

## Auch ein optischer Fehler ist ein Baumangel!

**Ein PVC-Design-Bodenbelag, der beim Ausbau einer repräsentativen Arztpraxis zwar technisch mangelfrei verlegt wird, aber bei hoher Belastung durch rollbares Praxismobiliar zu optisch stark störenden Dellen und Eindrücken neigt, entspricht nicht der berechtigten Funktionalitätserwartung und stellt eine Abweichung von der Beschaffenheitsvereinbarung der Parteien und damit einen Mangel dar.**

OLG Hamburg, Urteil vom 28.09.2018 - 11 U 128/17

BGB § 633

### Problem/Sachverhalt

Ein Arzt beauftragt den Generalunternehmer (GU) mit dem Ausbau seiner **repräsentativen** Praxis. Für den Fußboden ist ein **PVC-Design-Bodenbelag** vereinbart. Nach Aufnahme des Praxisbetriebs beanstandet der Arzt den Bodenbelag wegen zahlreicher Dellen bzw. Eindrücke und verlangt Mängelbeseitigung. Der GU weist die Mängelrüge zurück. Die Dellen beruhen nicht auf einem Mangel seiner Werkleistung, sondern auf dem Nutzungsverhalten des Arztes, insbesondere auf dessen fahrbarem Büromobiliar.

### Entscheidung

Das OLG gibt dem Arzt Recht, weil das Werk des GU gem. § 633 BGB mangelhaft ist. Es weist nicht die vereinbarte Beschaffenheit auf. Dazu gehören alle Eigenschaften des Werks, die nach der Vereinbarung der Parteien den vertraglich geschuldeten Erfolg herbeiführen sollen. Sie bestimmt sich nicht allein nach der vereinbarten Ausführungsart, sondern auch danach, **welche Funktion das Werk nach dem Willen der Parteien erfüllen** soll. Die Leistungsvereinbarung der Parteien wird insofern überlagert von der Herstellungspflicht, die ein nach den Vertragsumständen zweckentsprechendes, funktionstaugliches Werk verlangt. Gemessen an diesen Grundsätzen ist ein funktionaler Mangel der Werkleistung des GU anzunehmen. Der vom Gericht bestellte Sachverständige hat festgestellt, dass der verlegte PVC-Belag Dellen bzw. Resteindrücke infolge der Belastungen aufweist, die durch eine fahrbare Dentaleinheit und einen Bürorollcontainer verursacht werden und so stark ausgeprägt sind, dass sie - wenn auch technisch kein Mangel - **optisch stark störend** in Erscheinung treten. Werden hohe Lasten auf kleinen gewölbten Flächen (Rollen) auf den PVC-Belag übertragen, führt dies zu Komprimierungen und zu Materialveränderungen, wodurch Dellen verursacht werden. Er erfüllt deshalb **nicht die berechnete Erwartung des Arztes**, der Boden halte den **im täglichen Gebrauch auftretenden Belastungen** des von ihm im üblichen Praxisbetrieb verwendeten Mobiliars stand, ohne dass es zu optisch störenden Dellen und Eindrücken kommt. Im Rahmen der Funktionalitätserwartung ist hier auch die **repräsentative Funktion** der seinerzeit neu ausgebauten Arztpraxis zu berücksichtigen, deren äußerer Eindruck auf die Patienten erkennbar auch vom Leistungsspektrum des GU umfasst ist.

### Praxishinweis





Bei optischen Mängeln kann der Unternehmer die Nacherfüllung oft nach § 635 Abs. 3 BGB wegen unverhältnismäßig hoher Kosten verweigern. Er muss die Einrede jedoch erheben, sie wird nicht von Amts wegen durch das Gericht geprüft. Hat der Besteller hingegen objektiv ein berechtigtes Interesse an einer ordnungsgemäßen Erfüllung des Vertrags, weil nach der

Beschaffensvereinbarung der Parteien z. B. der Optik des Werks besondere Bedeutung zukommt - wie im vorliegenden Fall -, scheitert der Unternehmer mit der Einrede und der Besteller kann Nacherfüllung verlangen (vgl. OLG Frankfurt, **IBR 2018, 439**, für die Rissfreiheit einer Glastanzfläche in einer Diskothek).

**RA und FA für Bau- und Architektenrecht Prof. Thomas Karczewski, Hamburg** 

© id Verlag

#### Links

-  **IBR 2015, 420** OLG Düsseldorf - Optischen Mangel verschwiegen: Auftragnehmer kann Mängelbeseitigung nicht verweigern!
-  **IBR 2012, 326** OLG Schleswig - Verschmutzte Leimholzbinder in einem Supermarkt: Kein (optischer) Mangel!
-  **IBR 2007, 363** KG - Unbehebbarer optischer Mängel: Rücktritt oder nur Minderung?
-  **IBR 2002, 539** OLG Köln - Können auch optische Mängel ?wesentlich? sein?

#### Wird zitiert in

-  **IBR 2019, 7** OLG Hamburg - Wie hat ein ordnungsgemäßer Bedenkenhinweis auszusehen?