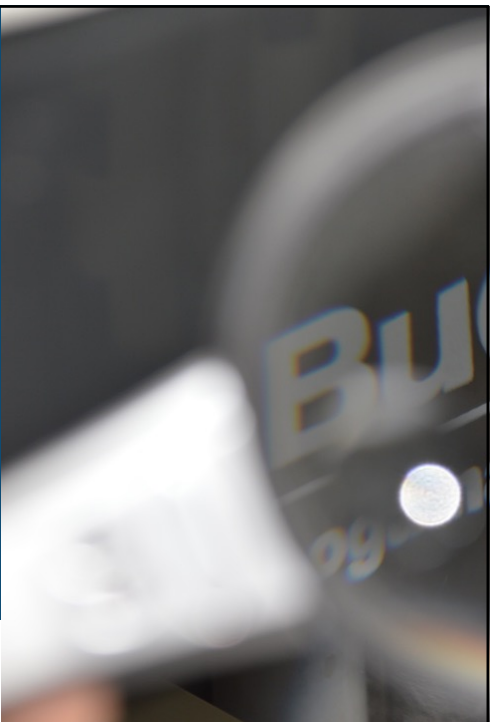


10.09.26

Baurecht am Morgen, vertreibt Kummer und Sorgen...

RA Dr. jur. Hans-Michael Dimanski



1

10.09.26

Abnahme und Gewährleistung im Baurecht

BAURECHT – SEMINAR
Käuffer & Co. Management Holding GmbH



DR. DIMANSKI · SCHERMAUL · RECHTSANWÄLTE

2

10.09.26

TEIL I

Die Abnahme Im Baurecht - Tricks der Auftraggeberseite zur Verzögerung



DR. DIMANSKI · SCHERMAUL · RECHTSANWÄLTE

3

10.09.26

UNTERLAGEN:

www.ra-dp.de
Service
Veranstaltungen

4

Die 10 häufigsten Fehler zur Abnahme



10.09.26

- fehlende Sensibilisierung zur Abnahme
- keine schriftlichen Nachweise
- Unklarheiten über Art und Umfang des Vertrages
- Abnahmeprocedere fehlerhaft
- Bauvertragsklauseln des Bauherrn zur Abnahme werden kritiklos übernommen
- unkorrekte Dokumentation
- Abnahme von Reparaturleistungen unterschätzt
- Rechtswirkungen der Abnahme unbekannt
- Risiko von Abnahmeverzögerungen verdrängt
- Reaktion auf Abnahmeverweigerung weitgehend unbekannt

5

Schwerpunkte



10.09.26

01. Rechtsinhalt der Abnahme
02. Regelungen zur Abnahme
03. Formen der Abnahme
04. Praktische Umsetzung der Abnahme
05. Abnahmeverweigerung
06. Zustandsfeststellung
07. Zusammenfassung

6



7

Bedeutung

- entscheidendes Ereignis bei jedem Bauvorhaben
- von überragender rechtlicher Bedeutung
- wirkt sich nachhaltig auf das Rechtsverhältnis von Auftraggeber und Auftragnehmer aus
- Die Rechtslage verbessert sich mit der Abnahme vor allem für den Auftragnehmer

8

Abnahme – Hauptpflicht es AG



Was viele Auftraggeber verdrängen:

Die Abnahme ist eine dem Auftraggeber obliegende Hauptpflicht aus dem Werkvertragsverhältnis, auf deren Erfüllung der Auftragnehmer einen Rechtsanspruch hat und auch isoliert klagen kann.

9

Abnahme durch Dritte?



- der BGH hat sich mit der Frage befasst, ob eine Abnahme durch einen **vereidigten Sachverständigen** erfolgen kann.
- Die Antwort lautet grundsätzlich: **Die Abnahme ist eine rechtsgeschäftliche Erklärung des Bestellers und kann nicht ohne entsprechende Bevollmächtigung einfach durch einen Sachverständigen ersetzt werden.**
- Das ist insbesondere bei Verträgen relevant, in denen ein Sachverständiger oder ein Dritter mit der technischen Prüfung des Bauwerks beauftragt ist.

BGH, Urteil vom 26.03.2026 – VII ZR 108/24

10.09.26

10

Definition der Abnahme



- Abnahme bedeutet Billigung der Leistung des AN als der Hauptsache nach vertragsgemäß und frei von wesentlichen Mängeln. (körperliche Entgegennahme)
- Abnahme ist Willenserklärung, die ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten erfolgen kann. (subjektive Erklärung)

10.09.26

11

...der Hauptsache nach vertragsgemäß...?



- muss bestimmungsgemäß in Gebrauch genommen werden können
- muss funktionell gefertigt sein, (muss nicht völlig fertig gestellt sein)
- noch ausstehenden Leistungen dürfen keine kardinalen Leistungsteile sein
- Achtung bei gewillkürten „wesentlichen“ Leistungen

12

Abnahmereife bedeutet nicht „Vollständige Fertigstellung“



10.09.26

- der BGH hat klargestellt, dass das Werk abnahmereif sein kann, ohne dass es **vollständig fertiggestellt** ist. Für die Abnahme kommt es darauf an, ob das Werk im Wesentlichen vertragsgerecht hergestellt ist.
- Praxisrelevanz:
Das ist insbesondere bei Schlussrechnungen, Abnahmeverlangen und der Frage wichtig, ob der Auftraggeber die Abnahme noch wegen bestehender Mängel verweigern darf.

BGH, Urteil vom 22.04.2026 – VII ZR 88/25

13

Abnahme – Rechtsanspruch des AN



10.09.26

Was viele Unternehmer nicht wissen:

- Die Abnahme ist der Dreh- und Angelpunkt im Baurecht; ohne Abnahme, keine Vergütung, kein Gefahrübergang, keine Beweislastumkehr, kein Gewährleistungsstart.
- Abnahme immer aktiv einfordern

14

Rechtsfolgen der werkvertraglichen Abnahme



10.09.26

- Erfüllungsstadium endet, Gewährleistung beginnt
- Beweislastumkehr
- Beginn Gewährleistungsfrist
- Gefahrenübergang
- Ausschlusswirkung bei nicht vorbehaltenen Vertragsstrafen u. Mängeln
- Vergütungsanspruch
- Zinspflicht

15

Gefahrtragung durch AN



10.09.26

- Gefahrübergang erst mit Abnahme
- vor der Abnahme liegt Gefahr der Zerstörung, Beschädigung oder des zufälligen Untergangs beim Auftragnehmer
- bei einer Beschädigung vor Abnahme ist AN verpflichtet ist, die Schäden auf eigene Kosten zu beseitigen, ggf. sogar das Werk komplett neu herzustellen

16

Schutz der Werkleistung vor Abnahme



10.09.26

- AN obliegt Sicherung seiner Leistung vor Beschädigung und Diebstahl (§ 4 Abs. 4 VOB/B; § 644 BGB)
- sind die erforderlichen Leistungen in den ATV der VOB/C als Nebenleistungen (jeweils in Tz. 4.1 der ATV DIN 18299 sowie in den ATV der einzelnen Gewerke) angeführt, dann keine gesonderte Vergütung
- sind besondere Leistungen zum Schutz und zur Sicherung nötig, Anspruch auf Vergütung
- werden die Leistungen zusätzlich vom Auftraggeber gefordert, schriftlichen Nachtrag nach § 2 Abs. 6 VOB/B stellen und Anspruch auf gesonderte Vergütung ankündigen

17

Praxistipp



10.09.26

- schon bei der Vertragsverhandlung Thema „Schutz vor der Abnahme“ ansprechen; Teilabnahmen klären; Benutzung vor Abnahme untersagen...
- beim Einkauf auf Mangelfreiheit achten
- Schutzaufgabe komplex betrachten (Fertigung, Transport, Montage und Zeit bis zur Abnahme)
- Mitwirkungspflicht des Auftraggebers einfordern
- Zeitnahes Abnahmeverlangen und ggf. kurze Nachfristsetzung

18

Keine Vergütung ohne Abnahme

- Schlussrechnungsforderung des AN erst fällig, wenn Leistung zuvor abgenommen wurde.
- Abnahme ist die Entgegennahme des hergestellten Werks als im Wesentlichen vertragsgemäße Leistung. Sie kann ausdrücklich oder konkludent erfolgen.
- Für das Vorliegen einer Abnahme ist der Auftragnehmer darlegungs- und beweisbelastet.
- Voraussetzung für eine fiktive Abnahme ist eine zu irgendeinem Zeitpunkt beanstandungsfrei erfolgte Nutzung.

(OLG Düsseldorf, Urteil vom 03.02.2015 - 23 U 34/1)

10.09.26

19

URTEIL Untergang von Mängeln

Nimmt der Besteller ein mangelhaftes Werk trotz Kenntnis des Mangels ab, ohne sich die Mangelgewährleistungsrechte vorzubehalten, steht ihm nur noch der Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens zu. Der Anspruch auf Schadensersatz wegen der Mangelbeseitigungskosten ist ausgeschlossen.

OLG Schleswig, Urteil vom 18.12.2015 - 1 U 125/14



10.09.26

20



21


BGB-Abnahmeregeln seit 2018

- **Erleichterter Eintritt der Abnahmewirkungen** im unternehmerischen Verkehr, wenn der Besteller einem Abnahmeverlangen nicht unter Angabe von Mängeln binnen der gesetzten Frist zur Abnahme widerspricht (§ 640 Abs. 2 BGB).
- Verbraucher muss auf Rechtswirkungen hingewiesen werden
- Einführung eines Anspruchs des Unternehmers auf „**Zustandsfeststellung**“ bezüglich des Bauwerks bei verweigerter Abnahme durch den Besteller (§ 650g, Abs. 1 BGB).

22

Abnahmefiktion trotz vorheriger Mängelrüge



10.09.26

- Das OLG Schleswig hat eine fiktive Abnahme nach § 640 Abs. 2 BGB trotz einer bereits vor dem Abnahmeverlangen erfolgten Mängelrüge angenommen.
- Eine bloße Mängelrüge verhindert die Abnahmefiktion nicht zwingend.
- Entscheidend ist vielmehr, ob der Besteller die Abnahme **innerhalb der maßgeblichen Frist unter Angabe mindestens eines Mangels verweigert**.

OLG Schleswig, Urteil vom 10.12.2021 – 1 U 64/20

23

Abnahme nach § 12 VOB/B



10.09.26

- Abnahmeverpflichtung für AG
- Fristvorgabe
- Teilabnahmerecht
- Verweigerung nur bei wesentlichen Mängeln
- Regelungen zur Fiktion, sofern nicht ausgeschlossen
- Gefahrübergangsregelung

24



25

Arten der Abnahme im Werkvertrag

- tatsächliche Abnahme (ausdrücklich od. stillschweigend)
§ 640 BGB
- förmliche und fiktive Abnahme (§ 12 VOB/B)

26

Die ausdrückliche (förmliche) Abnahme



- häufigste Form der Abnahme in der Praxis
- Bauleistung wird durch den AG und AN oder dessen jeweiligen Bevollmächtigten gemeinsam nach vorheriger Terminvereinbarung überprüft und das Ergebnis protokolliert
- ist förmliche Abnahme vereinbart, keine konkludente Abnahme durch Ingebrauchnahme
- Parteien können aber einvernehmlich auf eine förmliche Abnahme verzichten

27

Abnahmeerklärung



- Abnahme erfolgt durch mündliche oder schriftliche Erklärung des AG oder seines bevollmächtigten Stellvertreters
- das Wort „Abnahme“ nicht zwingend erforderlich
- auch, wenn der AG oder sein bevollmächtigter Stellvertreter das Einverständnis / Anerkenntnis mit den Worten erklärt:
 - „einverstanden“ oder
 - „in Ordnung“ oder
 - „mit den Leistungen zufrieden“ oder
 - „die Nutzung kann nun beginnen“

10.09.26

28

Die stillschweigende (fiktive / schlüssige) Abnahme

- im BGB erst seit 2018 inhaltlich, aber nicht vom Begriff geregelt, allerdings anerkannt
- verschiedene Begriffe:
 - stillschweigende,
 - schlüssige
 - konkludente
- setzt ein vom Willen des Auftraggebers getragenes Verhalten voraus
- In der VOB/B klare Fiktionsregelungen

29

schlüssige Abnahme kommt in Betracht, u. a. durch

- die vorbehaltlose Zahlung auf SR (nicht AR)
- längere beanstandungsfreie Inbenutzungnahme der Bauleistung
- die Auszahlung des Sicherheitsbetrages
- die Veräußerung des Bauwerks
- den Einbehalt eines Betrages für gerügte Mängel
- weiteren Aufbau durch den AG auf die Leistung des Unternehmers

10.09.26

30

Fiktive Abnahme

- § 12 Abs. 5 VOB/B
- sofern keine Abnahme verlangt wurde, gilt Werk als abgenommen,
 - wenn nach der Fertigstellungsmeldung mehr als 12 Werkstage
 - oder der Auftraggeber die Leistung bereits seit 6 Tagen in Benutzung genommen hat.
- Es steht einer Abnahme gleich, wenn eine abnahmereife Leistung innerhalb einer gesetzten angemessenen Frist vom Auftraggeber nicht abgenommen wird, obwohl er dazu verpflichtet ist.
- Rechtslage seit 01.01.2018 dahingehend, dass das BGB das „Hineingleiten“ in eine fiktive Abnahme bei Benennung von mindestens einem wesentlichen Mangel in konkreter Form durch den AG verhindert werden kann

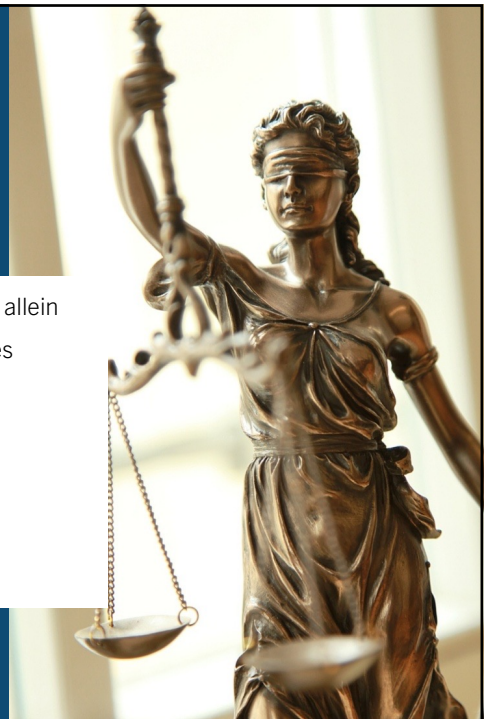
31

URTEIL Abnahme durch Ingebrauchnahme?

Eine als AGB anzusehende Klausel, nach der die (Teil-) Abnahme allein und damit unweigerlich an die tatsächliche Ingebrauchnahme des Vertragsgegenstands geknüpft wird, ist unwirksam.

Eine konkludente Abnahme durch Ingebrauchnahme ist ausgeschlossen, wenn der Besteller durch das Erheben von Beanstandungen erkennen lässt, dass er das Werk nicht als vertragsgemäß gelten lässt.

OLG Koblenz, Urteil vom 19.10.2016 - 5 U 458/16



10.09.26

32

Abnahme durch Fortführung anderer Gewerke?



- 12 Abs. 5 Nr. 2 Satz 2 VOB/B lautet:
- „Die Benutzung von Teilen einer baulichen Anlage zur Weiterführung der Arbeiten gilt nicht als Abnahme.“

10.09.26

33

Teilabnahme



- setzt eine vorhandene, in sich funktionsfähige Teilleistung voraus
- nach § 641 Abs.1 Satz 2 BGB sind auch Teilabnahmen möglich; eine Pflicht hierzu besteht jedoch im Gegensatz zu § 12 Abs. 2 VOB/B nicht
- Teilabnahme ebenfalls rechtsgeschäftliche Abnahmeform
- von technischer Teilabnahme unterscheiden
- t.TA nur Feststellung des Zustandes von Teilen einer Leistung, die durch den Baufortschritt weiterer Prüfung entzogen werden
- Teilabnahme kann vertraglich ausgeschlossen werden – verhandeln!

10.09.26

34

Rechtsmissbräuchlicher Ausschluss von TA



- wenn AG einen Teil der vom AN erstellten Arbeiten bereits in Benutzung genommen hat, dürfte es rechtsmissbräuchlich sein, wenn sich der AG auf den Ausschluss von Teilabnahmen im Bauvertrag beruft.
- AN sollte deshalb in einem solchen Fall unbedingt eine Teilabnahme fordern

10.09.26

35

Abnahme - Gewährleistungsstart



- vom Abnahmetermin hängt Start der Gewährleistung ab und somit die Verjährung der Mangelansprüche
- keine Klarheit zum Abnahmezeitpunkt –
 - keine Klarheit zum Gewährleistungsende
 - zur Verjährung
 - zur Rückgabe von Sicherheiten

36

04. Praktische Umsetzung der Abnahme



37

Praxistipp: Abnahme immer aktiv verlangen!



- Empfehlung: schriftliches Verlangen zur förmlichen Abnahme bereits dann, wenn absehbar ist, wann die Werkleistung fertiggestellt wird
- Ausweichtermin mit Nachfrist zur Abnahme setzen damit Voraussetzungen für Annahmeverzug
- prüfen, ob gerechtfertigte Gründe vorliegen
- ist die Werkleistung tatsächlich nicht oder noch nicht abnahmereif, setzen die Rechtswirkungen der Abnahme nicht ein

38

Wann ist abzunehmen?

- auf Verlangen ist der Auftraggeber gehalten, binnen (ca.) 12 Werktagen eine Abnahme durchzuführen
- förmliche Abnahme ist immer dann durchzuführen, wenn eine der Vertragsparteien dies verlangt
- Abnahmeverlangen kann zu jeder Zeit der Baudurchführung entweder vom Auftraggeber oder auch vom Auftragnehmer erhoben werden, wenn es nicht ohnehin vertraglich fixiert ist.

10.09.26

39

39

M U S T E R : Abnahmeverlangen nach § 640 BGB

Sehr geehrte Damen und Herren,

die aus dem Bauvertrag _____ vereinbarten Leistungen sind am _____ fertiggestellt.

Nach § 640 BGB sind Sie zur Abnahme der vertragsgemäß erbrachten Leistungen verpflichtet. Unwesentliche Mängel berechtigen nicht zur Verweigerung der Abnahme. Wir fordern Sie daher auf, unsere Leistung innerhalb einer Frist von 14 Tagen ab Zugang dieses Schreibens abzunehmen. Als Termin zur gemeinsamen Begehung und Abnahme schlagen wir Ihnen daher

den _____ um _____ Uhr vor.

(Anmerkung: Termin sollte innerhalb der Frist von 14 Tagen liegen).

Freundliche Grüße

www.musterschreiben-baurecht.de

10.09.26

40

MUSTER : Abnahmeverlangen nach § 640 Abs. 2 BGB (Verbraucher)



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

die aus dem Bauvertrag _____ vereinbarten Leistungen sind am _____ fertiggestellt.

Nach § 640 BGB sind Sie zur Abnahme der vertragsgemäß erbrachten Leistungen verpflichtet.

Unwesentliche Mängel berechtigen nicht zur Verweigerung der Abnahme.

Wir fordern Sie daher auf, unsere Leistung innerhalb einer Frist von 14 Tagen ab Zugang dieses Schreibens abzunehmen. Als Termin zur gemeinsamen Begehung und Abnahme schlagen wir Ihnen daher

den _____ um _____ Uhr vor.

(Anmerkung: Termin sollte innerhalb der Frist von 14 Tagen liegen).

Wir weisen Sie darauf hin, dass unsere Leistung als abgenommen gilt, wenn Sie innerhalb der oben genannten Frist keinerlei Erklärung abgeben oder aber die Abnahme wegen eines Mangels verweigern.

Freundliche Grüße

www.musterschreiben-baurecht.de

41

MUSTER : Abnahmeverlangen nach VOB/B



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

gemäß § 12 Abs. 1 VOB/B hat der Auftraggeber die Abnahme der Leistung binnen 12 Werktagen durchzuführen, wenn dies der Auftragnehmer nach der Fertigstellung - gegebenenfalls auch vor Ablauf der vereinbarten Ausführungsfrist - verlangt.

Gemäß § 12 Abs. 2 VOB/B sind auf Verlangen besonders abzunehmen:

- a) in sich abgeschlossene Teile einer Leistung,
- b) andere Teile der Leistung, wenn sie durch die weitere Ausführung der Prüfung und Feststellung entzogen werden.)

Dementsprechend bitten wir hiermit um Abnahme

-der gesamten vertraglichen Leistung

-folgender iSv. § 12 Abs. 2 a VOB/B abgeschlossener Teile der Leistung:

1.) _____

2.) _____

...

42

MUSTER : Teilabnahmeverlangen



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

für das Bauvorhaben _____ haben wir Teile unserer vertraglichen Leistungen am _____ fertig gestellt, die einer späteren Prüfung bzw. Feststellung nicht mehr zugänglich sein werden. Es handelt sich hierbei um folgende in sich abgeschlossene Teilleistungen: _____

Wir bitten hiermit um förmliche Abnahme der vorgenannten Teilleistungen wegen des Fortgangs der Arbeiten und des Entzuges späterer Feststellungsmöglichkeiten bis zum _____ .

Mit freundlichen Grüßen

www.musterschreiben-baurecht.de

43

MUSTER : Frostbrief / Gefahrenübergang bei teilfertigen Heizungsanlagen (1)



10.09.26

Sehr geehrte(r)

Ihrem Wunsch entsprechend werden wir am _____ die Heizungsanlage im Bauvorhaben _____ als Teilleistung aus unserem Auftrag _____ in Betrieb nehmen.

Wir bitten Sie, noch dafür zu sorgen, dass folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

- Wasser zum Füllen der Anlage muss vorhanden sein.
- Die Versorgung mit elektrischer Energie für die elektrischen Anlagenteile muss gesichert sein.
- Für pneumatische Anlagenteile muss Druckluft zur Verfügung stehen.
- Brennstoff muss in ausreichender Menge verfügbar sein.
- Sämtliche Bauteile müssen dicht sein. Alle Türen, Fenster, Montageöffnungen und Aussparungen, die an Außenwänden liegen, müssen unbedingt verschlossen bzw. abgedichtet werden.
- Die Heizzentrale und _____ müssen abgesperrt werden können.
- Für die Kontrolle und Überwachung des Heizbetriebs auch während der Nacht und am Wochenende ist zu sorgen.

www.musterschreiben-baurecht.de

44

MUSTER : Frostbrief / Gefahrübergang bei teilfertigen Heizungsanlagen (2)



10.09.26

Mit der Inbetriebnahme der Heizungsanlage können Schäden durch von uns nicht zu vertretende unsachgemäße Bedienung, Witterungseinflüsse, Einrichtungsarbeiten etc. eintreten, für die wir leider keine Haftung übernehmen können. Dies trifft insbesondere an Frosttagen zu. Eine Wasserentnahme aus dem Heizungsnetz ist ausdrücklich zu untersagen.

Sollten Sie oder Ihr Beauftragter über die Bedienung der Anlage nicht unterrichtet sein, so bitten wir um Ihren sofortigen Anruf.

Bei Funktionsstörungen der Anlage ist unser Kundendienst unter der Telefonnummer zu erreichen.

Für die zum Heizbetrieb erforderlichen Anlagenteile beantragen wir hiermit die Teilabnahme. Bringen Sie bitte dafür Verständnis auf, dass wir aufgrund der Abnahmevorschrift der VOB/B § 12 bzw. des Werkvertragsrechts nunmehr die Verantwortung für die zum Heizbetrieb erforderlichen Anlagenteile dem Betreiber der Anlage übergeben. Sollten Sie mit der Teilabnahme und der damit verbundenen Haftungübernahme nicht einverstanden sein, ist eine Inbetriebnahme der Heizungsanlage nicht möglich.

Wir ersuchen Sie nun, die erforderlichen Vorkehrungen zu treffen und deren Einhaltung zu übernehmen.
Freundliche Grüße

www.musterschreiben-baurecht.de

45

Umgang mit unwirksamen Abnahmeklauseln



10.09.26

- AG versuchen, durch vertragliche Gestaltungen den Abnahmezeitpunkt hinauszuzögern
- z.B.:
 - ...AN kann Abnahme erst nach der Abnahmeerklärung des Bauherrn verlangen...
 - ...Abnahme erst nach Gesamtabnahme des Bauobjektes...
- Klauseln i.d.R. unwirksam, jedenfalls dann, wenn die Klausel keinerlei zeitliche Höchstgrenze enthält und der AN auf „St. Nimmerleinstag“ vertröstet wird
- Klauseln, die den Abnahmezeitpunkt irgendwie hinauszögern, unbedingt auf ihre Wirksamkeit prüfen lassen
- Abnahmeverlangen immer stellen, egal, wie die Klausel aussieht

46

05.

Wann darf durch
den AG eine
Abnahme
verweigert werden?



47

Abnahmeverweigerung



- AG ist verpflichtet, das vertragsmäßig hergestellte Werk abzunehmen (§ 640 Abs.1, Satz 1 BGB)
- Wegen unwesentlicher Mängel kann die Abnahme nicht verweigert werden (§ 640 Abs. 1, Satz 2 BGB)
- Folge der Verweigerung: Der Abnahme steht es gleich, wenn der Besteller das Werk nicht innerhalb einer ihm vom Unternehmer bestimmten angemessenen Frist abnimmt, obwohl er dazu verpflichtet ist
- Rechtsverluste für bekannte Mängel, die zur Abnahme nicht vorbehalten werden

10.09.26

48

Wesentliche oder unwesentliche Mängel

- über die „Wesentlichkeit“ wird in der Praxis trefflich gestritten
- im Einzelfall wird wesentlicher Mangel bestimmt nach Art, Umfang und Auswirkungen
- es kommt auf Zumutbarkeitsgrenze aus objektiver Sicht im Verhältnis zwischen dem Vertragszweck und dem erbrachten Erfolg an

10.09.26

49

URTEIL

Unwesentliche Mängel – keine Abnahmeverweigerung

Ein Werk ist fertiggestellt, wenn alle wesentlichen Mängel behoben sind, so dass es abnahmefähig ist.

Unwesentlich sind Mängel, die an Bedeutung so weit zurücktreten, dass es unter Abwägung der beiderseitigen Interessen für den Auftraggeber zumutbar ist, eine zügige Abwicklung des Vertragsverhältnisses nicht länger aufzuhalten.

OLG Köln, Beschluss vom 18.11.2015 - 11 U 33/15



10.09.26

50

MUSTER : Nachfristsetzung Abnahme BGB



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

für das Bauvorhaben _____ hatten wir Sie mit Schreiben vom _____ um Abnahme unserer

- ☐ fertig gestellten Leistungen innerhalb der nächsten 12 Werktage.
- ☐ fertig gestellten in sich abgeschlossenen Teilleistungen am/bis _____ gebeten.

Die gesetzte Frist bzw. die Termine sind ergebnislos verstrichen, so dass wir Ihnen eine Nachfrist setzen und darum bitten, die Abnahme nunmehr bis spätestens _____ durchzuführen.

Sollte die vorgenannte Frist wiederum ungenutzt ablaufen, machen wir auf die Folgen des Verzugs aufmerksam.

Freundliche Grüße

www.musterschreiben-baurecht.de

51

MUSTER : Nachfristsetzung Abnahme VOB/B



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

mit Schreiben vom _____ haben wir um Abnahme unserer Leistungen gemäß § 12 VOB/B innerhalb einer Frist von 12 Werktagen gebeten und als Abnahmetermine den _____ vorgeschlagen. Bisher hat weder die Abnahme stattgefunden noch wurde, wie erbeten, ein Ausweichtermin vereinbart.

Deshalb wird Ihnen hiermit letztmalig eine Nachfrist zur Durchführung der Abnahme bis zum _____ gesetzt. (Dazu schlagen wir nochmals folgende Termine vor:)

Da die Abnahme der Leistung zu den Hauptpflichten des Auftraggebers zählt, befinden Sie sich nach fruchtlosem Fristablauf in Schuldnerverzug und gehen die daraus entstehenden Nachteile zu Ihren Lasten.

Freundliche Grüße

www.musterschreiben-baurecht.de

52

Abnahme von Mangelbeseitigungsarbeiten



10.09.26

- nach Mangelbeseitigungen – Abnahmeverlangen für Mangelbeseitigungsarbeiten verlangen
- Für VOB-Verträge bietet das Vergabe- und Vertragshandbuch (VHB-Bund, Ausgabe 2017, Stand 2019) das Formblatt 443 zur Abnahme von Mängelbeseitigungsleistungen einschließlich von ergänzenden Aussagen in der Richtlinie zum Formblatt an. Es kann als Hilfestellung dienen.
- Als Abnahmeform wird in der Baupraxis meistens eine förmliche Abnahme vertraglich vereinbart. Sie sollte auch für die Leistungen zur Mängelbeseitigung vorgesehen werden, sofern es der Bedeutung der Leistungen entspricht.

53

M U S T E R : Abnahmeverlangen nach Mangelbeseitigung



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

die zu dem Bauvorhaben _____ von Ihnen am _____
angezeigten Mängel haben wir zwischenzeitlich behoben, so dass wir
Sie zur Abnahme der Mangelbeseitigungsarbeiten auffordern.

Als Termin schlagen wir Ihnen den _____ vor. Sofern Ihnen der
Termin nicht genehm ist, bitten wir bis zum _____ um einen
anderen Vorschlag. Spätestens sollte die Abnahme bis zum
_____ stattfinden.

Mit freundlichen Grüßen

www.musterschreiben-baurecht.de

54

Bestands- und Revisionsunterlagen und Abnahmeproblematik



55

Planerhaftung



- Wenn AG bzw. der beratende Architekt sichergehen will, dass die Revisionsunterlagen unstreitig als geschuldetes Leistungssoll definiert werden, hat er darauf hinzuwirken, dass eine Definition, was die Revisionsunterlagen sind und in welchen Formaten sie abzugeben sind, vertraglich fixiert wird
- auch festhalten, zu welchem Zeitpunkt die Revisionsunterlagen zu übergeben sind
- Revisionsunterlagen als gängiges Problem jedem begleitenden TGA-Planer bekannt
- Kosten für ersatzweise Erstellung von Revisionsunterlagen können im Rahmen eines Beratungsverschuldens beim jeweiligen beratenden Planer geltend gemacht werden

56

10.09.26

Wer ist zur Werkplanung verpflichtet?

57

10.09.26

Unterlagen, die der AG schuldet



58

Rechtsgrundlage in VOB/B-Verträgen



- VOB/A: Leistungen müssen erschöpfend ausgeschrieben sein (§7 VOB/A)
- Angaben zur Dokumentation gehören in die Leistungsbeschreibung
- § 3 VOB/B legt Rechte und Pflichten fest
- AG: grundsätzlich muss die Unterlagen zur Verfügung stellen
 - rechtzeitig
 - unentgeltlich
 - vollständig
 - mangelfrei
- AN: hat Prüfpflichten und ggf. Zusatzansprüche

10.09.26

59

Was sind nötige Unterlagen nach § 3 VOB/B?



- Nötig sind Ausführungsunterlagen, die als Hilfsmittel zur Vorbereitung und mangelfreien sowie pünktlichen, aber auch sonst zur reibungslosen und vertraglich vorgesehenen Durchführung der konkreten Bauleistung objektiv erforderlich sind.
- Umfang und Details richten sich nach den Umständen des Einzelfalles unter Berücksichtigung der vertraglichen Bestimmungen, der technischen Vertragsbedingungen und der allgemeinen gewerblichen Verkehrssitte nach der Art und dem Zweck der zu erbringenden Leistung

10.09.26

60

Planungspflichten des AG (§ 3 Abs. 1 VOB/B)



10.09.26

61

- Zu den für die Ausführung nötigen, vom Auftraggeber zu übergebenden Unterlagen gehören z. B.:
 - Ausführungspläne als Grundrisse, Strangschemata und Schnitte mit Dimensionsangaben,
 - Anlagenkonzeption und Regelschemata,
 - Schlitz- und Durchbruchpläne,
 - Angaben zum Schall-, Wärme- und Brandschutz
- Lieferung der genannten Planungs- und Berechnungsgrundlagen Voraussetzung, damit der
- AN überhaupt die Montage- und Werkstattpläne erstellen kann

61

Prüfpflicht des AN



10.09.26

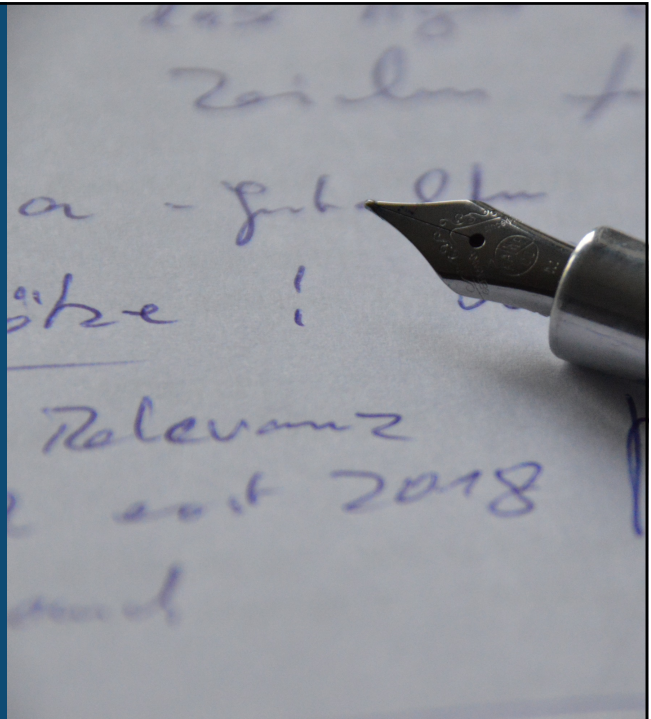
62

- Wenn das LV nicht den Grundsätzen der VOB ATV DIN 18381 entsprechen sollte, ist der AG auf die nicht ordnungsgemäße Ausschreibung z. B. fehlerhafte Leistungsbeschreibung oder eventuell fehlende Leistungspositionen hinzuweisen, ggf. sind fehlende Leistungen dem Auftraggeber mit einem Angebot vor Ausführungsbeginn anzubieten
- Aufklärungsverlangen nach § 12a Abs.5 VOB/A
- Antwort: rechtzeitig beantragte Auskünfte zu den Vergabeunterlagen sind vom AG spätestens sechs Kalendertage vor Ablauf der Angebotsfrist zu erteilen.

62

10.09.26

Unterlagen, die der AN schuldet



63

Wenn der AN Unterlagen zu erstellen hat:



- muss das in den Ausschreibungsunterlagen
 - präzise, d.h. eindeutig und
 - unmissverständlich bezeichnet sein
- Unklarheiten gehen im Zweifelsfall zu Lasten der Partei, die die Regelung formuliert hat

10.09.26

64

64

OLG Frankfurt (OLG Frankfurt, IBR 2007, 9)



- AN ist ohne Vereinbarung grundsätzlich nicht zur Herausgabe von Ausführungszeichnungen verpflichtet, auch nicht als Nebenpflicht
- Weil: AG habe die Möglichkeit, alle Feststellungen selbst zu treffen
- Revisionsunterlagen dagegen werden als Teil der geschuldeten Leistung angesehen

10.09.26

65

65

OLG Hamm: Anspruch des AG auf Pläne?



- Vorlage von Bestandsplänen oder –zeichnungen bei der Abrechnung kann der AG nicht verlangen, es sei denn die Parteien haben das ausdrücklich vereinbart. Derartige Unterlagen sind für die Nachprüfbarkeit einer Rechnung nicht erforderlich
- Anspruch des AG auf Herstellung und Herausgabe von Plänen, die die Leistung nach Maß, Lage, verwendete Materialien, Bezeichnungen der eingebauten technischen Anlagen etc.) beschreiben oder zeichnerisch darstellen besteht nur wenn dies ausdrücklich vereinbart ist (OLG Hamm BauR 1998, 1110=NJW – RR 1999,96)

10.09.26

66

66

Erstellen von Bestandsplänen



- Abschnitt 3.5 der VOB ATV DIN 18380 /18381 enthält Unterlagen, die ohne besondere Vergütung dem AG bei der Übergabe auszuhändigen sind
- Fordert der Auftraggeber darüber hinaus noch Bestandspläne, so muss er diese detailliert ausschreiben und gesondert vergüten.
- Kein Unterschied zwischen Bestands- und Revisionsplan
- Welche Form, Anzahl und Ausfertigung von Bestandsplänen und Bestandsunterlagen der AG haben möchte, muss er in den Leistungspositionen detailliert aufführen.

10.09.26

67

67

Durch AN mitzuliefernde Unterlagen



- Der Auftragnehmer hat im Rahmen seines Leistungsumfanges aufzustellen und dem Auftraggeber spätestens bei der Abnahme zu übergeben:
 - Anlagenschema
 - elektrische Übersichtsschaltpläne
 - Zusammenstellung der wichtigsten technischen Daten
 - alle für einen sicheren und wirtschaftlichen Betrieb erforderlichen Betriebs- und Wartungsanleitungen
 - Kopien vorgeschriebener Prüfbescheinigungen und Werkstattteste
 - Protokolle über die Dichtheitsprüfung
 - Protokoll über die Einweisung des Wartungs- und Bedienungspersonals

10.09.26

68

68

Unterlagen und Abnahme



10.09.26

69

- AN schuldet dem AG zum Zeitpunkt der Abnahme ein technisch einwandfreies Werk
- vorzulegende Unterlagen nicht ohne Weiteres eine Abnahmevoraussetzung
- Verweigerung der Abnahme kann gerechtfertigt sein:
 - zum einen, wenn Unterlagen fehlen, die den Auftraggeber erst in die Lage versetzen, das Werk zu nutzen;
 - zum anderen bei wesentlichen Unterlagen, die in der Branche als Ersatz für den Nachweis der vertragsgemäßen Ausführung angesehen werden.

69

Fehlende Unterlagen – Abnahmeverweigerung?



10.09.26

70

Abnahmeverweigerung verneint:

- OLG Frankfurt mit Urteil vom 28.02.2015 (Az. 16 U 135/14)
 - Eine fehlende Dokumentation berechtigt den Auftraggeber in der Regel nicht, die Abnahme zu verweigern, denn es handelt sich lediglich um einen unwesentlichen Mangel.
- Oberlandesgericht Stuttgart, Beschluss vom 25.01.2010 (AZ 10 U 119/09)
 - Beibringung notwendiger Bescheinigungen (Revisionsunterlagen, Dokumentations- und Prüfprotokolle) ist vertragliche Nebenpflicht, also nicht als Hauptpflicht, zu qualifizieren
 - Verletzung rechtfertigt Verweigerung der Abnahme nicht
 - allerdings kann der AG bei fehlenden Unterlagen einen Teil des Werklohns als Druckmittel zurückbehalten

70

Fehlende Unterlagen – Abnahmeverweigerung?



Abnahmeverweigerung verneint:

- OLG Köln, Urteil vom 07.08.2015 (Az. 19 U 104/14)
 - AG macht im Verfahren geltend, die Protokolle für die Druck- und Dichtigkeitsprüfung der Leitung nicht erhalten zu haben und begründet damit, dass die Leistung nicht vollständig erbracht und damit nicht abnahmefähig sei
 - OLG Köln geht nicht von einem zur Abnahmeverweigerung berechtigenden Mangel aus, die Anlage war bereits zwei Jahre in Betrieb und es zeigten sich keine Anzeichen für eine mangelnde Dichtigkeit der wasserführenden Leitungen.
 - Druckprüfungsprotokolle nicht für die Funktionstauglichkeit maßgeblich (anders als Schaltpläne oder Bedienungsanleitungen) sondern betreffen lediglich den Nachweis des Werkerfolgs, berechtigt ihre Nichtvorlage nicht zur Verweigerung der Abnahme, zumindest dann nicht, wenn es gar keinen Anhaltspunkt (nach zweijähriger Nutzung) gibt, dass Undichtigkeiten vorliegen.

10.09.26

71

71

Fehlende Unterlagen – Abnahmeverweigerung?



Abnahmeverweigerung bejaht:

- OLG Bamberg, 08.12. 2010, (Az. 3 U 93/09):
 - eine Leistung ist nicht abnahmefähig, wenn der Werkunternehmer zu einer Dokumentation verpflichtet ist und diese Information nicht liefern kann
- OLG Hamm, 17.06.2008, (Az. 19 U 152/04)
 - die fehlende Übergabe von Revisionsplänen stellt einen wesentlichen Mangel dar, der einer Abnahmereife entgegensteht.
 - gerade bei komplexen technischen Anlagen liegt dies auf der Hand

10.09.26

72

72

Fehlende Unterlagen – Abnahmeverweigerung?



Abnahmeverweigerung bejaht:

- OLG Koblenz, 01.03.18, (Az: 1 U 1011/17)
 - Beklagte hat Abnahme wegen erheblicher Mängel zu Recht verweigern dürfen
 - Fehlen erforderlicher und mitzuliefernder Dokumentationen, die für den Betrieb oder die Instandhaltung bedeutsam sind, stelle einen wesentlichen Mangel dar
 - nicht angebrachte Bezeichnungsschilder, die Bestandspläne und -zeichnungen auf CD und die falsch dargestellten Leitungsführungen in den einzelnen Geschossen in den vorgelegten Plänen, die unvollständigen und nicht beschrifteten vorgelegten Schemen sowie die unbrauchbaren Planunterlagen seien für den Betrieb einer Heizungsanlage von großer Bedeutung.

10.09.26

73

73

Urteil Fehlen von Unterlagen

Das Fehlen vertraglich vereinbarter Revisionsunterlagen stellt einen Mangel dar, der den Auftraggeber dazu berechtigt, einen Betrag in Höhe des Doppelten der für die Erstellung der Unterlagen erforderlichen Kosten zurückzubehalten.

OLG Brandenburg, Urteil vom 04.07.2012 - 13 U 63/08



10.09.26

74

74



75

Zustandsfeststellung

- AG verpflichtet, an einer gemeinsamen Feststellung des Zustands des Werks mitzuwirken
- Dokumentation vorgeschrieben
- ersetzt nicht die Abnahme
- führt aber zu der **günstigen Vermutungswirkung**
 - dass offenkundige Mängel, die in dem Protokoll nicht genannt sind, erst nach der Zustandsfeststellung entstanden und
 - daher vom Besteller zu vertreten sind
- außer Mängel, die nach ihrer Art nicht vom Besteller verursacht worden sein können

76

M U S T E R : Zustandsfeststellung nach § 650g Abs. 2 BGB



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

die ____-Arbeiten am Bauobjekt ____ haben wir am ____ vertragsgerecht fertig gestellt und übergeben.

Die von uns am ____ geforderte Abnahme

☐ haben Sie bislang nicht vorgenommen

☐ haben Sie unter Angabe von Mängeln verweigert.

Deshalb fordern wir Sie zur gemeinsamen Zustandsfeststellung gem. § 650g Abs. 1 BGB auf. Bitte benennen Sie uns einen Termin, so dass die gemeinsame Zustandsfeststellung bis spätestens ____ (14 Werktagen) stattfinden kann.

Auf die Rechtsfolgen gem. § 650g Abs. 2 BGB machen wir aufmerksam.

Mit freundlichen Grüßen

www.musterschreiben-baurecht.de

77

Form der Zustandsfeststellung



10.09.26

- soll schriftlich protokolliert werden (§ 650g Abs. 1 BGB)
- soll Datum der Protokollierung und Unterschriften der Vertragspartner enthalten
- Kosten trägt jeder selbst
- dient der Streitvorbeugung zum erbrachten Leistungsstand und als Grundlage für geänderte Gefahrtragung
- Einseitige Zustandsfeststellung möglich, wenn andere Partei fernbleibt

78

07. Zusammenfassung: Abnahme

- Voraussetzungen:
 - Werk muss fertiggestellt sein
 - Angemessene Frist muss gesetzt sein
 - Abnahmeverlangen und ggf. Nachfristsetzung
 - bei ausdrücklicher Verweigerung der Abnahme, Zustandsfeststellung (gilt nur für Bauvertrag)
- Verbraucherschutz: Hinweis auf Rechtsfolgen bei einer fiktiven Abnahme in Textform
- wesentliche Mängel sind kein Hinderungsgrund für Eintritt der fiktiven Abnahme

TEIL II

Umgang mit Mängelansprüchen – Gewährleistung verstehen und rechtssicher agieren



...vorausgeschickt...



- kein baurechtliches Thema wird mit so vielen Missverständnissen begleitet, wie das Thema „Gewährleistung“
- 90 % aller Gewährleistungsanzeigen haben mit Gewährleistung nichts zu tun
- Rechthaberei durch den AN führt zum „kundenfreien“ Betrieb

10.09.26

81

„Ich möchte Ihren Chef sprechen.“
„Der ist nicht da.“
Aber ich habe ihn gerade am Fenster gesehen.“
„Er Sie auch.“

10.09.26

82

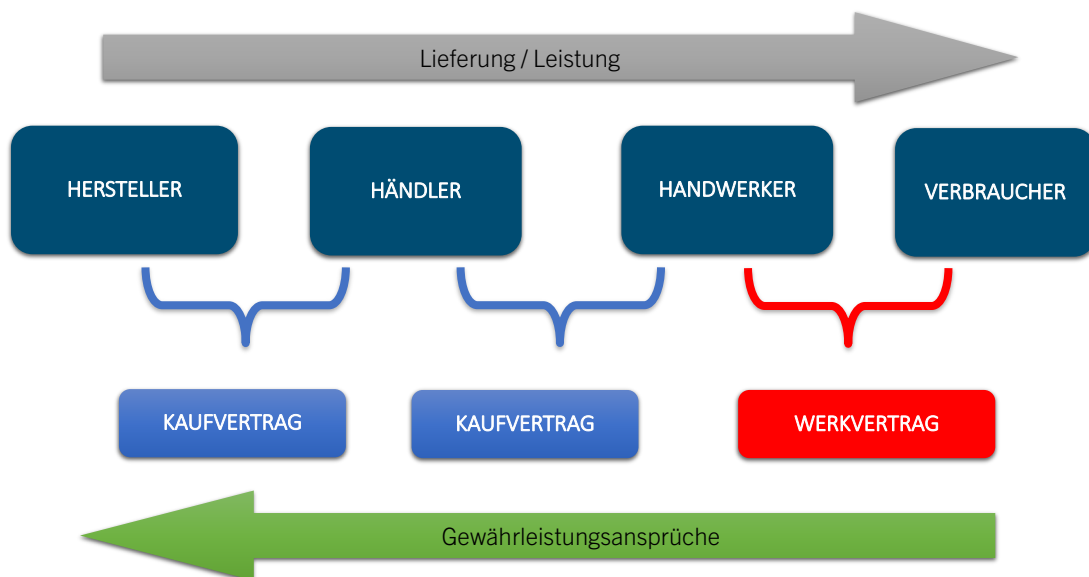
Schwerpunkte Teil II

- 01. Inhalt der Gewährleistung
- 02. Gewährleistungshaftung
- 03. Fristen im Gewährleistungsrecht
- 04. Das Märchen vom „versteckten“ Mangel
- 05. Garantie
- 06. Regressansprüche gegenüber Lieferanten

10.09.26

83

Gewährleistung komplex



10.09.26

84

10.09.26

01. Begriff: Gewährleistung



85

10.09.26

Hauptpflicht des Werkunternehmers

- Werkleistungen müssen mangelfrei erbracht werden

86

Sachmängelfreiheit im BGB



10.09.26

- § 633, Abs. 2, Satz 1: ein Werk ist frei von Sachmängeln, wenn es die vereinbarte Beschaffenheit aufweist
- § 633, Abs. 2, Satz 2: falls Beschaffenheit nicht vereinbart ist, wenn es sich für die nach Vertrag vorausgesetzte, sonst für die gewöhnliche Verwendung eignet und so beschaffen ist, wie es bei Werken gleicher Art üblich ist und die der Besteller nach Art des Werkes erwarten kann

87

Sachmängelfreiheit in der VOB/B



10.09.26

- § 4 Nr. 2 Abs. 1 VOB/B
„Der AN hat seine Leistung unter eigener Verantwortung nach dem Vertrag auszuführen. Dabei hat er die anerkannten Regeln der Technik und die gesetzlichen und behördlichen Bestimmungen zu beachten...“
- § 13 Nr. 1 VOB/B
„Der AN hat dem AG seine Leistung zum Zeitpunkt der Abnahme frei von Sachmängeln zu verschaffen. Die Leistung ist zur Zeit der Abnahme frei von Sachmängeln, wenn sie die vereinbarte Beschaffenheit hat und den anerkannten Regeln der Technik entspricht...“

88

Gebot der Sachmängelfreiheit



- Manifestiert zu Lasten des Auftragnehmers eine auf den Zeitpunkt der Abnahme der Bauleistung bezogene Erfolgshaftung
- Haftung also auch dann, wenn bei Baubeginn geltende a.a.R.d.T. beachtet werden, diese sich jedoch bis zum Zeitpunkt der Abnahme ändern

10.09.26

89

Beschaffenheitsvereinbarung



- AN schuldet vertragsgerechte Ausführung
- Vertrag weist Beschaffenheit aus
- bei Nichteinhaltung: Mangel (unabhängig davon, ob die Abweichung für den AG einen technischen Nachteil bedeutet)
- bei Abweichung, die technisch aber in Ordnung ist (z.B. Abweichung vom LV aber gleichwertige Leistung), ggf. keine Mangelbeseitigungsverpflichtung durch den AN
(OLG Düsseldorf, 03.07.2012; Az.: 21 U 150/09)

10.09.26

90

Anerkannte Regeln der Technik

10.09.26

Technische Regeln für den Entwurf und die Ausführung baulicher Anlagen, die in der Wissenschaft als richtig anerkannt sind und feststehen, sowie in dem Kreise der für die Anwendung der betreffenden Regeln maßgeblichen, nach dem neuesten Erkenntnisstand vorgebildeten Techniker durchweg bekannt und aufgrund fortlaufender praktischer Erfahrungen als technisch geeignet anerkannt sind.

(Ingenstau/Korbion)

91

a.a.R.d.T. Gewährleistungsvoraussetzung



10.09.26

- Verstoß gegen a.a.R.d.T. ist Beschaffenheits- bzw. Gebrauchsbeeinträchtigung des Bauwerks und führt zur Gewährleistungshaftung

92

Linien der Rechtsprechung

- von den Fachleuten wird erwartet, dass sie den fachlich Unkundigen zu den Varianten aufklären, mit denen eine mangelfreie und dem Stand der anerkannten Regeln entsprechende Leistung hergestellt werden kann
- bei DIN-Verletzungen wird Mangelhaftigkeit unterstellt
- Abweichungen mit Hinweisen begegnen, Konsequenzen aufzeigen
- Verletzungen des öffentlichen Baurechts führen zu Ordnungsstrafen
- Verletzungen von Hinweispflichten führen zum Schadenersatz

10.09.26

93

02. Gewährleistungshaftung

10.09.26



94

Prüfpflichten des AN



10.09.26

- Prüfpflicht des AN hinsichtlich vorliegender Mängel
 - im LV
 - in den Anordnungen des AG
 - in den vom AG beigestellten oder vorgeschriebenen Materialien
 - in den Leistungen der Vorgewerke
- Schriftliche Bedenkenanmeldung (§ 4 Abs. 3 VOB/B)
- Prüfungsmaßstab
 - branchenübliches Fachwissen
 - bei Spezialkenntnissen: Verschärfung
 - weitergehende Untersuchungen nur bei Anhaltspunkten
 - keine Übernahme von Planungsrisiken

95

Anforderungen an Bedenkenmeldung



10.09.26

- rechtzeitig
- eindeutig (auch hinsichtlich der Konsequenzen)
- an den richtigen Adressaten
- bei VOB/B schriftlich!

96

Gewährleistungshaftung nur, wenn:



- Mangel bzw. Mangelursache im Verantwortungsbereich des AN liegt
- Mangel oder Mangelursache zum Zeitpunkt der Abnahme vorliegt

10.09.26

97

M U S T E R : Kostenfolge bei unberechtigten Mangelanzeigen



Sehr geehrte Damen und Herren,

gern sind wir bereit, Ihre Mangelanzeige vom _____ zu prüfen.

Sollte es sich um einen Gewährleistungsmangel handeln, werden wir den Mangel selbstverständlich kostenfrei beseitigen.

Sollte sich aus der Prüfung allerdings ergeben, dass die Mangelursachen nicht unserem Haftungsbereich zuzuordnen sind, müssen wir Ihnen die Kosten für An- und Abfahrt, die Fehlersuche ... berechnen.

Bitte teilen Sie uns einen Termin mit, zu dem wir die Mangelprüfung vornehmen sollen.

Freundliche Grüße

www.musterschreiben-baurecht.de

10.09.26

98

URTEIL: Verschleiß

Der normale verbrauchsbedingte Verschleiß einer Werkleistung stellt auch dann keinen Fehler dar, wenn er sich innerhalb der 5-jährigen Gewährleistungsfrist realisiert.

(LG Stuttgart; 01.06.87)



10.09.26

99

Pflicht zur Mangelprüfung



- Wichtig: Maßnahmen zur Mangelprüfung nicht davon abhängig machen, dass AG eine Erklärung abgibt, ggf. für Kosten zu haften, falls der Mangel kein Gewährleistungsmangel ist (BGH, Urteil vom 02.09.2010, Az.: VII ZR 110/09)
- Mangelprüfung immer – aber Beweislast bleibt nach der Abnahme beim AG

10.09.26

100

M U S T E R : Antwortmöglichkeiten auf Mangelanzeigen



Sehr geehrte Damen und Herren

Unter Bezugnahme auf Ihre Mängelrüge vom _____ teilen wir Ihnen mit, dass wir Ihrem Nachbesserungswunsch aus den nachstehend aufgeführten Gründen nicht/nicht kostenlos/nicht in vollem Umfang (kostenlos) nachkommen können:

- Die gerügten Mängel konnten (anlässlich des Besichtigungstermins) nicht festgestellt werden.
- Die von Ihnen geltend gemachten Mängelansprüche sind verjährt.
- Die gerügten Mängel wurden von Ihnen/Ihrem Bevollmächtigten, Frau/Herrn _____, bereits bei der Abnahme festgestellt, aber nicht gerügt.
- Die gerügten Mängel haben wir aus folgenden Erwägungen nicht/nur teilweise zu vertreten: ...

www.musterschreiben-baurecht.de

10.09.26

101

03.

Fristen im Gewährleistungsrecht



10.09.26

102

Kleine Fristenlehre im Werkvertragsrecht



10.09.26

- Verjährungsfristen im Werkvertrag
 - 2 Jahre für eine Werkleistung, die der Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache oder in der Erbringung von Planungs- oder Überwachungsleistungen hierfür besteht (§ 634 a Abs. 1 Nr. 1)
 - 5 Jahre bei Herstellung eines Bauwerks bzw. Arbeiten an einem Bauwerk sowie dazugehörigen Planungsleistungen (§ 634 a Abs. 1 Nr. 2)

103

Kleine Fristenlehre im Kaufrecht



10.09.26

- Verjährungsfristen im Kaufvertrag
 - 2 Jahre für bewegliche Sachen (§ 438/1 Nr. 3, Abs. 4 und 5) unabhängig davon ob Käufer Verbraucher oder Unternehmer ist und ob Kaufsache neu oder gebraucht ist
 - 5 Jahre für Baumaterialien, die entsprechend ihrer üblichen Verwendungsweise in ein Bauwerk eingebaut werden bzw. bei der Umsetzung eines Werkvertrages Verwendung finden (§ 438, Abs. 1 Nr. 2 b)

104

Achtung „Baumaterial“



10.09.26

- Sachen, die üblicherweise in ein Bauwerk eingebaut werden
- alle Sachen, die für die Erbringung einer Werkleistung beim Vorlieferanten eingekauft werden und die der Neuerrichtung eines Bauwerks oder Erneuerungs- und Umbauarbeiten mit wesentlicher Bedeutung für Bestand und Erhaltung des Gebäudes dienen
- ob klein oder groß, billig oder teuer spielt keine Rolle
- Baustoffe, Materialien, Anlagenteile, Zusatzgeräte, Nachrüstsätze etc.
- Haftungszeit nach § 438, Abs. 1 Nr. 2 b – 5 Jahre

105

Verkürzung der Fristen in AGB



10.09.26

- bei neuen beweglichen Sachen, wenn Verkäufer Unternehmer ist und der
 - Käufer Verbraucher – 2 Jahre (keine Reduzierung möglich)
 - Käufer ebenfalls Unternehmer und es sich um bewegliche Sachen handelt – 1 Jahr (Reduzierung)
- bei Baumaterialien, wenn der Verkäufer Unternehmer ist und der
 - Käufer Unternehmer oder Verbraucher – 5 Jahre (keine Reduzierung möglich)

106



107

Hartnäckige Irrtümer:

„Die vereinbarte bzw. die gesetzliche Gewährleistungsfrist gilt nicht für sogenannte versteckte Mängel!“

„Auch noch nach dem Ablauf der gesetzlichen Gewährleistungsfrist können mit dem Hinweis auf versteckte Mängel Rechtsforderungen durchgesetzt werden!“

108

Verlängerte Haftung nur bei Arglist



10.09.26

- Regelverjährung für Baumängel: 5 Jahre
- Verlängerung auf 10 Jahre, wenn der AN „arglistig“ gehandelt hat (§ 634 a Abs. 3, § 195 BGB)
- „Ein Unternehmer verschweigt einen offenbarungspflichtigen Mangel arglistig, wenn ihm dieser bei der Abnahme bekannt ist und er ihn dennoch nicht offenbart. Dabei reicht es für die Kenntnis des Mangels aus, wenn dass der Unternehmer die für den Mangel ursächliche, vertragswidrige Ausführung der Werkleistung erkannt hat.“

(BGH, 08.03.2012, Az.: VII ZR 116/10)

- Risikohinweise nötig

109

05.

Garantie

10.09.26



110

Die Garantie



10.09.26

- ist eine durch den Verkäufer oder Hersteller freiwillig eingeräumte Einstandspflicht dafür, dass innerhalb eines bestimmten Zeitraumes kein Mangel an einer Sache auftritt
- erfasst auch Mängel, die erst nach der Übergabe entstehen
- oft länger als die gesetzliche Gewährleistung gewährt
- freiwillig, deshalb auch inhaltlich gestaltbar
- beschränkbar, z.B. keine Übernahme von Versand- oder Arbeitskosten
- Garantieerklärung muss ausdrücklich erfolgen - keine automatischen Ansprüche

111

Die Garantie



10.09.26

- Garantiegeber verpflichtet sich grundsätzlich zu einem bestimmten Handeln in einem bestimmten Fall
- Erklärung ist freiwillig und dient dazu, das Vertrauen des Kunden in das Produkt oder die Herstellerfirma zu stärken
- beinhaltet also eine freiwillige Selbstverpflichtung des Händlers oder Herstellers, die über gesetzliche Gewährleistungsrechte hinaus geht

112

Wirksamkeitsvoraussetzungen für Garantie



- Erklärung des Garantiegebers
- einseitige Bindung des Garantiegebers
- bestehen unabhängig von gesetzlichen Mängelansprüchen (ggf. „on top“)

10.09.26

113

MUSTER: Ausschluss von Herstellergarantien



Sehr geehrte/r

zu dem Bauvorhaben: _____ ist der Einsatz von Produkten vorgesehen, für die Hersteller ggf. Garantieerklärungen abgeben. Welche Produkte das im Einzelnen sind, geht aus der von uns übergebenen Dokumentation hervor.

Bitte lesen Sie die Garantieerklärung bzw. den Garantieschein genau durch. Die hierin zu Ihren Gunsten gewährten Rechte, werden Ihnen vom Produkthersteller auf eigener Rechtsgrundlage gewährt...

Wir machen ausdrücklich darauf aufmerksam, dass diese Aussagen des Herstellers ...nicht zum Bestandteil unseres mit Ihnen abzuschließenden Werkvertrages werden, insbesondere nicht als stillschweigende Beschaffenheitsvereinbarung in den zwischen uns bestehenden Werkvertrag aufgenommen werden.

www.musterschreiben-baurecht.de

10.09.26

114

06. Regressansprüche gegenüber Lieferanten



115

Kaufrechtliche Mangelansprüche



- entstammen direkt aus dem Kaufvertrag selbst oder Kraft Gesetzes
- Voraussetzung ist allerdings, dass tatsächlich ein Mangel an der Sache vorhanden ist

Was ist ein Mangel?

- ein Mangel liegt bspw. vor, wenn die Sache nicht die vereinbarte Beschaffenheit hat, sich nicht für die gewöhnliche Verwendung eignet oder eine zu geringe Menge geliefert wird (§§ 434, 435 BGB Sach- oder Rechtsmangel)

116

Mangelhaftung



10.09.26

- Haftung für Mängel, die zum Zeitpunkt des Verkaufs bestanden
- auch für nicht sichtbare Mängel, die bereits vorhanden waren, jedoch erst später entdeckt wurden
- Vertragsbeziehungen beachten
- Vorsicht, wenn Verkäufer versuchen, die Haftung im Rahmen der freiwillig gegebenen Garantie auf den Hersteller abzuwälzen
- Materialbedingte Mangelanzeigen immer auch zügig dem Verkäufer anzeigen (Verjährungsproblematik)

117

MUSTER: Mangelanzeige an Lieferanten



10.09.26

Sehr geehrte Damen und Herren,

zu dem Bauvorhaben _____ haben wir von unserem Auftraggeber am _____ eine Mangelrüge erhalten, die sich auf ein von Ihnen geliefertes Bauteil (Aggregat / Material etc.) bezieht. Es handelt sich dabei um _____. Dieses Bauteil (Aggregat / Material etc.) wurde von uns im Rahmen eines sog. Bauvertrages eingebaut, wofür unsere Firma grundsätzlich eine 5-jährige Gewährleistungshaftung trifft.

Die von Ihnen bezogenen Bauteile (Aggregate / Materialien etc.) stellen kaufrechtlich „Baumaterial“ gem. § 438, Abs. 1 Nr. 2 b BGB dar, wofür den Verkäufer ebenfalls eine 5-jährige Gewährleistungshaftung ab Übergabe der Sache zu übernehmen hat. Diese Frist ist noch nicht um, so dass wir Mängelansprüche anmelden.

Bitte liefern Sie uns im Rahmen Ihrer Gewährleistungsverpflichtung die o.g. mangelhaften Bauteile (Aggregate / Materialien etc.) bis zum _____ nach.

Ferner machen wir auf der Grundlage des § 439 BGB für die von uns geleisteten Aufwendungen folgende Kosten geltend:

Wir bitten Sie, sich dafür einzusetzen, dass im Zusammenhang mit der Abwicklung der Angelegenheit eine schnelle und tragfähige Vereinbarung im Interesse der Kunden und aller Beteiligten getroffen werden kann.

Mit freundlichen Grüßen

www.musterschreiben-baurecht.de

118

Was sind notwendige Kosten?



10.09.26

- Anfahrtskosten zum Kunden, Fehlersuche zur Verifizierung des Mangels
- Ausbau/Demontage der mangelhaften Sache
- Abwicklung des Umtausches gegen eine mangelfreie Sache oder Zurücksendung der mangelhaften Sache an den Lieferanten (zur Nachbesserung oder zur Rückgabe)
- Ggf. weitere Anfahrtskosten für den Wiedereinbau (soweit sich der Mangel nicht sofort beheben ließ)
- Ggf. Anpassung des neu gelieferten mangelfreien Bauteils bzw. des nachgebesserten Bauteils Wiedereinbau/erneute Montage der mangelfreien Sache
- Ggf. neue Funktionsproben und Änderung der Dokumentationen
- Ggf. Aufwendungen für die Abwicklung (Sachbearbeitung für die Abwicklung des Mangelgewährleistungsfalles, sonstige Administrationskosten)

119

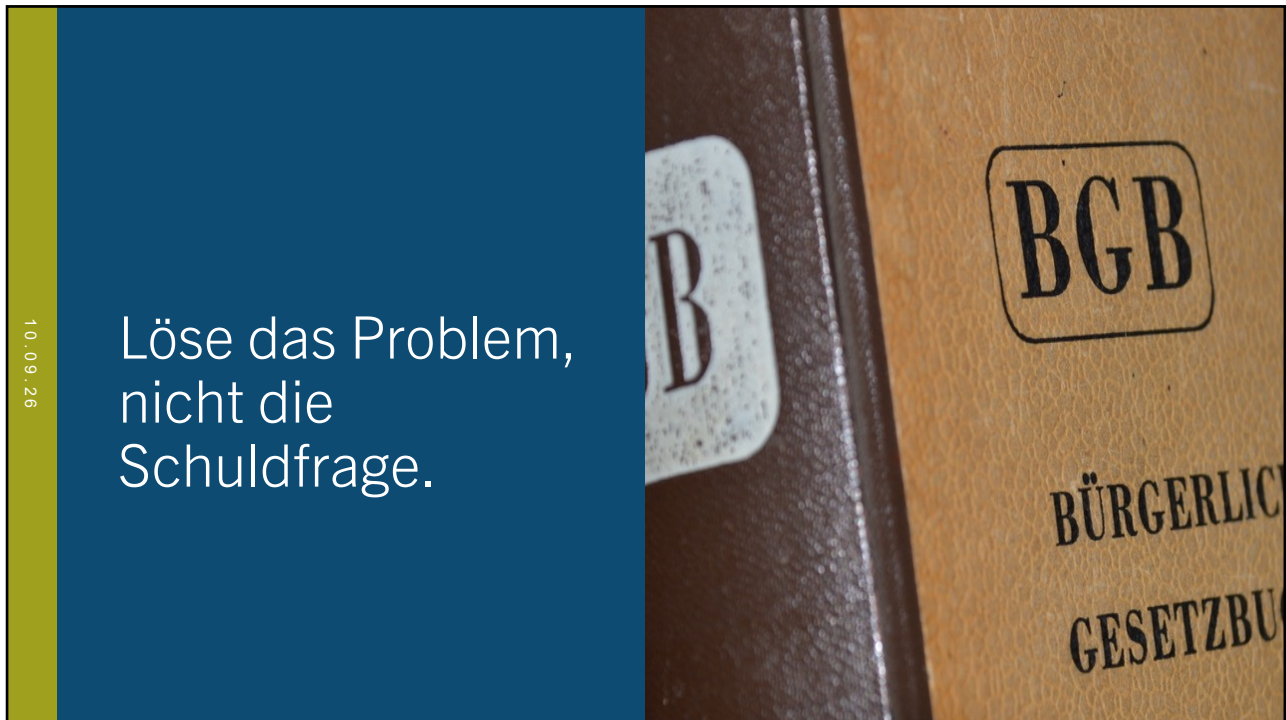
Haftungsausschluss / Beweislast



10.09.26

- wenn der Käufer Kenntnis von dem Mangel hatte
- Untersuchungs- und Rügepflicht des Käufers beim Handelskauf gemäß § 377 HGB verletzt
- bei Abnutzung, natürlichem Verschleiß oder unsachgemäßen Verbrauch, keine Haftung
- Vorsicht bei Garantieverprechen
- innerhalb von 1 Jahr ab Übergabe an den (Verbraucher-) Käufer - Beweislast beim Verkäufer
- danach bzw. im Geschäftsverkehr muss Käufer beweisen, dass der Mangel schon bei Übergabe vorlag

120



121

10.09.26


DR. DIMANSKI · SCHERMAUL · RECHTSANWÄLTE

VIELEN DANK FÜR IHR INTERESSE.

dimanski@ra-dp.de
Tel.: 0391-53 55 96-16
Fax.: 0391-53 55 96-13

www.ra-dp.de

122