

---

**Datum:** 22.10.2019  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 24. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 24 U 251/18  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2019:1022.24U251.18.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Duisburg, 3 O 268/17

**Leitsätze:**

Ein mit Bleirohren ausgestattetes Haus weist einen Sachmangel gem. § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB auf. Ein solcher unterliegt der Aufklärungspflicht auch dann, wenn noch kein akuter Sanierungsbedarf vorliegt, indes die ernsthafte Gefahr besteht, dass Blei im Rahmen der üblichen Nutzung austritt. Bei dieser Beurteilung sind die Grundsätze heranzuziehen, die der Bundesgerichtshof zum Verkauf von Grundstücken mit Altlastenverdacht entwickelt hat (vgl. nur Urteil vom 21. Juli 2017 – V ZR 250/15, Rz. 6). Unerheblich ist, wenn zum Zeitpunkt der Errichtung des Hauses die Verwendung von Bleirohren noch bedenkenfrei war.

**Rechtskraft:** rechtskräftig

---

**Tenor:**

Die Berufung der Beklagten gegen das am 17. September 2018 verkündete Teil- und Grundurteil des Einzelrichters der 3. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung von 120 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung

Sicherheit in dieser Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

## Gründe

I.

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche aus dem Kauf eines Mehrfamilienhauses auf der .... in .. geltend.

Im Vorfeld des Vertragsschlusses teilte der Geschäftsführer der Beklagten unter anderem dem Kläger mit, dass in den letzten fünf Jahren drei Leitungswasserschäden aufgetreten sein, jedoch nicht alle der Versicherung gemeldet worden seien (E-Mail vom 29. März 2016, GA 41-42). Der Gebäudeversicherung waren tatsächlich jedoch seit 2013 sechs Leitungswasserschäden gemeldet worden und zwar am 7. März 2013, am 1. Oktober 2013 (Zahlung der Versicherung 2.191,00 €), am 18. November 2015 (Zahlung der Versicherung 1.928,00 €), am 30. September 2015 (Zahlung der Versicherung 4.353,00 €) und am 24. März 2015 (Zahlung der Versicherung 2.143,00 €) und am 18. Oktober 2016 (GA 40). Am 18. März 2017 gab es einen weiteren Leitungswasserschaden, der aber nicht reguliert wurde.

Am 30. März 2016 ließen die Parteien einen Kaufvertrag über das genannte Hausobjekt notariell beurkunden. Unter § 4 Nr. 1 vereinbarten sie unter anderem folgendes:

*„Der Käufer erklärt, den Grundbesitz genau besichtigt und sich über dessen Zustand informiert zu haben.*

*Der Käufer kauft das Kaufobjekt in dem Zustand, in dem es sich im Zeitpunkt der letzten Besichtigung durch den Käufer befand, vorbehaltlich einer normalen Abnutzung durch bestimmungsgemäßen Gebrauch bis zum Besitzübergang. Die Beseitigung von Sachmängeln, die nach diesem Besichtigungstag bis zur Übergabe auftreten und über eine normale Abnutzung hinausgehen, obliegt dem Verkäufer.*

*Etwa insoweit bestehende Mängelrechte des Käufers verjähren drei Monate nach Besitzübergang. Im übrigen werden alle Ansprüche und Rechte wegen Sachmängeln am Kaufobjekt ausgeschlossen, ausgenommen bei Vorsatz oder Arglist.*

...

*Der Verkäufer sichert zu, dass der Gebäudeversicherung während der Zeit seines Besitzes keine Einzelschäden mit einer Schadenshöhe von über 3.000,00 € gemeldet wurden.....“*

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den notariellen Kaufvertrag nebst Anlagen (GA 11-22) Bezug genommen.

Nach dem Besitzübergang stellte der Kläger fest, dass die Trinkwasserleitungen im Haus aus Bleirohren bestehen. Gem. der Trinkwasserverordnung ab 2001 und dem zum Dezember 2013 hierzu eingeführten Grenzwert darf eine Konzentration von 0,010 mg Blei/l nicht überschritten werden. Am 13. Dezember 2016 wurden auf Veranlassung des Klägers Wasserproben im Objekt entnommen. Ausweislich zweier vom Kläger vorgelegter Prüfberichte des .. Institutes.. GmbH vom 21. Dezember 2016 wurde in dem Objekt ... ein

Bleiwert von 0,056 mg/l verzeichnet, in dem Objekt ... ein solcher von 0,020 mg/l (GA 136-139).

Der Kläger hat behauptet, der Beklagten sei bekannt gewesen, dass im Haus Bleirohre verbaut seien, denn es seien in ihrem Auftrag unsachgemäße Reparaturen daran ausgeführt worden. Hierdurch bedingt habe bereits ein Versorgungsstrang ausgetauscht werden müssen. Der Austausch der übrigen Rohre sei mit Kosten von EUR 54.950,00 (netto) verbunden, hinsichtlich derer er auf einen eingeholten Kostenvoranschlag der Firma ... vom 25. August 2017 verweist (GA 35-36). 13

Der Kläger hat beantragt, 14

die Beklagte zu verurteilen, an ihn EUR 76.095,12 nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Juni 2016 zu zahlen. 15

Die Beklagte hat beantragt, 16

die Klage abzuweisen. 17

Sie hat behauptet, von den Bleirohren habe sie keine Kenntnis gehabt. Es sei nicht erwiesen, dass der Grenzwert der Trinkwasserverordnung nicht eingehalten würde. 18

In seinem am 17. September 2018 verkündeten Teil- und Grundurteil hat das Landgericht die Klage iHv insgesamt EUR 21.145,12 abgewiesen, soweit der Kläger Ansprüche wegen Mängeln im Zusammenhang mit Ungezieferbefall und der abweichenden Flächengrößen geltend gemacht hat. Hinsichtlich der Austauschkosten für die Bleileitungen hat es die Klage dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf das angefochtene Urteil (GA 87-92) wird Bezug genommen. Das Urteil wurde der Beklagten am 20. September 2018 zugestellt (GA 101). Hiergegen richtet sich ihre am 17. Oktober 2018 eingelegte Berufung (GA 103). Diese hat sie nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 20. Dezember 2018 (GA 109) mit einem am 18. Dezember 2018 beim Oberlandesgericht eingegangenen Schriftsatz begründet (GA 114-150). 19

Hinsichtlich der Bleirohre meint sie, das Landgericht habe nicht vom Vorliegen eines Mangels ausgehen dürfen. Es genüge nicht, wenn Grenzwerte „vermutlich“ überschritten würden. Dies müsste zunächst festgestellt werden, wofür sie in erster Instanz unter Protest gegen die Beweislast ein Sachverständigengutachten angeboten habe. Auch liege ein arglistiges Verschweigen nicht vor. Sie sei lediglich fahrlässig in Unkenntnis gewesen. Das Landgericht habe weder eine positive Kenntnis noch ein Für-Möglich-Halten festgestellt. Allein der Umstand, dass sechs Leitungswasserschäden bei der Gebäudeversicherung gemeldet worden sein, begründe nicht zwingend den Vorwurf der Arglist. In diesem Zusammenhang habe das Landgericht auch lediglich Vermutungen angestellt. Ihr könne nicht vorgeworfen werden, dass sie keine Unterlagen vorgelegt habe, denn sie habe grundsätzlich keine Versicherungsmeldungen abgeheftet und seit dem Verkauf der Immobilie auch keinen Zugriff mehr auf Reparaturrechnungen. 20

Die Beklagte beantragt, 21

das angefochtene Urteil teilweise abzuändern und die Klage insgesamt abzuweisen. 22

Der Kläger beantragt, 23

die Berufung zurückzuweisen. 24

Er wiederholt sein Vorbringen zu den unrichtigen, vorvertraglichen Angaben der Beklagten hinsichtlich der Leitungswasserschäden. Diese seien ebenso unrichtig gewesen wie die im notariellen Vertrag angegebene Höchstsumme für einen Einzelschaden von maximal EUR 3.000,00. Vielmehr sei am 30. September 2015 ein Schaden mit einer Regulierungssumme iHv EUR 4.353,00 abgewickelt worden. Die Beklagte könne sich auch nicht darauf berufen, keine Unterlagen mehr zur Verfügung zu haben. Sie hätte diese ohne weiteres bei der Gebäudeversicherung anfordern können. Zudem habe die Beklagte bereits im Jahr 2015 einen Verkauf des Objekts beabsichtigt und hiervon offensichtlich im Hinblick auf die erforderlichen Rohraustauscharbeiten Abstand genommen. Die im Dezember 2016 festgestellten Überschreitungen der Grenzwerte für Blei hätten bereits zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs an ihn vorgelegen und beruhten darauf, dass die Bleirohre kontinuierlich Schadstoffe abgeben würden. Über den Einbau der Bleirohre, von welchen die Beklagte unzweifelhaft gewusst habe, hätte sie ihn jedenfalls im Zuge der Kaufvertragsverhandlungen aufklären müssen. Zutreffend sei das Landgericht von einer Arglist der Beklagten ausgegangen. 25

Wegen aller Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den gesamten Inhalt der Gerichtsakte Bezug genommen. 26

II. 27

Die zulässige Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg. Vielmehr hat das Landgericht der Klage hinsichtlich des Mangels betreffend die Bleirohre, was allein Gegenstand des Berufungsverfahrens ist, zutreffend dem Grunde nach stattgegeben. 28

Die Beklagte haftet für den mangelbedingten Zustand, welcher durch die in dem verkauften Hausobjekt verbauten Bleirohre begründet wird. Sie war zu richtigen Angaben in Bezug auf die Anzahl der Leitungswasserschäden und ebenso zu einer ungefragten Offenbarung der Materialzusammensetzung der Trinkwasserleitungen verpflichtet, denn hiervon hatte sie Kenntnis. Das Landgericht hatte unter Anwendung des § 286 ZPO festgestellt, dass der Kläger hat den ihm obliegenden (Indizien-)Beweis einer arglistigen Täuschung der Beklagten geführt hat. Dem schließt der Senat sich an, nachdem er den Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 1. Oktober 2019 gem. § 141 ZPO angehört hat. Unter Einbeziehung der Würdigung der übrigen Indizienlage ist der Senat von der Richtigkeit der Angaben des Klägers überzeugt, weshalb eine Kenntnis der Beklagten vom Vorhandensein der Bleirohre und deren arglistiges Verschweigen festzustellen ist. 29

1. 30

Ein mit Bleirohren versehenes Haus ist mit einem Sachmangel gem. § 434 BGB behaftet. Blei gehört zu den Umweltgiften, die sich im Lauf der Jahre unbemerkt im Körper ansammeln und zu schweren chronischen Gesundheitsschäden führen können (vgl. Schmidt-Futterer/Eisenschmid, Mietrecht, 13. Auflage 2017, § 536 Rn. 179). Unabhängig von dem mit dem Kauf verfolgten Zweck weist ein mit Bleirohren versehenes Gebäude deshalb schon wegen des Risikos eines bevorstehenden Austauschs der Rohre und damit einhergehender Wertminderung sowie der Gefahr einer öffentlich-rechtlichen Inanspruchnahme bei Überschreitung der Grenzwerte nicht die übliche Beschaffenheit i.S. § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB auf. Soweit der Bundesgerichtshof derartige Rechtsgrundsätze beim Verkauf von Grundstücken, hinsichtlich derer ein Altlastenverdacht besteht, angewandt hat (vgl. BGH, Urteile vom 8. Juli 2016 – V ZR 35/15, Rz. 11; vom 21. Juli 2017 – V ZR 250/15, Rz. 6), erachtet der Senat dies bei Bleirohren, die zur Trinkwasserversorgung eingebaut sind, für vergleichbar. 31

Im Ergebnis kommt es nicht darauf an, ob sich die mit den Bleirohren verbundene Gefahr, dass nämlich der in § 6 Abs. 2 Trinkwasserverordnung (Fassung vom 26.11.2015 bis 08.01.2018, Anlage 2, Teil II) für Blei genannte Wert von 0,010 mg/l (Grenzwert ab dem 1. Dezember 2013) tatsächlich überschritten ist, bereits realisiert hat. Zur Überschreitung der Grenzwerte hat der Kläger im Berufungsrechtzug unter Hinweis auf die Testergebnisse des ... Institut ... GmbH vorgetragen, was die Beklagte erstmals in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bestritten hat. Da indes bereits die Gefahr einer Überschreitung der Grenzwerte ausreichend ist, kommt es hierauf nicht an. 32

Die Abweichung von der üblichen Beschaffenheit im Sinne von § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB wird bereits durch das Vorhandensein der Bleirohre hervorgerufen. Denn der Kaufgegenstand muss sich für die gewöhnliche Verwendung eignen und eine Beschaffenheit aufweisen, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. Bei Bleirohren muss der Käufer jedoch damit rechnen, dass er aufgrund der seit Jahren kontinuierlichen Herabsetzung der Grenzwerte zu Erhaltungsmaßnahmen nach § 555 a BGB veranlasst werden wird, auch wenn zum Zeitpunkt des Kaufs bzw. des Besitzübergangs der Blei-gehalt des Wassers noch nicht gegen die Trinkwasserverordnung verstößt, jedoch in Zukunft mit einem derartigen Verstoß zu rechnen ist (vgl. Emmerich/Sonnenschein, Miete, 11. Auflage 2014, § 555 a BGB, Rn. 8). Da die Beklagte dem Kläger hier ein Mehrfamilienhaus mit Bleirohren veräußert hat, dürfen auch die vom Kläger als Vermieter zu tragenden mietrechtlichen Konsequenzen nicht außer Betracht gelassen werden, was bei den nachfolgenden Ausführungen ebenfalls Berücksichtigung findet. 33

Für die Beurteilung der Tauglichkeit eines Kaufgegenstandes zum vertragsgemäßen Gebrauch kann nicht nur auf die bei Vertragsschluss herrschenden Anschauungen abgestellt werden, sondern es müssen Veränderungen in der Risikobeurteilung berücksichtigt werden. Deshalb ist bereits das Fehlen der gesundheitlichen Unbedenklichkeit als Mangel einer Mietsache zu verstehen (vgl. BVerfG, Kammer-beschluss vom 4. August 1998 - 1 BvR 1711/94, Rz. 18 mwN; siehe auch Münch in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, Stand: 01. Dezember 2016, § 536 BGB Rn. 62). Entsprechendes gilt für einen Kaufgegenstand. 34

Ohne Belang ist, dass zum Zeitpunkt der Errichtung des Hauses (hier: 1955, GA 12) die Verwendung von Bleirohren noch keinen Bedenken begegnete. Entscheidend ist vielmehr, wenn die Parteien - wie hier - keine Beschaffenheitsvereinbarung im Sinne von § 434 Abs. 1 BGB getroffen haben, ob der Rechtsverkehr im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (hier 2016) ein Mehrfamilienhaus mit Mietwohnungen und einer Trinkwasserversorgung über Bleirohre als uneingeschränkt geeignet ansieht für die gewöhnliche bzw. die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung (§ 434 Abs. 1 S. 2 BGB). Hierbei ist nicht maßgeblich, dass bei der Errichtung eines Gebäudes übliche oder als unbedenklich angesehene Techniken oder Materialien Verwendung gefunden haben. Ein offenbarungspflichtiger Mangel liegt auch dann vor, wenn ein Gefährdungspotenzial ursprünglich als nicht gegeben oder nur als geringfügig eingestuft wurde, nunmehr aber als gravierend erkannt worden ist (vgl. BGH, Urteile vom 27. März 2009 - V ZR 30/08, Rz. 6ff.; vom 20. Oktober 2000 - V ZR 285/99, jeweils zu mit Altlasten kontaminierten Grundstücken bzw. einem Altlastenverdacht). Dabei darf auch nicht allein auf das abstrakte Gefährdungspotenzial abgestellt werden. Ein aufklärungspflichtiger Sachmangel liegt nicht erst bei Bestehen eines akuten Sanierungsbedarfs vor. Vielmehr ist von einem solchen Mangel schon dann auszugehen, wenn die ernsthafte Gefahr besteht, dass Stoffe mit einem erheblichen gesundheitsgefährdenden Potenzial im Rahmen der üblichen Nutzung des Kaufobjekts austreten (vgl. BGH Urteil vom 27. März 2009 - V ZR 35

30/08, Rz. 9). Dies ist bei Bleirohren der Fall, zumal die Grenzwerte für Blei in den letzten Jahren kontinuierlich herabgesetzt wurden (Emmerich/Sonnenschein, aaO, § 555 a BGB, Rn. 8).

Ein mit Bleirohren ausgestattetes Objekt hat zudem für einen gewerblichen Vermieter, wie es die Beklagte war und der Kläger nun ist, weitreichende Konsequenzen. Selbst wenn der Grenzwert noch nicht überschritten ist, so muss er dennoch damit rechnen, dass dies zeitnah eintreten kann, ihn zu Sanierungsmaßnahmen veranlasst bzw. er im Fall von deren Unterlassen Ansprüchen von Mietern ausgesetzt wäre. 36

Eine Mietsache ist als mangelhaft gem. § 536 BGB anzusehen, wenn sie nur in der Richtung der Gefahrverwirklichung genutzt werden kann (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 25. März 1987 - 30 REMiet 1/86, Rz. 20; LG Hamburg, Urteil vom 5. Februar 1991 - 16 S 33/88, Rz. 3). Jedenfalls bei Überschreiten der Grenzwerte für Blei liegt ein Mangel vor, welchen den Mieter zur Geltendmachung einer Minderung nach § 536 BGB berechtigt (vgl. LG Hamburg, Urteil vom 5. Februar 1991 – 16 S 33/88, Rz. 3; Schmidt-Futterer/Eisenschmid, aaO, § 536 Rn. 181; Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 5. Auflage 2019, Rn. 3083)). Ohne Belang ist in diesem Zusammenhang, dass sich die Trinkwasserverordnung nur an Lebensmittelbetriebe wendet und öffentliches Recht beinhaltet. Denn maßgebend ist nicht, dass der Vermieter für die Qualität des von den Wasserwerken gelieferten Trinkwassers einzustehen hätte. Vielmehr hat er dafür Sorge zu tragen, dass eben diese Qualität nicht durch die baulichen Gegebenheiten des Mietobjekts verschlechtert wird (LG Hamburg, Urteil vom 5. Februar 1991 - 16 S 33/88, Rz. 3; Lames, Technische Standards und Sollbeschaffenheit der Mietsache, NZM 2007, 465ff., 466). In diesem Zusammenhang muss auch beachtet werden, dass insbesondere Säuglinge und Kleinkinder bei zu hohen Bleigehalten gesundheitlich stark beeinträchtigt werden können. Bei Ungeborenen und Kleinkindern gelangt das Blei u. a. direkt ins Gehirn und kann dort schwere geistige und körperliche Entwicklungsstörungen hervorrufen (Schmidt-Futterer/Eisenschmid, aaO, § 536 Rn. 179f.). Familien mit Kindern können sich deshalb bereits aus sachlichen Gründen einer höheren Gefährdung ausgesetzt sehen. Versäumt der Vermieter entsprechende Maßnahmen zur Herstellung des jeweiligen Grenzwertes, ist bei dessen Überschreitung ab 1. 12. 2013 von einem Mangel der Mietsache auszugehen (Schmidt-Futterer/Eisenschmid, aaO, § 536 Rn. 181; Bub/Treier, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 5. Auflage 2019, Rn. 3083). Werden erhöhte Bleikonzentrationen im Wasser festgestellt, muss der Vermieter den Mangel beseitigen und notfalls die alten Bleirohre komplett austauschen (vgl. LG Hamburg, Urteil vom 5. Februar 1991 – 16 S 33/88, Rz. 3; Schmidt-Futterer/Eisenschmid, aaO, § 536 Rn. 183). 37

Auch im Mietrecht ist ohne Belang, wenn bei Abschluss des Mietvertrages noch kein Mangel vorgelegen hätte. Denn auf diesen Zeitpunkt ist nicht abzustellen. Denn seinerzeit haben die Parteien die gesundheitliche Unbedenklichkeit der Mietsache vorausgesetzt. Stellt sich später heraus, dass diese nicht mehr gewährleistet ist, liegt ein Mangel vor (Münch in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, aaO, § 536 BGB Rz. 62). 38

2. 39

Diesen Sachmangel hat die Beklagte arglistig handelnd verschwiegen, weshalb sie sich auf den kaufvertraglich vereinbarten Gewährleistungsausschluss nicht berufen kann (§ 444 BGB). 40

Soweit sie behauptet, sie habe keine Kenntnis von den Bleirohren gehabt, hat das Landgericht dies im Ergebnis zu Recht als widerlegt und den vom Kläger zu führenden 41

Beweis als erbracht angesehen.

Der Beweis einer inneren Tatsache, wozu auch die Kenntnis eines bestimmten Umstands oder das Vorhandensein von Arglist gehört, ist häufig nur durch Indizien zu führen. Insoweit gilt zwar auch für den subjektiven Tatbestand der Arglist, dass grundsätzlich der Käufer die Darlegungs- und Beweislast trägt. 42

Hier ist unstrittig, dass die Beklagte den Kläger nicht über die vorhandenen Bleirohre in Kenntnis gesetzt hat. Weiter steht fest, dass sie objektiv falsche Angaben über die Anzahl der aufgetretenen Leitungswasserschäden und den erforderlichen Regulierungsumfang der Versicherung gemacht hat. 43

Die von der Beklagten gemachten falschen Angaben sind als bewusst unrichtig anzusehen. Vorvertraglich hat sie in der E-Mail vom 29. März 2016 drei Leitungswasserschäden eingeräumt (GA 41) und im notariellen Vertrag (unter § 4 Nr. 1 am Ende) bestätigt, dass keine Einzelschäden mit einer Schadenshöhe von mehr als EUR 3.000,00 gemeldet worden seien (GA 16). Beides war unrichtig, denn es wurden sechs Leitungswasserschäden gemeldet und der am 30. September 2015 eingetretene Schaden war mit einer Regulierung iHv EUR 4.353,- verbunden. Eine nachvollziehbare Erklärung für diese falschen Angaben hat die Beklagte nicht genannt und sie ist auch nicht ersichtlich. Denn selbst unter Zugrundelegung des Vorbringens der Beklagten müssen ihr jedenfalls zu diesem Zeitpunkt die Handwerkerrechnungen noch vorgelegen haben. 44

Hätte sie – wofür nichts spricht – die Anzahl und die Beträge der Leitungswasserschäden nicht mehr sicher nachvollziehen können, hätte sie dies zum Ausdruck bringen müssen. Zutreffend weist der Kläger darauf hin, dass sich die Beklagte bei der Versicherung hätte erkundigen können, wie er dies nach dem Kauf getan hat (vgl. E-Mail vom 6. Dezember 2016, GA 39). 45

Der Senat ist gem. § 286 ZPO insgesamt davon überzeugt, dass die Beklagte während ihrer Besitzzeit und vor Abschluss des notariellen Kaufvertrags Kenntnis von dem Vorhandensein der Bleirohre erlangt hatte. Denn sie hat Handwerker mit der Schadensbeseitigung beauftragt und – jedenfalls einen Teil – dieser Schäden mit einer Versicherung abgewickelt. Es liegt weiter nahe, dass die mit der Schadensbehebung beauftragten Handwerker mündlich oder schriftlich in den Rechnungen Hinweise, z.B. gem. § 4 Abs. 2 und 3 VOB/B, erteilt haben, dass (gefahrträchtige) Bleirohre verbaut sind. Zudem ist gem. § 14 Abs. 3 TrinkwV ein Vermieter, der eine Wasserversorgungsanlage betreibt, in der sich eine Großanlage zur Trinkwassererwärmung befindet, verpflichtet, regelmäßig (alle drei Jahre, erstmalig spätestens zum 31. Dezember 2013) Untersuchungen zur Überprüfung der Trinkwasserqualität durchführen zu lassen (vgl. Schmidt-Futterer/Eisenschmid, aaO, § 536 Rn. 182). Es ist deshalb davon auszugehen, dass auch die Beklagte diese gesetzlich vorgeschriebenen Untersuchungen hat durchführen lassen und ihr die Ergebnisse bekannt gemacht worden sind. Zudem ist sie als gewerbliche Vermieterin zur Aufbewahrung von Rechnungen – wie andere Kaufleute auch – und weiterer Unterlagen für die Dauer von 10 Jahren verpflichtet (§ 147 Abs. 3 i. V. m. Abs. 1 Nr. 1, 4 AO, § 14b Abs. 1 UStG). 46

Zur weiteren Sachaufklärung hatte das Landgericht die Beklagte – im Ergebnis erfolglos - aufgefordert, die Schadensmeldungen und Handwerkerrechnungen vorzulegen. Denn der Kläger hatte auf erhebliche Verdachtsmomente hingewiesen, u.a. darauf, dass die Beklagte hinsichtlich der mehrfach aufgetretenen Rohrbrüche falsche Angaben gemacht hatte. Soweit die Beklagte ihre Kenntnis bestritten und behauptet hat, sie habe dem Kläger die Unterlagen „nach“ Abschluss des Kaufvertrages ausgehändigt (vgl. Angabe des 47

Prozessbevollmächtigten der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vom 1. Oktober 2019, GA 152), erachtet der Senat dies als unzutreffend. Abgesehen davon, dass eine Übergabe der Rechnungen nach Abschluss des notariellen Kaufvertrages die Beklagte nicht von ihrer Aufklärungspflicht entbunden hätte, weil der Käufer die erforderliche Tatsachenkenntnis vor dem Vertragsschluss erlangen muss, hat der Kläger dies nicht bestätigt. Es kann somit auch offenbleiben, ob tatsächlich eine Übergabe der Unterlagen nach oder in dem Beurkundungstermin von der Beklagten behauptet wird. Denn der Kläger hat bei seiner Anhörung gem. § 141 Abs. 1 ZPO angegeben, dass ihm keine Unterlagen ausgehändigt worden seien (GA 152). Hierfür spricht auch, dass er sich selbst am 6. Dezember 2016 bei der ... Versicherungs... GmbH nach etwaigen Vorschäden erkundigt hat (GA 39), was nicht erforderlich gewesen wäre, wenn er zu diesem Zeitpunkt schon über Unterlagen verfügt hätte.

Eine weitere Sachaufklärung ist dem Senat verwehrt. Der bei Vertragsschluss amtierende Geschäftsleiter der Beklagten, Herr H., welcher im Notartermin die Beklagte auch vertreten hat, ist nicht mehr Geschäftsleiter. Er wäre somit als Zeuge für die Übergabe von Unterlagen in Betracht gekommen. Als solchen hat die Beklagte ihn aber nicht benannt. Der jetzige Geschäftsleiter soll zwar nach den schriftlichen Angaben des Herrn H. bei den Verhandlungen und Besichtigungen anwesend gewesen sein (Schreiben vom 22. September 2019, GA 146, dies war den Parteien in der mündlichen Verhandlung vom 1. Oktober 2019 bekannt gemacht worden, was nicht protokolliert wurde). Dass zu diesem – frühen – und vor dem Abschluss des notariellen Kaufvertrags liegenden Zeitpunkt die Unterlagen bereits übergeben worden sein sollen, hat die Beklagte nicht dargetan. 48

Es ist deshalb zu Lasten der Beklagten davon auszugehen, dass sie von den Bleirohren wusste. Weiter ist davon auszugehen, dass ihr auch klar war, dass der Kläger bei Kenntnis des Vorhandenseins der Bleirohre und des Umfangs der in den letzten Jahren aufgetretenen Rohrleitungsschäden den Kaufvertrag nicht oder nicht mit dem vereinbarten Inhalt geschlossen hätte (vgl. zu diesen Anforderungen auch BGH, st. Rspr. Urteile vom 21. Juli 2017 – V ZR 250/15, Rz. 11 und vom 3. März 1995 – V ZR 43/94). 49

3. 50

Die Verurteilung der Beklagten dem Grunde nach war somit folgerichtig, weshalb die Berufung der Zurückweisung unterliegt. 51

Im Höheverfahren wird sich das Landgericht unter anderem mit der Frage zu beschäftigen haben, ob es trotz der Entscheidung des VII. Zivilsenats des BGH vom 22. Februar 2018 (Az. VII ZR 46/17) beim Recht des Käufers verbleibt, fiktive Mängelbeseitigungskosten im Rahmen des kleinen Schadensersatzes geltend zu machen (vgl. hierzu auch Senat, Urteil vom 9. Oktober 2018 – I-24 U 194/17, Rz. 49, der dies bejaht) und ob eine Anrechnung Neu für Alt stattzufinden hat, insbesondere, ob ein Vorteilsausgleich im Fall einer arglistigen Täuschung überhaupt vorzunehmen ist. 52

III. 53

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. 54

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 55

Es besteht kein Anlass, die Revision zuzulassen, § 543 Abs. 2 ZPO. 56

