

## RECHT &amp; GESETZ



**Bernd Drumann**  
Geschäftsführer  
der Bremer Inkasso GmbH

## Abnahme: Nicht „Kür“, sondern „Pflicht“ des Auftraggebers (Teil 2)

**§** Wie bereits im ersten Teil des Beitrags ausgeführt, ist eine Rechnung erst nach erfolgter Abnahme fällig. Aber wie fordert man einen Kunden zur Abnahme auf?

Ist eine Abnahme nicht ausnahmsweise entbehrlich oder ganz offensichtlich bereits stillschweigend erfolgt, sollte der Kunde mit einem klar definierten Termin (und am besten unter Nennung von zwei Alternativterminen) zur Abnahme aufgefordert werden. Der Zugang der Aufforderung sollte nachweisbar sein. Dafür eignet sich die persönliche Übergabe vor Zeugen oder eine Zusendung per Einwurfeinschreiben.

### Was tut man, wenn der Kunde schlicht untätig bleibt?

Glänzt der Auftraggeber zum festgelegten Abnahmetermin durch Abwesenheit und rührt sich auch sonst nicht, sollte der Unternehmer ihm eine letzte Frist zur Abnahme setzen (Zustellung siehe oben) – wenigstens bei Verbrauchern unter Hinweis auf die Bedeutung dieser Frist. Reagiert der Kunde darauf immer noch nicht oder gibt er bei der Verweigerung nicht mindestens einen Mangel an, so führt dies nach § 640 Abs. 2 BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) zur beschriebenen Abnahmefiktion und zwar unabhängig davon, ob tatsächlich (auch wesentliche) Mängel bestehen. Das heißt, die Untätigkeit oder der fehlende Einwand eines Mangels wird mit einer Abnahme gleichgesetzt und das Werk gilt so als abgenommen.

### Wie verhält man sich bei unberechtigten Mängeln?

Werden vom Kunden Mängel geltend gemacht, von denen der Auftragnehmer überzeugt ist, dass sie unberechtigt sind, bietet sich an, dass er – in seinem eigenen Interesse – seinem Kunden schriftlich eine Überprüfung vor Ort vorschlägt – bei Bauverträgen ist dieser sogar gesetzlich zur Mitwirkung an der Zustandsfeststellung verpflichtet (§ 650g Abs. 1 BGB). Der Handwerker kann zudem gleich anbieten, falls sich herausstellt, dass er die Mängel doch zu verantworten habe, diese zu beheben oder Nachbesserungsmaßnahmen zu veranlassen. Er sollte dann die Mängelbeseitigung auch unverzüglich durchführen. Es hat sich bewährt, dem Kunden aber ebenso auch mitzuteilen, dass man diesem die Kosten der Überprüfung sowie Auslagen wie zum Beispiel Fahrkosten in Rechnung stellen werde, wenn sich herausstellt, dass kein Werkmangel vorliegt und der Kunde dies auch hätte erkennen müssen.

Es kann durchaus sinnvoll sein, dass Zeugen bei der Abnahme hinzugezogen werden, wenn absehbar ist, dass der Auftraggeber ein Abnahmeprotokoll nicht unterzeichnen wird. Die Teilnahme könnte dann noch schriftlich ver-

merkt oder vom Zeugen schriftlich bestätigt werden. Einen Verzicht auf die Abnahme sollte man sich am besten auch schriftlich bestätigen lassen.

### Was darf der Kunde bei Mängeln von der Rechnung einbehalten?

Gemäß § 641 Abs. 3 BGB kann der Kunde nach Fälligkeit der Rechnung (also nach geschעהener oder tingierter Abnahme) bei Mängeln die Zahlung eines angemessenen Teils der Vergütung verweigern, bis der Mangel behoben ist. Als angemessen wird in der Regel das Doppelte der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten angesehen – gerade bei kleinen Mängeln kann der „Druckzuschlag“ ausnahmsweise aber auch einmal höher sein. Den Rest muss der Kunde bezahlen. Er darf also nicht einfach den gesamten Rechnungsbetrag zurückhalten.

Das gilt vor allem für kleinere Mängel, die der Abnahme und damit der Fälligkeit der Rechnung nicht entgegen stehen – bei gravierenden Mängeln darf der Auftraggeber hingegen die Abnahme verweigern und muss in diesem Fall (zunächst) auch die Rechnung nicht bezahlen. Generell muss der Kunde dem Handwerker aber eine Chance zur Mängelbeseitigung geben. Im Sinne aller ist eine realistische Fristsetzung hier für am ehesten zielführend. Bei allem Ärger über die mangelhafte Leistung sollte für die Berechnung der Frist zum Beispiel die Jahreszeit (beispielsweise Winter – Frost), der Umfang der vorzunehmenden Arbeit oder etwa die eventuelle Lieferzeit von Ersatzteilen etc. bedacht werden.

### Besser VOB oder BGB mit dem Auftragnehmer vereinbaren?

Die Frage ist, ob für den Vertrag nur die normalen Regelungen des BGB (einschließlich der neuen Regelung zum Bauvertrag) gelten sollen oder ergänzend die besonderen Regelungen der „Allgemeinen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen“, kurz VOB/B. Dazu muss man wissen, dass durch die Einbeziehung der VOB/B in einen Bauvertrag die Regelungen des BGB teilweise geändert werden. Vorteilhaft für den Handwerker bei Einbeziehung der VOB/B ist, dass dem Auftraggeber zum Beispiel eine umfangreiche Mitwirkungspflicht auferlegt wird, dass Mängelansprüche meist schneller verjähren und dass eine günstigere Abnahmeregelung zum Tragen kommt. Das umfangreiche Klauselwerk der VOB/B birgt aber auch Risiken für den Handwerker, beispielsweise durch umfangreiche Prüfungs- und Hinweispflichten. Die Anwendung der VOB/B ist einem Handwerker letztlich nur dann anzuraten, wenn er über entsprechende detaillierte Kenntnisse bezüglich der Regelungen der VOB/B verfügt.