

Wärmeschutz und EnEV - Haftungsrisiken vor Gericht (Beispiele)
Vortrag 11.05.2017 für BDB BUND DEUTSCHER BAUMEISTER,
ARCHITEKTEN UND INGENIEURE E.V., Landesverband Sachsen

RA Reiner Brumme
Fachanwalt Bau- und Architektenrecht, Schlichter + Schiedsrichter SOBau,
09113 Chemnitz, Eckstraße 1a
Web: www.ra-brumme.de
Tel.: 0371 / 808 11 88
E-Mail: info@ra-brumme.de

Gliederung:	Seite
1. Vertrag - Grundlage der Tätigkeit aller am Bau	2
2. Grundsätze der Anwendung technischer Normen und Gesetze	2
3. Architekten	4
4. Sonderfachleute	6
5. Bauunternehmer	7
6. Bauüberwacher	9
7. Energieberater	11
8. Vermieter, WEG und Hausverkäufer	11
9. Nachbarn	13
10. Prozessuales	14
11. Schwarzarbeit, Steuern und Scheinselbstständigkeit - Hochrisiko	15
12. EnEV Spezial	17

1. Vertrag = Grundlage der Tätigkeit von Architekten, Ingenieuren, Sonderfachleuten, Bauunternehmern und Energieberatern

Techniker haben häufig die Angewohnheit, vorrangig ihren technischen Sachverstand mit DIN, EN oder EnEV bei Planung, Überwachung und Bewertung von Bauvorhaben anzuwenden - **Maßstab** ist jedoch

der Vertrag

als **gegenseitige übereinstimmende Willenserklärung** der Vertragsparteien.

Bloße Angebote sind eben nur Angebote, die nur durch vorbehaltlose und zeitnahe Annahme Vertrag werden.

Die Annahme eines Angebotes mit Änderungen z.B. zur Leistungszeit, Qualität oder/und zum Umfang ist eine Ablehnung des Angebots verbunden mit einem Gegenangebot, das vor - möglicher, jedoch nicht durchsetzbarer - Bestätigung durch die andere vorgesehene Vertragspartei nicht zum Vertrag wird.

2. Grundsätze der Anwendung technischer Normen und Gesetze

EU-Gebäuderichtlinie 2010 - Richtlinie zur Gesamtenergieeffizienz von Gebäuden: alle neuen Gebäude in EU ab 2021 näherungsweise auf Niveau Null-Energie-Häusern, Neubauten der öffentlichen Hand bereits ab 2019

Energieeinsparungsgesetz 1976/2005 (EEspG): Wärmen und Kühlen, Errichten von Gebäuden und Betrieb von Anlagen, Energieausweis

EnEV 2014: konkretere Ausgestaltung der Rahmen des EEspG ab 01.05.2014 für Gebäude, ab 01.01.2016 mit EnEV 2016 erhöhter energetischer Standard für Neubauten von Wohn- und Nichtwohngebäuden bei Errichtung und Änderung, Erweiterung und Ausbau von Gebäuden sowie Nachrüstung von Anlagen

Für verschärfte EnEV 2016 kommt es bei Genehmigungspflicht von Bauvorhaben auf Antragstellung Bauantrag oder Bauanzeige aus 2015 oder eben später an; nicht genehmigungspflichtige Bauvorhaben müssen 2015 begonnen worden sein, um nicht der EnEV 2016 zu unterliegen

Bestandsänderungen müssen dem Grunde nach nicht Neubaustandard erfüllen - § 9 Abs. 1 EnEV verweist auf Anlage 3; § 9 Abs. 5 S. 1 EnEV: bei Ermittlung des zulässigen Jahres-Primärenergiebedarfs ist jeweils Zeile 1.0 Anlage 1 Tabelle 1 oder der Anlage 2 Tabelle 1 **nicht** anzuwenden.

Befreiungen gemäß §§ 25, 10 Abs. 5 EnEV bei Unwirtschaftlichkeit über die **Lebensdauer** des Gebäudes (nicht nur Laufzeit KfW-Kredit) beantragen und nutzen - **10-Jahres**-Betrachtung AG Pankow/Weißensee 28.01.2015 und LG München 18.07.2007 in Punkt 8. dieses Skripts beachten.

Gemäß § 10 Abs. 3 EnEV müssen ab 01.01.2016 zugängliche Decken beheizter Räume zum unbeheizten Dachraum gedämmt werden - bei Eigentümerwechsel von selbstgenutzten Wohngebäuden mit nicht mehr als 2 Wohnungen Dämmpflicht erst bei Eigentümerwechsel durch neuen Eigentümer 2 Jahre ab ersten Eigentumsübergang.

Auslegungshilfen der EnEV unter www.dibt.de in z.Z. Fassung vom 01.08.2016.

EnEV 2002 vereinbart: Bei Mängelbeseitigung ist EnEV 2009 einzuhalten (Mängelbeseitigung muss die zum Zeitpunkt ihrer Vornahme geltenden R. d. T. und

gesetzlichen Vorschriften entsprechen) - OLG Stuttgart, Urteil 03.07.2012 - 10 U 33/12; IBR 2012, 709.

Derzeit Referenten-Entwurf Gebäudeenergiegesetz 2018 mit Bearbeitungsstand 23.01.2017 und 146 Seiten unter www.enev-online.eu/index.htm, mit dem das Energieeinsparungsgesetz (EnEG), die EnEV und das Gesetz zur Förderung Erneuerbarer Energien im Wärmebereich (EEWärmeG) zusammengefasst und vereinfacht werden. Der laut EU-Vorgaben zu sichernde Niedrigstenergie-Gebäudestandard soll für neugebaute öffentliche Gebäude ab 2019 und für alle anderen ab 2021 erstmals festgelegt werden.

Geplant sind neue Effizienzklassen. Vor-Ort-Begehungen oder alternativ die Übersendung von Fotos sollen Pflicht werden. Von Verbänden wie Haus und Grund wird kritisiert, dass bei Ermittlung des theoretischen Energiebedarfs wegen unterschiedlicher individueller Einschätzung der energetischen Qualität eines Gebäudes bei der Bestandsaufnahme, wegen Fehlern in der Berechnung in der Gebäudenutzfläche und komplexen Berechnungsalgorithmen Unterschiede von bis zu 50 % möglich sind. Zudem seien die berechneten Energiebedarfs-kennwerte bei bestehenden Gebäuden oft größer als der auf Verbrauchsmessungen beruhende Energieverbrauchskennwert.

BGB § 633 I: Werk ist so herzustellen, dass es nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert oder die Tauglichkeit zu dem gewöhnlichen oder vertraglich vereinbarten Gebrauch aufheben oder mindern (gewöhnlicher Gebrauch = anerkannte Regeln der Technik)

VOB/B § 1 I: Auszuführende Leistung wird durch den Vertrag bestimmt und auch durch VOB/C

VOB/B § 4 II 1: Ausführung nach dem Vertrag mit Beachtung der anerkannten Regeln der Technik und der gesetzlichen und behördlichen Bestimmungen („allgemein“ anerkannte Regeln der Technik sind in der VOB/B nicht genannt)

DIN sind nicht immer allgemein anerkannte Regeln der Technik, sondern haben nur die **widerlegbare Vermutung für sich, den anerkannten Regeln der Technik zu entsprechen**. DIN-Normen sind keine Rechtsnormen, sondern private technische Regelungen mit Empfehlungscharakter. Sie können die anerkannten Regeln der Technik wiedergeben oder hinter diesen zurück bleiben - BGH, Urteil 14.05.1998 - VII ZR 184/97; IBR 1998, 377.

Jeder Vertrag kann Anforderungen **oberhalb** der DIN-Mindestanforderung verbindlich regeln - unterhalb wirksam nur nach **konkretem und deutlichem** Hinweis auf Unterschreitung DIN, wobei AN Haftungsausschluss regeln sollte.

Leistung kann trotz Beachtung der DIN-Normen mangelhaft sein - OLG Brandenburg, Urteil 29.08.2013 - 12 U 183/12; IBR 2013, 732.

Ist Funktionstauglichkeit für vertraglich vorausgesetzten oder gewöhnlichen Gebrauch vereinbart und dieser Erfolg mit vereinbarter Leistung/Ausführungsart oder den anerkannten Regeln der Technik nicht zu erreichen, **schuldet AN gleichwohl die vereinbarte Funktionstauglichkeit** - OLG Saarbrücken, Urteil 02.06.2016 - 4 U 136/15; IBR 2017, 2423 (nur online). Hinweis Fischer: Von vertraglich vereinbarten Minder- bzw. Schlechtleistungen ist abzuraten. Der damit oft einhergehenden Mängelhaftung kann AN nur bei äußerst sorgfältiger Aufklärung, Belehrung und Formulierung seiner Bedenken und hierauf folgender vertraglicher Risikübernahme des Risikos durch den AG entgehen. Für vertragliche Beschaffenheitsvereinbarung „nach unten“ ansonsten auch Grenze des § 134 BGB, weshalb solche Vereinbarungen spätestens bei einer hieraus resultierenden Personengefährdung nichtig sind.

Verstoß gegen DIN-Norm führt auch ohne Schadenseintritt zum Mangel und technischem sowie merkantilem Minderwert - OLG Köln, Urteil 16.03.2016 - 16 U 63/15 (nicht rechtskräftig); IBR 2016, 515.

Auch bei „technischem Neuland“ muss Leistung funktionstauglich sein - OLG Koblenz, Beschluss 30.01.2013 - 5 U 324/12; IBR 2013, 613.

Unter Wärmedämmplatte ist PE-Folie nur erforderlich, wenn die verwendete Bitumenschweißbahn nicht DIN-gerecht ist - OLG Jena, Urteil 30.03.2005 - 7 U 32/01; IBR 2006, 1491 (nur online).

„Stand der Technik“ ist das technisch Machbare. Das ist in Planung nur geschuldet, wenn es ausdrücklich vereinbart wurde - OLG Düsseldorf, Urteil 18.06.1998 - 5 U 174/97; BauR 1999, 787.

Ältere Ausgaben der DIN 4108 enthalten keine konkreten Anforderungen an den Mindestwärmeschutz von Wärmebrücken. Für Altbauten vor Baujahr 1952 gibt es keine Anforderungen an den Mindestwärmeschutz nach DIN 4108. Bei Schimmelbildung in Altbauten müssen daher neuartige Verfahren wie die Kombination aus Langzeitmessungen von Raumklima und von Oberflächentemperaturen und einem Schimmelpilzmodell für die Ursachenfindung eingesetzt werden - Geyer, IBR 2008, 5.

Bei Schimmelschäden in hochgedämmten Gebäuden wird beim Fehlen freier Lüftungssysteme der rechnerische Nachweis notwendig, dass diese nicht erforderlich waren. Sonst ist deren Fehlen zumindest als ein Ursachenfaktor zu bewerten und es liegt in dieser Hinsicht ein Mangel am Gebäude vor. Dann müssen ggf. freie Lüftungssysteme nachgerüstet werden - Zöller, IBR 2010, 547.

Für Bauprodukte und deren Anforderungen erfolgt Verweis auf Winkelmüller, Bauprodukte und technische Normen - Rechtliche Anforderungen und technische Regelungen, IBR 2011, 1004 (nur online).

Ab 01.01.2018 haftet Lieferant über neuen § 445a BGB verschuldensunabhängig auch für Aufwendungen des Bauunternehmers gegenüber dem Besteller für Aus- und Einbau mangelhafter Kaufsachen.

3. Architekten

Architekt muss **bei** Vertragsfassung Unwirksamkeit der Sicherungsklausel 4.1 BVB i.V. 22.1 ZVB Bund 2008 beachten, da diese zu unangemessenen 8 % Sicherheit insgesamt führen **kann** - OLG Celle, Urteil 06.04.2017 - 8 U 204/16; IBR 2017, 2702 (nur online, Einstelldatum: 27.04.2017).

Nach §§ 3, 7 EnEV muss baulicher Mindestwärmeschutz auf Grundlage zusammenfassender Betrachtung von Gebäude und Anlagentechnik gesichert werden.

Gemäß § 6 EnEV sind Gebäude so zu planen und zu errichten, dass die wärmeübertragende Umfassungsfläche einschließlich Fugen dauerhaft luftundurchlässig abgedichtet und gleichzeitig der erforderliche Mindestluftwechsel sichergestellt ist - wenn Architekt das nicht selbst beherrscht, muss er Sonderfachleute für thermische Bauphysik vorschlagen (Motzke/Bauer/Seewald, Prozesse in Bausachen § 6 Rn. 146).

Architektenplanung ist nicht schon dann fehlerfrei, wenn sie DIN-Werte einhält, obwohl eine erheblich überschreitende Wärmedämmung mit „extrem hohem Wärmedämmwert“ zugesagt wurde - BGH, Urteil 09.04.1981 - VII ZR 263/79; BauR 1981, 395 ff..

Ein höherer Qualitätsstandard für die Zertifizierung eines Gebäudes als Green Building ist ausdrücklich und konkret vertraglich zu vereinbaren - nur dann begründet ein Verstoß gegen die Zertifizierungsvorgaben einen Baumangel, selbst wenn ansonsten die allgemein anerkannten Regeln der Technik eingehalten wurden (Rauhut, IBR 2011, 388).

Drängt sich bei Glasfassade Frage nach Wärmeschutz auf, muss Architekt die thermische Situation des geplanten Gebäudes prüfen oder Fachplaner hinzuziehen. Will Bauherr vorgesehene Maßnahmen für Wärmeschutz nicht realisieren, muss Architekt intensiv und nachweisbar darüber aufklären, welche Auswirkungen hierdurch für die thermische Situation des Gebäudes verbunden sind - OLG Stuttgart, Urteil vom 18.08.2008 - 10 U 4/06; BGH, Beschluss 27.08.2009 - VII ZR 175/08; IBR 2009, 659.

Gleiches gilt, wenn das Risiko der Planung auf Sonderwunsch des Bauherren zurückzuführen ist - OLG Oldenburg; Urteil 26.06.1996 - 2 U 103/96; IBR 1997, 25.

Bei Umbau und Sanierung Eigentumswohnung heute üblicher Schallschutzstandard geschuldet - sonst Schadenersatzforderung des Bauherrn an Architekt - OLG Düsseldorf, Urteil 15.07.2010 - 5 U 25/09; IBR 2010, 675.

Abwägungsentscheidungen zwischen Denkmal- und Umweltinteressen in der Tendenz neu zu Gunsten Umweltschutz und zu Lasten Denkmalschutz **je nach Einzelfall** - Loewe, Janke; IBR 2010, 1426; VG Braunschweig, Urteil 25.04.2006 - 2 A 180/05; IBRRS 2006, 4178; VG Berlin, Urteil 09.09.2010 - 16 K 26.10; IBR 2010, 658.

Bei Wärmedämmung von Stahlbetonteilen muss auch Architekt Fachplanung des Statikers prüfen, da diese in den Wissensbereich eines Architekten fällt - OLG Hamm, Urteil 29.12.2010 - 12 U 42/09; BGH, Beschluss 25.10.2012 - VII ZR 33/11; IBR 2013, 88.

Schaltet Bauherr Sonderfachmann für fachspezifische Fragen parallel und eigenverantwortlich neben dem Architekten ein, scheidet Haftung des Architekten i.d.R. aus, wenn dieser Fachbereich nicht zum allgemeinen Wissenstand des Architekten gehört - bei bautechnischen Fachkenntnissen des Architekten jedoch Mithaftung - OLG Bremen, Urteil 28.11.2006 - 3 U 40/06; IBR 2008, 281.

Bei ordnungsgemäßer Einschaltung eines Sonderfachmanns haftet Architekt nur, wenn dessen Fehler auf unzureichenden Architekten-Vorgaben beruhen oder wenn er dessen Fehler nicht beanstandet, obwohl er sie mit den von einem Architekten zu erwartenden Kenntnissen hätte bemerken müssen - OLG Frankfurt, Urteil 02.08.2000 - 9 U 60/99; BGH, Beschluss 14.11.2002 - VII ZR 364/00; IBR 2003, 87.

Architekt muss Detailplanung und Bauausführung einer Fachfirma überprüfen und überwachen. Fehlt ihm die hierfür erforderliche Fachkunde, macht er sich gegenüber dem Bauherrn schadenersatzpflichtig, wenn er weder auf eigene Kosten einen Sonderfachmann hinzuzieht noch den Bauherrn konkret auf die möglichen Risiken hinweist - OLG Saarbrücken, Urteil 24.06.2003 - 7 U 930/01-212; BGH, Beschluss 12.05.2005 - VII ZR 211/03; IBR 2005, 382.

Allgemeine „Angstklausel“ schützt Architekt/Gutachter/Sonderfachmann nicht. Vorbehalte sind derart deutlich und eindringlich abzufassen, dass sowohl Bauherr als auch Architekt/Gutachter/Sonderfachmann zur Überzeugung gelangen können, dass die Vorgabe bzw. das Gutachten allein - ohne weitere Hinzuziehung eines Spezialgutachters/Sonderfachmanns - nur als vorläufig zu betrachten und nicht als Grundlage für die Baumaßnahme heranzuziehen ist (OLG Stuttgart, Urteil 21.08.1997 - 13 U 3/96; BGH, Beschluss 08.10.1998 - VII ZR 301/97; IBR 1999, 23).

Architekt kann in AGB nicht verlangen, dass ihm bei Baumängeln die Beseitigung des Schadens übertragen wird - § 307 Abs. 1 S. 1 BGB; BGH, Urteil 16.02.2017 - VII ZR 242/13; IBR 2017, 2493 nur online (Anmerkung: einzelvertraglich nach Schadeneintritt zulässig, aber nicht erzwingbar).

Schadenersatz für Planungsmangel erfasst auch Kosten für eine andere gleichwertige Lösung. Bei Bestellung von Äpfeln müssen auch Mehrkosten für Birnen erstattet werden - OLG Düsseldorf, Urteil 02.10.2012 - 21 U 54/09; BGH, Beschluss 13.11.2014 - VII ZR 302/12; IBR 2015, 208.

Bei mangelhaftem Energieeinsparnachweis fehlt für Schaden ein Zurechnungszusammenhang, da EnEV-Nachweis dem Nachweis der energetischen Qualität des Gebäudes dient, nicht der Ermittlung der Heizungsart oder Heizungsanlage - dies ist Aufgabe der Heizlastberechnung - (OLG Frankfurt, Beschluss 15.12.2014 - 18 U 38/14; IBR 2015, 615).

DENA-Energieberater gibt allgemeine Einschätzung - der Architekt muss die notwendige Planungstiefe sichern.

Kündigung des Architektenvertrages wegen Planungsfehler erst zulässig, wenn der AG dem Architekten zuvor eine abgelaufene Beseitigungsfrist gesetzt hat - OLG Düsseldorf, IBR 1992, 412.

Architekt behält sein Nachbesserungsrecht (für Planungsmängel) auch nach Kündigung - OLG Hamm, IBR 1995, 485; OLG München, IBR 1991, 542.

Schadenersatzanspruch des AG wegen Planungsfehler des Architekten, der sich noch nicht im Bau realisiert hat, setzt eine zuvor fruchtlos verstrichene Nachbesserungsfrist voraus - OLG Hamm, Urteil 08.05.2008 - 12 U 124/06; IBR 2009, 16.

Bei wirksamer, also nicht als AGB erfolgter Vereinbarung Nachbesserungsrecht des Planers im Architektenvertrag muss Nachbesserungsrecht auch gewährt werden, wenn sich der Mangel bereits im Bauwerk manifestiert hat - OLG Celle, IBR 1999, 331; OLG Frankfurt, IBR 1998, 215 (Hinweis für Architekten: Nachbesserungsrecht im Architektenvertrag so vereinbaren).

Ab 01.01.2018 gemäß neuem § 650s BGB gesamtschuldnerische Haftung des Architekten mit dem Bauunternehmer gegenüber Besteller nur, wenn Besteller dem Unternehmer zuvor erfolglos angemessene Nacherfüllungsfrist gesetzt hat.

4. Sonderfachleute

Spezifische Risiken der Machbarkeit eines bestimmten Systems sind durch Gutachter besonders kenntlich zu machen - Verharmlosung eventueller Risiken/ Gefahren sind zu unterlassen und unzureichende Aussagekraft der Untersuchungsbefunde in Bezug auf den vom Besteller verfolgten Verwendungszweck sind offen zu legen - OLG Saarbrücken, Urteil 22.02.2011 - 4 U 155/09; IBR 2011, 416.

Schadenersatzpflicht eines Ingenieurs wegen fehlerhafter Wärmeschutzberechnung nach DIN 4108 ist verschuldensabhängig - Wärmeschutzberechnung muss zum Zeitpunkt ihrer Abnahme den anerkannten Regeln der Technik entsprechen. Spätere DIN-Änderung ist nur dann für seine Haftung relevant, wenn er bereits zur Zeit der Aufstellung der Berechnung

diese Änderung als anerkannte Regel der Technik hätte voraussehen und berücksichtigen müssen - OLG Köln, Urteil 26.03.2003 - 13 U 65/02; IBR 2004, 29.

Wärmeschutzberechnung nach anerkannten Regeln der Technik kann mangelhaft sein, falls sie keinen ausreichenden Wärmeschutz bewirkt - Weyer in Kapellmann/Messerschmidt, VOB/B § 13 Rz. 31. Allerdings scheidet Schadenersatzanspruch dann an fehlendem Verschulden - Weyer, IBR 2004, 29.

Sonderfachmann für Leistungen des Wärmeschutzes muss Vorgaben der Wärmeschutzverordnung und des den Stand der Technik wiedergebenden Entwurfs der DIN 4108-2 (Ausgabe März 2001) unter realistischen Nutzungsbedingungen sichern - sonst muss er sowohl dem Planer als auch dem Bauherrn auf die Bedenklichkeit der Annahmen unmissverständlich und konkret hinweisen. Einwand, er sei nur „Rechenknecht“ des Architekten und für eine geeignete planerische Umsetzung nicht zuständig, hilft dem Sonderfachmann nicht - OLG Celle, Urteil 29.08.2007 - 14 U 149/06; IBR 2007, 572.

DIN 4108 Teil 2 enthält für den sommerlichen Wärmeschutz nur grobe Empfehlungen für Gebäude mit normalem Fensterflächenanteil. Bei vollflächig verglaster Südwestfassade muss der Fachingenieur für Wärmeschutz bei den maßgeblichen Berechnungsparametern entsprechende Sicherheitsspannen einplanen, damit es nicht zu einer hohen Erwärmung im Sommer kommt. Dies muss auch ein Architekt wissen.

Beide haften dem Bauherrn für ihre Fehler gesamtschuldnerisch - sie sind im Verhältnis zum jeweils anderen keine Erfüllungsgehilfen des Bauherrn. OLG Köln, Urteil 14.09.1999 - 22 U 30/99; IBR 2000, 69.

Reines Schadstoffgutachten zur Vorbereitung einer Grundstückssanierung ist nur Planungsleistung für Grundstück mit 2 Jahren Verjährungsfrist gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 1 BGB - OLG Hamburg, Beschluss 07.12.2012 - 11 U 178/11; BGH, Beschluss 26.06.2014 - VII ZR 14/13; IBR 2014, 746 (Anmerkung Kau: Schadstoffgutachten mit Sanierungsempfehlungen/mit planerischen Charakter sind gemäß § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB Planungsleistungen mit 5 Jahren Verjährungsfrist)

Führt der Wärmeschutznachweis eine in Hinblick auf Statik und Feuchtigkeit ungeeignete Beplankung auf, muss Statiker den Bauherrn als seinen AG unverzüglich und konkret auf die Ungeeignetheit der beabsichtigten Ausführung hinweisen - sonst gesamtschuldnerische Haftung ausführender Unternehmer und Statiker - OLG Saarbücken, Urteil vom 13.10.2016 - 4 U 136/14; IBR 2017, 86.

Bei undichtem Neubau haften Haustechniker, Fensterbauer und Trockenbauer als Gesamtschuldner - EnEV gehört auch ohne ausdrückliche Vereinbarung zum Vertragszoll - OLG Düsseldorf, Urteil 23.10.2015 - 22 U 57/15; IBR 2015, 661.

5. Bauunternehmer

EnEV enthält zwingende öffentlich-rechtliche Bauvorschriften. **Einhaltung der EnEV steht damit nicht zur Disposition der Parteien des Bauvertrags.** Selbst ein Bedenkenhinweis des AN gegen die Ausführung im Widerspruch zu EnEV befreit AN nicht von Mängelansprüchen, da Verstoß gegen ein Verbotsgesetz gemäß § 134 BGB zur Nichtigkeit dieser Anordnung führt - Reichert in IBR 2009, 191.

AN hat die verbindlichen Vorgaben des AG und auch die Vorleistungen Dritter auf Geeignetheit für den Vertragszweck zu untersuchen, dabei erkennbare (nicht nur: erkannte) Fehler solcher Vorgaben bzw. Vorleistungen aufzudecken und sich daraus ergebende Bedenken dem AG konkret mitzuteilen. Bei Spezialunternehmer höhere Anforderungen an

seine Prüfungspflicht - er darf sich auf Fachplanung nicht verlassen, wenn deren Lücken/Mängel für ihn erkennbar sind. OLG Düsseldorf, Urteil 05.02.2013 - 23 U 185/11; IBR 2013, 676.

Werkunternehmer hat grundsätzlich die Pflicht, sich durch Überprüfung der vom Besteller angelieferten Sachen zu vergewissern, dass diese zur Herstellung eines mangelfreien Werks geeignet sind - OLG Hamm, Urteil 18.09.2008 - 24 U 48/07; BGH, Beschluss 18.05.2010 - VII ZR 214/08; IBR 2010, 557.

WDVS durch Verklebung zweier Dämmplatten, bei der eine der Platten eine Stärke von nur 20 mm aufweist, ist trotz **„Zustimmung im Einzelfall“** durch das zuständige Regierungspräsidium wegen Abweichung von der allgemeinen bauaufsichtlichen Zulassung ein **Mangel wegen Verstoß gegen anerkannte Regeln der Technik** und nicht hinnehmbarer Ungewissheit über zukünftige Gebrauchstauglichkeit des WDVS und Verstoß gegen Herstellervorschriften, wobei die „Zustimmung im Einzelfall“ nur öffentlich-rechtlich und unbeschadet privater Rechte Dritter gilt - LG Stuttgart, Urteil 12.06.2015 - 24 O 521/13; IBR 2015, 598 mit Hinweis Seibel zur Bedeutung von Herstellervorschriften für Baumangelbeurteilung auf BauR 2012, 1025 ff. .

Bauunternehmer muss konkreten Bedenkenhinweis in allen technischen Konsequenzen in jeder Hinsicht vollständig und zutreffend verständlich fassen, wenn Anforderungen an EnEV zu Luftdichtigkeit nicht erfüllt werden - OLG Düsseldorf, Urteil 23.10.2015 - 22 U 57/15; IBR 2015, 661.

Leistungsbeschreibungen sind nicht abschließend. Bauwerk ist mit beschriebenem Qualitäts- und Komfortstandard auch für nicht näher beschriebene Details (hier: Sanierung vorhandener Fenster aus Denkmalschutzgründen) zu errichten - Mindeststandard genügt nicht. OLG Stuttgart, Urteil 20.05.2014 - 10 U 111/13; BGH, Beschluss 16.11.2016 - VII ZR 145/14; IBR 2017, 2532 nur online Einstelldatum 21.02.2017

Fußbodenheizung trotz vertragsgerechter Funktionsfähigkeit mangelhaft, wenn EnEV-Anforderungen nicht erfüllt werden - OLG Brandenburg, Urteil 02.10.2008 - 12 U 92/08; IBR 2008, 724.

Algen- und Schimmelbefall einer WDVS-Fassade ist Mangel - OLG München, Urteil 27.01.1999 - 27 U 415/98; IBR 2008, 1278 (nur online) und auch dann, wenn die verwendeten Systemkomponenten wie der mineralische Putz an sich mangelfrei sind - OLG Frankfurt, Beschluss 17.07.2016 - 7 U 76/09; IBR 2010, 560 (Hinweis: Zöller gibt in IBR 2012, 371 Anregungen für vorbeugende Maßnahmen und Instandhaltung).

Schon Ungewissheit über Gebrauchsrisiken einer Wärmedämmung ist Mangel, wenn EnEV-Anforderungen laut Blower-Door-Test nicht erfüllt sind - OLG Koblenz, Urteil 19.10.2015 - 12 U 591/13; BGH, Beschluss 15.06.2016 - VII ZR 266/16; IBR 2016, 510.

Bauunternehmer muss in der Regel nicht über Spezialkenntnisse des jeweiligen Fachplaners verfügen. Es gehört nicht zum Pflichtenkreis des Bauunternehmers, die Planung eines Sonderfachmanns auf ihre Richtigkeit zu überprüfen - Ausnahme nur, wenn ein Planungsfehler dem Unternehmer „ins Auge springen“ muss - OLG Frankfurt, Urteil 16.12.2011 - 10 U 294/09; IBR 2012, 141.

Beim Bauen im Bestand führt eine Abweichung von derzeit geltenden anerkannten Regeln der Technik nicht zwangsläufig zur Mangelhaftigkeit. Dies gilt jedenfalls, wenn die Leistung funktionstauglich ist. AN ist beim Bauen im Bestand mitunter zu „pragmatischen Lösungen“

berechtigt - OLG Hamburg, Urteil vom 20.09.2013 - 9 U 67/12; BGH, Beschluss 13.07.2016 - VII ZR 280/13; IBR 2017, 2353 (Werkstattbeitrag 15.02.2017 mit Hinweis Fuchs auf hohe AN-Risiken in Form der Übernahme von Planungsverantwortung nach OLG Düsseldorf, IBR 2015, 129, wenn dieser ohne vorliegende Fachplanung bei Bauen im Bestand Ausführung übernimmt)

Bauprodukthersteller mit präzisen Angaben zur Erhöhung Wärmeschutz in seinen werbenden technischen Merkblättern und mit Blanko-Leistungsverzeichnis sowie Beratung durch Mitarbeiter geht ein Planungs-/Beratungsverhältnis mit dem Bauherrn ein und haftet dementsprechend für Fehler - OLG Koblenz, Urteil 21.11.2003 - 8 U 548/03; BGH, Beschluss 23.09.2004 - VII ZR 361/03; IBR 2004, 695.

Unternehmererklärung: Gemäß § 26a EnEV muss jeder geschäftsmäßige Bauunternehmer an oder in bestehenden Gebäuden dem Eigentümer unverzüglich nach Abschluss der Arbeiten schriftlich bestätigen, dass die von ihm geänderten oder eingebauten Bau- oder Anlagenteile den Anforderungen dieser Verordnung entsprechen - Unternehmererklärung. Der Eigentümer muss diese mindestens 5 Jahre aufbewahren und der zuständigen Behörde auf Verlangen vorlegen.

Formblätter wie aus www.ea-tut.de sind möglich, jedoch nicht notwendig. Erklärung des Unternehmers „Die ausgeführten Arbeiten ... entsprechen der Energieeinsparverordnung.“ reicht.

Vielzahl von Angaben mit U-Werten oder anderen Details dürfen sein, müssen jedoch am Ende den ausdrücklichen Erklärungsinhalt „Die ausgeführten Arbeiten ... entsprechen der Energieeinsparverordnung.“ enthalten, da übliche Baulösungen mit solchen Detailwerten nichts anfangen können und zudem die Gefahr besteht, dass wegen Fehlens bestimmter Angaben oder unrichtigen Werten als Angabe doch nicht EnEV-Konformität besteht.

Unterlassene oder unrichtige Unternehmererklärungen können zur Haftung aus schuldhafter Pflichtverletzung des Bauvertrages führen.

Ab 01.01.2018 müssen Unternehmern bei Verbrauchern gemäß neuem § 650i BGB i.V. § 2 EGBGB detaillierte Baubeschreibung mit Plänen, Ansichten, Rissen, Angaben zu Brandschutz, Schallschutz, Bauphysik, Qualitätsmerkmalen u.a. schon im Angebot erbringen und gemäß neuen § 650m BGB Erstellung und Herausgabe von Unterlagen wie Plänen für vor Baubeginn und daneben bis zur Fertigstellung realisieren.

6. Bauüberwacher

Wärmedämmungsarbeiten und Isolierungsarbeiten sind kritische Baumaßnahmen mit besonders hohem Mängelrisiko, wodurch der **Architekt zu erhöhter Aufmerksamkeit** und intensiverer Wahrnehmung der Bauaufsicht verpflichtet ist - OLG Hamm, Urteil 06.03.2013 - 12 U 122/12; IBR 2013, 353; OLG Hamm, Urteil 17.06.2014 - 24 U 20/13; IBR 2015, 438; OLG Koblenz, Urteil 19.05.2016 - 1 U 204/14 (nicht rechtskräftig); IBR 2016, 592; KG, IBR 2000, 510; OLG Nürnberg, Urteil 20.06.2012 - 6 U 1643/09.

Auch bei Sanierungsarbeiten an Altbau (OLG Rostock, Urteil 11.07.2006 - 4 U 128/04; IBR 2007, 144; BauR 2006, 2092).

Verstoß gegen Herstellervorgaben eines WDVS dann kein Mangel, wenn AG kein einheitliches System eines einzigen Herstellers vorgibt, sondern vom AG gestellte Materialien verschiedener Hersteller zur Ausführung kommen - OLG Celle, Urteil 23.03.2011 - 14 U 89/09; BGH, Beschluss 09.08.2012 - VII ZR 93/11; IBR 2012, 576. (Hinweis: konkrete Bedenkenanmeldung des Bauunternehmers und des Überwachers nötig, nur dann Haftungsbefreiung - BGH, Urteil 08.11.2007 - VII ZR 183/05; IBR 2008, 78)

Hallendach, dessen Neigung das in der Produktinformation des Systemherstellers angegebene Maß unterschreitet, ist mangelhaft - BGH, Urteil 11.11.1999 - VII ZR 403/98; IBR 2000, 65.

Risse im WDVS können nicht nur Teilsanierung, sondern Vollsanierung erforderlich machen, wenn die Vergrößerung der Risse durch Witterung, Eintritt von Feuchtigkeit sowie das Entstehen von Kälteschäden zu befürchten ist (nach Symptomtheorie muss sich AG nicht mit schadensanfälligem „Flickwerk“ zufrieden geben) - KG, Urteil 07.02.2007 - 26 U 213/05; IBR 2008, 213.

Blower-Door-Tests sind grundsätzlich bereits nach Fertigstellung der Gebäudehülle durchzuführen, da zu diesem Zeitpunkt Undichtigkeiten regelmäßig einfacher nachgebessert werden können als nach Fertigstellung des Gebäudes - OLG Düsseldorf, Urteil 23.10.2015 - 22 U 57/15; IBR 2015, 660.

Mängelrügen

Rügen darf nur der AG - Architekt müsste Vollmacht **dafür** sofort **mit** Rüge nachweisen - sonst keine Verlängerung der Verjährungsfrist! - OLG Jena, Urteil 26.11.2015 - 1 U 209/15, IBR 2016, 213.

Zu rügen ist beim konkreten AN mit vollständiger **richtiger Firmierung** und zwar beim Geschäftsführer einer GmbH oder Inhaber einer Inhabermfirma, nicht beim Polier/Bauleiter des AN (KBV ist eine andere Firma als K.B.V., Max Müller Investitions GmbH & Co. KG Carée 12 ist eine andere Firma als Max Müller Investitions GmbH Carée 12, aplus Meyer ist eine andere Firma als APLUS Meyer, Max Müller ist eine andere Firma als MaxMüller, Müller GmbH ist eine andere Firma als Müller AG - der SV haftet für seine Schriftstücke auch bei Fehlern seiner Sekretärin, da die Einrede unwirksamer Mängelrügen erst Jahre später nach Eintritt der Verjährung im Prozess erfolgt).

Zu rügen ist die **Manglerscheinung**, nicht die Mangelursache. Die **Manglerscheinung** muss jedoch **konkret beschrieben** werden. Richtig: „Der Oberputz am Westgiebel blättert ab ca. 1 m Höhe ab Gelände-Oberkante bis zum Dachfirst hin unregelmäßig mit Stellen von 1 - 5 mm in Länge und Breite ab.“ - ungenügend wäre: „Der Putz ist mangelhaft.“

Schon das Risiko künftigen Schadens ist Mangel - OLG Karlsruhe, Urteil 29.11.2013 - 13 U 80/12, BGH, Beschluss 26.03.2015 - VII ZR 15/14, IBR 2015, 354.

Mangel auch, wenn Abweichung vom Vertrag **nicht zur Beeinträchtigung des Werts** oder der Gebrauchstauglichkeit führt - BGH, Beschluss 10.07.2015 - VII ZR 70/14, IBR 2015, 539.

Frist für die Mängelbeseitigung ist tagkonkret aufzugeben: „Die o.g. Mängel wollen Sie bis 28.05.2017 abstellen und mir bis dahin die Abstellung schriftlich anzeigen.“

Fristsetzung mit „Wir bitten um Beseitigung **in nächster Zeit**.“ ist ungenügend und **unwirksam! Keine Mängelrechte!** - OLG Düsseldorf, Urteil 18.12.2015 - 22 U 84/15; IBR 2016, 84. **Drastisches Haftungsrisiko für Architekt wegen dann eintretender Verjährung und durchschlagender Einrede des AN erst im Prozess nach Ablauf der Verjährungsfrist.**

Eine Ersatzvornahme durch Dritte muss seit 2002 nicht mehr angedroht werden.

Gerügt werden muss im Regelfall schriftlich, da häufig so vereinbart (wie VOB/B § 13 (5) 1.).

Strittig, ob einfache E-Mail dem Schriftformerfordernis genügt. Empfehlung: In Vertrag konkret regeln oder **nachweisbar** per Brief/Fax **rügen** - OLG Jena, Urteil 26.11.2015 - 1 U 209/15, IBR 2016, 144.

Schriftform wird bei Unterschrift, Einscannen und E-Mail-Versand gewahrt - OLG Frankfurt, Beschluss 16.03.2015 - 4 U 265/14; BGH, Beschluss 10.09.2015 - VII ZR 69/15, ibr-online: IBR 2016, 2472.

Nach Anzeige des AN zur Mangelbeseitigung muss der AG über die **Abnahme der Mangelbeseitigung** entscheiden und dies dem AN mitteilen.

Wiederholte Mängelrüge des gleichen Mangels um des lieben Friedens willen: „Wir möchten Ihnen nochmals Gelegenheit geben, den Mangel des sich am Westgiebel lösenden Oberputzes zu beseitigen und bitten Sie um Bestätigung bis 14.05.2017.“ ist nicht nur entbehrlich, sondern verursacht beim AG regelmäßig dramatische Irrtümer wegen vermeintlich noch laufender Hemmung der Verjährungsfrist, die jedoch bereits bei erster Ablehnung des AN nach der ersten Mängelrüge nicht mehr gehemmt wird - **Verjährungsfall!** Im Übrigen wird hier keine wirksame Frist der Mängelbeseitigung vorgegeben - Mängelrüge ist unwirksam.

Mündliche Ablehnungen gerügter Mängel sind wirksam - beiderseits Beweisrisiko.

Mängel an **gelieferten** Bauteilen sind bei Vertrag zwischen Kaufleuten (z. B. AN und dessen Sub) **sofort** zu rügen, sonst gilt gemäß § 377 HGB Ware als genehmigt - subjektive Fähigkeiten des Käufers sind irrelevant - OLG Düsseldorf, Beschluss 08.05.2015 - 22 U 11/15, IBR 2015, 691.

Einschätzungs- und **Prognoserisiko** für Mangelbeseitigung liegt **beim AN**. Unrichtige Einschätzungen eines Bau-SV gehen auch bei erfolglosem und unverhältnismäßig teurem Mangelbeseitigungsversuch zu Lasten des AN - OLG Hamm, Urteil 25.11.2014 - 24 U 64/13; IBR 2015, 140.

Bei falschem Bautenstandsbericht keine Deckung durch Architektenversicherung, da bewusste Pflichtwidrigkeit gem. BBR A Ziff. 4 - OLG Dresden, Beschluss 14.08.2012 - 4 W 734/12; IBR 2012, 610 (Architekt haftet also persönlich selbst bis zum letzten Hosenknopf).

7. Energieberater

Einklagbarer und fälliger Anspruch auf Ausfüllung einer für die Bewilligung von Fördermitteln erforderlichen „Sachverständigen-Bescheinigung“ in bestimmter Art und Weise besteht bei unrichtigen Angaben des Bauherrn wie zur Außenwandfläche und Dachfläche des Hauses nicht - OLG Koblenz, Urteil 16.04.2010 - 10 U 735/09; IBR 2010, 638 (Hinweis Riecke: wer Berater mit falschen Daten beliefert, muss Vertrag erweitern, wenn er eine für Fördermittel-zusagen geeignete Bescheinigung des Beraters erhalten will).

8. Vermieter, WEG und Hausverkäufer

Fehlt zur Beschaffenheit der Mietsache eine **ausdrückliche Vertragsregel**, ist die Einhaltung der maßgeblichen technischen **Normen nach der bei Errichtung des Gebäudes geltenden Regel** geschuldet - OLG Brandenburg, Urteil 12.09.2012 - 3 U 100/09; IMR 2012, 505 mit Hinweis auf BGH, IMR 2009, 259.

Dem Mieter steht grundsätzlich auch über Wirtschaftlichkeitsgebot einer Fernheizung in zu DDR-Zeiten errichtetem Gebäude kein zivilrechtlicher Anspruch auf EnEV-Modernisierung durch den Vermieter zu - BGH, Urteil 18.12.2013 - XII ZR 80/12; IMR 2014, 110.

Unwirtschaftliche Maßnahmen WDVS und Fensteraustausch muss Mieter nicht über § 555d Abs. 1 BGB, § 25 Abs. 1 EnEV dulden, wenn **10 Jahre** nach Maßnahme immer noch keine Kosteneinsparung bezüglich Energie gegenüber der durch die Maßnahme vorgenommene Mieterhöhungen erzielt wird - AG Pankow/Weißensee, Urteil 28.01.2015 - 7 C 52/14 (nicht rechtskräftig); IMR 2015, 183.

Keine Mietminderung einer Altbauwohnung, weil die oberhalb der Wohnung befindliche oberste Geschossdecke nicht entsprechend § 10 Abs. 3 EnEV nachträglich zusätzlich gedämmt wurde - EnEV regelt ohne entsprechende Vereinbarung im Mietvertrag nur öffentlich-rechtliche Pflichten des Vermieters - LG Köln, Beschluss 03.06.2014 - 10 S 48/14; IMR 2014, 503.

Kein Anspruch auf bessere Wärmedämmung, wenn sich seit Errichtung 1972 der Stand der Technik geändert hat - OLG Düsseldorf, Beschluss 22.10.2007 - 3 Wx 54/07; IMR 2007, 394.

Anbringung eine WDVS ist in WEG auch dann keine modernisierende Instandhaltung, wenn an Fassade Schäden und in den Häusern Feuchtigkeitsschäden vorkommen. Vielmehr handelt es sich hier um eine bauliche Veränderung mit Zustimmungserfordernis **aller** Eigentümer. Mehraufwendungen für modernisierende Instandsetzungen müssen sich innerhalb von maximal etwa **10 Jahren** amortisieren, um wirtschaftlich zu sein. Ob wirtschaftliche Amortisation der Maßnahme vorliegt, ist mittels der „dynamischen Berechnungsweise“ zu ermitteln, bei der auch mögliche Zinserträge der Heizkostensparnis gegenüber zu stellen sind - LG München I, Beschluss 18.07.2007 - 1 T 15543/05; IMR 2009, 174.

Ist bei Fasadenschäden eines WEG-Hauses eine Erneuerung erforderlich, die sich auf mindestens 20 % der jeweiligen Bauteile erstreckt, muss zwingend auch eine Wärmedämmung vorgenommen werden, ohne das es auf die Frage der Amortisation der Kosten noch ankommt - OLG Hamm, Beschluss vom 18.11.2008 - 15 Wx 139/08; IMR 2009, 210 (Entscheidung ist noch zum nicht mehr geltenden § 8 Abs. 2 WärmeschutzVO 1995 ergangen, die EnEV enthält insoweit aber die gleichen Werte wie die WärmeschutzVO 1995).

Unausweichliche Baumaßnahmen wie eine Fassadensanierung, die nicht unter die Bagatellklausel nach § 9 Abs. 3 EnEV 2007 fällt, müssen entsprechend den bedingten Anforderungen des Bauteilverfahrens nach § 9 Abs. 1 i.V. Anl. 3 EnEV 2007 erfolgen. Die Kosten des nach EnEV 2007 erforderlichen WDVS sind ohne Zustimmung der Bewilligungsstelle umlagefähig - BVerwG, Beschluss 18.06.2013 - 5 B 28.13; IMR 2014, 82 (Hinweis Nusser: durch EnEV 2009 und EnEV 2014 keine unterschiedliche Beurteilung, weil Verordnungsgeber am Bauteilverfahren nach § 9 Abs. 1 S. 1 i.V. Anl. 3 EnEV festgehalten hat).

Energieausweis gemäß § 5a S. 3 EnEG, § 16 EnEV **dient nicht dem Schutz des Hauskäufers**. Hauskäufer kann ohne Hinzutreten weiter Umstände keine Ansprüche gegen den Aussteller des Energieausweises geltend machen - OLG Koblenz, Urteil 04.08.2016 - 1 U 136/16; IMR 2016, 427.

Bloße Aushändigung eines Energieausweises nach § 16 EnEV durch Makler führt nicht zu Beschaffenheitsvereinbarung i.S. § 434 BGB, Verkäufer der Immobilie haftet nicht für Angaben im Energieausweis - OLG Schleswig, Urteil 13.03.2015 - 17 U 98/14; IMR 2015, 249 (Empfehlung für Verkäufer: Haftungsausschluss im Kaufvertrag auch auf Angaben im Energieausweis erweitern. Empfehlung für Käufer: Angaben im Energieausweis als Beschaffenheit der Immobilie zusichern lassen).

Nachweispflicht für Energieausweis mit Einhaltung oder Nichteinhaltung dortiger Werte/Angaben und Einhaltung oder Nichteinhaltung Dämmwerte u.ä. der EnEV mit eventueller Kostentragungspflicht sowohl für Ausweis als auch Maßnahmen sollten im Grundstückskaufvertrag **konkret** geregelt werden.

9. Nachbarn

Grundstückseigentümer muss eine vom Nachbargrundstück **auf sein Grundstück übergreifende Wärmedämmung nicht dulden**, wenn Bauteilanforderung der EnEV von 0,24 W/m²K überschritten wird und die Wärmedämmung über die Mindestforderungen der EnEV hinaus geht - es bestehen hier keine Toleranzen (OLG Frankfurt, Urteil 26.09.2012 - 19 U 110/12 zu § 9 EnEV i.V. Anl. 3 und HNRG § 10a; IMR 2013, 31).

Reicht die nach Abriss eines Hauses verbleibende Nachbarwand i.S. von § 921 BGB nicht mehr für ausreichende Wärmedämmung des stehen bleibenden Gebäudes aus, ist abreißender Nachbar verpflichtet, die Wärmedämmung der Nachbarwand so zu verbessern, dass eine Tauwasserbildung in den Räumen des stehen bleibenden Gebäudes ausgeschlossen ist - OLG Dresden, Urteil 03.08.2007 - 11 U 19/07; BGH, Urteil 27.07.2012 - V ZR 2/12; IMR 2007, 366; openJur 2012, 72049.

Bei Hausabriss ist Eigentümer nicht zu Vorkehrungen zum Schutz der dadurch freigelegten Wand des Nachbargebäudes verpflichtet, wenn die Häuser keine gemeinsame, sondern zwei getrennte Außenmauern vorweisen - §§ 922, 1004 BGB ist nur auf Grenzanlagen anwendbar, nicht auf Einrichtung, die nur einem der Nachbarn gehört - OLG Hamburg, Urteil 05.09.2014 - 9 U 121/13; IMR 2015, 1058 nur online.

Bei Hausabriss muss der abreißende Nachbar nicht für zuvor vorhandenen Witterungsschutz beim anderen sorgen, wenn die beiden Gebäude nicht aneinander angebaut waren - BGH, Urteil 16.04.2010 - V ZR 171/09; IMR 2010, 244.

Sind beide Nachbarn als Eigentümer Teilhaber einer teilweise gemeinsamen Wand, kann jeder von ihnen im Interesse aller Teilhaber nach billigem Ermessen auch das Anbringen einer zusätzlichen Wärmedämmung verlangen - BGH, Urteil 11.04.2008 - V ZR 158/07; IMR 2008, 352.

Hinweise: bei **Lückenbebauung** bisheriger Bombengrundstücke oder/und Modernisierung von Altbauten sind bereits in den Leistungsphasen 1 und 2 **sämtliche** Baugenehmigungsakten, Grundbuchakten **mit** dem Inhalt der zu Grunde gelegten zivilrechtlichen Vereinbarungen, Katasterakten sowie Baulastenverzeichnisse seit historisch erster Grundstücksbebauung fortlaufend und Versicherungsunterlagen sowie Abmarkungen auf **konkreten zentimeter**-genauen Grenzverlauf (wie Kommunnwand oder zwei getrennte Wände und Verlauf von wo nach wo), nachbarliche Genehmigungen für Ableiten von Lasten im Baugrund, in Wänden, in und an Dachkonstruktionen/Anbringung von WDVS/Grenzbebauungen/ Überbauungen/Balkonanbauten zu prüfen und zu beachten.

Illegale Nutzung des Nachbargrundstücks auch „nur bloß“ für WDVS kann zu sehr **kostenträchtigem Rückbau** mit Entsorgung führen.

Bestandsschutz gibt es nur für legal errichtete Bauten, nicht für illegal errichtete - dies betrifft zivilrechtliche **und** bauordnungsrechtliche Betrachtung.

Dabei sind gemäß § 523 f. SächsBO bzw. § 53 Abs. 3 SächsBO a.F. alle Miteigentümer bauordnungsrechtlich Pflichtige - BVerwG, 07.07.2014 - 4 PKH 2.14 und vorhergehend OVG Niedersachsen, Urteil 26.02.2014 - 1 LB 100/09, IBRRS 2014, 2506; ZfBR 2014, 497.

Nicht einmal ein Nichteinschreiten der Bauaufsichtsbehörde gegen ihr bekannte illegale bauliche Anlagen oder deren Nutzung auch über einen längeren Zeitraum würde ein schutzwürdiges Vertrauen der Betroffenen begründen - OVG Saarland, Beschluss 18.06.2014 - 2 B 209/14; IBR 2014, 1121 (nur online).

Dabei sind Bauaufsichtsbehörden nicht verpflichtet, alle Grundstücke regelmäßig auf illegalen Baubestand hin zu prüfen und die Bauaufsichtsbehörden dürfen prinzipiell einen

Sachverhalt auch von Amts wegen wieder aufgreifen (Wiederaufgreifen im weiteren Sinne) - OVG Saarland, Urteil 24.09.2002 - 2 R 14/01; IBRRS 2003, 0359.

Es spielt keine Rolle, ob den aktuellen Eigentümern der baulichen Anlage das Fehlen notwendiger Baugenehmigungen bekannt ist, weil Schwarzbauten kein „Bestandsschutz“ in entsprechender Anwendung der zivilrechtlichen Vorschriften über die Ersitzung vermittelt wird - OVG Saarland, Beschluss 06.01.2016; IBRRS 2012, 0237.

Hinweis im Hinweis: für Verlauf der **Grenzen** können **dramatische** Unterschiede zwischen Erst-Vermessung 1863 - 1867 im Königreich Sachsen vor der Erst-Grundbuchanlegung, Vermessung vor Ort beim Kaiser anhand der trigonometrischen Punkte von 1863 - 1867, Vermessung mit Bezugspunkt Kronstädter Pegel (beim heutigen St. Petersburg in Russland) zu DDR-Zeiten, Vermessung mit Bezugspunkten der Luftbildvermessung in den 1980er Jahren und dem aktuellen Deutschen Haupthöhennetz (DHHN) bestehen. Hinzu kommen in den Unterlagen vom (westdeutschen) Architekten oder/und (ostdeutschen) Vermesser nicht beachtete Höhenunterschiede zwischen Kronstädter Pegel als Bezugspunkt für DDR-Vermessungen und Amsterdamer Pegel als Bezugspunkt für (alt-) bundesdeutsche Vermessungen von ca. 15 - 20 cm je nach konkreter Örtlichkeit.

10. Prozessuales

Mangel ist lediglich **konkret** mit Schadstellen und aufgetretenen Schäden zu beschreiben - damit sind **alle Ursachen im gesamten Gebäude von der Mängelrüge erfasst**, auch wenn angegebene **Symptome** des Mangels nur an einigen Stellen aufgetreten sind - BGH, Urteil 26.03.1992 - VII ZR 258/90; IBR 1992, 224; BGH, Beschluss 24.08.2016 - VII ZR 41/14; IBR 2016, 633.

BGB-Bauvertrag: grundsätzlich keine Mängelrechte **vor** Abnahme. Mängelrechte nach § 634 Nr. 2 - 4 BGB ohne Abnahme, wenn AG nicht mehr (Nach-) Erfüllung des Vertrages verlangen kann und Vertragsverhältnis in Abrechnungsverhältnis übergegangen ist. Vorschuss-Verlangen für Mangelbeseitigung im Wege der Selbstvornahme genügt dafür nicht - in diesem Fall entsteht Abrechnungsverhältnis dagegen, wenn AG ausdrücklich oder konkludent zum Ausdruck bringt, unter keinen Umständen mehr mit dem AN, der ihm das Werk als fertiggestellt zur Abnahme angeboten hat, zusammenarbeiten zu wollen - BGH, Urteil vom 19.01.2017 - VII ZR 301/13; IBR 2017, 2427 (nur online, Einstelldatum 27.02.2017). Hinweis Manteufel: Mit dem Abrechnungsverhältnis beginnt auch die Gewährleistungsfrist zu laufen.

Auslegung einer DIN-Norm ist Sache des Gerichts und nicht des SV - an fehlerhafte rechtliche Annahmen des SV ist Gericht nicht gebunden (OLG Koblenz, Urteil 19.05.2016 - 1 U 204/14; IBR 2016, 497).

Zum feststellbaren Zustand einer Sache zählt auch, ob sie den allgemeinen anerkannten Regeln der Technik entspricht oder nicht.

Ob DIN- bzw. EN-Vorschriften einzuhalten sind und eingehalten werden, ist eine technische Frage, die im Rahmen eines selbstständigen Beweisverfahrens gestellt und beantwortet werden kann.

Bei Behauptung lediglich der „Mangelhaftigkeit“ einer Sache ist der Antrag unzulässig; denn ob eine Sache mangelhaft ist, ist eine Rechtsfrage - OLG Karlsruhe, Beschluss 16.01.2017 - 15 W 1701/16; IBRRS 2017, 0483.

AG muss Architekten nach Durchführung eines selbstständigen Beweisverfahrens nochmals auf sein Selbstbeseitigungsrecht hinweisen, auch wenn er vor Einleitung des Beweisverfahrens bereits zur Nachbesserung des Architektenwerks und/oder zur

Schadensbeseitigung aufgefordert hatte - OLG Frankfurt, Urteil 20.02.1997 - 16 U 244/95; IBR 1998, 215.

Mängelbeseitigung muss die zum Zeitpunkt ihrer Vornahme geltenden anerkannten Regeln der Technik und gesetzliche Vorschriften einhalten. Mehrkosten aufgrund nach Abnahme gestiegener gesetzlicher oder technischer Anforderungen sind keine Sowieso-Kosten. Ein dem Besteller ggf. verbleibender Mehrwert gegenüber ursprünglich vertraglich vereinbarter Werkleistung kann eventuell (!) nach Grundsätzen der Vorteilsausgleichung zum Ansatz gebracht werden - OLG Stuttgart, Beschluss 14.09.2011 - 10 W 9/11; IBR 2011, 697.

11. Schwarzarbeit und Steuern - Hochrisiko

Auch bei nachträglicher (teilweiser) **Schwarzgeldabrede** ist **Vertrag** gemäß § 134 wegen Verstoß gegen Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz insgesamt nichtig und es können **keine Vergütungsansprüche** des AN, **keine Mängelansprüche** des AG oder/und Honoraransprüche des Architekten durchgesetzt werden - OLG Stuttgart, Urteil 10.11.2015 - 10 U 14/15, IBR 2016, 96; für Werkvertrag allgemein BGH, Urteil 10.04.2014 - VII ZR 241/13, IBR 2014, 327; BGH, Urteil 16.03.2017 - VII ZR 197/16, IBRRS 2017, 1305.

Schwarz bezahlter AN muss Vergütung nicht zurückzahlen - BGH, Urteil 11.06.2015 - VII ZR 216/14, IBR 2015, 405; OLG Jena, Beschluss 26.05.2015 - 5 U 833/14; BGH, Beschluss 05.11.2015 - VII ZR 134/15, IBR 2016, 131.

„Üblich“ sind hier „Verzichte“ auf MwSt. und Zahlungsnachweise auch für geringere Beträge innerhalb der Leistung.

Zur **Schwarzarbeit** zählen auch Werkleistungen bei Nichterfüllung steuerlicher Pflichten durch den AN wie **Nichtausstellung einer Rechnung innerhalb von 6 Monaten** nach Bauleistung und Nichtausstellung einer Rechnung innerhalb von 6 Monaten bei Bargeldzahlung mit der Folge, dass dem AN **kein** Werklohn zusteht - BGB §§ 134, 139, 631 f.; SchwarzArbG § 1 Abs. 2 Nr. 2; UStG § 14 Abs. 2, 5; OLG Hamm, Urteil 07.06.2016 - 24 U 152/15; IBRRS 2017, 0525.

Verstoß gegen Schwarzarbeitsverbot wird bei Annahme des Gerichts wegen verschiedener Umstände des Verfahrens **von Amts wegen berücksichtigt** mit der Folge der Nichtigkeit des Vertrages und des Ausschlusses vertraglicher Vergütungsansprüche sowie auch Ansprüche auf Wertersatz oder aus Geschäftsführung ohne Auftrag - OLG Schleswig, Beschluss 20.12.2016 - 7 U 49/16; IBR 2017, 181 (im Anschluss an BGH, IBR 2014, 327 und BGH, Urteil 20.05.1992 - VIII ZR 240/91, NJW 1992, 2348, 2350). Akte wird dann nach Verfahrensabschluss durch das Gericht an die Staatsanwaltschaft oder Steuerfahndung zur weiteren straf- und steuerstrafrechtlichen Bearbeitung übermittelt.

„Ohne-Rechnung-Abrede“ nach Abschluss Architektenvertrag und nach Leistungserbringung umfasst nicht nur den Abänderungsvertrag, sondern das gesamte Vertragsverhältnis, so dass aus den Vertrag keine Gewährleistungsrechte oder Honoraransprüche mehr hergeleitet werden können - OLG Stuttgart, Urteil 10.11.2015 - 10 U 14/15; IBR 2016, 96.

Rechnungsprüfung und -freigabe äußerst haftungsträchtig.

Zurückbehaltungs**recht** des **vollen** Rechnungsbetrages bei Nichterfüllung steuergesetzlicher Vorschriften wie § 14 UStG mit monatsgenauer Angabe Leistungszeitraum, dem AN erteilter **Steuernummer**/Umsatzsteuer-Identifikationsnummer, fortlaufender einmaliger Rechnungsnummer, Menge und Art der Leistung, anzuwendenden USt-**Steuersatz** und USt-**Steuerbetrag**, vollständiger Name und vollständige Anschrift des leistenden Unternehmers und des Leistungsempfängers nach BGH, Urteil 26.06.2014 - VII ZR 247/13, IBR 2014, 578; BGH, Beschluss 08.03.2005 - VIII ZB 3/04, www.bundesgerichtshof.de; OLG Düsseldorf, Urteil 15.05.2008 - 5 U 68/07, IBR 2009, 460 und

Nichtzahlungspflicht bei fehlenden oder/und **unrichtigen** Rechnungsangaben wie unvollständiger Anschrift eines der beiden Vertragspartner oder unrichtiger Steuernummer - Mindestprüfung in www.liste-finanzamt.de; UStID muss aus Länderkennzeichen DE und 9 Ziffern ohne jede weitere Angabe von Schräg- oder Bindestrich erfolgen - www.bzst.de.

Kein Gutgläubensschutz - BFH, Urteil 02.09.2010 - V R 55/09; BStBl II 2011, 235 und BFH, Urteil 08.10.2008 - V R 59/07, openJur 2011, 85682; BFH, Urteil 08.10.2008 - V R 63/07; BFH/NV 2009, 1473; FG Hamburg, Urteil 28.06.2012 - 2 K 196/11, IBR 2013, 1194 (SV darf Prüfungsrisiko **diesbezüglich** vertraglich auf AG und dessen StB verlagern).

Eigenangaben des Architekt in seiner Rechnung oder des AN bei Rechnungsprüfung durch den Architekt wie „für technische Beratung und Kontrolle im Jahr 1996“ reichen nicht zur Leistungsidentifizierung mit der Folge der Nichtberechtigung zum Vorsteuerabzug - BFH, Urteil 08.10.2008 - V R 59/07 aaO.

Rechnungsberichtigung muss mit neuer fortlaufender Nummer und neuem Datum unter Stornierung konkret anderer Rechnung erfolgen - § 31 Abs. 5 UStDV.

Nichtunternehmerischer Leistungsempfänger muss in Rechnung auf Aufbewahrungspflicht der Rechnung 2 Jahre **beginnend mit Schluss des Kalenderjahres, in dem die Rechnung ausgestellt worden ist**, hingewiesen werden - § 14 Abs. 3 Nr. i.V. § 14b Abs. 1 UStG (GF in eigener Sache ist Verbraucher).

Scheinselbstständigkeit:

Vor Vertragsabschluss: eigene Betriebsstätte, eigene Betriebsmittel und Einsatz eigenen Kapitals der Sub nachweisbar prüfen und feststellen;

im Vertrag regeln: weisungsfreie Erfüllung, Nichtverpflichtung zur Annahme von Einzelaufträgen, Zulässigkeit der Tätigkeit für andere AG, Einsatz eigener Mitarbeiter oder Subunternehmer zulassen und

das Ganze so **real umsetzen** - **sonst: verschuldensunabhängige Haftung des AG** gemäß § 13 MiLoG i.V. § 14 AEntG für Verpflichtung des Sub zur Zahlung des Mindestlohn **wie Bürge** auch für Scheinselbstständige wiederum des Sub (!), Beitragsnachforderungen für SV gem. § 28b Abs. 1 SGB IV mit Verjährungsfrist von 4 Jahren, bei bedingten Vorsatz 30 Jahre und Säumniszuschläge für jeden angefangenen Monat von 1 % des rückständigen Betrags (Bsp.: 36 Monate Beschäftigung von 3 Scheinselbstständigen mit vereinbarten Werklohn 300.000 € führen zu 43.000 € KV, 6.000 € PflegeV, 54.000 € RentenV, 6.000 € AIV, 56.000 € SOKABau mit Zwischensumme 177.000 €, Säumniszuschlägen von 177.000 € und Gesamtnachzahlung SV 354.000 € = **Vollrisiko Insolvenz des AG und seines Architekten**) Bei SV-Nachzahlungsbetrag mehr als 100.000 € i.d.R. **Freiheitsstrafe**, die zur Bewährung ausgesetzt werden kann - bei über 1 Mio € i.d.R. Freiheitsstrafe ohne Bewährung bis 5 Jahre, in besonders schweren Fällen bis 10 Jahre gem. § 266a StGB **für GF** und über § 14 StGB auch **Betriebsleiter, Bauleiter!**

Bei Freiheitsstrafe mind. 1 Jahr verliert GF Befugnis der Organstellung bis 5 Jahre ab Verurteilung und Betriebsleiter, Bauleiter kommen als GF nicht mehr in Betracht - § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 GmbHG.

Bei Verurteilung nach § 266a StGB mehr als 3 Monate Freiheitsstrafe oder Geldstrafe ab 30.000 € auch Ausschluss von Vergabe öffentlicher Bauaufträge gem. § 21 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 SchwarzArbG

(nach: Reiserer, 49. Baurechtstagung ARGE Baurecht 11.03.2017, unveröffentlicht).

12. EnEV Spezial

Nach Schulze-Hagen (IBR 2009, 252) sind energetische Anforderungen der EnEV keine anerkannten Regeln der Technik. Das Merkmal der „fortdauernden praktischen Erfahrung als technisch geeignet, angemessen und notwendig anerkannt“ fehlt.

Bei den Vorgaben der EnEV handelt es sich nicht um Erkenntnisse der technischen Wissenschaft, sondern um das Ergebnis des politischen Gestaltungswillens des Gesetzgebers im Hinblick auf Klimaschutz und Energieeinsparung. Ebenso wenig ist die EnEV eine technische Norm. Technische Normen beruhen auf Erkenntnissen und Erfahrungen von Sachverständigen und haben die Bedeutung von allgemeinen Erfahrungssätzen und antizipierten generellen SV-Gutachten - BVerwG, IBR 2007, 453.

§ 9 Abs. 4 EnEV mit dortiger Grenze von 50 m² für hinzukommende zusammenhängende Nutzfläche bei Erweiterung und Ausbau eines Gebäudes kann für Architekten und Sonderfachleute sowie Käufer ein Haftungsrisiko sein oder werden.

Bei großflächigen Erweiterungen als eigenständigen Neubau wie mit selbstständiger Nutzbarkeit und Trennung durch Brandwand kann die Nutzungspflicht nach § 3 Erneuerbarer-Energien-Wärmegesetz 2011 (EEWärmeG 2011) wie für Neubauten anzuwenden sein.

Wirtschaftlichkeitsgebot nach § 10 Abs. 5 EnEV kann zur Haftung des Planers oder/und Unternehmers führen, wenn diese nicht auf Nichtanwendung der Abs. 2 - 4 § 10 EnEV hinweisen, soweit die für die Nachrüstung erforderlichen Aufwendungen durch die eintretenden Einsparungen nicht innerhalb angemessener Frist (wie oben: 10 Jahre) erwirtschaftet werden können.