

# Abrechnung und Vergütung von Bauleistungen

Rechtliche Grundlagen, aktuelle Praxishinweise, wichtige Urteile

Bearbeitet von  
Daniel Junk

Grundwerk mit Ergänzungslieferungen 2015. Loseblattwerk inkl. Online-Nutzung. Mit CD-ROM. Im Ordner  
ISBN 978 3 86586 303 4

schnell und portofrei erhältlich bei

  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

## Leseprobe zum Download



Liebe Besucherinnen und Besucher unserer Homepage,

tagtäglich müssen Sie wichtige Entscheidungen treffen, Mitarbeiter führen oder sich technischen Herausforderungen stellen. Dazu brauchen Sie verlässliche Informationen, direkt einsetzbare Arbeitshilfen und Tipps aus der Praxis.

Es ist unser Ziel, Ihnen genau das zu liefern. Dafür steht seit mehr als 25 Jahren die FORUM VERLAG HERKERT GMBH.

Zusammen mit Fachexperten und Praktikern entwickeln wir unser Portfolio ständig weiter, basierend auf Ihren speziellen Bedürfnissen.

Überzeugen Sie sich selbst von der Aktualität und vom hohen Praxisnutzen unseres Angebots.

Falls Sie noch nähere Informationen wünschen oder gleich über die Homepage bestellen möchten, klicken Sie einfach auf den Button „In den Warenkorb“ oder wenden sich bitte direkt an:

**FORUM VERLAG HERKERT GMBH**

**Mandichostr. 18**

**86504 Merching**

Telefon: 08233 / 381-123

Telefax: 08233 / 381-222

**E-Mail: [service@forum-verlag.com](mailto:service@forum-verlag.com)**

**[www.forum-verlag.com](http://www.forum-verlag.com)**

## 4.1 Fälligkeit von Vergütungsforderungen

### 4.1.1 Abnahme als Fälligkeitsvoraussetzung

Unter **Fälligkeit** wird allgemein der Zeitpunkt bezeichnet, von dem ab der Gläubiger (Werkunternehmer) die Leistung, hier also den Werklohn oder Abschläge hierauf, **verlangen** kann. **Fälligkeit** darf nicht mit **Verzug** gleichgesetzt werden. Für den Eintritt des Verzugs und der daran anknüpfenden Rechtsfolgen bedarf es zusätzlicher Voraussetzungen, auf die im Nachfolgenden noch im Einzelnen eingegangen werden wird.

#### Abnahme als grundsätzliche Fälligkeitsvoraussetzung der Schlussvergütung

Nach § 641 BGB ist die **Schlussvergütung** bei der **Abnahme** der vom Auftragnehmer erbrachten Leistungen zu entrichten. Diese Grundvoraussetzung gilt für den VOB-Vertrag gleichermaßen wie für den BGB-Vertrag. Gleichwohl kann der Eintritt der Fälligkeit einer Vergütungsforderung von **zusätzlichen** Voraussetzungen abhängen, die dann, um den Anspruch geltend machen und ggf. mit Erfolg durchsetzen zu können, **kumulativ** vorliegen müssen.

*Schlussvergütung bei Abnahme*

#### Teilabnahme

Nach § 12 Abs. 2 VOB/B sind in sich abgeschlossene Teile der Leistung **auf Verlangen** besonders abzuneh-

*Abnahme selbstständiger Teilleistungen*

men. In sich abgeschlossene Leistungsteile liegen nur dann vor, wenn sie aus demselben Bauvertrag stammen und nach allgemeiner Verkehrsauffassung als selbstständig und von den übrigen Teilleistungen unabhängig anzusehen sind.<sup>1</sup> Dies setzt voraus, dass sich die Teilleistung in ihrer Gebrauchsfähigkeit abschließend beurteilen lässt – sowohl in ihrer technischen Funktionsfähigkeit als auch im Hinblick auf die vorgesehene Nutzung. Die verschiedenen Stockwerke eines Rohbaus<sup>2</sup> können unter diesem Blickwinkel nicht als abgeschlossen angesehen werden, ebenso wenig Teile einer Treppenkonstruktion, um nur zwei Beispiele zu nennen. In Betracht kommt demgegenüber der Einbau einer Heizungsanlage, obschon nach dem einheitlichen Vertrag auch noch Installationsarbeiten durchzuführen sind.<sup>3</sup>

**Fingierte Abnahme***Angemessene Fristsetzung*

Der Abnahme steht es gleich, wenn der Auftraggeber (Besteller) die erbrachte Leistung nicht innerhalb einer angemessenen Frist abnimmt, die ihm vom Auftragnehmer bestimmt wird. Dies gilt allerdings nur dann, wenn für den Auftraggeber auch eine Verpflichtung zur Abnahme besteht. Dies ist der Fall, wenn die beauftragte Leistung vertragsgerecht, d. h. mit Ausnahme nur unwesentlicher Mängel, fertiggestellt ist. Als angemessen ist dabei eine Frist anzusehen, innerhalb derer der Auftraggeber die vom Auftragnehmer erbrachten Leistungen nach ihrer konkreten Beschaffenheit unter gewöhnlichen Verhältnissen abnehmen kann. Einen gewissen

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 20.08.2009 – VII ZR 212/07, BauR 2009, 1736.

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 06.05.1968 – VII ZR 33/66, NJW 1968, 1524.

<sup>3</sup> BGH, Urt. v. 10.07.1975 – VII ZR 64/73, BauR 1975, 423.

Anhaltspunkt für Bauleistungen enthält § 12 Abs. 5 Nr. 1 VOB/B (zwölf Werktage).



**Hinweis:**

Auch eine unangemessen gesetzte Frist ist nicht wirkungslos. Es gilt dann vielmehr die angemessene Frist.

Verstreicht die Frist und nimmt der Auftraggeber trotz bestehender Verpflichtung hierzu nicht ab, tritt die Fiktionswirkung des § 640 Abs. 1 Satz 3 BGB ein; die **Fälligkeitsvoraussetzung** „Abnahme“ ist damit gegeben.

### Fiktive Abnahme bei VOB-Verträgen

Eine nur ihr eigene Besonderheit sieht die VOB/B in ihrem § 12 Abs. 5 vor. Wird von keiner der Vertragsparteien eine Abnahme verlangt und wurde auch keine förmliche Abnahme vereinbart<sup>1</sup>, gilt die Leistung mit Ablauf von zwölf Werktagen nach schriftlicher Mitteilung über die Fertigstellung der Leistung als abgenommen. Eine Fertigstellungsmitteilung kann auch in der Zusendung der Schlussrechnung gesehen werden.<sup>2</sup> Sofern wirksam nichts anderes vereinbart ist und keine Abnahme verlangt wird, gilt die Leistung des Auftragnehmers auch als abgenommen, wenn der Auftraggeber diese oder einen Teil davon in Benutzung genommen hat. Die Abnahmefiktion tritt in diesem Fall sechs Werktage nach Beginn der Benutzung ein, es sei denn,

*Mitteilung über die Fertigstellung*

*Inbenutzungnahme*

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 10.11.1983 – VII ZR 373/83, NJW 1984, 725.

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 04.03.1993 – VII ZR 148/92, NJW 1993, 1916.

Teile der baulichen Anlage werden zur Weiterführung der Arbeiten benutzt.

**Hinweis:**

Bezieht der Auftragnehmer die VOB/B in einen Verbrauchervertrag ein, unterliegen deren Bestimmungen der isolierten Inhaltskontrolle. Eine fiktive Abnahme scheidet damit aus, da § 12 Abs. 5 VOB/B bei isolierter Inhaltskontrolle an § 308 Ziffer 5 BGB scheitert.<sup>1</sup>

Ist die Leistung des Auftragnehmers jedoch tatsächlich nicht fertiggestellt oder weist sie noch Mängel von einem gewissen Gewicht auf, steht auch dies einer fiktiven Abnahme entgegen<sup>2</sup>. Nimmt der Auftraggeber die Leistung nur aus einer Zwangslage heraus in Benutzung, führt dies wiederum nicht zu einer fiktiven Abnahme.<sup>3</sup>

### Abnahme unter Mangelvorbehalt

Wird vom Auftraggeber die Abnahme unter Vorbehalt von Mängeln erklärt, steht dies für sich genommen der Fälligkeit des Schlussvergütungsanspruchs **nicht** entgegen. Auch in Bezug auf die Fälligkeit des Schlussvergütungsanspruchs ist die Abnahme unter Mangelvorbehalt als „vollwertige“ Abnahme anzusehen. Dem Zahlungsanspruch des Auftragnehmers kann der Auf-

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 27.07.2006 – VII ZR 276/05, NZBau 2006, 706.

<sup>2</sup> BGH, Urt. v. 12.06.1975 – VII ZR 55/73, NJW 1975, 1701; OLG Düsseldorf, Urt. v. 11.12.1993 – 22 U 91 u. 95/93, NJW-RR 1994, 408.

<sup>3</sup> OLG Düsseldorf, Urt. v. 11.12.1993 – 22 U 91 u. 95/93, NJW-RR 1994, 408.



Unser Wissen  
für Ihren Erfolg

## Bestellmöglichkeiten



### Abrechnung und Vergütung von Bauleistungen

Für weitere Produktinformationen oder zum Bestellen hilft Ihnen unser Kundenservice gerne weiter:

#### Kundenservice

☎ **Telefon: 08233 / 381-123**

✉ **E-Mail: [service@forum-verlag.com](mailto:service@forum-verlag.com)**

Oder nutzen Sie bequem die Informations- und Bestellmöglichkeiten zu diesem Produkt in unserem Online-Shop:

#### Internet

🌐 **<http://www.forum-verlag.com/details/index/id/5872>**