

DER BAUHERR VON ARBEITEN IN KONTAMINIERTEN BEREICHEN ALS INVERKEHRBRINGER VON GEFÄHRSTOFFEN IM SINNE DER GEFÄHRSTOFFVERORDNUNG

Dr. Bastian Fuchs, LL. M. und Dr. André Schneeweiß, Pfaffenhofen

Einleitung

In einer Welt des voranschreitenden und deutlich spürbaren Klimawandels und eines gesteigerten Umweltbewusstseins großer Teile der Gesellschaft mutieren technische, juristische und im allgemeinen Sprachgebrauch verwendete Begriffe wie „Gefährstoffe“, „Altlasten, Kontaminationen, Umweltverschmutzung, Giftdeponie und Schadstoffbelastung“ schnell zu Schlag- und Reizwörtern. Gerade auf dem Bau wird man regelmäßig mit diesen Begriffen konfrontiert. Das Umweltrecht im weitesten Sinne führt schon längst kein „Mauerblümchendasein“ mehr, sondern findet durch die besorgniserregende ökologische Entwicklung und die sich ständig mehrenden ökologischen Katastrophen mehr und mehr an Beachtung und Bedeutung. [1] Dem können sich auch potenzielle Bauherrn in der heutigen Zeit nicht entziehen.

Arbeiten in kontaminierten Bereichen, z.B. die Erkundung und Sanierung von „Altlasten“, Bauarbeiten in und auf Deponien aller Art, der Rück- oder Umbau kontaminierter Bauwerke oder Anlagen, aber auch „normale“ Bauarbeiten, z.B. zur Herstellung von Baugruben oder Gräben an Orten, bei denen der Untergrund kontaminiert, d.h. der zu bearbeitende „Baustoff“ mit Gefährstoffen und ggf. mit biologischen Arbeitsstoffen verunreinigt ist (s.u.), führen zu einer Freisetzung dieser Stoffe und damit evtl. zu einer Gesundheitsgefährdung für diejenigen, die diese Arbeiten auszuführen haben. In dem gleichen Zusammenhang stehen auch Bauarbeiten, die unter dem Stichwort „Bauen im Bestand“ ausgeführt werden. Das Bauen im Bestand [2] umfasst i.d.R. den Um- und Ausbau bzw. die Sanierung von Bauwerken, bei deren Herstellung evtl. Gefährstoffe als Baustoffe verwendet wurden (z.B. Asbest, Künstliche Mineralfasern, PAK-haltige Kleber und Isolierstoffe, PCB-haltige Fugemittel oder Anstriche, mit Holzschutzmitteln behandelte Hölzer), aber auch Tiefbauarbeiten, wie die Herstellung von Baugruben, U-Bahn-Röhren, oder den Rohrleitungsbau in einem Untergrund, der in o.g. Sinne kontaminiert ist.

Oft wird eine Belastung des Untergrundes oder des Bauwerkes erst im Zuge der Durchführung der Bauarbeiten festgestellt,

obwohl ein Blick des Bauherrn bzw. seiner Planer in das Altlastenkataster oder eine Begehung des Objektes mit Sachverstand sicher genügt hätte, um festzustellen, ob Kontaminationen zu erwarten sind oder nicht. Werden Kontaminationen erst bei der Bauausführung festgestellt, entstehen nicht nur Mehrkosten wegen der Entsorgung oder Bauverzögerungen, sondern, was viel schwerer wiegt, es hat bereits eine Gefährdung der Gesundheit von denjenigen stattgefunden, die diese Arbeiten ohne Kenntnis der Gefahr, dem Gefährstoff in Boden oder Mauerwerk, ausgeführt haben. Dort stellt sich für alle Baubeteiligten die Frage: Wer ist verantwortlich für diese Gefährdung?

Nach dem Arbeitsschutzgesetz und seinen nachgeordneten Verordnungen, hier insbesondere die Gefahrstoff- bzw. Biostoffverordnung, ist der Unternehmer, hier also der Auftragnehmer gefordert, für die auszuführenden Arbeiten eine Gefährdungsbeurteilung durchzuführen, um ggf. entsprechende Schutzmaßnahmen treffen zu können. Wenn allerdings der Auftragnehmer keine Kenntnis davon hat und auch nicht haben konnte, dass bei der beauftragten Baumaßnahme Kontaminationen vorhanden sind, kann er diese seine Pflichten nicht erfüllen, weil bereits der Bauherr seine aus verschiedenen Rechtsgrundlagen abzuleitenden Informations- und auch Handlungspflichten nicht erfüllt hat.

Eine dieser Rechtsgrundlagen ist neben dem Vertragsrecht (BGB, VOB) das europäische und entsprechend das deutsche Gefahrstoffrecht, insbesondere die Gefahrstoffverordnung (GefStoffV). Die Bestimmungen von REACH [3] werden an dieser Stelle nicht berücksichtigt, da die o.g. Materialien zunächst unter das Abfallrecht fallen und somit nicht unter den Anwendungsbereich der REACH-Bestimmungen. Die GefStoffV weist demjenigen, der „Gefährstoffe an Dritte übergibt“, dem sog. Inverkehrbringer weit reichende Informationspflichten zu: er hat Gefährstoffe einzustufen und zu kennzeichnen und ein Sicherheitsdatenblatt zu erstellen, in dem neben den Inhaltsstoffen seines Produktes (Stoff, Zubereitung, Erzeugnis) auch die Gefahren und entsprechende Schutzmaßnahmen benannt sind.

Es stellt sich also in dem hier gegenständlichen Zusammenhang die Frage: Ist der

Bauherr von Arbeiten in kontaminierten Bereichen ein Inverkehrbringer von Gefährstoffen in dem o.g. Sinne? Um dieser Frage auf den Grund zu gehen, sind die maßgeblichen Begriffe „Gefährstoffe, Inverkehrbringer, Baugrund und „kontaminierte Bereiche“ näher zu definieren.

Gefährstoffe

Die Legaldefinition des Begriffes „Gefährstoffe“ findet sich in § 3 Abs. 1 GefStoffV (= Definition aus § 19 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 ChemG, die ihrerseits weitgehend mit der Definition des Begriffes „gefährlicher chemischer Arbeitsstoffe“ in der Richtlinie 98/24/EG übereinstimmt):

(1) Gefahrstoffe im Sinne dieser Vorschrift sind:

1. gefährliche Stoffe und Zubereitungen nach § 3a des Chemikaliengesetzes sowie Stoffe und Zubereitungen, die sonstige chronisch schädigende Eigenschaften besitzen,
2. Stoffe, Zubereitungen und Erzeugnisse, die explosionsfähig sind,
3. Stoffe, Zubereitungen und Erzeugnisse, aus denen bei der Herstellung oder Verwendung Stoffe oder Zubereitungen nach Nummer 1 oder 2 entstehen oder freigesetzt werden können,
4. sonstige gefährliche Arbeitsstoffe im Sinne des Artikels 2 Buchstabe b in Verbindung mit Buchstabe a der Richtlinie 98/24/EG des Rates vom 7. April 1998 zum Schutz von Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer vor der Gefährdung durch chemische Arbeitsstoffe bei der Arbeit (ABl. EG Nr. L 131 S.11). (...)

Gefährliche Stoffe und Zubereitungen (s.o. § 3 Abs. 1 Nr. 1 GefStoffV) sind in § 3a ChemG wie folgt definiert:

(1) Gefährliche Stoffe oder gefährliche Zubereitungen sind Stoffe oder Zubereitungen, die

1. explosionsgefährlich,
2. brandfördernd,
3. hochentzündlich,
4. leichtentzündlich,

5. entzündlich,
 6. sehr giftig,
 7. giftig,
 8. gesundheitsschädlich,
 9. ätzend,
 10. reizend,
 11. sensibilisierend,
 12. krebserzeugend,
 13. fortpflanzungsgefährdend,
 14. erbgutverändernd oder
 15. umweltgefährlich
- sind;
ausgenommen sind gefährliche Eigenschaften ionisierender Strahlen.

Inverkehrbringer bzw. das Inverkehrbringen

Analog zu Art. 2 Abs. 1 e) der Richtlinie 67/548/EWG ist nach § 3 Nr. 9 ChemG das Inverkehrbringen die Abgabe (von Gefahrstoffen) an Dritte oder die Bereitstellung für Dritte auch das Verbringen in den Geltungsbereich des ChemG, soweit es sich nicht lediglich um einen Transitverkehr nach § 3 Nr. 8 zweiter Halbsatz des Chemikaliengesetzes handelt. Der Begriff des „Inverkehrbringers“ ist in der GefStoffV nicht legal definiert. Beide Begriffe finden sich interessanterweise auch nicht im Duden zur deutschen Rechtschreibung, werden aber in rechtlichen Zusammenhängen häufig genutzt, allerdings je nach Rechtsgebiet durchaus unterschiedlich definiert. [4]

Gemäß der Definition des „Inverkehrbringers“ (s.o.) kann aber unter „Inverkehrbringer“ nur derjenige verstanden werden, der die Gefahrstoffe mindestens einer anderen Person, also einem Dritten derart zugänglich macht, dass diese andere Person oder der Personenkreis mit den Gefahrstoffen in Berührung kommt oder ohne Weiteres kommen kann.

Baugrund

Der Baugrund umfasst die Teile der Erdoberfläche, die mit den darunter liegenden Erd- und Grundwasserschichten die Grundlage für die Erbringung von Bau- und Grundstücksleistungen darstellen. [5]

In DIN 4020 Abschnitt 3.1 wird der Baugrund als „Boden bzw. Fels einschließlich aller Inhaltsstoffe (z.B. Grundwasser und Kontaminationen), in und auf dem Bauwerke gegründet bzw. eingebettet werden

sollen bzw. sind, oder der durch Baumaßnahmen beeinflusst wird“, definiert.

Auch im Bundesbodenschutzgesetz (BBodSchG) wird das Grundwasser als Teil des Baugrundes gesehen. Wörtlich ist im dortigen § 1 Folgendes geregelt:

(1) Zweck dieses Gesetzes ist es, nachhaltig die Funktionen des Bodens zu sichern oder wiederherzustellen. Hierzu sind schädliche Bodenveränderungen abzuwehren, der Boden und Altlasten sowie hierdurch verursachte Gewässerunreinigungen zu sanieren und Vorsorge gegen nachteilige Einwirkungen auf den Boden zu treffen. Bei Einwirkungen auf den Boden sollen Beeinträchtigungen seiner natürlichen Funktionen sowie seiner Funktion als Archiv der Natur- und Kulturgeschichte soweit wie möglich vermieden werden.

Kontaminierte Bereiche

Gemäß der für die in der Einleitung beschriebenen Bauarbeiten anzuwendenden BG-Regel BGR 128 sind kontaminierte Bereiche „Standorte, bauliche Anlagen, Gegenstände, Boden, Wasser, Luft und dergleichen, die über eine gesundheitlich unbedenkliche Grundbelastung hinaus mit Gefahrstoffen oder biologischen Arbeitsstoffen verunreinigt sind“.

Gefährdung

Gemäß dem vom BAuA herausgegebenen einheitlichen Begriffsglossar für die Anwendung der BetriebSichV und GefStoffV ist Gefährdung eine potenzielle Quelle von Verletzungen oder Gesundheitsschäden unter den gegebenen Verwendungs- und Expositionsbedingungen.

Der Bauherr als Inverkehrbringer

Es ist allgemein anerkannt, dass der Baugrund als (Bau)stoff i.S. von § 645 BGB zu qualifizieren ist und ohne den es kein Bauwerk gibt. [6] Er ist regelmäßig mit all seinen Beschaffenheiten vom Bauherrn (= Besteller des Bauwerks gem. § 642 Abs. 1 BGB) zu stellen. Dieser macht der ausführenden Firma (= Auftragnehmer bzw. Unternehmer) also sein Grundstück zugänglich, stellt es folglich einem Dritten zur Verfü-

gung, damit dieser auf bzw. in dem Grundstück seine Bau- oder sonstigen Arbeiten erbringen kann. Ist der Baugrund (Boden und/oder Grundwasser) kontaminiert, ermöglicht der Bauherr, dass bei den auszuführenden Arbeiten Gefahrstoffe freigesetzt werden, mit denen einerseits unbeteiligte Dritte (z.B. Nachbarn durch die Entwicklung kontaminierter Staubs etc.), als auch die unmittelbar betroffenen Arbeitnehmer des Auftragnehmers in Berührung kommen können. Mit der Freisetzung der Gefahrstoffe bzw. der Exposition der beteiligten Personen gegenüber den Gefahrstoffen entsteht eine Gefährdung, deren Ausmaß zu beurteilen ist und gegen die evtl. Schutzmaßnahmen festzulegen sind. Gleiches gilt, wenn der Besteller ein Gebäude zum Abbruch oder zur Sanierung bereitstellt, das möglicherweise mit Gefahrstoffen belastet ist.

Damit steht im Ergebnis fest, dass der Bauherr von Arbeiten in kontaminierten Bereichen als Inverkehrbringer von Gefahrstoffen angesehen werden kann.

Konsequenzen nach GefStoffV

Konsequent ist nun die Frage zu stellen, welche Folgen aus der Erkenntnis, dass der Bauherr von Arbeiten in kontaminierten Bereichen als Inverkehrbringer von Gefahrstoffen i.S. der GefStoffV sein kann, sich daraus unmittelbar für den Bauherrn ergeben.

Nach § 5 Abs. 4 GefStoffV hat derjenige, der als Hersteller, Einführer oder erneuter Inverkehrbringer gefährliche Stoffe, Zubereitungen oder Biozid-Produkte in den Verkehr bringt, diese entsprechend der Einstufung nach den Absätzen 1 bis 3 zu verpacken und zu kennzeichnen. Werden gefährliche Stoffe und Zubereitungen unverpackt in den Verkehr gebracht, sind jeder Liefereinheit geeignete Sicherheitsinformationen, vorzugsweise ein Sicherheitsdatenblatt, mitzugeben. Die Angaben nach Satz 1 und 2 sind dabei in deutscher Sprache abzufassen. Diese Verpflichtung trifft auch den Bauherrn als erneuten Inverkehrbringer. Erneut bedeutet in diesem Falle, dass die im Baustoff, gleich ob Baugrund, Bauwerk, Anlage, Grundwasser oder Deponiekörper vorhandenen Gefahrstoffe herausgelöst und damit freigesetzt werden. Diese sind dann vom Bauherrn als Verantwortlichen im Rahmen

Anzeige

des technisch Machbaren gemäß GefStoffV einzustufen und zu kennzeichnen, d.h. er hat die gefährlichen Eigenschaften des Baustoffs zu ermitteln und dem Anwender entsprechende Informationen zur Verfügung zu stellen.

Die Zusammenstellung dieser Informationen ist das Sicherheitsdatenblatt: Nach § 6 Abs. 1 GefStoffV hat derjenige, der als Hersteller, Einführer oder erneuter Inverkehrbringer gefährliche Stoffe oder gefährliche Zubereitungen in den Verkehr bringt, den Abnehmern spätestens bei der ersten Lieferung nach Maßgabe der Richtlinie 91/155/EWG kostenlos ein Sicherheitsdatenblatt in deutscher Sprache zu übermitteln. Insbesondere ist dafür Sorge zu tragen, dass es von einer fachkundigen Person erstellt wird, fachlich richtig sowie vollständig ausgefüllt ist und regelmäßig aktualisiert wird. Die Inhalte des Sicherheitsdatenblattes umfassen neben den Stoffeigenschaften, Transport- und Entsorgungsvorschriften u.A. auch Angaben zu den zu treffenden Schutzmaßnahmen (zu den Inhalten des Sicherheitsdatenblattes siehe TRGS 220).

Nach § 7 Abs. 2 Satz 1 GefStoffV ist der Auftragnehmer als Arbeitgeber hingegen zum Schutz seiner auf der Baustelle tätigen Arbeitnehmer gehalten, sich die für die Gefährdungsbeurteilung notwendigen Infor-

mationen beim Inverkehrbringer, in diesem Fall also beim Bauherrn oder bei anderen ohne Weiteres zugänglichen Quellen zu beschaffen. Dies gilt im vorliegenden Fall aber nur, wenn der Auftragnehmer einen begründeten Verdacht hat, dass bei der Durchführung des Auftrages Kontaminationen vorhanden sein könnten. Gegen eine nicht erkennbare Gefahrquelle wird auch der sorgfältigste Auftragnehmer als Arbeitgeber kaum vorgehen können.

Korrespondierend hierzu hat der Bauherr die erforderlichen Informationen, welche der Auftragnehmer als Arbeitgeber benötigt, bereitzuhalten. Dies ergibt sich nicht zuletzt aus § 7 Abs. 2 Satz 3 GefStoffV, wonach der Inverkehrbringer dem Arbeitgeber auf Anfrage alle Informationen über die Gefahrstoffe zur Verfügung zu stellen hat, die zur Anwendung von Satz 1 und 2 erforderlich sind, sofern nicht ohnehin die EG-Vorschriften, insbesondere die Richtlinie 67/548/EWG und die Richtlinie 1999/45/EG, eine Informationspflicht (z.B. ein Sicherheitsdatenblatt) vorsehen.

Der in § 7 Abs. 1 GefStoffV enthaltene Katalog gibt dem Auftragnehmer als Arbeitgeber vor, nach welchen Gesichtspunkten er zu beurteilen hat, welche Gefährdungen für die Gesundheit und Sicherheit der Beschäftigten von den Gefahrstoffen aus-

gehen. Zu berücksichtigen hat er zum Einen nach § 7 Abs. 1 Nr. 2 GefStoffV insbesondere die im Sicherheitsdatenblatt des Inverkehrbringers gelieferten Informationen, und zum Anderen als zusätzliche Kontrollmaßnahme nach § 6 und nach § 7 Abs. 1 Nr. 8 GefStoffV die Wirksamkeit der getroffenen oder zu treffenden Schutzmaßnahmen. Diesen Verpflichtungen kann der Auftragnehmer denkbare jedoch nur dann nachkommen, wenn der Bauherr seinerseits zum Einen die notwendigen Voruntersuchungen und darauf basierend die erforderlichen Informationen zur Verfügung stellt und gleichzeitig als Auftraggeber vorgibt, welche Schutzmaßnahmen durchzuführen sind.

Erfüllt der Bauherr diese Pflichten nicht, so läuft er zum Einen Gefahr, dass der vernünftige Auftragnehmer schriftlich Bedenken anmeldet und mit der Ausführung seiner Leistungen nicht beginnt. Zum Anderen würde er gem. § 23 GefStoffV ordnungswidrig handeln und muss mit der Verhängung einer Geldbuße von bis zu 50.000 € rechnen.

Zusammenfassung und Lösungen

Indem der Bauherr mit der Beauftragung von Arbeiten in kontaminierten Bereichen Gefahrstoffe an Dritte übergibt, ist er i.S.

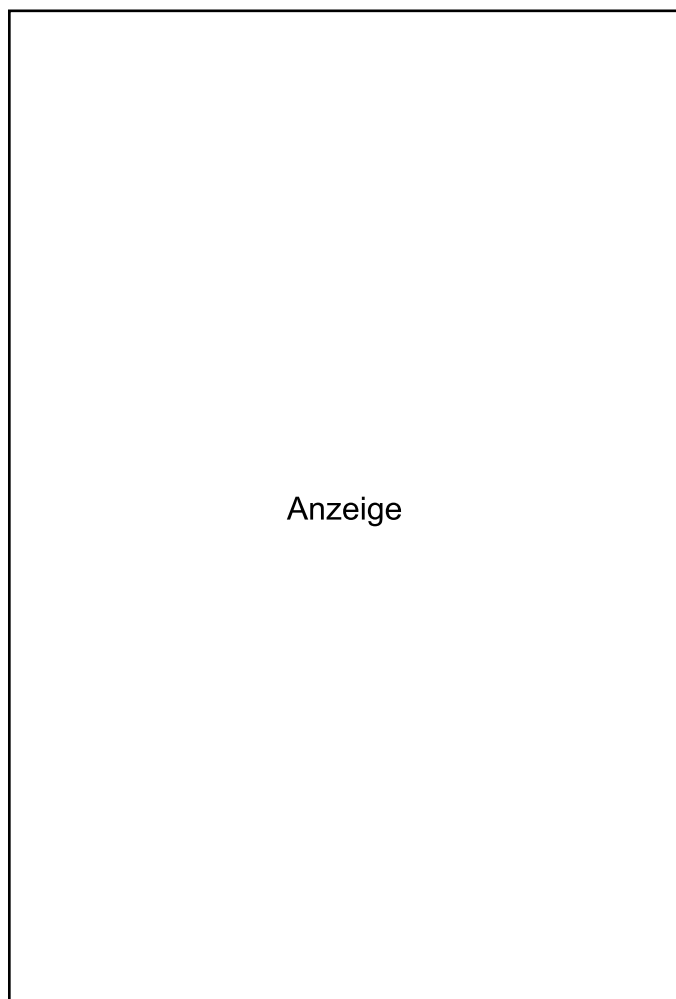
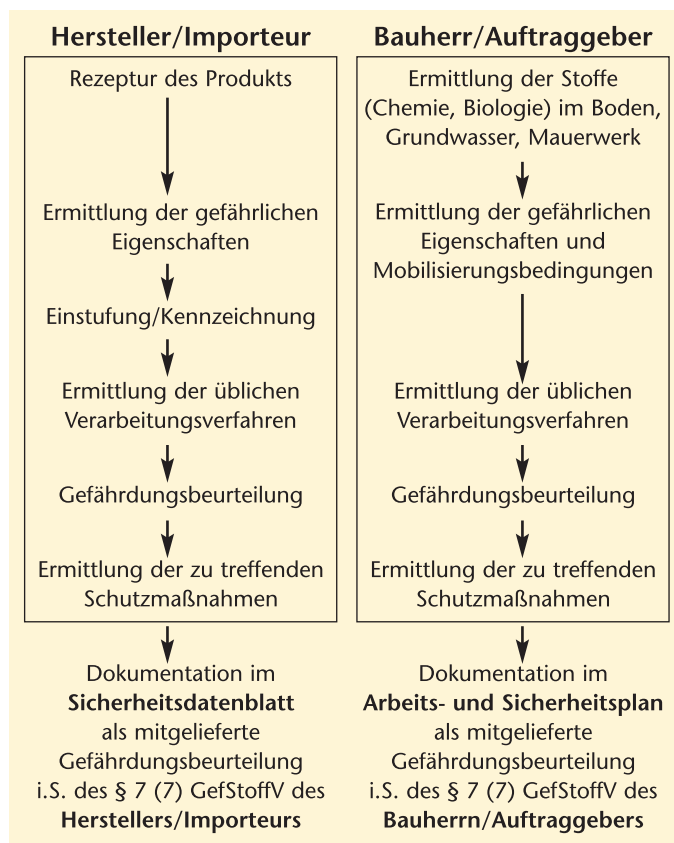


Abb. 1: Pflichten des Herstellers/Importeurs von Gefahrstoffen bzw. des Bauherrn bzw. des Auftraggebers von Arbeiten in kontaminierten Bereichen nach BGR 128 als Inverkehrbringer nach GefStoffV



Anzeige

der GefStoffV als Inverkehrbringer von Gefahrstoffen anzusehen. Die wesentlichsten Handlungsverpflichtungen des Inverkehrbringers sind die Pflicht zur Einstufung und Kennzeichnung des kontaminierten Materials und die Pflicht zur Erstellung eines Sicherheitsdatenblattes, in dem insbesondere auch die zu treffenden Schutzmaßnahmen zu benennen sind.

Allen Beteiligten muss jedoch bewusst sein, dass sich diese Vorgaben, wie sie sich rein formal aus dem Chemikalienrecht ableiten lassen, unter den bei Arbeiten in kontaminierten Bereichen vorherrschenden Bedingungen nur in sehr seltenen Fällen 100-prozentig erfüllen lassen. Allein die Grundvoraussetzung für eine exakte Einstufung des kontaminierten Materials und damit Herstellung einer Entscheidungsbasis aller nach GefStoffV abzuleitenden Handlungsverpflichtungen, die für die Gefährdungsbeurteilung notwendige repräsentative Probenahme aus dem Boden, Grundwasser, Mauerwerk oder Deponiegut stellt schon ein schwer lösbares Problem dar.

Es gibt aber ein Instrument, mit dessen Hilfe der Bauherr den oben geschilderten Pflichten weitgehend nachkommen kann, den Arbeits- und Sicherheitsplan nach BGR 128. Im „Muster für Darstellung und Inhalte des Arbeits- und Sicherheitsplanes“ (s. Anhang 3 der BGR 128, und Abb. 1, eine vergleichende Gegenüberstellung der Pflichten eines Hersteller/Importeurs einerseits und eines Bauherrn/Auftraggebers andererseits) wird eine Vorgehensweise zur Gefährdungsbeurteilung und Festlegung von Schutzmaßnahmen beschrieben, bei deren exakter Anwendung durch eine nach BGR 128 sachkundige Person die o.g. Anforderungen erfüllt werden können, und zwar in dem bei Arbeiten in kontaminierten Bereichen möglichen Umfang! Denn, wenn eindeutig ist, dass unter den gegebenen Umständen „nicht mehr geht“, dann kann auch niemand mehr fordern, ein Umstand, der für den Bauherrn Rechtssicherheit bedeutet!

Mehr noch: Indem die Beschaffung und Bereitstellung all dieser vorgenannten Informationen nicht nur zur Erfüllung seiner Pflichten nach GefStoffV, sondern auch i.S. einer ordentlichen Ausschreibung i.S. des § 9 VOB/A unabdingbar sind, verschafft sich der Bauherr auf diese Weise nicht nur Rechtssicherheit, sondern insbesondere auch Kostensicherheit.

Hinweis:

Dieser Beitrag beleuchtete die Stellung des Bauherrn als „Inverkehrbringer“ von Gefahrstoffen aus dem Abfallrecht. In einem weiteren Beitrag werden die Autoren weitere rechtliche Grundlagen untersuchen, aus denen sich Handlungspflichten des Bauherrn von Arbeiten in kontaminierten Bereichen ergeben können.

Literatur

- [1] Siehe hierzu Schneeweiss in: Englert/Grauvogl/Maurer, Handbuch des Baugrund- und Tiefbaurechts, 3. Auflage, Rn. 1419
- [2] Die enorme Bedeutung dieses Bereichs wird unterstrichen durch mittlerweile eine größere Zahl von eigenständigen Masterstudiengänge zu diesem Thema, z.B. an der Universität Regensburg
- [3] REACH-Verordnung (EG) Nr. 1907/2006 des europäischen Parlaments und Rates zur Registrierung, Bewertung, Zulassung und Beschränkung chemischer Stoffe
- [4] Zur Begriffsdefinition im Elektro- und Elektronikgerätegesetz siehe z.B. Giesberts/Hilf, ElektroG, § 3 Rn. 49, 52 und § 5 Rn. 15f
- [5] Vgl. Englert in: Englert/Grauvogl/Maurer, Handbuch des Baugrund- und Tiefbaurechts, 3. Auflage, Rdn. 898; Englert/Bauer, Rechtsfragen zum Baugrund, Rn. 21; Ingenstau/Korbion, VOB/A § 9 Nr. 3 Rn. 54
- [6] Vgl. Englert in: Englert/Grauvogl/Maurer, Handbuch des Baugrund- und Tiefbaurechts, 3. Auflage, Rn. 900 m. w.N.

Autoren:

Dr. Bastian Fuchs,
LL. M., Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht,
Attorney-at-Law (New York, USA),
Lehrbeauftragter für Bau- und Vergaberecht an der
Universität der Bundeswehr München,
Mitglied des DIN-Normungsausschuss
für DIN EN 1997-2

Dr. André Schneeweiß,
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht sowie
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Beide Partner der Rechtsanwalts-gesellschaft
TOPJUS Kupferschmid, Englert, Pichl, Grauvogl &
Partner in Pfaffenhofen, Ingolstadt, Schrobenhausen,
Nordhausen

Anzeige