



Abnahme von Planungsleistungen (k)ein rotes Tuch für Planer?

Abnahme von Planerleistungen

Die Planer scheuen sich davor, Ihre Leistungen vom Auftraggeber formell abnehmen zu lassen und nehmen dafür eine erhebliche Verlängerung ihrer Gewährleistungszeit in Kauf. Praxis ist, dass erst mit der vorbehaltlosen Schlusszahlung die Abnahme „konkludent“ erfolgt. Der Beginn und insbesondere das Ende der Gewährleistung verschieben sich nach hinten und sind dann häufig nicht eindeutig zu bestimmen.

Eine Teilabnahme nach Leistungsphase 8 kann nur dann verlangt werden, wenn dies vertraglich so geregelt ist. Im Vertrag formulierte Bedingungen, wann eine Abnahme „automatisch“ erfolgt, werden regelmäßig von der Rechtsprechung für unwirksam erklärt.

Anfrage:

Ein Planer im Bereich Siedlungswasserwirtschaft möchte in seine Ingenieurverträge eine Klausel aufnehmen, dass seine Ingenieurleistungen spätestens dann als abgenommen gelten und für ihn die Gewährleistung beginnt, wenn auch sämtliche von ihm betreute Bauleistungen nach VOB abgenommen sind. Damit möchte er gleichzeitig in den Fällen, in denen er auch die Leistungsphase 9 in Auftrag hat, eine Teilabnahme geregelt wissen. Der Planer will wissen, wie er dies wirksam in seine Verträge aufnehmen kann. Weiter will er wissen, wann und wie er Teilabnahmen erhalten kann und wann seine Gewährleistung beginnt, wenn er keine formelle Abnahme durchgeführt hat.

GHV:

Die Planer führen häufig Abnahmen von Bauleistungen durch, scheuen aber die formelle Abnahme ihrer eigenen Ingenieurleistungen, weil „das halt nicht üblich ist“. Sie suchen lieber nach Wegen, die Abnahme „durch die Hintertür“ doch noch zu bekommen. Im gleichen Sinne ist auch die vorliegende Anfrage eines Planers einzuordnen. Dieser hat allerdings dabei nicht bedacht, dass seine Leistungen mit Abnahme der Bauleistung noch nicht abgeschlossen sind und damit eine wesentli-

che Voraussetzung für die Abnahmefähigkeit nicht gegeben ist. Die Leistungsphase 8 umfasst neben der Abnahme der Bauleistungen auch die Kostenfeststellung und Kostenkontrolle, die nur dann möglich ist, wenn die Schlussrechnungen der Unternehmen geprüft vorliegen. Die Örtliche Bauüberwachung nach § 57 HOAI umfasst zudem die Überwachung der Beseitigung der bei der Bauabnahme festgestellten Mängel, was sich allein schon über einen längeren Zeitraum hinziehen kann und die Fertigstellung der Ingenieurleistung verhindert.

Im Ergebnis wäre die Klausel des Planers, wonach die Abnahme seiner Planungsleistungen mit der Abnahme der Bauleistungen zusammenfällt, unwirksam, vgl. KG vom 12.02.2004 (4 U 162/02).

Aber auch von der Grundidee, Vertragsklauseln zu formulieren, die eine „automatische“ Abnahme zur Folge haben, rät die GHV ab.

Will der Planer solche Klauseln in seine Verträge aufnehmen, geht die Rechtsprechung davon aus, dass er sie mehrfach verwenden will. Dann unterliegen diese Klauseln einer so genannten AGB-Prüfung. Das heißt, im Streitfall wird vom Gericht geprüft, ob sie dem Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen (seit dem 01.01.2002 sind diese Regelungen in den §§ 305 ff BGB geregelt) genügen. Diese AGB-Prüfung überstehen die Klauseln in aller

Regel nicht. So hat der BGH vergleichbare Klauseln in seiner Entscheidung vom 15.04.2004 (VII ZR 397/02) gekippt. Aber auch die Oberlandesgerichte gehen davon aus, dass in den „Dreh- und Angelpunkt“ der Abnahme eines Werkvertrages nicht eingegriffen werden kann, vgl. OLG Rostock vom 27.09.2005 (4 U 82/03).

Zunächst ist festzustellen, dass jeder, der einen Werkvertrag nach § 631 BGB hat (und das trifft für fast alle Planerverträge zu) auch ein Recht auf Abnahme nach § 640 BGB hat. Um einen Auftraggeber dabei nicht vor den Kopf zu stoßen, sollte das „Abnahmebegehren“ in ein freundliches Schreiben verpackt oder noch besser: persönlich vorgebracht werden. Entscheidend ist, dass ein Abnahmeprotokoll entsteht und unterzeichnet wird, welches – wie beim Bauvertrag auch - für alle Beteiligten Klarheit schafft. Auch für den Auftraggeber entsteht Transparenz darüber, wann die Gewährleistung des Planers zu laufen beginnt. Etwaige Rechtsstreitigkeiten darüber, ob die Gewährleistungsfrist abgelaufen ist oder nicht, lassen sich damit vermeiden.

Dabei gibt es keine bestimmten Formvorschriften für die Abnahme. Hier gilt grundsätzlich das gleiche, wie bei der Abnahme von Bauleistungen. Es sind aufzuführen:

- Überschrift (z. B. Abnahme von Planungsleistungen),
- abzunehmende Leistungen (Bezug zum Vertrag),
- vorhandene Mängel mit Termin zur Beseitigung (soweit vorhanden),
- Beginn und Ende der Gewährleistung (Dauer 5 Jahre bei „Bauwerken“!)
- Datum und Unterschriften.

Als Muster-Beispiel für ein solches Abnahmeprotokoll wird auf den Artikel der Autoren im DIB 10/06, zum Thema „Steuererhöhung“ verwiesen. Ende 2006 waren formelle Abnahmen an der Tagesordnung, weil sie der Auftraggeber brauchte.

Zwischenfazit: „Automatisch“ wirkende Abnahmeklauseln machen keinen Sinn, wohl aber Klauseln über einen Anspruch auf (Teil-)abnahme!

Worauf der Planer in seinem Vertrag allerdings Wert legen sollte ist, dass er einen Anspruch auf eine Teilabnahme nach Fertigstellung seiner Leistungen aus Leistungsphase 8 und Örtlicher Bauüberwachung aufnimmt. Hat er diesen Abnahmeanspruch im Vertrag nicht geregelt, hat er erst dann einen Anspruch auf

Abnahme, wenn er seine Leistungen nach Leistungsphase 9 abgeschlossen hat. Abgeschlossen sind diese erst nach Ablauf der regulären Gewährleistungsfrist der Bauunternehmer, weil der Planer die Mängelbeseitigung der Baumängel zu überwachen hat, die bis zum Ende der Gewährleistungszeit aufgetreten sind. Damit können der späte Abnahmezeitpunkt des Planers und dessen 5-jährige Gewährleistung für ihn faktisch eine Verantwortung von 10 Jahren (5 Jahre Baunternehmergewährleistung während Leistungsphase 9 plus 5 Jahre Planergewährleistung) und mehr bedeuten. Dies ist mit hohen Risiken behaftet, weil am Ende manchmal nur noch der Planer übrig ist und er für Schäden allein herangezogen werden kann.

Ist der Anspruch auf Teilabnahme geregelt, ist damit aber erst die Voraussetzung geschaffen, dass eine Teilabnahme erfolgen kann. Diese muss dann formell wie vor dargestellt durchgeführt werden. Weitere Teilabnahmen, z. B. nach Fertigstellung der Leistungsphase 4 und Vorliegen einer Genehmigung wären möglich, erscheinen aber praxisfremd. Hier ist eher zu empfehlen, dass sich der Planer Zwischenschritte schriftlich „freigeben“ lässt.

Der letzte Teil der Anfrage betrifft den Regelfall der Praxis. Das heißt der Planer führt keine formelle Abnahme seiner Leistungen durch. Dann gibt es dennoch eine Abnahme, die konkludent (durch schlüssiges Verhalten) zu Stande kommt. Dies ist dann allerdings nicht, wie vom Anfragenden vermutet, die Stellung seiner Schlussrechnung, sondern die vorbehaltlose Schlusszahlung des Auftraggebers, vgl. OLG Naumburg vom 08.07.2004 (4 U 29/04). Zahlt der Auftraggeber aber nicht „vorbehaltlos“, bleibt der Zeitpunkt der Abnahme erneut im Dunkeln. Bei Haftungsfragen hat dies immer ein erhöhtes Risiko für den Planer zur Folge.

Praxisempfehlung:

Ein Planer sollte:

- seine fertig gestellte Planung von seinem Auftraggeber formell abnehmen lassen,
- sich Zwischenschritte der Planung (z. B. Leistungsphasen) schriftlich freigeben lassen,
- im Vertrag den Anspruch auf Teilabnahme nach Fertigstellung der Bauoberleitung und Örtlichen Bauüberwachung regeln.

Autoren:

Dipl.-Ing. Peter Kalte,
Rechtsanwalt Dipl.-Betriebswirt (FH) Michael Wiesner.

Gütestelle Honorar- und Vergaberecht (GHV) gemeinnütziger e. V.
Schillerplatz 12/14

67071 Ludwigshafen

Tel: 0621 – 68 56 09 00

Fax: 0621 – 68 56 09 01

kontakt@ghv-guetestelle.de

www.ghv-guetestelle.de

Veröffentlicht im Deutschen Ingenieurblatt, Ausgabe 12/2007, Seiten 60 bis 61
