



WISSEN,
DAS ANKOMMT.

Leseprobe zum Download



Liebe Besucherinnen und Besucher unserer Homepage,

tagtäglich müssen Sie wichtige Entscheidungen treffen, Mitarbeiter führen oder sich technischen Herausforderungen stellen. Dazu brauchen Sie verlässliche Informationen, direkt einsetzbare Arbeitshilfen und Tipps aus der Praxis.

Es ist unser Ziel, Ihnen genau das zu liefern. Dafür steht seit mehr als 25 Jahren die FORUM VERLAG HERKERT GMBH.

Zusammen mit Fachexperten und Praktikern entwickeln wir unser Portfolio ständig weiter, basierend auf Ihren speziellen Bedürfnissen.

Überzeugen Sie sich selbst von der Aktualität und vom hohen Praxisnutzen unseres Angebots.

Falls Sie noch nähere Informationen wünschen oder gleich über die Homepage bestellen möchten, klicken Sie einfach auf den Button „In den Warenkorb“ oder wenden sich bitte direkt an:

FORUM VERLAG HERKERT GMBH

Mandichostr. 18

86504 Merching

Telefon: 08233 / 381-123

Telefax: 08233 / 381-222

E-Mail: service@forum-verlag.com

www.forum-verlag.com

3.5.2 Die förmliche Abnahme

Die Abnahme zu erklären ist grundsätzlich Aufgabe und Pflicht des Bestellers bzw. Auftraggebers. Eine Beteiligung des Unternehmers oder Auftragnehmers ist an sich nicht erforderlich.¹ Der Auftraggeber ist grundsätzlich selbst dafür verantwortlich, die Bauleistung zu überprüfen und sich zu der Ordnungsmäßigkeit der Leistung zu äußern. Setzt ihm der Auftragnehmer hierzu eine Frist, muss er sich sogar erklären.²

Eine Sonderregelung für die Abnahme trifft dagegen die VOB/B. Im Rahmen eines VOB/B-Vertrags sind beide Parteien grundsätzlich berechtigt, eine förmliche Abnahme zu verlangen.³ Eckpunkte des Ablaufs der **förmlichen Abnahme** sind in der VOB/B geregelt.

VOB/B

Der vom Vertragsausschuss für Bauleistungen entworfenen Regelung liegt das dringende Bedürfnis zugrunde, dass im Hinblick auf die **Zäsur**, die die Abnahme für die Abwicklung des Bauvertrags bedeutet, deren Durchführung und Dokumentation von eminenter Bedeutung ist.⁴ Insbesondere für den Auftragnehmer ist die Abnahme als Fälligkeitsvoraussetzung der Vergütung wichtig. Zudem spielt auch die Beweislastumkehr für das Vorhandensein von Baumängeln eine Rolle, denn mit der Abnahme muss der Auftraggeber das Vorliegen von Mängeln beweisen und ist daher z. B. im Rahmen eines Prozesses auch verpflichtet, einen Vorschuss für den regelmäßig mit der Bewertung der Ordnungsmäßigkeit einer Bauleistung betrauten Sachverständigen zu

Abnahme = Zäsur

¹ Im Folgenden wird nur noch das Begriffspaar der VOB/B, also Auftraggeber/Auftragnehmer verwendet.

² Vgl. § 640 Abs. 2 BGB.

³ Vgl. § 12 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 VOB/B.

⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 25.01.1996 – VII ZR 233/94.

leisten. Ein nicht unerheblicher Vorteil. Vonseiten des Auftraggebers ist v. a. der Zeitpunkt der Abnahme von Bedeutung, da ab hier die Verjährung der Gewährleistungsansprüche zu laufen beginnt. Zudem muss der Auftraggeber wissen, ab wann er überhaupt berechtigt ist, die Mangelgewährleistungsansprüche geltend zu machen. Denn auch dafür ist die Abnahme grundsätzlich Voraussetzung.¹

3.5.2.1 Wann ist eine förmliche Abnahme durchzuführen?

Die förmliche Abnahme ist keine gesetzliche Abnahmeform. Insbesondere sind im Rahmen der Reform des Bauvertragsrechts des BGB zwar Überlegungen angestellt worden, eine entsprechende Abnahmeform einzuführen. Eine Umsetzung ist allerdings nicht erfolgt.

Voraussetzungen

Eine förmliche Abnahme ist daher **nur dann** durchzuführen, wenn

- diese Abnahmeform vertraglich vereinbart ist,
- noch keine (andere) Abnahme erfolgt ist und
- ein Vertragsteil diese Form der Abnahme verlangt.²

VOB/B

Die vertragliche Vereinbarung der Möglichkeit zu einer förmlichen Abnahme erfolgt zumeist dadurch, dass die Parteien die **VOB/B** in den Bauvertrag einbeziehen. Beziehen die Parteien die VOB/B insgesamt und unverändert in den Vertrag ein, gilt auch die Regelung zur förmlichen Abnahme. Es steht den Vertragsparteien

¹ Vgl. BGH, Urt. v. 19.01.2017 – VII ZR 301/13.

² Vgl. § 12 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 VOB/B.

aber auch frei, nur einzelne Vertragsklauseln der VOB/B in ihre vertraglichen Absprachen aufzunehmen. In diesen Fällen stellt sich allenfalls die Frage, ob die Einbeziehung der Regelung nur von einer Seite erfolgt und damit der Anwendungsbereich des AGB-Rechts eröffnet würde.¹ Dann wäre die Einbeziehung der Abnahmeregelung zunächst auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen. Hier gelten besondere Anforderungen an die Ausgewogenheit der Regelung. Soweit die Bestimmung zur förmlichen Abnahme selbst betroffen ist, ergeben sich hier keine erheblichen Bedenken.² Denn sie dient – wie einleitend ausgeführt – der Durchführung und Dokumentation der Abnahme und damit dem Interesse beider Parteien.³

Da es sich bei dem **Begriff** „förmliche Abnahme“ um einen feststehenden Begriff handelt, kann es auch ausreichen, wenn die Parteien in ihrem Bauvertrag lediglich vorsehen, dass (auch) eine förmliche Abnahme stattfinden kann. Nicht ausreichend ist es aber wohl, wenn im Vertrag geregelt ist, dass eine *schriftliche* Abnahme erfolgen soll. Eine solche Formvorgabe bezieht sich nach Auffassung der Rechtsprechung nur auf die Abnahmeerklärung selbst.⁴

Verwendung des Begriffs

Einer Abnahme bedarf es dann **nicht** mehr, **wenn bereits eine Abnahme erfolgt** ist. Aus diesem Grund ist stillschweigende Voraussetzung für die förmliche Abnahme, dass eine solche noch nicht stattgefunden hat. Dies bezieht sich nicht nur auf eine bereits erfolgte

Abnahme erfolgt?

¹ Vgl. § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB.

² Vgl. BGH, Urt. v. 25.01.1996 – VII ZR 233/94; *Friedhoff* in Bolz/Jurgeleit, *ibr-online-Kommentar VOB/B*, Stand 24.08.2022, § 12, Rn. 64.

³ Vgl. BGH, Urt. v. 25.01.1996 – VII ZR 233/94.

⁴ Vgl. BGH, Urt. v. 25.10.1973 – VII ZR 181/72.

ausdrückliche¹ oder konkludente Abnahme, sondern auch das Eintreten einer Abnahmefiktion² – z. B. infolge des Fristablaufs nach Aufforderung des Auftragnehmers zur Abnahme³.

Verlangen

Neben der vertraglichen Vereinbarung der **förmlichen Abnahme** muss diese von einer der Vertragsparteien auch **verlangt werden**. Dabei reicht es grundsätzlich nicht aus, wenn z. B. der Auftragnehmer vom Auftraggeber die Abnahme verlangt. Er muss schon zum Ausdruck bringen, dass er eine *förmliche* Abnahme verlangt.⁴ Denn nach der VOB/B ist die förmliche Abnahme nur eine mögliche Option. Sie steht insbesondere selbstständig neben der regulären Abnahme, die auch die VOB/B kennt.⁵ Die VOB/B formuliert keine Form für das Verlangen, sodass t das **Verlangen** einer förmlichen Abnahme auch **formlos möglich** ist.⁶ Wie immer empfiehlt sich aber aus Beweisgründen auch in diesem Zusammenhang eine eindeutige Aufforderung in Schriftform und mit nachweisbarem Zugang.⁷

Verlangen des Auftraggebers!

Anders als nach den Grundregeln des BGB und auch der einfachen Abnahme im Rahmen der VOB/B kann eine förmliche Abnahme auch **vom Auftraggeber verlangt** werden. Dies ist an sich widersprüchlich, da (nur) der Auftraggeber die Abnahme erklären muss und eine Beteiligung des Auftragnehmers an sich nicht erforderlich ist. Auch die förmliche Abnahme kann zwar im

¹ Vgl. § 640 Abs. 1 BGB, § 12 Abs. 1 VOB/B.

² Vgl. § 640 Abs. 2 BGB, § 12 Abs. 5 Nr. 1 oder 2 VOB/B.

³ Vgl. § 640 Abs. 2 Satz 1 BGB.

⁴ Vgl. § 12 Abs. 4 Nr. 1 Satz 1 VOB/B.

⁵ Vgl. § 12 Abs. 1 VOB/B.

⁶ Vgl. *Oppler* in: Ingenstau/Korbion, VOB Teile A und B – Kommentar, 20. Aufl., 2017, VOB/B, § 12 Abs. 4 Rn. 8.

⁷ Vgl. *Friedhoff* in Bolz/Jurgeleit, *ibr-online-Kommentar VOB/B*, Stand 24.08.2022, § 12, Rn. 155.

Ergebnis ohne den Auftragnehmer stattfinden.¹ Das Procedere ist allerdings einzuhalten, sodass der Auftragnehmer zumindest zur Teilnahme aufzufordern ist.

3.5.2.2 Wie läuft eine förmliche Abnahme ab?

Die VOB/B regelt den Ablauf einer förmlichen Abnahme eher rudimentär. Der Norm ist zu entnehmen, dass die Abnahme grundsätzlich in einem gemeinsamen Termin zur Begutachtung der Bauleistung erklärt werden soll, wobei der Inhalt der Überprüfung schriftlich festzuhalten ist. Weitere Regelungen betreffen die Hinzuziehung von Sachverständigen und den Inhalt der Niederschrift. Bei der Prüfung der Voraussetzungen ist immer der Zweck der Abnahme zu berücksichtigen, der darin besteht, kurzfristig Einigkeit oder doch zumindest Klarheit darüber zu schaffen, ob der Auftragnehmer seine Leistungspflichten vollständig erfüllt hat und inwieweit der Auftraggeber Beanstandungen geltend macht.²

Ablauf

Im Wesentlichen sind **drei Phasen** der förmlichen Abnahme zu unterscheiden:

Drei Phasen

- Abnahmetermin
- Feststellung des Zustands der Bauleistungen
- Dokumentation

Nachdem die förmliche Abnahme von einer der Parteien verlangt wurde, besteht der erste Schritt darin,

¹ Vgl. § 12 Abs. 4 Nr. 2 Satz 1 VOB/B.

² Vgl. *Oppler* in: Ingenstau/Korbion, VOB Teile A und B – Kommentar, 20. Aufl., 2017, VOB/B, § 12 Abs. 4 Rn. 1.



WISSEN,
DAS ANKOMMT.

Bestellmöglichkeiten

DOMINIK KRAUSE
OLIVER VOGT



Sicherer Umgang mit Gewährleistung und Mängel- ansprüchen in der Baupraxis

Praktische Hinweise, aktuelle Rechtsfälle und Arbeitshilfen
zur erfolgreichen Anwendung der VOB und des BGB



Gewährleistung

Für weitere Produktinformationen oder zum Bestellen hilft Ihnen unser Kundenservice gerne weiter:

Kundenservice

☎ **Telefon: 08233 / 381-123**

✉ **E-Mail: service@forum-verlag.com**

Oder nutzen Sie bequem die Informations- und Bestellmöglichkeiten zu diesem Produkt in unserem Online-Shop:

Internet



<http://www.forum-verlag.com/details/index/id/5866>

FORUM VERLAG HERKERT GMBH, Mandichostraße 18, 86504 Merching,
Tel.: (08233) 381 123, E-Mail: service@forum-verlag.com, Internet: www.forum-verlag.com