

# Die Bauabnahme - Eine Information für Auftraggeber/Bauherren

## **1. Was ist eine Abnahme ?**

Die Abnahme ist eine Erklärung des Auftraggebers/Bauherrn mit dem Inhalt, dass die ausgeführte Bauleistung im Wesentlichen als vertragsgemäß anerkannt wird (= Billigung des ausgeführten Werkes).

## **2. Wie muss eine Abnahme durchgeführt werden?**

Im Regelfall reicht eine einfache Erklärung des Bauherrn/Auftraggebers. Nur bei ausdrücklicher Vereinbarung im Vertrag ist eine sog. förmliche Abnahme (mit beiderseitiger Protokollierung des Ergebnisses im Abnahmeprotokoll) erforderlich. Aber auch wenn vertraglich keine förmliche Abnahme stattfinden muss, sollte die Abnahme in einer Abnahmebescheinigung von beiden Parteien schriftlich festgehalten werden.

Hat keine ausdrückliche Abnahme stattgefunden, so kann eine stillschweigende Abnahme vorliegen, wenn sich aus dem Verhalten des Auftraggebers/Bauherrn nach Fertigstellung ergibt, dass er das Bauwerk als im Wesentlichen vertragsgerecht ansieht. Kommt der Auftraggeber/Bauherr seiner Verpflichtung zur Abnahme nicht (rechtzeitig) nach, so wird oftmals die Abnahme vom Gesetz fingiert (sog. Abnahmefiktion). Diese fingierte Abnahme ist einer ausdrücklichen Abnahme hinsichtlich der Rechtsfolgen (= diese treten ein) gleichgestellt.

## **3. Wie lange hat der Bauherr/AG nach Aufforderung zur Abnahme für die Abnahme Zeit?**

Ein Auftraggeber/Bauherr muss die Abnahme i.d.R. spätestens 12 Werktage nach Verlangen des Unternehmers/Auftragnehmers erklären.

## **4. Ist ein Bauherr/Auftraggeber zur Abnahme verpflichtet?**

Ja, grundsätzlich besteht diese Verpflichtung.

Nach § 640 BGB hat ein Auftragnehmer einen Anspruch auf Abnahme gegenüber dem Auftraggeber/Bauherrn, es sei denn das Bauwerk ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet. Die Verpflichtung zur Abnahme gehört zu den Hauptleistungspflichten des Auftraggebers/Bauherrn und steht daher der Pflicht zur Bezahlung des Werkslohns in seiner rechtlichen Wertigkeit gleich.

## **5. Wann darf die Abnahme zu Recht verweigert werden?**

Eine Abnahme darf nur bei fehlender Abnahmefähigkeit verweigert werden, d. h. wenn das Bauwerk noch nicht im Wesentlichen fertig gestellt ist oder wenn am Bauwerk ein wesentlicher Mangel (im Verhältnis zur gesamten ausgeführten Bauleistung) vorliegt.

⇒ Hintergrund: Der Auftraggeber/Bauherr kann sich wegen einem festgestellten Mangel ja seine Gewährleistungsrechte bei der Abnahme vorbehalten, so dass er insoweit seine Rechte hinsichtlich der Gewährleistung nicht verliert.

## **6. Wann ist ein Mangel wesentlich?**

Ein Mangel ist wesentlich, wenn es für den Bauherrn/Auftraggeber unzumutbar ist, ihn bezüglich seiner Rechte aus dem Mangel auf die Gewährleistung (= Sachmangelrechte gemäß §§ 633 ff BGB) zu verweisen.

Daher beurteilt sich die Wesentlichkeit des Mangels nach folgenden Kriterien:

- Umfang der Mangelbeseitigungsmaßnahmen, insbesondere Höhe der Mängelbeseitigungskosten
- Auswirkungen des Mangels auf die Funktionsfähigkeit der Gesamterkleistung
- Maß der möglicherweise auch nur optischen Beeinträchtigung des Mangels auf die Gesamterkleistung.

Ob ein Mangel wesentlich ist, beurteilt sich anhand einer Abwägung der Interessen des Auftraggebers und des Auftragnehmers (also nicht nur aus Sicht des Auftraggebers).

Beispiele aus der Rechtsprechung:

- a) Schlussrechnungsbetrag für das Bauwerk in Höhe von 58.000 €. Aufwand zur Mangelbeseitigung nur 570 €. ⇒ keine Berechtigung zur Abnahmeverweigerung (vgl. OLG Köln IBR 2007, 1211)
- b) Einzelne, ungenügend befestigte Dachziegel einer Dacheindeckung stellen keinen wesentlichen Mangel dar (vgl. OLG Hamm, NJW-RR 1990, 917).

## **7. Welche Folgen hat eine unberechtigte Abnahmeverweigerung?**

Wegen unwesentlicher Mängel darf die Abnahme nicht verweigert werden (vgl. § 640 Abs. 1 Satz 2 BGB).

Eine unberechtigte Abnahmeverweigerung birgt daher auch Risiken für den Bauherrn.

Der Auftragnehmer kann den Bauherrn/Auftraggeber durch eine Mahnung mit Nachfristsetzung in Schuldnerverzug gemäß §§ 286 ff BGB sowie in Annahmeverzug gemäß §§ 293 ff BGB setzen.

Anschließend gehen die anfallenden Rechtsanwaltskosten des Auftragnehmers und etwaige Mehraufwendungen zu Lasten des Bauherrn/Auftraggebers.

Zudem kann der Auftragnehmer isoliert auf Abnahme oder gleich auf den Werklohn klagen.

Dies verursacht hohe Gerichts- und Rechtsanwaltskosten, weil die Streitwerte in Baustreitigkeiten bekanntlich sehr hoch sind. Zudem droht der Anfall von erheblichen Sachverständigenkosten.

## **8. Ist eine ausdrückliche (schriftlich festgehaltene) Abnahme sinnvoll ?**

Ja - in jedem Fall.

Die schriftliche Dokumentation erspart den Bauvertragsparteien viele Streitigkeiten (z. B. über den Beginn der Gewährleistungsfrist etc.) und ist daher zur Streitvermeidung für beide Parteien mehr als sinnvoll.