige (im Sinne von "schadensträchtige") Arbeiten, typische Fehlerquellen bei der Bauausführung und auf kritische Bauabschnitte richten und insbesondere immer dann seiner Überwachungspflicht nachkommen, wenn es um die Sicherstellung der Funktionalität der Gesamtwerkleistung geht.

Erhöhte Anforderungen an die Bauüberwachungspflicht des Architekten entstehen – selbst bei einfachen und gängigen Arbeiten –, **wenn der Werkunternehmer erkennbar unzuverlässig in der Bauausführung ist oder sich technische Schwächen des Unternehmers offenbaren.** Um überprüfen zu können, ob der Unternehmer technisch versiert und zuverlässig ist, wird der Architekt die Arbeiten des Unternehmers besonders zu Beginn der Ausführung zu überwachen haben, um sich ein Bild von der Leistungsfähigkeit des Unternehmers machen zu können.

Impressum

Schmidt-Morsbach Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB
Dorotheenstraße 3 in 10117 Berlin,
Tel.: 030/ 206 21 75-0, Fax: 030/ 206 21 75-11
Email: mail@rasmp.de
Web: www.rasmp.de

Umsatzsteueridentifikationsnummer nach § 27a UStG: DE293214579

Verantwortlich im Sinne von § 5 TMG ist Rechtsanwalt Michael Schmidt-Morsbach
Verantwortliche i.S.d. § 55 Abs. 2 RStV ist RAin Nicolle Baier, Dorotheenstr. 3, 10117 Berlin.

Die Rechtsanwälte der Schmidt-Morsbach Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB sind Mitglieder der Rechtsanwaltskammer Berlin:
Rechtsanwaltskammer Berlin, Littenstraße 9, 10179 Berlin,
Tel.: 030/ 30 69 31-0, Fax: 030/ 30 69 31-99

Die Schmidt-Morsbach Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB sind bei der ERGO Versicherung AG, Victoriaplatz 1, 40477 Düsseldorf berufshaftpflichtversichert. Der räumliche Geltungsbereich des Versicherungsschutzes umfasst Tätigkeiten in den Mitgliedsländern der Europäischen Union.

Die Tätigkeit der Berufsträger der Kanzlei bestimmt sich nach den Berufsregeln für Rechtsanwälte.

Es gelten: Berufsordnung (BORA); Fachanwaltsordnung (FAO); Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO); Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG). Sie finden diese Normen auf der Homepage der Bundesrechtsanwaltskammer, <http://www.brak.de>, unter der Rubrik "Berufsrecht".