

# Frankfurter Allgemeine

ZEITUNG FÜR DEUTSCHLAND

FRANKFURTER ALLGEMEINE ZEITUNG

## Immobilien

# Dreh- und Angelpunkt Abnahme

Das zügige Durchsetzen von Ansprüchen auf das Architektenhonorar ist ein unternehmerisch legitimes Ziel. Denn der Durchsetzung der Honorarforderung sind nicht selten langwierige Vorleistungstätigkeiten vorangegangen. Diese mussten mit hin vorfinanziert werden.

Erst jüngst begehrte dies eine Architektenpartnerschaft, bezogen auf durchgeführte umfangreiche Planungs- und Bauüberwachungstätigkeiten. Auf die im Rahmen der anwaltlichen Beratung gestellte Frage, ob denn deren Leistungen auch bauherrenseitig abgenommen worden seien, folgte die Antwort: Die ausführenden Gewerke hätten sämtlich ihre Abnahme erhalten, dies sei auch architektonisch betreut worden. Folglich sei das Bauvorhaben abgenommen.

Rasierklingscharf verfehlt die Antwort die gestellte Frage. Denn gerichtet war die Frage auf die Abnahme der Planerleistungen. Diese ist zwingend und abgetrennt von der Gewerkeabnahme, die bauherrenseitig erfolgt, zu bewerten. Planerseitig besteht ein eigener Anspruch auf Abnahme der beauftragten Leistungen, soweit gesichert ist, dass eine vollständige Leistungserbringung – entsprechend dem begründeten Vertrag – vorliegt und dessen Erfüllung ohne wesentliche Mängel erfolgt ist. Einen Automatismus erfährt die Abnahme grundsätzlich nicht. Aktives planerseitiges Handeln ist erforderlich. Der Bauherr ist also zur Abnahme aufzufordern. Auf andere Arten der Abnahme wie durch konkludentes Handeln, Zeitabläufe sollte sich die Architektenseite nicht einlassen. Sie birgt Gefahren, Auslegungsschwierigkeiten und damit gewagte Honorarprozesse. Denn bevor die Abnahme nicht dargelegt werden kann, ist die Honorarforderung, bezogen auf Schlusszahlungsansprüche, nicht fällig.

### Erst mit der Abnahme beginnt die Verjährungsfrist

Dies hat auch durch die HOAI-Anpassung 2021 an die europarechtlichen Maximen keine Änderungen erfahren. Selbst wenn die Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) nicht zwischen den Parteien vereinbart wird, bleibt die Abnahme als Fälligkeitserfordernis auch nach dem Architekten-Werkvertragsrecht maßgebliche Voraussetzung zur Durchsetzung des Honoraranspruchs.

Das Einfordern der Billigkeitsbekundung des Bauherrn hat jedoch noch weitreichendere Wirkungen. Denn erst mit der Abgabe beginnt die Gewährleistungsfrist für die erbrachten Tätigkeiten zu laufen. Sie beträgt fünf Jahre nach erfolgter Abnahmeerklärung und sollte – wegen ihrer Langzeitdauer – möglichst zügig herbeigeführt werden. Daher ist auch die Kenntnis über ein gesetzlich begründetes Teilabnahmeverlangen ein probates Mittel, hier zügig voranzuschreiten und den Beginn der Gewährleistungsfrist in Gang zu setzen. Denn das Teilabnahmebegehren kann derjenige Planer gegenüber dem Bauherrn verlangen, der mit Planungs-, Ausschreibungs- und/oder nur Bauüberwachungstätigkeiten beauftragt worden ist. So bestimmt der gesetzliche Leitgedanke, dass architektonisch von der Abnahme der letzten Leistung des bauausführenden Unternehmers oder der bauausführenden

Das Einverständnis des Bauherrn mit erbrachten Gewerke- und Architektenleistungen löst relevante Rechtsfolgen aus. Auftraggeber und Auftragnehmer müssen sie beachten und dabei ihre jeweils eigenen Rechte wahren.

Von Friedrich-Karl Scholtissek, Hamburg



Unternehmer an eine Teilabnahme der vom Architekten bis dahin erbrachten Leistungen verlangt werden kann. Damit bedarf es nicht der vollständigen Erbringung der Objektüberwachungsphase, auch die Objektbetreuungsphase muss nicht vollendet sein. Andernfalls wäre die Möglichkeit gegeben, den Eintritt der Gewährleistungsfristen erheblich hinauszuzögern.

Die andere Seite der Medaille sind die Bauherreninteressen. Dem Abnahmebegehren kann die nicht vollständige, sach- und fachgerechte Leistungserbringung entgegengehalten werden. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass es sich um wesentliche Umstände handelt, also wesentliche Mängel oder ein wesentliches Nichterbringen von beauftragten Leistungen. Die Bewertung orientiert sich am konkreten Einzelfall: Was noch als wesentlicher Mangel für ein Einfamilienhaus bewertet werden mag, kann sich bei einer Bewertung eines Theaterneu- oder -umbaus bereits gänzlich anders darstellen. Ist die maßgebliche Funktion des Objektes nicht gewährleistet – was sich nach dem konkreten Nutzungszweck ausrichtet –, dürfte im Regelfall ein wesentlicher Mangel bejaht werden. Durchfeuchtungen, undichte Fassadenbauteile, Zuglufterscheinungen im Dachbereich, perforierte Dachabdichtungsstrukturen mit Feuchtigkeitseintritt oder vernachlässigte Schallschutzmaßnahmen werden sämtlich als wesentlicher Mangel zu bejahen sein.

Selbst jedoch eine Vielzahl von kleinen – isoliert für sich betrachtet jedoch nicht wesentlichen – Mängeln kann zum berechtigten Wesentlichkeitseinwand des Bauherrn führen. Eine Bewertung der

voraussichtlich in Ansatz zu bringenden Mängelbeseitigungskosten ist vorzunehmen und in den Abgleich mit der Gesamtauftragssumme des Planers oder des jeweiligen Gewerkes zu stellen. Wird hier eine Schwelle von 5 bis 8 Prozent der Auftragssumme erreicht, wenn man die Einzelmängel zusammenfasst, ist ebenfalls von einem wesentlichen Mangel auszugehen. Dies begründet folglich den Einwand des Bauherrn, berechtigt, die Abnahme zu verweigern.

### Architekt ist Sachwalter der Bauherreninteressen

Nicht nur architektonisch besteht ein eigenes Interesse, die beauftragten Leistungen bauherrenseitig abgenommen zu erhalten. Zwar schuldet der Planer eine Abnahme der Baugewerkeleistung nicht und ist hierzu im Regelfall auch nicht bevollmächtigt. Gleichwohl ist im Zuge der Objektüberwachung eine begleitende Betreuung des Bauherrn hinsichtlich der Abnahme der Gewerkeleistungen planerseitig zu gewährleisten. Sachgerechte Empfehlungen schuldet der Planer dem Bauherrn, damit dieser die zutreffende Entscheidung hinsichtlich einer Abnahme oder Nichtabnahme treffen kann. So manche architektonische Haltung, dies einer zügigen Abwicklung zuzuführen, vernachlässigt die Bauherreninteressen. Dem mag entgegenstehen, dass das Aufzeigen von Mängeln, das Ausbringen von Mängelrügen und die Empfehlung einer Abnahmeverweigerung für die Architektenseite zeit- und leistungsaufwendig sein kann. Doch das ist das geschuldete

Soll, auch und gerade bezogen auf die Bauherreninteressen, die es nun einmal durch den Sachwalter, der der Architekt ist, zu wahren gilt.

### Verbraucherschutz ist die maßgebliche Maxime

Kommt es nicht zu einer ausdrücklichen bauherrenseitigen Billigungserklärung, was die erbrachten Werkleistungen – seien es nun die Gewerke-, Architekten- oder Sonderfachplanerleistungen – betrifft, kommen andere Formen der Abnahme – einzelfallbetreuend – in den Bewertungsfokus. So kann stillschweigend die Abnahme erfolgen. Der Einzug in ein Objekt und eine länger hiermit einhergehende Nutzung können eine derartige Abnahme herbeiführen. Auch das Ausgleichen von gestellten Schlussrechnungen kann eine Abnahme als Billigung der geschuldeten Leistung deklarierend hervorbringen. Ebenso kann dem abnahmebegehrenden Unternehmer die gesetzliche Abnahmefiktion hilfreich sein. Voraussetzung ist jedoch, dass eine angemessene Frist zur Abnahme unternehmerseitig dem Auftraggeber gestellt sein muss, mit der Maßgabe, innerhalb einer angemessenen Frist unter Angabe mindestens eines Mangels die Abnahme zu verweigern. Erfolgt dies nicht, tritt die Fiktionswirkung ein. Ist der Bauherr Verbraucher, greift diese Regelung nur dann, wenn unternehmerseitig in Textform auf die Rechtsfolgenwirkungen ausdrücklich hingewiesen worden ist. Der Verbraucherschutz ist hier die maßgebliche Maxime.

Beide Vertragsparteien haben ein strenges Augenmerk auf das Billigungereignis zu werfen. Denn wer hier scheitert, entweder die Voraussetzungen des Abnahmeerreichens nicht darlegen kann oder seine Rechte zur Abnahmeverweigerung nicht wahr, muss erhebliche – häufig nachteilige – Rechtsfolgenwirkungen gegenwärtigen. Vertragliche Abreden, wie insbesondere das Konzentrieren auf förmliche und damit jedenfalls den Dokumentationszwecken genügende Abnahmeformen, sind ein probates Mittel, dies zu vermeiden.

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