

Mandantenrundschriften 1 / 2014

Das Problem der (konkludenten) Abnahme des Architekten- und Ingenieurvertrages

Das Problem:

Auch der Vertrag des Architekten oder Ingenieurs (Planer) ist ein Werkvertrag. Der Auftraggeber (AG) hat daher das Werk nach der vertragsgemäßen Erstellung gem. § 640 BGB abzunehmen. Erst mit dieser Abnahme treten die bekannten Abnahmewirkungen ein. Diese sind insbesondere:

- Fälligkeit der Vergütung
- Beginn der Gewährleistungsfrist für Mängel des Planerwerkes
- Umkehr der Beweislast für Vorliegen und Verantwortlichkeit für Mängel

Seit der Neufassung der HOAI 2013 ist die **Abnahme** des Architekten- und Ingenieurwerkes zusätzlich **Fälligkeitsvoraussetzung für den Honoraranspruch** des Planers, § 15 Abs. 1 HOAI. Zusätzlich bedarf es weiterhin noch der Überlassung einer prüffähigen Schlussrechnung. Damit rückt die Abnahme, die im Bereich der Leistungen der Planer in der Praxis eher nachlässig gehandhabt wurde, deutlich mehr in den Focus.

Das Problem der Abnahme der Leistungen der Planer und Objektüberwacher lag bisher darin, dass diese selten ausdrücklich abgenommen wurden. Es ist üblich nur „konkludent“ (durch schlüssiges Verhalten des AG) abzunehmen. Dies, obwohl immer wieder eine Teilabnahmepflicht nach der Leistungsphase 8 vereinbart wird. Ohne eindeutige Abnahmeerklärung ist häufig unklar, ab wann die Verjährungsfrist für Gewährleistungs- und Schadensersatzansprüche des Bauherrn zu laufen beginnt bzw. wann der Honoraranspruch des Planers fällig wird und damit wann er verjährt. Diese Unklarheiten werden oft erst vor Gericht geklärt. Das Risiko der Unklarheit und der Unsicherheit über den Abnahmezeitpunkt und damit ein meist erhebliches Prozessrisiko trifft dabei sowohl den AG als auch den Planer.

Die aktuellen Entscheidungen:

- BGH, Urteil vom 20.02.2014 - VII ZR 26/12
Der AG verlangte von den beklagten Architekten Schadensersatz, weil Baumängel die Standsicherheit eines Ganzjahresbades gefährden, die auf mangelhafte Planung und Bauüberwachung der Planer zurückgeführt werden.

Die Planer erstellten im November 2001 eine Schlussrechnung, in der sie ihre Leistungen einschließlich der beauftragten Leistungen der Leistungsphase 9 abrechneten, obwohl zu diesem Zeitpunkt nur ca. 60 % der Phase 9 erbracht waren. Der AG bezahlte die Schlussrechnung unter Abzug eines Betrages für die fehlenden Leistungen der Phase 9. Im Februar 2004 bat der AG die Planer um die Übergabe des gesamten Unterlagenbestandes für die Baumaßnahme und bekam die Unterlagen daraufhin im November 2004 übersandt. Im Dezember 2004 zahlte der AG das restliche Honorar gem. Schlussrechnung. Im April 2010 traten massive Mängel auf, weshalb die Planer auf Schadensersatz verklagt wurden.

Ebenso wie das Landgericht und das OLG weist auch der BGH die Klage wegen Ablaufs der fünfjährigen Gewährleistungsfrist wegen Verjährung ab. Der BGH stellt fest, dass der AG die Architektenleistungen spätestens durch die Entgegennahme der zur Archivierung angeforderten Bauunterlagen konkludent abgenommen hat und zwischen diesem Zeitpunkt, November 2004, und der Klage im April 2010 die fünfjährige Verjährungsfrist des § 634a BGB abgelaufen ist.

Der BGH weist den Einwand des AG zurück, die Leistungsphase 9 sei zum Zeitpunkt der Überlassung der Unterlagen noch nicht vollständig erbracht gewesen. Der AG hätte laut BGH nachweisen müssen, dass bereits im Zuge der Entgegennahme der Unterlagen oder zeitnah hierzu noch ausstehende Architektenleistungen angemahnt worden seien, um eine konkludente Abnahme des Architektenwerks zu verhindern. Dies kann der AG nicht.

Der BGH führte zur konkludenten Abnahme durch Entgegennahme der Unterlagen aus:

„... es nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht eine konkludente Abnahme annimmt, ohne abschließend aufgeklärt zu haben, ob die Leistungen der Leistungsphase 9 im November 2004 tatsächlich vollständig erbracht waren. Zwar kann eine konkludente Abnahme im Regelfall nur angenommen werden, wenn alle vertraglich geschuldeten Leistungen erbracht sind. Hat der Architekt auch die Leistungen der Phase 9 des § 15 Abs. 2 HOAI übernommen, ist sein Werk erst dann vollendet, wenn auch diese Leistungen erbracht sind.

Die Vollendung des Werks ist jedoch nicht ausnahmslos Voraussetzung für eine konkludente Abnahme. So hat der Bundesgerichtshof erst kürzlich entschieden, dass eine noch ausstehende Restleistung der Annahme einer konkludenten Abnahme des Architektenwerks dann nicht entgegensteht, wenn der Besteller bereit ist, das Werk auch ohne diese Restleistungen als im Wesentlichen vertragsgerecht zu akzeptieren. Eine konkludente Abnahme kommt dementsprechend in Betracht, wenn das Werk jedenfalls nach den Vorstellungen des Auftraggebers im Wesentlichen mangelfrei fertiggestellt ist. Das vom Berufungsgericht in Bezug genommene Schreiben der Klägerin kann dahin verstanden werden, dass die Klägerin das Bau-

vorhaben als abgeschlossen betrachtete und lediglich noch die Übergabe der bei der Beklagten vorhandenen Bauunterlagen zum Zwecke der Archivierung erfolgen sollte."

- BGH, Urteil vom 10.10.2013 - VII ZR 19/12
Die Klägerin, eine Verbandsgemeinde, beauftragte die Planer 1994 mit den Leistungsphasen 5 – 9. 1998 wird das Bauwerk fertig gestellt und der Planer reicht nach der Leistungsphase 8 seine Schlussrechnung ein, die auch bezahlt wird. Jahre später wird die Ingenieurgesellschaft auf Schadensersatz in Anspruch genommen. Im Vertrag, der von der Ingenieurgesellschaft vorgelegt wurde, war zur Verjährung von Haftungsansprüchen folgendes vereinbart:

„Die Verjährungsfrist beträgt zwei Jahre.“

sowie

„Die Verjährung beginnt mit der Abnahme der letzten nach diesem Vertrag zu erbringenden Leistung, spätestens mit Abnahme der in Leistungsphase 8 zu erbringenden Leistung, bei Leistungen nach Teil VII HOAI unter Einschluss auch der nach § 57 zu erbringenden Leistung der örtlichen Bauüberwachung. Für Leistungen, die danach zu erbringen sind, beginnt die Verjährung mit Abnahme der letzten Leistung.“

Die kurze Verjährungsfrist von zwei Jahren ist angesichts der fünfjährigen Gewährleistungsfrist bei Bauwerken gemäß AGB-Gesetz, jetzt §§ 305 ff BGB, für den BGH unwirksam. Eine Verkürzung der Gewährleistungsfristen für Arbeiten bei Bauwerken von fünf auf zwei Jahre in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Unternehmers, Architekten oder Ingenieurs benachteiligt den Auftraggeber vor allem im Hinblick auf zunächst verborgene Mängel unangemessen. Sie verletzt das Gebot von Treu und Glauben, weil bereits die fünfjährige Gewährleistungsfrist verhältnismäßig kurz ist

Anders als im ersten geschilderten Fall, sieht der BGH hier keine konkludente Abnahme allein in der Zahlung der Schlussrechnung nach der Phase 8. Die Klausel für den Verjährungsbeginn stellt für den BGH nämlich keine Vereinbarung einer Teilabnahme nach der Leistungsphase 8 dar. Eine **Teilabnahme** setzt grundsätzlich eine **vertragliche Vereinbarung** voraus. Damit stellt er für den Beginn der Verjährungsfrist auf den Zeitpunkt der vollständigen Erbringung der Leistungsphase 9 ab. Dies führt dazu, dass der Schadensersatzanspruch der Gemeinde noch nicht verjährt war. Der BGH begründet das folgendermaßen:

„Eine Teilabnahme setzt grundsätzlich eine vertragliche Vereinbarung voraus, in der der Wille des Bauherrn zur Vorwegabnahme wegen der schwerwiegenden Folgen der Abnahme klar zum Ausdruck kommen muss. Eine solche, auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen mögliche Vereinbarung, haben die Parteien nicht

getroffen. Diese Klausel legt den Beginn der Verjährungsfrist für den Fall einer Abnahme der bis zur Leistungsphase 8 zu erbringenden Leistungen fest; eine Verpflichtung zu einer Teilabnahme wird damit jedoch nicht begründet. Mit der Formulierung in der Vertragsklausel wird keine Teilabnahme geregelt, sondern der Beginn der Verjährung, sofern eine solche stattgefunden hat."

Praxistipp:

Beiden Vertragsparteien ist dringend zu empfehlen, die Vereinbarungen zur Abnahme klar und eindeutig schriftlich zu regeln. Soll eine Teilabnahme möglich sein, insb. nach der Leistungsphase 8, hat dies ausdrücklich im Vertrag zu stehen. Wird der Planer mit Leistungen einschließlich der Leistungsphase 9 beauftragt, hat er seine Leistungen vertragsgemäß erst erbracht, wenn er die Leistungen gemäß Leistungsphase 9 erfüllt hat. Erst dann kann er auch deren Abnahme verlangen, wenn nicht die Teilabnahme ausdrücklich vorgesehen wird. Nur dann ist der Auftraggeber zur Durchführung einer Teilabnahme verpflichtet. Die vielfach auch heute noch, trotz der Rücknahme der Konditionenempfehlung durch die Architektenkammern verwendeten AVA begründen eine solche Pflicht nicht. Wozu unklares Verhalten und fehlende ausdrückliche Abnahmeerklärungen führen können, zeigen die besprochenen Fälle.

Aufgrund der Neufassung von § 15 Abs. 1 HOAI 2013 **muss** jeder Ingenieur und Architekt zukünftig die **Fertigstellung** seiner Leistung schriftlich **anzeigen und zur Abnahme auffordern!** Hierbei ist jedem Planer zu empfehlen in seinem Schreiben eine Frist zur Abnahme zu setzen. Gemäß § 640 Abs. 1 S. 3 BGB steht es der Abnahme nämlich gleich, wenn der Auftraggeber das Werk nicht innerhalb einer ihm vom Unternehmer bestimmten angemessenen Frist abnimmt, obwohl er dazu verpflichtet ist. Voraussetzung ist natürlich, dass der Planer seine Leistungen auch im Wesentlichen vertragsgemäß erbracht hat.

Umgekehrt ist jedem Auftraggeber dringend zu raten, auf eine solche Fristsetzung rechtzeitig zu reagieren. Die Vereinbarung einer schriftlichen Abnahme im Vertrag ist sicherlich sinnvoll, um die ansonsten entstehenden Unsicherheiten auszuschließen.