

# Frankfurter Allgemeine

ZEITUNG FÜR DEUTSCHLAND

## Heikle Abnahme von Bau- und Architektenleistungen

Die Abnahme von Bau- und Architektenleistungen hat erhebliche Rechtsfolgen für den Bauherrn. Vorschnelle Schritte sollte er vermeiden.

Von Friedrich-Karl Scholtissek

HAMBURG, 8. August  
**B**is zum römischen Recht zurückreichend, hat die Abnahme im Werkvertragsrecht eine gewaltige Tradition. Geht mit ihr doch das Billigen des vom Architekten oder Bauunternehmer hergestellten Werkes einher. Sie beendet die Leistungserfüllungsphase, zu der sich nach den vertraglichen Regelungen der Architekt, was Planung, Ausschreibung, Bauüberwachung und Objektdokumentation betrifft, oder der bauausführende Unternehmer, der die relevanten Gewerkeleistungen erbringt, verpflichtet haben.

Ist das vertragliche Soll erfüllt und die Abnahme durchgeführt, knüpfen sich hieran zahlreiche Rechtsfolgen, die für den Bauherrn von maßgeblicher Bedeutung sind, ihm Verpflichtungen auferlegen und das Durchsetzen von Ansprüchen gegenüber Architekten- und Baugewerken erschweren. Gegenläufig ist folglich das Unternehmerinteresse, zügig eine Abnahme der erbrachten Arbeiten zu erreichen, um die damit positiven Rechtsfolgen für sich herzuleiten.

Hierzu gehört, dass erst nach der Abnahme eine Voraussetzung für die Fälligkeit der Architektenhonorare und Bauunternehmervergütungen vorliegt. Gleichgültig, ob der Bauwillige es mit einem

Betrachtung kein Berufungsgrund auf einen wesentlichen Mangel. Dies ändert sich, wenn eine hohe Anzahl von geringfügigen Mängeln einen erheblichen Beseitigungsaufwand auslöst. Machen die voraussichtlichen Mängelbeseitigungskosten einen Aufwand von 5 bis 10 Prozent der Auftragssumme aus, kann dies – der Einzelfall ist maßgeblich zur Bewertung heranzuziehen – dazu führen, dass gleichwohl von einem wesentlichen Mangel auszugehen und eine Abnahmeverweigerung gerechtfertigt ist.

Es tritt noch eine weitere Komponente als Voraussetzung für die Abnahmereife hinzu. Wird unternehmerseitig eine Abnahme für noch nicht vollständig im Leistungsverzeichnis des Bauunternehmers aufgeführte Einzelpositionen verlangt, kann dies zur Abnahmeverweigerung berechtigen. Haben insbesondere die Vertragsparteien keine Teilabnahme vereinbart, für die es in aller Regel einer gesonderten vertraglichen Bestimmung bedarf, muss zunächst die vollständige Leistung erbracht sein; zuvor wäre ein Abnahmeverlangen unberechtigt. Gerade bei bauausführenden Unternehmen gehört hierzu nicht nur die vollständige Erbringung der Leistungen aus dem Leistungsverzeichnis aufgeführten Gewerkeleistungen. Ebenso bedeutsam ist häufig für den Bauherrn, eine vollständige Baudokumentation möglicherweise auch mit Werkplanungen zu erhalten. Werden derartige Unterlagen, auch hinsichtlich der Unterhaltung von eingebauten technischen Gerätschaften wie Heizungen, Lüftungs- oder Klimaanlage, nicht geliefert, kann auch dies zu einer berechtigten Abnahmeverweigerung führen. Gut beraten

pflichtet ist, dass diese auf Umstände zurückzuführen sind, die der mit dem Objekt betraute Architekt oder ausführende Unternehmer zu vertreten hat. Dabei muss der Auftraggeber damit rechnen, dass er auch die zunächst notwendigen Vorauslagen etwa für Sachverständigenkosten zu übernehmen hat. Dies ist ein weitverbreitetes Bauherrenärgernis, wenn damit umfängliche finanzielle Aufwendungen einhergehen, hinzutretend zu den ohnehin am Objekt vorhandenen Mängelscheinungen, die den Wohnkomfort beeinträchtigen oder gar die Nutzung des Objektes in Frage stellen.

Vor der Abnahme hingegen ist der beauftragte Unternehmer dafür darlegungs- und beweispflichtig, dass er seine Leistungen mangelfrei erbracht hat. Folglich muss er auch etwaige Aufwendungen für Sachverständigengutachten zunächst tragen, um sich seinerseits vom Vorwurf der mangelhaft ausgeführten Leistungen zu exkulpieren.

Bis zum Abnahmezeitpunkt ist der Unternehmer für die Gefahrtragung seiner Bauleistungen verantwortlich. Folglich müssen bis dahin die erbrachte Fassade, der Fenstereinbau oder sonstige Werkleistungen vor Schäden geschützt werden. Dies sowohl hinsichtlich anderer am Objekt tätiger Gewerke, die häufig zeitgleich an den Bauvorhaben ihre Leistungen erbringen, wie auch bezogen auf sonstige Dritte. Auch hier zeigt sich das gegenläufige Interesse: Wird doch das ausführende Gewerk sehr zügig zu einer Abnahme schreiten wollen, um auch kostenintensive Sicherungsmaßnahmen nach der Abnahme einzusparen.

Für eine vertraglich transparente Abnahme und deren Form bietet sich die formalisierte förmliche Abnahme an. Ihr liegt nach einer Abnahmebegehung der maßgeblichen zu bewertenden Leistungen ein schriftliches Abnahmeprotokoll zugrunde, in dem alle wesentlichen Umstände der Abnahmebegehung selbst, etwaig vorbehalten Mängel und sonstige vertragliche Formalien, wie etwa der Zeitpunkt der Abnahme und der Ablauf der Gewährleistungsfrist, im Einzelnen aufgeführt werden. Eindeutige Formulierungen sind zu wählen, um spätere Auslegungsdifferenzen zu vermeiden. So wirft es Fragen auf, ob ein als „Begehungsprotokoll“ bezeichnetes Dokument auch tatsächlich den Abnahmewillen der Auftraggeberseite dokumentiert. Diese förmliche Abnahme kann jederzeit vereinbart werden. Geschieht dies jedoch in einem Formularvertrag, sind Regelungen unwirksam, die neben der vertragsgerechten Leistungserbringung noch außerhalb der Sphäre des Unternehmers liegende Voraussetzungen auflisten, um die Abnahme zu erreichen.

Vorsicht ist geboten bei Fertigstellung der Gewerkeleistungen und der Inbenutzungnahme des Bauherrn, da mit diesem Verhalten eine konkludente Abnahme einhergehen kann. Sie entfaltet die identischen aufgezeigten Rechtsfolgen. Sie birgt jedoch die Gefahr, dass das notwendig kritische Bewusstsein auftraggeberseitig, bezogen auf die so durchgeführte Abnahme, nicht vorhanden ist.

Unwichtigkeit zeigt sich sodann auch bei der Beantwortung der Frage, wann die Gewährleistungsfrist, bezogen auf die ausgeführte Unternehmerleistung, endet; entsteht doch häufig Streit über die Frage, wann der Beginn der Gewährleistungsfrist – also der Zeitpunkt der Abnahme – anzunehmen ist. Handelt es sich um zwingende Notwendigkeiten der Nutzungsaufnahme des Bauvorhabens, weil etwa das bisher für Wohnzwecke des Auftraggebers dienende Objekt bereits veräußert und seinerseits geräumt worden ist oder ein bisher begründetes Mietverhältnis gekündigt wurde, da bauherrenseitig auf die vereinbarte Fertigstellungsfrist mit dem Generalunternehmer für die Mehrfamilienhauserstellung vertraut wurde, kann es sich um einen Noteinzug handeln, der jedoch eine Abnahme nicht begründet. Der

gut beratene Bauherr hat dies jedoch gegenüber dem Auftragnehmer – möglichst schriftlich – zu bekunden, auf diese Zwangssituation hinzuweisen und damit der Annahme einer schlüssigen Abnahme die unternehmerseitige Vertrauensgrundlage zu entziehen.

Das grundlegende Verständnis für den Zäsurzeitpunkt Abnahme schützt den Bauherrn vor voreiligen Schritten und bewahrt diesen vor Rechtsfolgenachteilen. Das gilt insbesondere für voreilige Zahlungen, die sich späterhin als Überzahlungen herausstellen.

Der Autor ist Rechtsanwalt und Gründungspartner der Sozietät SK-Rechtsanwälte in Hamburg sowie Professor für privates Baurecht an der Hafencity Universität Hamburg (HCU).



„Und das soll ich Ihnen abnehmen?“

von ihm begründeten Architekten- oder Bauunternehmervertrag zu tun hat, gilt zunächst der allgemeine werkvertragsrechtliche Grundsatz, er unterliegt also der Verpflichtung, das vertragsmäßig hergestellte Werk abzunehmen. Jedoch besteht diese Bauherren-Hauptpflicht nur dann, wenn die architekten- und bauausführenden Leistungen ohne wesentliche Mängel erbracht worden sind.

Es versteht sich von selbst, dass sich an der Frage, ob ein wesentlicher oder ein unwesentlicher Mangel vorliegt, unterschiedliche Auffassungen entflammen können. So bedarf es hierüber keiner Diskussion, wenn das erstellte Mehrfamilienhaus, versehen mit einer Tiefgarage und einem Kellerbereich, welcher Fitnesszwecken dienen soll, Wassereintritte aufweist. Von einer vertragsgerechten Herstellung ist hier nicht auszugehen. Streit anfälliger wird es, wenn eine Mehrzahl von nicht die Gebrauchstauglichkeit der Immobilie beeinträchtigenden Mängeln vorliegt. Sich von der Wand lösende Fußleisten, nicht sauber verarbeitete Eckenschutzschienen oder aus dem Lot geratene Türverkleidungen sind bei isolierter

ist, wer dies auch gegenüber dem Unternehmer einwendet. Wird dies vernachlässigt, folgen zumeist langwierige, zeitaufwendige und kostenintensive, zuweilen auch vergebliche Versuche, dies nach der Abnahme nachzuholen. Ist erst einmal die vollständige Vergütung entrichtet worden, sinkt die Bereitschaft häufig signifikant, derartigen Aufforderungen noch nachzukommen.

Nicht nur die Vergütung des Unternehmers wird nach der Abnahme fällig. Auch weitere nachteilige Rechtsfolgen für den Bauherrn treten ein. So beginnt mit der Abnahme die vereinbarte Gewährleistungszeit. Diese endet zumeist nach fünf Jahren, soweit es sich um Bau- und Architektenleistungen handelt. Nur innerhalb dieser Zeit vermag der Bauherr Mängelhaftungsansprüche geltend zu machen. Folglich kann der Bauherr an einer frühzeitigen Abnahme kein Interesse haben.

Weiter geht mit der erfolgten Abnahme einher, dass nunmehr für auftretende Mängel am Bauobjekt – beispielsweise Lärmbelastigungen, obwohl ein erhöhter Schallschutz vereinbart worden ist – der Bauherr darlegungs- und beweispflichtig