STILLSCHWEIGENDE ABNAHME DURCH INGEBRAUCHNAHME?

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info

Kammergericht, Urteil vom 29.6.2007 — Aktenzeichen: 7 U 165/06

Der Abnahme kommt im Bau- und Werkvertragsrecht große Bedeutung zu. Sie ist zunächst Fälligkeitvoraussetzung: Mit der Abnahme erhält der Werkunternehmer den Anspruch auf Vergütung (§ 641 BGB). Zugleich hat sie Bedeutung für die Gewährleistung: Mit der Abnahme beginnt die Verjährungsfrist (§ 634a BGB).

Nicht selten streiten Parteien darüber, ob abgenommen worden ist oder nicht.

Von einer stillschweigenden bzw. konkludenten Abnahme spricht man, wenn dem Verhalten des Auftraggebers zu entnehmen ist, dass er die Leistung als im wesentlichen vertragsgemäß akzeptiert (BGH, BauR 1999, 1186). So ist in der Rechtsprechung anerkannt, dass dann, wenn der Auftraggeber das Bauwerk bezogen hat, darin — nach Ablauf einer angemessenen Prüfungsfrist — regelmäßig eine konkludente Abnahme liegt, wenn sich aus dem Verhalten des Auftraggebers nichts anderes ergibt. Geschieht der Einzug unter dem Zwang der Verhältnisse muss darin keine Abnahme liegen (BGH, BauR 1985, 200; BauR 1975, 344).

In einer aktuellen Entscheidung musste sich das Kammergericht Berlin mit diesen Fragen befassen.

Leitsatz

Die schlichte Ingebrauchnahme eines Werks reicht nicht aus, um daraus eine Abnahme durch schlüssiges Handeln herzuleiten.

Sachverhalt

Der Kläger errichtete für den Beklagten eine Markise, die zugleich Element eines Wintergartens war. Unmittelbar nach der Montage rügte der Kläger Pfützenbildung auf der Markise und einen unzureichenden Verschluss von Senkrechtfeldern. Der

Beklagte wies die Mängel zurück und klagte auf Zahlung von Werklohn. Der Kläger wandte Mängel und eine fehlende Abnahme ein. Das Landgericht bestätigte die Auffassung des Beklagten. Dagegen ging der Kläger in die Berufung.

Entscheidung

Die Berufung hatte keinen Erfolg. Denn die Leistung des Klägers war nicht abgenommen. Allein im Ausfahren der Markise liege — so das Kammergericht — nicht die schlüssige Erklärung, der Beklagte billige die Leistung als im Wesentlichen vertragsgerecht. Da der Beklagte bereits Mängel gerügt habe, sei die Benutzung der Markise auch nicht eine konkludente Abnahme. Eine Abnahmereife wollte das Kammergericht nicht annehmen, weil die Pfützenbildung nicht der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit entspräche. Die Klage wurde als derzeit unbegründet abgewiesen.

Festzuhalten ist: Auch nach längerer Nutzung eines Werks durch den Besteller kann sich dieser noch auf eine fehlende Abnahme und damit auf die fehlende Fälligkeit berufen. Vor einer Werklohnklage muss sich der Handwerker vergewissern, ob abgenommen ist. Andernfalls klagt er viele Jahre und erfährt womöglich erst in zweiter Instanz, dass sein Anspruch noch gar nicht fällig ist.

SCHLÜNDER | RECHTSANWÄLTE | Bismarckstraße 16 | 59065 Hamm | Deutschland
Tel. 02381 921 55-0 | FAX 02381 921 55-99 | Mail hamm@schluender.info