



Erhöhte Erkundigungs- und Sorgfaltspflichten

Bei Baggerarbeiten auf Abwasserleitungen achten

Der Bauunternehmer haftet, wenn er bei Arbeiten mit einem Minibagger in einem Bachbett eine darin liegende Abwasserleitung beschädigt, obwohl besondere Anhaltspunkte (hier: Gullydeckel auf beiden Uferböschungen) für das Vorhandensein einer Leitung bestehen. Bestehen solche Anhaltspunkte, so treffen den Bauunternehmer erhöhte Erkundigungs- und Sorgfaltspflichten, so das OLG Celle, im Urteil vom 5. Dezember 2012 – 7 U 59/12.

Ein Bauunternehmer wurde von einer Gemeinde mit der Umgestaltung eines Bachufers beauftragt. Im Laufe der Arbeiten wurde die im Bach verlegte Abwasserleitung beschädigt. Die Leitung liegt etwa 20 cm unter dem Bachgrund und verbindet zwei auf jeder Seite des Bachs befindliche, mit Gullydeckeln abgedeckte Schächte. Der Bauunternehmer kontrollierte nur einen der beiden Schächte.

Mit Erfolg verlangte die Gemeinde nun Schadenersatz. Das Gericht stellte fest, der Bauunter-

nehmer beschädigte das Abwasserrohr schuldhaft, da er aufgrund der Umstände mit einer Abwasserleitung im Bachbett rechnen musste. Für den objektiven Beobachter drängt sich aufgrund der beiden Gullydeckel die Annahme auf, dass diese durch eine im Bach verlaufende Leitung verbunden sind. Deswegen war der Unternehmer vor Beginn der Arbeiten verpflichtet, den genauen Verlauf der Rohre zu erkunden. Mit dieser Kenntnis hätte der Schädiger Informationen über die genaue Lage

der Abwasserleitung über die Gemeinde einholen und geeignete Sicherungsmaßnahmen während der Arbeiten ergreifen müssen.

Ausgangspunkt der Überlegungen des Gerichts zu den Sorgfaltspflichten des Bauunternehmers ist die Rechtsprechung des BGH zu Tiefbauarbeiten auf öffentlichem Grund (BGH, NJW 1971, 1313, 1314). Danach ist der Tiefbauunternehmer verpflichtet, sich nach der Existenz und dem Verlauf unterirdisch verlegter Versorgungsleitungen zu erkundigen, da mit

diesen auf öffentlichem Grund immer zu rechnen ist. Das OLG Celle überträgt diese Grundsätze zwar nicht auf den vorliegenden Fall im privaten Baubereich. Bestehen jedoch – wie hier – konkrete Anhaltspunkte für das Vorhandensein einer Leitung, so muss ein Unternehmer alles Erforderliche tun, um eine Beschädigung zu vermeiden. Diese Sorgfaltspflichten entsprechen denjenigen, die der BGH für Tiefbauarbeiten auf privatem Grund entwickelt hat (BGH, IBR 2006, 145). Trifft den

Bauunternehmer eine Erkundigungspflicht, so muss er die zuständigen Versorgungsunternehmen kontaktieren. Im Zweifel verfügen nur diese über aktuelle Leitungspläne. Eine alleinige Rückfrage bei der Gemeinde oder dem Eigentümer des Grundstücks dürfte nicht genügen und vermög den Bauunternehmer im Schadensfall nicht zu entlasten.

> ANDREAS GRIEBEL

Der Autor ist Rechtsanwalt bei Rödl & Partner in Nürnberg.

Änderung der TRBS 1201 Teil 4 eröffnet keine Erweiterung des Prüfumfangs

Aufzüge überprüfen

Seit Anfang des Jahres ist die „Prüfung der Sicherheit der elektrischen Anlagen und Betriebsmittel der Aufzugsanlage“ in Nr. 3.2.3. sowie 3.3. der TRBS 1201 Teil 4 jeweils als § 12 expliziter Bestandteil der TRBS (Technische Regel für Betriebssicherheit). Dies hat der Ausschuss für Betriebssicherheit (ABS) in einer Änderung und Ergänzung der TRBS 1201 Teil 4 „Prüfung von Überwachungsbedürftigen Anlagen - Prüfung von Aufzugsanlagen“ beschlossen (Bekanntmachung des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales vom 3. Januar 2013 - IIIb 3 - 35650).

Eine Erweiterung der Prüfung für elektrische Sicherheit von Aufzugsanlagen ist laut einer Stellungnahme des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales vom 19. April 2013 mit der Änderung der TRBS 1201 Teil 4 hingegen nicht verbunden. Demnach seien Aufzugsanlagen (als überwachungsbedürftige Anlagen) gemäß § 15 Absatz 1 Satz der Betriebssicherheitsverordnung (BetrSichV) in bestimmten Fristen wiederkehrend durch eine zugelassene Über-

wachungsstelle (ZÜS) auf ihren ordnungsgemäßen Zustand hinsichtlich des Betriebs prüfen zu lassen. Das Ziel sei dabei die Gewährleistung des sicheren Betriebs einer Aufzugsanlage. Insofern zählte immer schon auch die elektrische Anlage zum Prüfumfang, soweit sie für den sicheren Betrieb notwendig ist.

Da die ZÜS in der Vergangenheit oftmals auch anderweitig vorgeschriebene Prüfungen der elektrischen Sicherheit anerkannt bzw. deren Fehlen beanstandet hatten, habe der Ausschuss für Betriebssicherheit in der Änderung der TRBS 1201 Teil 4 den Prüfumfang der ZÜS hinsichtlich der elektrischen Prüfung von Aufzugsanlagen lediglich verdeutlicht. Die elektrische Prüfung sei grundsätzlich Aufgabe einer ZÜS, wobei sich diese auf die Ergebnisse vorhandener anderer elektrischer Prüfungen abstützen, bzw. sich diese zu Eigen machen könne.

Von einer rechtlichen Erweiterung des Prüfumfangs bei Aufzugsanlagen durch die geänderte TRBS könne keine Rede sein.

Eine solche Erweiterung sei auch schon deshalb nicht möglich, weil die Prüfung in der BetrSichV selbst festgelegt ist und die TRBS lediglich der Konkretisierung der Verordnung dient. Allerdings nehmen die ZÜS in die klarstellende Änderung der TRBS 1201 Teil 4 zum Anlass, von der bisherigen Praxis der Anerkennung anderer elektrischer Prüfungen abzuweichen und diese Prüfungen nunmehr selbst durchzuführen und zusätzlich in Rechnung zu stellen.

Die Änderungen der TRBS 1201 Teil 4 vom 13. Februar 2013 geben folglich keinen Anlass, die bisherige Prüfpraxis der ZÜS zu ändern. Ebenso wenig lässt sich mit der Änderung der TRBS begründen, den Prüfzyklus der Sicherheit der elektrischen Anlagen und Betriebsmittel der Aufzugsanlagen von vier auf zwei Jahre zu verkürzen. Weitergehende Prüfungen nach anderen Rechtsvorschriften bleiben von den Änderungen unberührt.

> HENNING WÜNDISCH

Der Autor ist Rechtsanwalt bei Rödl & Partner in Nürnberg.

Ersatzvornahmen durchführen

Wer die Kosten trägt

Der BGH bestätigt in seinem Urteil vom 7. März 2013, VII ZR 119/10 seine Rechtsprechung, dass der Auftragnehmer unter bestimmten Voraussetzungen Ersatzvornahmekosten selbst dann zu erstatten hat, wenn sich die zur Mängelbeseitigung ergriffenen Maßnahmen im Nachhinein als nicht erforderlich erweisen.

Bereits während der Bauzeit waren Undichtigkeiten an neu eingebauten Fenstern aufgetreten. Der Auftragnehmer hatte versucht, den Mangel zu beseitigen, dies misslang jedoch. Der Auftraggeber beauftragte daher einen Sachverständigen mit der Suche nach der Mangelursache und Vorschlag einer geeigneten Mängelbeseitigungsmaßnahme. Der beauftragte Sachverständige kam zu dem Ergebnis, dass die Fenster konstruktionsbedingt undicht waren und daher ausgetauscht werden müssten. Der Auftraggeber lies den Austausch dann durch eine Drittfirma durchführen und verlangt die Kosten von dem Auftragnehmer. In dem Rechtsstreit beauftragte das Gericht einen weiteren Sachverständigen, der feststellte, dass der Austausch der Fenster nicht erforderlich gewesen wäre, da der Mangel lediglich in den undichten Falzdichtungen lag, deren Austausch die Undichtigkeit nachhaltig beseitigt hätte.

Zwar ist der Auftragnehmer stets berechtigt, die Art und Weise der Mängelbeseitigung selbst zu wählen und ist nicht gezwungen, allen Forderungen des Auftraggebers zu folgen. Kommt der Auftragnehmer allerdings in Verzug und liegen die Voraussetzungen für eine Ersatzvornahme vor, trägt er das Risiko seiner verspäteten Handlung. In diesem Fall dreht sich das Wahlrecht sozusagen um; darf der Auftraggeber mit sachverständiger Unterstützung eine bestimmte Art der Mängelbeseitigung für erforderlich halten, auch wenn diese tatsächlich nicht unbedingt erforderlich war, muss der Auftragnehmer auch diese teurere Maßnahme bezahlen.

Angemessene Ausführung

Dennoch kann der Auftraggeber die Kosten für den Fensteraustausch verlangen, da er diese als vernünftiger, wirtschaftlich denkender Bauherr im Zeitpunkt der Beauftragung des Dritten für angemessen halten durfte (so genanntes Prognoserisiko). Er hat sich sachkundig beraten lassen und durfte daher auf den Rat des Sachverständigen vertrauen. „Das mit der sachkundig begleitete Beurteilung einhergehende Risiko einer Fehleinschätzung trägt der Auftragnehmer. Dieser hat deshalb die Kosten selbst dann zu erstatten, wenn sich die zur Mängelbeseitigung ergriffenen Maßnahmen im Nachhinein als nicht erforderlich erweisen.“ (BGH).

Zwar ist der Auftragnehmer stets berechtigt, die Art und Weise der Mängelbeseitigung selbst zu wählen und ist nicht gezwungen, allen Forderungen des Auftraggebers zu folgen. Kommt der Auftragnehmer allerdings in Verzug und liegen die Voraussetzungen für eine Ersatzvornahme vor, trägt er das Risiko seiner verspäteten Handlung. In diesem Fall dreht sich das Wahlrecht sozusagen um; darf der Auftraggeber mit sachverständiger Unterstützung eine bestimmte Art der Mängelbeseitigung für erforderlich halten, auch wenn diese tatsächlich nicht unbedingt erforderlich war, muss der Auftragnehmer auch diese teurere Maßnahme bezahlen.

Der Auftragnehmer ist demnach gut beraten, sich mit den Forderungen des Auftraggebers sorgfältig auseinanderzusetzen und die Mängelbeseitigung nicht zu verzögern, um eine Ersatzvornahme durch den Auftraggeber in Streitfällen über die Art und Weise der Mängelbeseitigung zu vermeiden.

> TANJA NEIN

Die Autorin ist Rechtsanwältin bei Rödl & Partner in Nürnberg.