

Maschinen ohne CE

www.maschinenrichtlinie.de

www.maschinenbautage.eu

Maschinen und Anlagen ohne CE im rechtswidrigen betrieblichen Einsatz

Verspätete (nachträgliche) Konformitätsbewertung

In Gewerbe- wie auch Industriebetrieben werden anscheinend immer noch Maschinen als Arbeitsmittel zur Verfügung gestellt, die nach dem 31.12.1994 "in Verkehr gebracht" bzw. als Eigenherstellung "in Betrieb genommen" wurden, ohne dass diese – zumindest formal - den Anforderungen der Maschinenrichtlinie 2006/42/EG (MRL) genügen. D. h., es gibt für diese Maschinen z. B. keine EG-Konformitätserklärung und sie tragen auch keine CE-Kennzeichnung.

Es muss davon ausgegangen werden, dass für diese Maschinen in der Regel auch keine Gefahrenanalyse bzw. Risikobeurteilung durchgeführt worden ist. Dies wurde seinerzeit schlicht vergessen, nicht so ernst genommen oder war den handelnden Personen sogar unbekannt.

Nur, wie damit umgehen?
Wie reagieren die Behörden bei einer Kontrolle? Werden solche Maschinen / Anlagen ggf. stillgelegt?

Was kommt auf den Hersteller oder Betreiber zu, wenn es zu einem Unfall mit solchen Maschinen / Anlagen kommt? Wer ist ggf. haftbar?

Können Hersteller und Betreiber den rechtswidrigen Zustand überhaupt ändern?

Dieser Artikel beleuchtet die rechtliche Situation solcher Maschinen / Anlagen und schlägt eine Lösung vor. Auch geht der Artikel auf Stellungnahmen verschiedener Beteiligter ein, die den Autor erreicht haben.

Maschinen ohne CE

So etwas darf es nach den Rechtsvorschriften gar nicht geben. Allerdings, es gibt sie doch und das wohl in nicht nur geringen Stückzahlen.

Hersteller und Betreiben haben das Binnenmarktrecht offensichtlich nicht immer ernst genommen. Vielfach wurde und wird sogar auch heute noch argumentiert, dass das europäische Binnenmarktrecht auf bestimmte Branchen gar nicht zutrifft. Interpretationspapiere schreiben sich die CE-Welt wie sie sie gerne hätten.

Nur, solche Maschinen / Anlagen werden dann illegal vom Arbeitgeber seinen Beschäftigten zur Verfügung gestellt. Über die Konsequenzen machen sich nicht alle Gedanken. Es wird schon gut gehen und es ist schließlich noch nie etwas passiert.

Inhaltsverzeichnis

Maschinen und Anlagen ohne CE im rechtswidrigen betriebliche Einsatz	1
Rechtskonforme Arbeitsmittel zur Verfügung stellen	4
Inverkehrbringen / Inbetriebnahme von Maschinen / Anlagen.....	4
Verantwortlichkeiten bei der Konformitätsbewertung.....	5
Spätere Herstellung der Konformität rechtlich zulässig?	6
Nachträgliche Konformitätsbewertung verboten?	7
Nachträgliche Konformitätsbewertung praktisch nicht möglich?.....	8
Iterativer Prozess der Risikobeurteilung nicht möglich?.....	8
Baujahr darf nicht nachdatiert werden?	8
Wettbewerbsvorteile der schwarzen Schafe nicht nachträglich sanktionieren	9
Ausnahmen möglich?.....	9
Nachrüstung auf Basis Arbeitsschutz	9
Kein Recht im Unrecht	10



Dipl.-Ing. Hans-J. Ostermann

www.maschinenrichtlinie.de

Stand: 17. Dezember 2018

MASCHINENRICHTLINIE 2006/42/EG

Praktische Lösungen für den Hersteller im europäischen Binnenmarkt

REFERENTEN

- Dipl.-Ing. Hans-J. Ostermann
www.maschinenrichtlinie.de
- RA Klaus Dannecker
Ravensburg
- Dipl.-Ing. (FH) Ulrich Kessels
Geschäftsführer, CExpert



TERMINE

- 26. – 27. März 2019
- 17. – 18. September 2019



UNSERE THEMEN:

Maschinen und Anlagen im Binnenmarkt

- Europäisches/nationales Recht

Maschinenrichtlinie 2006/42/EG

- Anwendungsbereich
 - Maschinen und Anlagen
 - Sicherheitsbauteile
 - Lastaufnahmemittel
 - Ketten und Seile
 - Gelenkwellen
 - unvollständige Maschinen
- Herstelleranforderungen
 - Klare Regelungen für vollständige Maschinen
 - Transparente Regelungen für unvollständige Maschinen
 - Komponenten sind umfassend im Produktsicherheitsgesetz -ProdSG- geregelt
- Konformitätsbewertung
 - Verfahren für „Anhang IV-Maschinen“
- Privatvertragliche Regelungen nötig
- Risikobeurteilung und Dokumentation
- Dokumentationsbevollmächtigter

Folgen von Rechtsverstößen im Binnenmarkt

- Öffentlich rechtliche wie privatrechtliche Folgen
- Rolle der Marktüberwachung

CE-konforme Unternehmensabläufe

- Sichere Verträge
- Organisationspflichten
- Verantwortung und Haftung im Unternehmen

CE-Organisation im Unternehmen

- Aufgaben der Abteilungen
- CE-Koordinator



Rechtskonforme Arbeitsmittel zur Verfügung stellen

Nach der Betriebssicherheitsverordnung - BetrSichV - dürfen den Beschäftigten nur rechtskonforme Arbeitsmittel zur Verfügung gestellt werden. So verlangt § 5 Absatz 3 der aktuellen, seit dem 1. Juni 2015 geltenden, - BetrSichV -:

"Der Arbeitgeber darf nur solche Arbeitsmittel zur Verfügung stellen und verwenden lassen, die den für sie geltenden Rechtsvorschriften über Sicherheit und Gesundheitsschutz entsprechen. Zu diesen Rechtsvorschriften gehören neben den Vorschriften dieser Verordnung insbesondere Rechtsvorschriften, mit denen Gemeinschaftsrichtlinien in deutsches Recht umgesetzt wurden und die für die Arbeitsmittel zum Zeitpunkt des Bereitstellens auf dem Markt gelten."

Damit knüpft die BetrSichV an die gleichen Bestimmungen der alten BetrSichV und auch der Vorgängerverordnung, der Arbeitsmittelbenutzungsverordnung (AMBV), an.

Der Arbeitgeber, der eine solche Maschine seinen Beschäftigten zur Verfügung stellt, will diesen Verstoß gegen das Inverkehrbringen

gensrecht und die BetrSichV "heilen":

1. Kann er dem Konformitätsbewertungsverfahren die zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens / der seinerzeitigen erstmaligen Verwendung (Inbetriebnahme) geltende alte Maschinenrichtlinie 98/37/EG zugrunde legen?
2. Oder muss die Maschine der zum Zeitpunkt der nachträglichen Konformitätsbewertung geltenden MRL entsprechen?

Zur Beantwortung dieser Frage ist es notwendig, zunächst einen Blick auf die Bestimmungen zum Inverkehrbringen / der Inbetriebnahme von Maschinen / Anlagen zu werfen. Ein weiteres Thema ist dann die Verantwortlichkeit bei einer verspäteten (nachträglichen) Konformitätsbewertung. Auch soll der Frage nachgegangen werden, ob eine verspätete (nachträgliche) Konformitätsbewertung rechtlich überhaupt zulässig ist, schon, weil es Stimmen gibt, die dies bezweifeln. Hierbei werden auch die möglichen Maßnahmen der Marktüberwachung betrachtet. Weiterhin spielen die Bestimmungen der BetrSichV eine Rolle, da die Maschine / Anlage ja bereits im Unternehmen als Arbeitsmittel eingesetzt wird.

Die Antwort ist deshalb aufgeteilt in die Kapitel:

- Inverkehrbringen / Inbetriebnahme
- Verantwortlichkeiten bei der Konformitätsbewertung
- Spätere Herstellung der Konformität rechtlich zulässig?
- Ausnahmen möglich

Inverkehrbringen / Inbetriebnahme von Maschinen / Anlagen

Die Anforderungen an das Bereitstellen einer Maschine auf dem Markt / die erstmalige Verwendung, richten sich nach dem Zeitpunkt dieses Bereitstellens / der erstmaligen Verwendung. Bei den o.a. Maschinen ist dies regelmäßig das Inverkehrbringen bzw. bei selbst hergestellten Maschinen die erstmalige Verwendung (Inbetriebnahme) im EWR. Siehe hierzu die folgenden Festlegungen / Erläuterungen:

Maschinenrichtlinie 98/37/EG

Keine Festlegung auf einen "Stichtag". Erläuterungen zum Stichtag finden sich aber im:

EU-Binnenmarktleitfaden (sog. BlueGuide)

Nr. 2.3

- Ein Produkt wird auf dem Unionsmarkt in Verkehr

gebracht, wenn es erstmalig bereitgestellt wird.

- *Auf dem Markt bereitgestellte Produkte müssen zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens den geltenden Harmonisierungsrechtsvorschriften der Union entsprechen.*

In Fußnote 30 zur Nr. 2.1 des BlueGuide wird weiterhin klargelegt:

"In einigen Harmonisierungsrechtsvorschriften der Union werden auch die „Inbetriebnahme“ (z. B. von Aufzügen) oder der „Eigenbedarf“ (z. B. bei vom Hersteller selbst genutzten Maschinen) als Entsprechung zum „Inverkehrbringen“ verwendet. Dabei müssen die Produkte die grundlegenden Anforderungen der geltenden Rechtsvorschriften zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens erfüllen."

Eine Stichtagsregelung wurde erst in der Maschinenrichtlinie 2006/42/EG angenommen. Diese deckt sich mit der o.a. Interpretation des Blue Guide.

Maschinenrichtlinie 2006/42/EG

Artikel 2 h

"Inverkehrbringen" die entgeltliche oder unentgeltliche erstmalige Bereitstellung einer Maschine oder einer unvollständigen Maschine in der Gemeinschaft im Hinblick auf ihren Vertrieb oder ihre Benutzung;"

Artikel 2k

„Inbetriebnahme“ die erstmalige bestimmungsgemäße Verwendung einer von dieser Richtlinie erfassten Maschine in der Gemeinschaft“;

Diese europäischen Regelungen müssen in nationales Recht übernommen werden. Siehe hierzu:

Produktsicherheitsgesetz (ProdSG)

„§ 1

(1) Dieses Gesetz gilt, wenn im Rahmen einer Geschäftstätigkeit Produkte auf dem Markt bereitgestellt, ausgestellt oder erstmals verwendet werden.“

bzw. das bis zum 30. November 2011 geltende Geräte- und Produktsicherheitsgesetz (GPSG) in

„§ 4

(3) Bei einem technischen Arbeitsmittel, das von Rechtsverordnungen nach § 3 Abs. 1 erfasst ist, ist maßgeblich für das Inverkehrbringen die Rechtslage im Zeitpunkt seines erstmaligen Inverkehrbringens in den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR). [...]"

Damit gilt für die gesetzlich vorgeschriebene Konformitätsbewertung einer Maschine die Rechtslage zum Zeitpunkt ihres erstmaligen Inverkehrbringens im EWR, oder bei "Eigenherstellung" ihrer erstmaligen Inbetriebnahme im EWR. (Zur Ermitt-

lung dieser "Rechtslage" siehe [„Historie der Maschinenrichtlinie“](#) auf [„maschinenrichtlinie.de“](#))

Verantwortlichkeiten bei der Konformitätsbewertung

Verantwortlich für die Durchführung der Konformitätsbewertung, CE-Kennzeichnung und Ausstellung der EG-Konformitätsbewertung einer Maschine / Anlage ist grundsätzlich der Hersteller. Dies muss beim Inverkehrbringen bzw. im Rahmen der Eigenherstellung bei der Inbetriebnahme abgeschlossen sein. Im Rahmen einer "verspäteten" (nachträglichen) Konformitätsbewertung, die notwendig wird, wenn der Hersteller seinen öffentlich-rechtlichen Pflichten nicht zum geforderten Zeitpunkt nachgekommen ist, sind drei Fälle zu unterscheiden.

1. Der Hersteller der Maschinen / Anlagen führt nachträglich das "vergessene" Konformitätsbewertungsverfahren durch, stellt eine EG-Konformitätserklärung aus und bringt die CE-Kennzeichnung an.
2. Bei zugekauften Maschinen / Anlagen, die ohne "CE" abgenommen wurden und sich bereits im Einsatz befinden, wird es aus verschiedenen Gründen häufig

nicht mehr möglich sein, hierfür auf den eigentlichen Hersteller zurückzugreifen. Z. B. wird die Rüge dieses Mangels durch den Käufer zu diesem Zeitpunkt in der Regel nicht mehr unverzüglich im Sinne von § 377 Abs. 3 HGB sein. Dem Arbeitgeber wird dann nichts anderes übrigbleiben, als (soweit ihm das überhaupt praktisch möglich ist) die Konformitätsbewertung der Maschine / Anlage selbst vorzunehmen, damit diese rechtskonform den Arbeitnehmern zur Verfügung gestellt werden kann. Ggf. kann er sich Hilfe beim ursprünglichen Hersteller oder auch Dienstleistern "einkaufen".

Etwas anders wäre es allerdings, wenn die Marktüberwachungsbehörde den Hersteller verpflichtet, die Konformität mit dem Inverkehrbringensrecht herzustellen.

3. Bei einer Eigenfertigung sind zwar die damals handelnden Personen häufig nicht mehr greifbar, allerdings ist das Unternehmen als Eigenhersteller weiterhin formal "greifbar". Hier ist es ggf. auch noch möglich auf die seinerzeit im Unternehmen erstellten Unterlagen für die Maschine / Anlage zurück zu greifen.

Es spricht in den Fällen 2 und 3 grundsätzlich nichts dagegen, wenn der Arbeitgeber oder eine von ihm beauftragte Person die fehlende

Konformität der Maschine / Anlage herstellt und in diesem Rahmen selbst eine Konformitätsbewertung durchführt. Als Abschluss der nachträglichen Konformitätsbewertung könnte er in diesen Fällen eine "EG-Konformitätserklärung" zum Zeitpunkt der Fertigstellung der nachträglichen Konformitätsbewertung ausstellen, um damit deutlich zu machen, dass es sich um eine

Muster einer „nachträglichen“ EG-Konformitätserklärung	
<p><i>Original bzw. Übersetzung</i> Nachträgliche</p> <p style="text-align: center;">EG-Konformitätserklärung (EG-RL 98/37/EG bzw. 2006/42/EG)</p> <p>Hersteller ... [Firmenbezeichnung, vollständige Anschrift]</p> <p>Hiermit wird nachträglich erklärt, dass die Maschine ... [Beschreibung] den zum Zeitpunkt</p> <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> ihres Inverkehrbringens am ... <input type="checkbox"/> ihrer Inbetriebnahme am ... <p>geltenden Bestimmungen der o.a. Richtlinie entspricht.</p> <ul style="list-style-type: none"> ☞ konform ist mit den seinerzeit geltenden Bestimmungen folgender weiterer Richtlinien: ... ☞ folgende harmonisierte Normen eingehalten sind: ... 	<ul style="list-style-type: none"> ☞ Name / Anschrift des „Dokumentationsbevollmächtigten“ in der Gemeinschaft [nur bei 2006/42/EG] ☞ ggf. folgende gemeldete Stelle [Name, Kenn-Nr.] eingeschaltet wurde für die: <ul style="list-style-type: none"> <input type="checkbox"/> Übersendung der Unterlagen <input type="checkbox"/> Prüfung der Unterlagen <input type="checkbox"/> EG-Baumusterprüfung Nr.: ... <input type="checkbox"/> Genehmigung des QS-Systems <p>Ort, Datum</p> <p>Angaben zum Unterzeichner (incl. Unternehmen)</p> <p>Unterschrift</p>
<p><small>© Ostermann</small> </p>	

nachträgliche EG-Konformitätserklärung handelt und wer ggf. der ursprüngliche Hersteller der Maschine ist (siehe u.a. Muster). Auch wenn es eine solche Erklärung formal nicht gibt, kann er sich damit eines Tages ggf. entlasten. Dazu kann er die CE-Kennzeichnung anbringen und das seinerzeitige Baujahr.

Spätere Herstellung der Konformität rechtlich zulässig?

Der Einwand, dass eine "verspätete" (nachträgliche) Konformitätsbewertung und CE-Kennzeichnung nach dem Inverkehrbringen bzw. der Inbetriebnahme nicht möglich, ja sogar mit Hinweis auf § 5(1) der MRL rechtlich nicht zulässig sei, trägt nicht:

Nach Artikel 5(1) der MRL muss vom Hersteller einer Maschine "vor dem Inverkehrbringen und/oder der Inbetriebnahme"

- a) sicherstellen, dass die Maschine die in Anhang I aufgeführten, für sie geltenden grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsschutzanforderungen erfüllt;

- b) sicherstellen, dass die in Anhang VII Teil A genannten technischen Unterlagen verfügbar sind;
- c) insbesondere die erforderlichen Informationen, wie die Betriebsanleitung, zur Verfügung stellen;
- d) die zutreffenden Konformitätsbewertungsverfahren gemäß Artikel 12 durchführen;
- e) die EG-Konformitätserklärung gemäß Anhang II Teil 1 Abschnitt A ausstellen und sicherstellen, dass sie der Maschine beiliegt;
- f) die CE-Kennzeichnung gemäß Artikel 16 anbringen.

Nachträgliche Konformitätsbewertung verboten?

Aus der Verpflichtung, dass der Hersteller die o.a. Anforderungen vor dem Inverkehrbringen und/oder der Inbetriebnahme durchführen muss, kann man nicht ableiten, dass der Hersteller diese Anforderungen nicht nach dem Inverkehrbringen und/oder der Inbetriebnahme nachholen darf/kann, wenn er dies zu dem eigentlich geforderten Zeitpunkt "vergessen" hat. Ein solches Verbot existiert eindeutig nicht.

Insofern kann die Marktüberwachungsbehörde die Herstellung der Konformität auch noch nach dem Inverkehrbringen und/oder der Inbetriebnahme vom Hersteller verlangen und auch die Versäumnisse als Ordnungswidrigkeit ahnden. Nach § 26(2) des Produktsicherheitsgesetzes -ProdSG- kann die Marktüberwachung nämlich bei bereits in Verkehr gebrachten Produkten "die erforderlichen Maßnahmen treffen", wenn sie den begründeten Verdacht hat, dass eine Maschine / Anlage nicht die rechtlichen Anforderungen erfüllt. Sie muss dabei allerdings "verhältnismäßig" vorgehen. Zu den möglichen Maßnahmen gehört nach dem "Beispielkatalog" in § 26(2) des ProdSG auch die Möglichkeit die Rücknahme / den Rückruf der nicht konformen Maschine / Anlage anzuordnen. Die Marktüberwachungsbehörde kann grundsätzlich davon ausgehen, dass eine offensichtlich nicht konforme Maschine / Anlage unsicher ist. Dies schon deshalb, weil der Hersteller / der Betreiber der nichtkonformen Maschine / Anlage in der Regel nicht über Unterlagen verfügt, die die Sicherheit der Maschine / Anlage belegen können. Siehe hierzu u.a. Anhang VII A Nr. 3 der MRL:

"Werden die technischen Unterlagen den zuständigen Behörden nicht vorgelegt, kann dies ein

hinreichender Grund sein, dass die Behörde die Übereinstimmung der Maschine mit den grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsschutzanforderungen nach Anhang I anzweifelt."

Der Hersteller hat dann nach § 26(3) ProdSG allerdings die Möglichkeit, die Maschine / Anlage nachträglich in Übereinstimmung mit dem Inverkehrbringensrecht zu bringen um mit dieser "wirksamen Maßnahme" die Maßnahme der Marktüberwachungsbehörde abzuwenden.

Würde man der Argumentation folgen, dass Artikel 5(1) der Maschinenrichtlinie einem Verbot der nachträglichen CE-Kennzeichnung gleichkommt, würde dies die o.a. Marktaufsichtsmaßnahmen konterkarieren. Auch würde dies den Betreiber (Arbeitgeber) in eine Sackgasse führen, weil er eine nichtkonforme Maschine / Anlage nach § 5(3) der BetrSichV nicht als Arbeitsmittel zur Verfügung stellen darf. Zu Ende gedacht würde diese Auffassung bedeuten, dass der Betreiber bzw. der Hersteller die Maschine / Anlage verschrotten müsste, weil die Konformität nach dieser Argumentation angeblich nachträglich nicht hergestellt werden darf. Dies allein macht deutlich, wie abwegig diese Auffassung ist.

Nachträgliche Konformitätsbewertung praktisch nicht möglich?

Eine weitere, ebenfalls anzutreffende Meinung ist, dass eine verspätete (nachträgliche) Konformitätsbewertung schon aus rein praktischen Gründen scheitert, z. B. weil Unterlagen über die Maschine nicht mehr zur Verfügung stehen. Danach soll dann eine Gefährdungsbeurteilung nach der BetrSichV ausreichen, um die Maschine nach der BetrSichV weiter betreiben zu können.

Die Gefährdungsbeurteilung setzt aber erst an der sicheren Maschine an und betrachtet diese sichere Maschine in ihrer Umgebung. D.h. sie setzt eine sichere, rechtskonforme Maschine voraus, was der Betreiber ggf. im Rahmen seiner Abnahme nachprüfen muss. Ist die Basis der sicheren Maschine nicht gegeben, hilft ergo die Gefährdungsbeurteilung nicht, die sich mit der Maschinensicherheit, die der Maschine selbst innewohnt, nicht beschäftigt, sondern an den Schnittstellen der Maschine zu Ihrer Umgebung ansetzt. Diese Auffassung zu Ende gedacht würde letztendlich bedeuten, dass der Betreiber Maschinen, deren Sicherheit er nicht beurteilen kann, trotzdem betreiben dürfte, mit dem Hinweis: *Besser geht für mich nicht, weil ich ja die Maschine selbst nicht beurteilen kann.*

Nach dieser - erkennbar falschen - Auffassung wäre es dann auch nicht möglich, Maschinen nach einer wesentlichen Veränderung neu zu bewerten. Dies müsste ja an denselben praktischen Gründen scheitern. Hier geht der Gesetzgeber - national wie auch EU - aber davon aus, dass dies zwingend erforderlich und auch möglich sein muss. (Siehe hierzu das Thema "[Wesentliche Veränderung](#)" auf „[maschinenrichtlinie.de](#)“)

Iterativer Prozess der Risikobeurteilung nicht möglich?

Ein nächster „praktischer“ Grund, der gegen eine nachträgliche Konformitätsbewertung sprechen soll, soll sein, dass der in den allgemeinen Grundsätzen des Anhang I geforderte iterative Prozess der Risikobeurteilung zu diesem Zeitpunkt nicht mehr möglich ist und damit auch nicht die in Nr. 1.1.2 der Maschinenrichtlinie geforderte „*Integration der Sicherheit*“ in Bezug auf das Design. Es soll danach zumindest unwirtschaftlich sein, diese Mängel nachträglich zu korrigieren.

Bei den o.a. Forderungen der Maschinenrichtlinie handelt es sich um ein Gebot, das den Hersteller verpflichtet, bei der Konstruktion seiner Maschine entsprechend vorzugehen. Auch aus diesem Gebot kann allerdings nicht im Umkehrschluss abgeleitet werden,

dass es verboten ist, eine „vergessene“ Risikobeurteilung ggf. nachzuholen. Natürlich kann es problematisch sein, wenn sich dabei herausstellt, dass notwendige Maßnahmen nicht mehr möglich oder zumindest unwirtschaftlich sind. In solchen Fällen könnte die Marktüberwachungsbehörde natürlich im Rahmen der gebotenen Verhältnismäßigkeit solche Maßnahmen vom Hersteller bzw. Betreiber auch nicht verlangen. Allerdings kann das dazu führen, dass die Maschine / Anlage ggf. durch die Behörde stillgelegt wird, weil sie den geforderten Anforderungen nicht entspricht.

Baujahr darf nicht nachdatiert werden?

Als weiterer Einwand taucht hin und wieder mit Hinweis auf Anhang I, Nr. 1.7.3 der MRL auf, dass das Baujahr einer Maschine nicht vor- oder nach datiert werden darf.

Anhang I, Nr. 1.7.3 legt hierzu konkret fest:"

„Es ist untersagt, bei der Anbringung der CE-Kennzeichnung das Baujahr der Maschine vor- oder nachzudatieren.“

Hier geht es darum, dass der Hersteller kein falsches Datum hinsichtlich des Baujahres angeben darf. Das auf der Maschine anzugebende Baujahr ist das Jahr, in dem der Herstellungsprozess der Ma-

schine abgeschlossen ist (siehe auch [§ 250 des EU-Leitfadens zur MRL](#)). D.h. wenn der Hersteller beim Inverkehrbringen und/oder der Inbetriebnahme "vergessen hat" das Baujahr anzubringen und er dieses später nachholt, indem es das "richtige" Baujahr der Maschine anbringt, ist dies kein "vor- oder nachdatieren" im Sinne der o.a. Bestimmung, sondern lediglich das nachträgliche Anbringen der vergessenen Angabe des geforderten Baujahrs. Schließlich steht in der Maschinenrichtlinie nicht: Das Baujahr ist das Jahr der CE-Kennzeichnung.

Wettbewerbsvorteile der schwarzen Schafe nicht nachträglich sanktionieren

Allen diesen sicherlich gut gemeinten Aussagen liegt zugrunde, dass man den Betreiber (Arbeitgeber) von nichtkonformen Maschinen / Anlagen schützen bzw. helfen möchte, damit er diese Maschinen ohne zu großen Aufwand weiter betreiben kann. Das ist einerseits verständlich. Andererseits kann man das geltende Recht nicht der Beliebigkeit aussetzen und es nur dann und soweit anwenden, wie es einem gerade „in den Kram passt“. Auch darf man dabei nicht die Hersteller vergessen, die

sich in der Vergangenheit rechtskonform verhalten haben und sichere, rechtskonforme Maschinen und Anlagen in Verkehr gebracht haben. Diese Wirtschaftsakteure haben seinerzeit ggf. Aufträge im Wettbewerb mit den "Schwarzen Schafen" verloren, die sich um das Inverkehrbringensrecht wenig Gedanken gemacht haben. D.h. die seinerzeitigen Wettbewerbsvorteile dieser "Schwarzen Schafe" dürfen heute nicht aus rein pragmatischen Überlegungen heraus noch nachträglich sanktioniert werden.

Ausnahmen möglich?

Ausnahmen von der Verpflichtung des § 5 Absatz 3 (s.o.) sind in der BetrSichV nicht vorgesehen. § 19 Absatz 4 beschränkt die möglichen Ausnahmen auf die §§ 8 bis 11 und deren Anhang 1. Eine solche behördliche Ausnahme würde auch gegen die Bestimmungen der Arbeitsmittelbenutzungsrichtlinie 2009/104/EG verstoßen, die als Mindestvorschrift von den Mitgliedstaaten umgesetzt werden müssen. Hier formuliert Artikel 4 sehr klar:

"Vorschriften für die Arbeitsmittel

(1) Unbeschadet des Artikels 3 beschafft sich der Arbeitgeber Arbeitsmittel bzw. benutzt Arbeitsmittel, die,

- a) sofern sie den Arbeitnehmern erstmalig nach dem 31. Dezember 1992 im Unternehmen bzw. Betrieb zur Verfügung gestellt werden,
 - i) den Bestimmungen aller geltenden einschlägigen Gemeinschaftsrichtlinien entsprechen;

[...]"

Für Überlegungen bei älteren Maschinen auf eine nachträgliche Konformitätsbewertung zu verzichten ist schon von daher kein Raum.

Nachrüstung auf Basis Arbeitsschutz

Der Arbeitgeber sollte im Zusammenhang mit der nachträglichen Konformitätsbewertung allerdings auch ermitteln, ob sich aus der BetrSichV Verpflichtungen ergeben, die dazu führen, dass die Maschine gegenüber dem Zeitpunkt des ersten Inverkehrbringens / der Inbetriebnahme nachgerüstet werden muss.

Achtung:

Die BetrSichV macht sehr deutlich, dass es keinen sog. "Bestandsschutz" gibt: Siehe hierzu insbesondere deren § 3 Absatz 7:

"Die Gefährdungsbeurteilung ist regelmäßig zu überprüfen. Dabei ist der Stand der Technik zu berücksichtigen. Soweit erforderlich, sind die Schutzmaßnahmen bei der Verwendung von Arbeitsmitteln entsprechend anzupassen."

Das galt auch schon nach den Bestimmungen der bis zum 31.5.2015 geltenden BetrSichV (Siehe hierzu den Fachartikel auf Basis der "alten" BetrSichV

„[Bestandsschutz von Maschinen und Anlagen](#)“ auf „[maschinenrichtlinie.de](#)“). Insofern kann es ggf. einfacher sein, zum Zeitpunkt der neuen Konformitätsbewertung ein „virtuelles“ neues Inverkehrbringen zu unterstellen und die Konformität der Maschine auf Basis der geltenden MRL und damit dem aktuellen Stand der Technik nachzuweisen. Damit könnte auch eine EG-Konformitätserklärung auf dieser Basis ausgestellt werden, analog dem Vorgehen bei einer wesentlichen Veränderung der Maschine, d.h. ggf. auch mit einer neuen Herstellerangabe.

Kein Recht im Unrecht

Die Maschinenrichtlinie regelt seit dem 1.1.1993 mit einer zweijährigen Übergangsfrist die Anforderun-

gen an das Inverkehrbringen von Maschinen und Anlagen im EWR. Der Hersteller ist seither über die jeweilige nationale Umsetzung verpflichtet diese Anforderungen einzuhalten. Für den Arbeitgeber regelt die europäische Arbeitsmittelbenutzungsrichtlinie ergänzend die Anforderungen an Arbeitsmittel, die dieser im Unternehmen ab diesem Zeitpunkt einsetzen darf. Lässt man die verspätete Umsetzung der Arbeitsmittelbenutzungsrichtlinie in Deutschland außer Acht, haben bei Maschinen und Anlagen, die ab dem 1.1.1995 ohne CE-Kennzeichnung in Verkehr gebracht und im Betrieb eingesetzt wurden, Hersteller wie auch Arbeitgeber gegen gesetzliche Anforderungen verstoßen. Der Arbeitgeber verstößt sogar laufend dagegen, wenn er diese Arbeitsmittel unverändert weiter einsetzt. Hersteller wie auch Arbeitgeber können sich nicht darauf berufen, dass sie auf Grund der von ihnen geschaffenen vollendeten Tatsachen einen rechtskonformen Zustand heute, wenn überhaupt, nur noch mit einem erheblichen Aufwand schaffen könnten. Es gibt kein Recht im Unrecht.