INNOVATIVE BAUPRODUKTE: RECHTLICHER RAHMEN DES EUROPÄISCHEN MARKTZUGANGS

A: Dr. Marthe-Louise Fehse & Dr. Jens Nusser, LL.M.

»DAS ENGE REGELUNGSGEFLECHT SOLL SOWOHL DIE SICHERHEIT DER PRODUKTE GEWÄHRZULEISTEN ALS AUCH – IN EINIGEN PRODUKTBEREICHEN – DURCH DIE VEREINHEITLICHUNG VON SICHERHEITSSTANDARDS UND PRÜFVERFAHREN DEN EUROPÄISCHEN BINNENMARKT STÄRKEN.«

Rechtsrahmen für die Vermarktung von Bauprodukten

Wer als Hersteller oder Importeur in Europa ein Produkt auf den Markt bringen will, muss eine Vielzahl rechtlicher Vorschriften beachten. Sowohl nationale als auch europäische Rechtsakte sowie technische Normen stellen detaillierte Anforderungen an die Sicherheit, Prüfung und Kennzeichnung von Produkten. Das enge Regelungsgeflecht soll sowohl die Sicherheit der Produkte gewährleisten als auch – in einigen Produktbereichen – durch die Vereinheitlichung von Sicherheitsstandards und Prüfverfahren den europäischen Binnenmarkt stärken.

Die Regelungssituation in Bezug auf Bauprodukte ist dabei im Vergleich zu anderen Produktbereichen verhältnismäßig komplex, da sich die Sicherheitsanforderungen, die an Bauprodukte gestellt werden müssen, nach der konkreten Verwendung des Produktes im Bauwerk richten. Die Kompetenzen für die Regelungen über den Handel einerseits und betreffend die Verwendung andererseits fallen fallen jedoch auseinander.

Während die Gesetzgebungskompetenz für die Festlegung der Anforderungen an den Handel bei der Europäischen Union liegt, ist es Aufgabe der Mitgliedstaaten, Anforderungen an die Bauwerkssicherheit und damit mittelbar auch Anforderungen an die Verwendung der Produkte zu definieren.

EU-BauPVO als Rechtsrahmen für harmonisierte Bauprodukte

Die Regelungen über den Handel mit Bauprodukten ergeben sich für sog. harmonisierte Bauprodukte in erster Linie aus der EU-Bauproduktenverordnung (EU-BauPVO). Bauprodukte sind gemäß Art. 2 Nr. 1 EU-BauPVO Produkte, die dauerhaft in Bauwerken des Hoch- oder Tiefbaus eingesetzt werden. Sie sind harmonisiert, wenn sie entweder in den Anwendungsbereich einer harmonisierten Norm fallen oder eine Europäische Technische Bewertung (ETB) für sie erstellt wurde. Harmonisierte Normen sind technische Normen der europäischen Normungsorganisationen CEN oder CENELEC, die im Amtsblatt C der Europäischen Union als solche veröffentlicht wurden. Die ETB ist gemäß Art. 2 Nr. 13 EU-BauPVO die dokumentierte Bewertung der Leistung eines Bauproduktes in Bezug auf seine wesentlichen Merkmale. Sie wird auf der Grundlage eines Europäischen Bewertungsdokuments (EAD) erstellt und kann vom Hersteller beantragt werden.

Es sind jedoch bei Weitem nicht alle Bauprodukte über harmonisierte Normen oder ETB auf EU-Ebene geregelt. Die Entscheidung darüber, ob eine harmonisierte Norm erarbeitet werden soll, trifft die Europäische Kommission nach Konsultation des Ständigen Ausschusses für das Bauwesen. Sie erteilt dann einen Normungsauftrag (sog. Mandat) an die europäischen Normungsorganisationen. ETB bzw. EAD hingegen werden ausschließlich auf Initiative einzelner Hersteller erarbeitet.

Anforderungen an die Verwendung von harmonisierten Bauprodukten in baulichen Anlagen ergeben sich darüber hinaus in Deutschland aus den Landesbauordnungen. Die Anforderungen der Landesbauordnungen an harmonisierte Bauprodukte beschränken sich in der Regel auf die Festlegung bestimmter Mindestleistungsanforderungen in Bezug auf die in der harmonisierten Norm oder der ETB definierten wesentlichen Merkmale. Wesentliche Merkmale sind Eigenschaften des Bauproduktes, die für die Frage der konkreten Verwendungseignung von Relevanz sind. Die nationalen bauordnungsrechtlichen Regelungen können beispielsweise verlangen, dass ein von einer harmonisierten Norm erfasster Dämmstoff, der in einem Hochhaus verbaut werden soll, ein bestimmtes Brandverhalten aufweist, wenn die harmonisierte Norm die Prüfung und Ausweisung des Brandverhaltens vorsieht. Der planende Architekt wählt dann Produkte aus, die den bauordnungsrechtlichen Anforderungen genügen.

HARMONISIERTE BAUPRODUKTE	NICHT HARMONISIERTE BAUPRODUKTE
· Regelungen über den Handel mit harmonisierten Bauprodukten ergeben sich in erster Linie aus der EU-Bauproduktenverodrung (EU-BauPVO).	· Keine speziellen Anforderungen an den Handel mit Bauprodukten
· Anforderungen der Landesbauordnung beschränken sich in der Regel auf die Festlegung bestimmter Mindestleistungsanforderungen in Bezug auf die in der harmonisierten Norm oder der ETB definierten wesentlichen Merkmale.	· Anforderungen der Landesbauordnungen gehen über die im harmoniserten Bereich üblichen Mindestleistungsanforderungen hinaus. Ein sog. Verwendbarkeitsnachweis für die Verwendung des Bauproduktes ist erforderlich.

Landesbauordnungen als Rechtsrahmen für nicht harmonisierte Bauprodukte

Im nicht harmonisierten Bereich werden keine speziellen gesetzlichen Anforderungen an den Handel mit Bauprodukten gestellt. Die Landesbauordnungen stellen jedoch für nicht harmonisierte Bauprodukte ebenfalls Verwendungsanforderungen. Diese Anforderungen gehen jedoch über die im harmonisierten Bereich üblichen Mindestleistungsanforderungen hinaus. In der Regel ist ein sog. Verwendbarkeitsnachweis (wie z. B. eine allgemeine bauaufsichtliche Zulassung, die auf Antrag vom Deutschen Institut für Bautechnik [DIBt] erteilt werden kann) für die Verwendung des Bauproduktes erforderlich. Die produktbezogenen Regelungen der Landesbauordnungen richten sich in erster Linie an die Verwender von Bauprodukten. Da der Hersteller aber ein Interesse an der Vermarktung seiner Produkte hat, ist er faktisch gehalten, die erforderlichen Verwendbarkeitsnachweise zu erbringen und im Zuge dessen das Produkt nach den einschlägigen Vorschriften zu prüfen und zu kennzeichnen. Andernfalls dürfen die Bauprodukte aus bauordnungsrechtlichen Gründen nicht verwendet werden und werden von den Verwendern nicht gekauft.

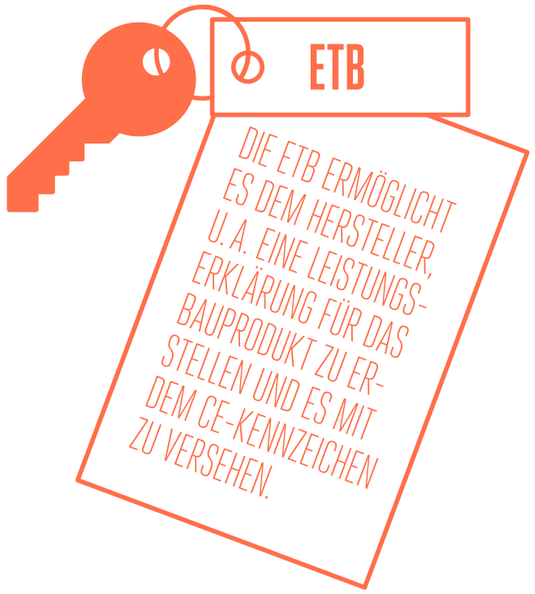
Europäische Technische Bewertung als Schlüssel zum europäischen Markt

Ein Hersteller innovativer Bauprodukte – d. h. solcher Bauprodukte, für die noch keine harmonisierten Normen oder EAD existieren – hat die Wahl, ob er seine Bauprodukte dem europäischen oder dem nationalen Regelungsregime unterwirft. Die Prüfung eines Bauproduktes nach den europäischen Regelungen ist jedoch in der Regel für den Hersteller attraktiver, da das Produkt im Anschluss im gesamten europäischen Wirtschaftsraum vertrieben und verwendet werden kann.

»DIE PRODUKTBEZOGENEN REGELUNGEN DER LANDESBAUORDNUNGEN RICHTEN SICH IN ERSTER LINIE AN DIE VERWENDER VON BAUPRODUKTEN.«

Die Wahl trifft der Hersteller, indem er eine ETB beantragt. Mit der Erstellung der ETB wird das Bauprodukt zu einem harmonisierten Bauprodukt, dessen Handelbarkeit sich allein nach den Regelungen der EU-BauPVO richtet.

Die ETB ermöglicht es dem Hersteller, u. a. eine Leistungserklärung für das Bauprodukt zu erstellen und es mit dem CE-Kennzeichen zu versehen. In der Leistungserklärung weist der Hersteller gemäß Art. 4 Abs. 1 EU-BauPVO alle Leistungen des Produktes in Bezug auf die in der ETB festgelegten wesentlichen Merkmale aus. Fordert die ETB beispielsweise, dass das wesentliche Merkmal »Brandverhalten« ausgewiesen wird, muss in der Leistungserklärung angegeben werden, welche Brandschutzklasse das Bauprodukt erfüllt. Auf dieser Grundlage ermöglicht es der Hersteller dem Verwender, die Eigenschaften eines Bauproduktes verlässlich zu erfassen, dessen Verwendungseignung zu prüfen und gegenüber der Bauaufsicht nachzuweisen. Darüber hinaus »blockiert« das CE-Kennzeichen die Kompetenz der Mitgliedstaaten, zusätzliche Anforderungen an den Handel oder die Verwendung des Bauproduktes zu stellen, soweit diese über die Festlegung von Mindestleistungsanforderungen, die sich



auf die wesentlichen Merkmale beziehen, hinausgehen (Art. 8 Abs. 4 EU-BauPVO). Der Hersteller kann somit sicherstellen, dass die europäisch geforderten Produktprüfungen und Kennzeichnungen einen europaweit abschließenden Anforderungskatalog für den Vertrieb und die Verwendung der betroffenen Bauprodukte darstellen.

Innovatives Bauprodukt als Voraussetzung für eine ETB

Der Hersteller muss zunächst feststellen, ob es sich bei seinem Produkt überhaupt um ein innovatives Bauprodukt handelt. Der Begriff »innovatives Bauprodukt« wird in der EU-BauPVO nicht definiert oder als solcher verwendet. Allerdings werden Voraussetzungen für die Erteilung einer ETB in Art. 21 Abs. 1 EU-BauPVO umschrieben. Die Erteilung einer ETB setzt u. a. voraus, dass das Produkt nicht oder nicht vollständig von einer harmonisierten Norm erfasst ist (Art. 21 Abs. 1 lit. a EU BauPVO). Die Europäische Kommission veröffentlicht regelmäßig eine aktualisierte Liste mit harmonisierten Normen im Amtsblatt C der Europäischen Union (z. B. Mitteilung der Kommission Nr. 2017/C 267/04, ABl. C 267/16 vom 11.08.2017).

Wenn bereits ein EAD für denselben Produkttyp besteht, kann eine ETB zwar auf der Grundlage des bereits bestehenden EAD erstellt werden. Allerdings hat der Hersteller in diesem Fall keinen Einfluss mehr auf den Inhalt des EAD. Eine Liste der Produkte, die bereits von einer EAD erfasst sind, wird ebenfalls regelmäßig von der Europäischen Kommission aktualisiert

»DER HERSTELLER MUSS ZUNÄCHST FESTSTELLEN, OB ES SICH BEI SEINEM PRODUKT ÜBERHAUPT UM EIN INNOVATIVES BAUPRODUKT HANDELT. DER BEGRIFF »INNOVATIVES BAUPRODUKT« WIRD IN DER EU-BAU PVO NICHT DEFINIERT ODER ALS SOLCHER VERWENDET.«

und im Amtsblatt C veröffentlicht (z. B. Mitteilung der Kommission Nr. 2017/C 435/07, ABl. C 435/17).

Der Beantragung einer ETB dürfte jedoch nicht entgegenstehen, dass auf nationaler Ebene bereits allgemein anerkannte Regeln der Technik oder technische Baubestimmungen für das Bauprodukt verfügbar sind. Dies ergibt sich daraus, dass die Art. 20 ff. EU-BauPVO lediglich auf die Existenz harmonisierter Normen abstellen.

Verfahren zur Erlangung der ETB

Sowohl das Verfahren auf Erteilung einer ETB als auch das Verfahren auf Erarbeitung eines EAD beginnen mit der Einreichung eines Antrags auf Erteilung einer ETB bei der sog. verantwortlichen Technischen Bewertungsstelle durch den Hersteller. Die verantwortliche Technische Bewertungsstelle in Deutschland ist das DIBt (§ 1 Abs. 1 BauPG, Art. 2. Abs. 1 Nr. 1 DIBt-Gesetz). Dem Hersteller dürfte es jedoch freistehen, unabhängig von seinem Sitz jede beliebige europäische Technische Bewertungsstelle mit der Erteilung einer ETB zu beauftragen.

»ES IST NAHELIEGEND, DASS DIE VERANTWORTLICHE TECHNISCHE BEWERTUNGSSTELLE DIE IN DEM JEWEILIGEN MITGLIEDSTAAT BESTEHENDEN TECHNISCHEN REGELN ODER TECHNISCHEN BAUBESTIMMUNGEN ZUM AUSGANGSPUNKT DES JEWEILIGEN EAD MACHT.«

Da die beauftragte verantwortliche Technische Bewertungsstelle in der Europäischen Organsiation für technische Zulassungen (EOTA) federführend die Erarbeitung des EAD übernimmt, kann es ggf. sinnvoll sein, den Antrag bei einer verantwortlichen Technischen Bewertungsstelle in einem anderen Mitgliedstaat zu stellen. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn bereits bestehende technische Regeln oder technische Baubestimmungen in dem anderen Mitgliedstaat den Interessen des Herstellers im Einzelfall besser gerecht werden. Es ist naheliegend, dass die verantwortliche Technische Bewertungsstelle die in dem jeweiligen Mitgliedstaat bestehenden technischen Regeln oder technischen Baubestimmungen zum Ausgangspunkt des jeweiligen EAD macht.

Nach Eingang des Antrages unterbreitet das DIBt bzw. die verantwortlicheTechnische Bewertungsstelle dem Hersteller eine Vereinbarung über den Schutz des Geschäftsgeheimnisses (Anhang II Nr. 1 EU-BauPVO). Im Anschluss daran reicht der Hersteller ein ausgefülltes technisches Dossier ein. In dem Dossier sind Angaben zum Produkt, zum Hersteller, zum geplanten Verwendungszweck und die Einzelheiten zur geplanten werkseigenen Produktionskontrolle enthalten (Anhang II Nr. 1 EU-BauPVO). Unter einer werkseigenen Produktionskontrolle versteht man die dokumentierte, ständige und interne Kontrolle der Produktion in einem Werk (Art. 2 Nr. 26 EU-BauPVO). Innerhalb eines Monats schließt der Hersteller mit dem DIBt bzw. der verantwortlichen Technischen Bewertungsstelle einen Vertrag zur Erstellung der ETB (Anhang II Nr. 2 EU-BauPVO). In dem Vertrag wird das Arbeitsprogramm zur Erarbeitung des EAD festgelegt, sofern es der Erarbeitung eines neuen EAD bedarf. Das Arbeitsprogramm umfasst insbesondere die Festlegung der Arbeitsorganisation innerhalb der EOTA, die Zusammensetzung der Arbeitsgruppe, die bei der EOTA eingerichtet wird und die für den jeweiligen Produktbereich zuständig ist, sowie die Koordinierung der Technischen Bewertungsstellen (Anhang II Nr. 2 EU-BauPVO). Wenn der Vertrag über das Arbeitsprogramm und den Zeitplan abgeschlossen ist, unterrichtet die EOTA innerhalb von drei Monaten ab Antragsstellung die Europäische Kommission hierüber (Anhang II Nr. 2 EU-BauPVO). Innerhalb von sechs Monaten nach der Unterrichtung der Europäischen Kommission legt die EOTA den Entwurf des EAD vor.

Den Entwurf des EAD übermittelt das DIBt bzw. die verantwortliche Technische Bewertungsstelle an den Hersteller (Anhang II Nr. 4 EU-BauPVO). Der Hersteller hat die Möglichkeit, zu dem Entwurf innerhalb von 15 Arbeitstagen Stellung zu nehmen. Falls der Hersteller eine Stellungnahme abgegeben hat, teilt die EOTA dem Hersteller mit, inwieweit seinen Anmerkungen Rechnung getragen wurde. Anschließend nimmt die EOTA den Entwurf des EAD an und übermittelt der Europäischen Kommission eine Abschrift (Anhang II Nr. 7 EU-BauPVO).

Innerhalb von weiteren 15 Arbeitstagen kann die Europäische Kommission ihrerseits zu dem EAD Anmerkungen unterbreiten, die dann zu einer Überarbeitung des EAD durch die EOTA führen. Die Abschrift dieses Entwurfs wird noch einmal dem Hersteller und der Kommission übermittelt (Anhang II Nr. 7 EU-BauPVO).

Das DIBt kann dann auf dieser Grundlage dem Hersteller die beantragte ETB ausstellen. Nachdem dies erfolgt ist, passt das DIBt das EAD ggf. aufgrund der bisherigen Erfahrungen an und übermittelt erneut eine Abschrift an die Kommission. Diese veröffentlicht die Fundstelle des EAD im Amtsblatt der EU (Art. 22 EU-BauPVO), damit andere Hersteller sie einsehen können, bevor sie ihrerseits eine ETB beantragen.

Die EU-BauPVO setzt für die Erteilung der ETB und die Erarbeitung des EAD ca. zehn Monate an, was durch die Festlegung zahlreicher verfahrensrechtlicher Fristen erreicht wird. Antragssteller müssen sich jedoch bewusst sein, dass das Verfahren in der Praxis häufig länger dauert, da die EOTA unter bestimmten Voraussetzungen bei der Kommission Fristverlängerungen beantragen kann.

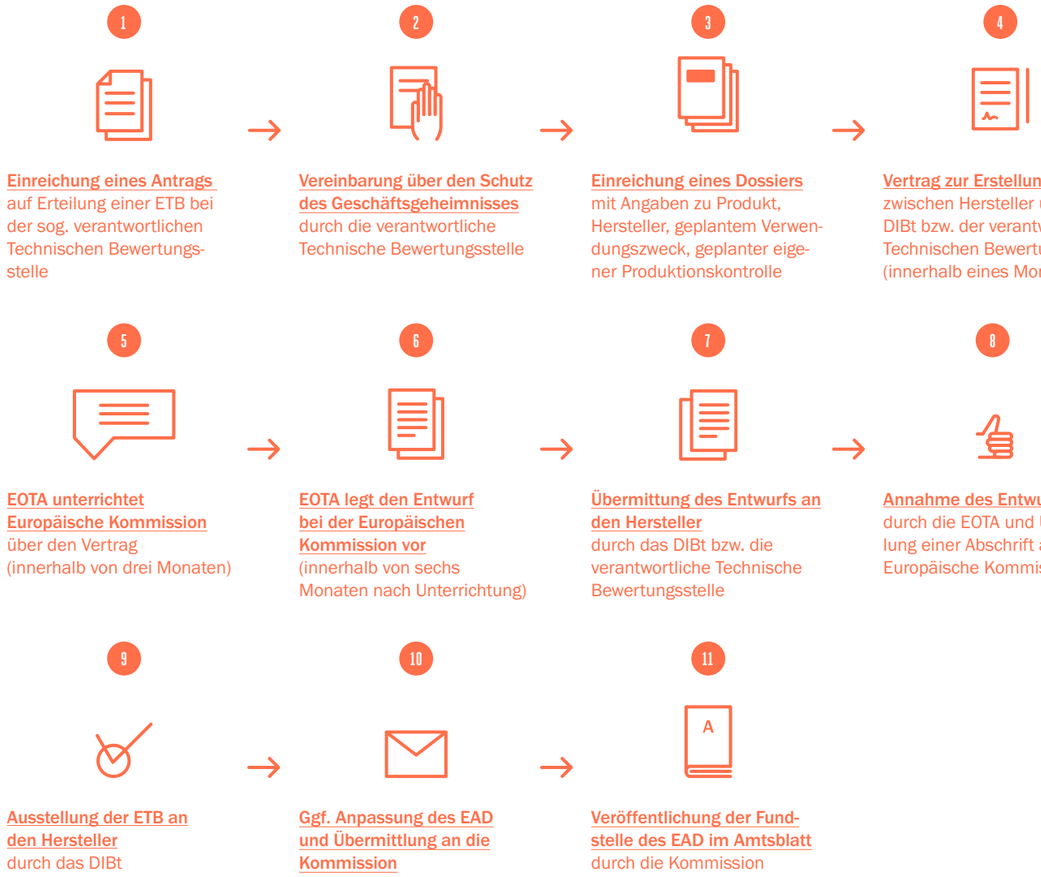
»ANTRAGSSTELLER MÜSSEN SICH JEDOCH BEWUSST SEIN, DASS DAS VERFAHREN IN DER PRAXIS HÄUFIG LÄNGER DAUERT, DA DIE EOTA UNTER BESTIMMTEN VORAUSSETZUNGEN BEI DER KOMMISSION FRISTVERLÄNGERUNGEN BEANTRAGEN KANN.«

Weitere zu beachtende Rechtsakte

Soweit das innovative Bauprodukt in den Anwendungsbereich weiterer Produktrechtsakte fällt und danach die Anwendung weiterer Vorschriften erforderlich ist, müssen diese Vorschriften neben den Regelungen des Bauproduktenrechts eingehalten werden. Dies gilt unabhängig davon, ob es sich um harmonisierte Bauprodukte handelt. In Betracht kommt z. B. die Anwendbarkeit der 1. ProdSV, des EMVG, der VerpackungsV, des BattG usw. Im Zuge der Produktdigitalisierung kann außerdem das Funkanlagengesetz von besonderer Bedeutung sein.

Darüber hinaus müssen auch die Regelungen des ProdSG beachtet werden, soweit die EU-BauPVO oder andere einschlägige Produktrechtsakte keine entsprechenden oder weitergehenden Vorschriften enthalten (§ 1 Abs. 4 ProdSG).

VERFAHREN ZUR ERLANGUNG DER ETB



Dr. Marthe-Louise Fehse studierte Rechtswissenschaften an den Universitäten Münster und Athen. Dr. Fehse war als wissenschaftliche Mitarbeiterin in einer auf das Bau- und Vergaberecht spezialisierten Rechtsanwaltskanzlei in Frankfurt am Main tätig. Das Rechtsreferendariat absolvierte sie am Kammergericht Berlin, u. a. mit einer Station im Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit. Mit der Dissertation zum Thema »Die Auswirkungen der EU-Bauproduktenverordnung auf das nationale Recht – Regelungsdefizite und Haftungsrisiken für Wirtschaftsakteure und Verwender von Bauprodukten« wurde sie von der Technischen Universität Darmstadt promoviert. Die Arbeit befasst sich mit rechtlichen Fragestellungen rund um das europäische Bauproduktenrecht. Seit 2017 ist sie als Rechtsanwältin mit Beratungsschwerpunkt im Produktsicherheits-, Produktumwelt- und Bauproduktenrecht in der Sozietät KOPP-ASSENMACHER & NUSSER Rechtsanwälte PartGmbB in Berlin tätig.

Dr. Jens Nusser ist Partner der Sozietät KOPP-ASSENMACHER & NUSSER Rechtsanwälte PartGmbB, einer hochspezialisierten, bundesweit tätigen Kanzlei für die Rechtsgebiete Umwelt-, Produkt und Planungsrecht mit Sitz in Berlin. Zuvor war er viele Jahre in Düsseldorf und Berlin als Rechtsanwalt im Umwelt- und Produktrecht tätig. Dr. Nusser studierte Rechtswissenschaften in Berlin, Freiburg und London und promovierte zu einem umweltrechtlichen Thema. Dr. Nusser berät seit gut fünfzehn Jahren vor allem Hersteller und Importeure von Elektro- und Elektronikgeräten, Bauprodukten und Maschinen, insbesondere im Produktumwelt- und Produktsicherheitsrecht ebenso wie im Produkthaftungsrecht. Von der EU-Ebene ausgehend sind dies alle Fragen insbesondere zur BauPVO, Niederspannungs-RL, Maschinen-RL, EMV-RL, Funkanlagen-RL, ErP-RL, RoHS-RL, WEEE-RL, REACh-VO etc. sowie zu den entsprechenden nationalen Umsetzungsakten. Er ist Verfasser zahlreicher Fachbeiträge zu diesen Themen.