

## Die Abnahme lässt sich per AGB-Klausel delegieren

**Baurecht.** In einem Bauträgervertrag kann formularvertraglich wirksam vereinbart werden, dass die Abnahme des Gemeinschaftseigentums durch eine Sachverständigenorganisation wie den TÜV erfolgt.

*OLG Dresden, Urteil vom 12. Februar 2021,  
Az. 22 U 904/20*

*Rechtsanwalt  
Christian Hippel  
von WIR Wanderer  
und Partner*



Quelle: WIR

### DER FALL

Eine Wohnungseigentümergeinschaft klagt gegen den Bauträger auf Kostenvorschuss zur Mangelbeseitigung. Sowohl die Beurteilung der Verjährung als auch der Beweislast hängt von der Frage ab, wann das Gemeinschaftseigentum wirksam abgenommen worden ist. Die inhaltsgleichen Bauträgerverträge sehen vor, dass die Abnahme durch den TÜV Süd erfolgen

sollte, der hierzu bevollmächtigt war. Ferner sollte den Erwerbern die Teilnahme an der Abnahmebegehung ermöglicht werden, und ihnen sollte das Wahlrecht zustehen, ob sie statt des TÜV-Mitarbeiters einen Sachverständigen der IHK Berlin beauftragen wollten. Die Abnahme selbst wurde durch den TÜV Süd erklärt.

### DIE FOLGEN

Das OLG Dresden folgt der Vorinstanz, wonach die Abnahmeklausel - und damit auch die Abnahme selbst - wirksam ist (siehe „Bauträger kann die Abnahme per AGB-Klausel delegieren“, IZ 27/20, Seite 12). Ein Verstoß gegen § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB liegt nur vor, wenn eine vom Bauträger in AGB eines Kaufvertrags verwendete Klausel es ermöglicht, dass das Gemein-

schaftseigentum durch einen mit dem Bauträger wirtschaftlich oder rechtlich verbundenen Erstverwalter durchgeführt wird (BGH, Az. VII ZR 308/12). Dies ist hier nicht der Fall, denn es wurde nicht dargelegt, dass der TÜV-Mitarbeiter oder der von der IHK Berlin zu bestellende Sachverständige mit dem Bauträger wirtschaftlich oder persönlich verflochten sind.

### WAS IST ZU TUN?

Entscheidungen zur Wirksamkeit bzw. Unwirksamkeit von Klauseln zur Abnahme des Gemeinschaftseigentums durch den vom Bauträger eingesetzten Erstverwalter oder eine Sachverständigenorganisation bzw. per Beschluss der WEG gehören zu den Klassikern des Bauträgerrechts. Das OLG Dresden bleibt mit der Entscheidung auf seiner Linie (siehe auch Az. 1 U 1371/09) und somit weiterhin im Widerspruch zum OLG Karlsruhe (Az. 8 U 19/14), zum OLG Brandenburg (Az. 12 U 197/16) und zum OLG Frankfurt (Az. 29 U 163/17). Der BGH hat alle Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren gegen die zuletzt genannten Entscheidungen jeweils

zurückgewiesen. Eine höchstrichterliche Entscheidung zu dieser praktisch bedeutsamen Frage steht also noch immer aus. Ob der BGH seine Rechtsprechung zu Vertragsklauseln, nach denen der vom Bauträger bestellte Erstverwalter die Abnahme erklären darf, auf die Situation dieses Falles überträgt, ist weiter offen. Damit bleibt in vielen Bauträgerobjekten ungewiss, ob die WEG auch viele Jahre nach der - vermeintlichen - Abnahme durch eine Sachverständigenorganisation noch Mängelrechte verfolgen kann, ohne die Mangelhaftigkeit beweisen zu müssen. (redigiert von Anja Hall)