

Honsell Niemöller • Rechtsanwälte  
Barerstr. 44 • 80799 München

Landgericht München I

80335 München

06.11.2012  
Sch/13198

Wir stellen selbst zu (vorab per Fax)!

**14 S 12138/12**

In Sachen

S [REDACTED]

gegen

**Stein, Bauer**

nehmen wir hiermit Stellung zu der Berufungserwiderung der Klägerin v.  
24.9.2012.

## **I. Zum Sachverhalt**

1. Die Klägerin räumt nunmehr ein, dass die Renovierung des Parkettbodens bei Vertragsschluss besprochen war. Erstinstanzlich hat die Klägerin unter Missachtung der prozessualen Wahrheitspflicht noch falsch vorgetragen, die Renovierung des Parkettbodens sei ohne ihre Zustimmung erfolgt (vgl. z.B. Schriftsatz der Klägerin v. 11.3.2011, Seite 2).

Die in der Berufungsinstanz neu eingeführte Behauptung, es sei zwischen den Parteien besprochen worden, dass die Renovierung durch eine Fachfirma erfolgen müsste, ist jedoch schlicht falsch.

HARTMUT WESEL (BIS 2006)  
PROF. DR. THOMAS HONSELL  
DR. STEFAN NIEMÖLLER ♦ ♦  
NIKOLAS SCHMID LL.M. ♦

auch Fachanwalt  
♦ für Arbeitsrecht  
♦ für Versicherungsrecht

BARERSTR. 44  
80799 MÜNCHEN

TELEFON: 089 / 28 30 69  
TELEFAX: 089 / 28 29 41

[www.honsell-rechtsanwaelte.de](http://www.honsell-rechtsanwaelte.de)  
[mail@honsell-rechtsanwaelte.de](mailto:mail@honsell-rechtsanwaelte.de)

Beweis unter Verwahrung gegen die Beweislast:  
Parteieinvernahme der Beklagten gem. § 447 BGB

Auf eine derartige Forderung hätten sich die Beklagten niemals eingelassen. Auch dem schriftlichen Mietvertrag ist eine derartige Verpflichtung nicht zu entnehmen (vgl. § 12 Nr. 7 Mietvertrag).

Die nicht näher begründete Behauptung der Klägerin, der Parkettboden sei „*laienhaft*“ renoviert worden, wird selbst von dem von der Klägerin beauftragten Privatgutachter Dr. Busch nicht geteilt. Laut Dr. Busch war der Parkett zum Zeitpunkt Oktober 2010 in einem „*guten Zustand*“ (vgl. Privatgutachten v. 26.10.2010 = Anl. K 3). Die Klägerin selbst lobte – auch dies ist unstreitig – das „*schöne Parkett*“.

Der gute Zustand des Parkettbodens ist auch auf den eingereichten Fotos erkennbar (vgl. Anl. B 38, 1., 7. und 9. Foto). Auch der Parkettlegermeister Herr Wilken hat sich bei dem Ortstermin am 1.8.2011 dahingehend geäußert, dass die Überarbeitung des Parketts nicht zu beanstanden sei. Vorsorglich wiederholen wir unser erstinstanzliches Beweisangebot v. 1.9.2011 (Schriftsatz v. 1.9.2011, Seite 2, Gliederungspunkt II 2.).

Letztendlich sind Bearbeitung und Zustand des Parkettbodens ohnehin nicht entscheidungserheblich, da „*der Anteil der Bearbeitung des Parketts durch die Beklagten vor ca. 8 Jahren an der bestehenden Schadstoffbelastung nicht von wesentlicher Bedeutung*“ gewesen ist (vgl. Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Stetter v. 9.3.2012, Seite 43).

In rechtlicher Hinsicht könnte den Beklagten die Renovierung, selbst bei unterstellter fehlerhafter Bearbeitung des Parketts und bei zusätzlich unterstellter Auswirkung der Parkettbearbeitung auf die Schadstoffbelastung, nicht entgegengehalten werden, da die Ursache des Mangels eindeutig aus dem Herrschafts- und Einflussbereich der Klägerin stammt (vgl. hierzu bereits Schriftsatz v. 26.4.2012, Seite 4; Schmidt-Futterer, 10. Aufl., Rn. 452 zu § 536 BGB m.w.N.) und die Beklagten bei Vertragsschluss unstreitig nicht über den verwendeten krebserzeugenden Parkettkleber und diesbezüglich zu beachtende Vorsichtsmaßnahmen aufgeklärt worden sind.


2. Den bereits bei Mietbeginn vorhandenen muffigen Geruch kann die Mutter der Beklagten zu 1.) bezeugen.

Beweis: [REDACTED] b.b.  
als Zeugin

Hinsichtlich des Lüftungsverhaltens der Beklagten vor und nach dem Auszug nach Burghausen **wiederholen** wir unseren **erstinstanzlichen Vortrag** v. 26.4.2012 und 24.6.2011, einschließlich sämtlicher Beweisangebote:

Vor dem Bekanntwerden der Schadstoffbelastung wurde das Haus täglich gelüftet, im Sommer stand die Terrassentür (bei entsprechender Witterung) tagsüber durchgehend offen.

Beweis unter Verwahrung gegen die Beweislast:

  
als Zeugen

Parteieinvernahme der Beklagten

Auch nach Bekanntwerden und dem Umzug nach Burghausen (25.9.2011) sind die Beklagten noch regelmäßig in der DHH gewesen, um nach dem Rechten zu sehen (bis zum Beginn der Messevorbereitungen am 31.7.2011, circa 30-mal). Im gesundheitlichen Eigeninteresse wurde die DHH bei jedem Aufenthalt umfangreich gelüftet.

Beweis unter Verwahrung gegen die Beweislast:

Parteieinvernahme der Beklagten

3. Der neue Sachvortrag der Klägerin, wonach die Entnahme von Parkettteilen im Wohn- und Schlafzimmer nicht zu einer erhöhten Schadstoff- oder Geruchsbelastung geführt haben könne, steht im Widerspruch zum erstinstanzlichen Vorbringen. Wir zitieren aus dem Schriftsatz der Klägerin v. 11.3.2011, Seite 2 unter Gliederungspunkt 2.:

*„(...)Entfernt wurden sowohl im Wohnzimmer als auch im Schlafzimmer je ein Parkettbrettchen mit einer Länge von 0,2 m. Auch diese Lücke ermöglicht es, daß der Geruch des Parkettklebers sich im Haus verbreitet.“*

Die Klägerin wird sich an ihrem erstinstanzlichen Sachvortrag festhalten müssen. Es ist nicht möglich, den eigenen Sachvortrag nach Belieben zu ändern.

Auch in dem von der Klägerin selbst vorgelegten Anschreiben zu dem INUS-Gutachten hat ihr Privatgutachter, Herr Dr. Busch, auf die Gefahr erhöhter Schadstoffwerte hingewiesen. Wir zitieren erneut aus dem Schreiben v. 27.10.2010 (=Anl. K 3, Seite 1):

*„Eine weitere Raumluftmessung halte ich derzeit nicht für erforderlich. Sie könnte auch möglicherweise unnötig **erhöhte Werte** ergeben, da sich der Boden im Schlafzimmer nicht mehr im Originalzustand befindet, da er von mir an einer Stelle für die Entnahme eines Parkettstückes geöffnet worden ist.“*

Das Beweisangebot der Klägerin auf Seite 2 der Berufungserwiderung ist vor dem Hintergrund dieser schriftlichen Äußerung nicht nachvollziehbar. Weshalb sollte Herr Dr. Busch vor Gericht genau das Gegenteil bezeugen?

Herr Dr. Busch hat die Abdeckung durch handelsübliche Aluminiumfolie als notdürftiges und lediglich vorübergehendes Provisorium angesehen. Er konnte im Oktober 2010 nicht damit rechnen, dass die Klägerin seiner Empfehlung, Mängelbeseitigungsmaßnahmen zu ergreifen (vgl. hierzu Anl. K 3, Seite 11), nicht nachkommen würde.

Lediglich vorsorglich bieten wir für die Richtigkeit der schriftlichen Einschätzung von Herrn Dr. Busch, nämlich dass die Freilegung des Parkettklebers - trotz notdürftiger (und keineswegs dichter, vgl. Anl. B 38, 8. Foto) Abdeckung mit handelsüblicher Aluminiumabdeckung – zu erhöhten Werten geführt haben kann, Beweis an durch

Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Diesem Beweisangebot ist freilich aus Rechtsgründen nicht nachzugehen, da dieser Punkt (erhöhter Schadstoffwerte durch Parkettentnahme) erstinstanzlich zwischen den Parteien unstrittig gewesen ist.

4. Die Darstellung der Klägerin, sie habe die Erneuerung des Parkettbodens zunächst nicht zugesichert, ist wenig überzeugend.

Die Klägerin hat nach Erhalt ihres in Auftrag gegebenen Privatgutachtens am 12.10.2010 (Anl. K 3) mehrere Handwerkertermine angesetzt (vgl. Anl. B 43: "...bestätigen wir den Ortstermin am 14.12.2010, 12.00 Uhr."). Die Vorbereitungen waren bereits weit fortgeschritten. Man hatte bereits über das neu zu verlegende Parkett gesprochen. Wir verweisen in diesem Zusammenhang auf unsere (nicht bestrittenen) Ausführungen in der Berufungsbegründung auf Seite 5.

Auch schriftlich wurde der Wille zur Mängelbeseitigung und zügigen Sanierung noch im Dezember 2010 betont (vgl. zum Beispiel: Anwaltsschreiben v. 2.12.2010 = Anl. B 65). Mit dem an den Mieterverein gerichteten Anwaltsschreiben wurden die Beklagten aufgrund der „**anstehenden Arbeiten**“ explizit von einer „**auf Mängelbeseitigung gerichteten Klage**“ abgehalten (vgl. Anl. B 65).

Schließlich ist auch die Behauptung, der von der Klägerin beauftragte Privatgutachter Herr Dr. Busch habe den Austausch der Bodenbelege für nicht notwendig erachtet, schlicht und ergreifend falsch. Herr Dr. Busch hat das „**Entfernen des Parkettbodens und Absperren des Teerlebstoffs**“ sowie das „**Entfernen des Parkettbodens und des Teerlebstoff**“ ausdrücklich als in

Frage kommende Schadensbeseitigungsmaßnahmen aufgeführt, ohne sich für den Vorzug einer dieser Maßnahme auszusprechen (vgl. **Anl. K 3, Seite 11**).

5. Genauso ist die Behauptung, das Abmahnschreiben v. 13.12.2010 bezöge sich lediglich auf die Entfernung der Sockelleisten durch die Beklagten, nicht aber auf die (von Herr Dr. Busch) entfernten Parketteile, unzutreffend. Wir zitieren aus der Abmahnung v. 13.12.2010 (vgl. **Anl. K 2, Seite 2 a**) erster Absatz:

*„Die Sockelleisten wurden entfernt, **desgleichen Teile des Parkettbodens**. (...) Wir fordern Sie auf, die fehlenden **Teile des Parkettbodens** wieder zu verlegen (...)“.*

Angesichts des insoweit eindeutigen Abmahnschreibens der Klägerin v. 13.2.2010 (**Anl. K 2**) und der wiederholten falschen Anschuldigung per Schriftsatz v. 11.3.2011 (dort auf Seite 2 unter Gliederungspunkt 2), kann die nun eingeführte, nachweislich falsche Behauptung nicht nachvollzogen werden.

Die Einschätzung der Klägerin, wonach durch die Entfernung der Sockelleisten Schadstoffe in die Luft gelangt seien, wurde vom Sachverständigen Prof. Dr. Stetter nicht geteilt (vgl. Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. Stetter v. 9.3.2012, Seite 43 *„...Anteil der Bearbeitung des Parketts durch die Beklagten vor ca. 8 Jahren an der bestehenden Schadstoffbelastung **nicht von wesentlicher Bedeutung**...“*). Die Klägerin hat (im Gegensatz zu den Beklagten) keine Einwendungen gegen das Gutachten erhoben.

Richtig ist, dass der Sohn der Beklagten zu 1.) die von der Klägerin bzw. ihrem Privatgutachter ausgebauten Parketteile am 15.11.2010 im Rahmen eines Ortstermins übergeben hat. Als die Beklagte zu 1.) fragte, was sie mit den kontaminierten Parketteilen machen solle, zuckte Herr S. lediglich mit den Schultern. Auf die Frage, ob die von der Klägerin ausgebauten Parketteile nun etwa von den Beklagten eingebaut werden sollten, antwortete Herr S. genauso wenig wie auf die Frage, wie der Wiedereinbau aufgrund der zerstörten Feder zu bewerkstelligen sei.

Beweis: Parteieinvernahme der Beklagten zu 1.)

Da die Klägerin bezüglich der Schadstoffsanierung bereits Handwerkertermine vereinbart hatte, ging die Beklagte zu 1.) nicht davon aus, dass die Parkettstücke benötigt würden und nahm diese, so wie sie ihr übergeben worden waren (in einem an die Klägerin adressierten Umschlag des Ingenieurbüros INUS) mit nach B. wo sie bis auf weiteres verwahrt wurden.



Beim nächsten Ortstermin am 22.11.2010 (nicht 22.10.2010) fragte Herr S. die Beklagte zu 1.), wo die Parkettstücke seien. Da sich die Parkettstücke in B. befanden, antwortete die Beklagte zu 1.), dass sie nicht hier seien und fragte, wofür sie benötigt würden. Der Mitarbeiter der Parkettlegerfirma. erklärte, dass er anhand der Parkettstücke die Dicke des Parketts ermitteln wolle, dies aber auch an den aufgestemmen Bereichen abmessen könne, was er dann auch tat. Danach wurde über das Thema der entnommenen Parkettstücke nicht mehr gesprochen.

Beweis im Falle des Bestreitens:  
Parteieinvernahme der Beklagten zu 1.)

6. Hinsichtlich des Ortstermins am 1.8.2011 fand die angesprochene 15-minütige Lüftung einen Tag vor dem Ortstermin, also am 31.7.2011 statt und erfolgte auf Anweisung des Gerichtsgutachters Prof. Dr. Stetter.

Die Lüftung am 31.7.2011 fand unter Zeugen statt (siehe: Schriftsatz v. 26.4.2012, Seite 3, dritter Absatz) und wurde in folgender Weise durchgeführt: Alle Fenster wurden geöffnet, dann wurde auf die Uhr geschaut. Nach Ablauf von 15 Minuten wurden die Fenster nach und nach wieder geschlossen. Dies entspricht der von Herrn Stetter geforderten Querlüftung von „*mindestens 15 Minuten*“ (siehe: Schreiben des Gerichtsgutachters v. 21.7.2011 a.E.).

Welche Relevanz gerade die Lüftung vom 31.7.2011 haben soll, erschließt sich ohnehin nicht, vor allem, da die anderen Lüftungen – wie beispielsweise die ca. zweistündige Lüftung am 1.8.2011 (vgl. bereits Schriftsatz v. 26.4.2012, Seite 3) – unerwähnt bleiben.

Zu der gebetsmühlenartig wiederholten **falschen Anschuldigung** der Klägerin, die Beklagte hätten nach Bekanntwerden der Schadstoffbelastung nicht mehr gelüftet, haben sich die Beklagten bereits mehrfach verhalten und Beweis angeboten (vgl. bereits Schriftsatz v. 26.4.2012; vgl. auch oben unter Ziff. 1).

Die Gründe für das Abnehmen und Nichtwiederanbringen der Sockelleisten wurden ausführlich geschildert (siehe: Schriftsatz v. 21.6.2011, Seite 13, Gliederungspunkt 6, vierter Absatz bis Seite 14, zweiter Absatz).

In der mündlichen Verhandlung am 25.3.2011 ist mit der damals noch zuständigen Einzelrichterin Cammerer besprochen worden, unter welchen Bedingungen die Schadstoffmessungen durchgeführt werden sollten. Hierbei wurde festgelegt, dass eine Messung ohne Sockelleisten und eine zweite Messung mit angebrachten Sockelleisten erfolgen solle. Im Beweisbeschluss vom 28.3.2011 war dann nur noch von einer Messung mit Sockelleisten die Rede. Aufgrund dieses Umstands und einem vorangegangenen

Telefonat mit der RichterIn Cammerer wurde hierüber am 1.8.2011 auch nochmals mit dem Gerichtsgutachter Prof. Dr. Stetter gesprochen. Herr Dr. Stetter vertrat die Meinung, dass Sockelleisten üblich seien, er die Entscheidung über das Anbringen jedoch dem Beklagten zu 2) überlasse. Nachdem sich die Klägerin bereit erklärt hatte, die Kosten für das Annageln der Sockelleisten zu übernehmen, stimmte der Beklagte zu 2) dem Anbringen der Leisten zu. Es wurde vereinbart, dass der Parkettlegemeister Herr W. der Klägerin ein Kostenangebot übermitteln werde und nach Erhalt der Auftragsbestätigung ein Termin zur Anbringung der Leisten vereinbart werde. Dieser Termin fand am 5.8.2011 statt.

Der von der Klägerin vorgenommene Größenvergleich zwischen Sockelleisten und den herausgebrochenen Parkettteilen, mit dem suggeriert werden soll, dass nicht das aufgestemmte Parkett, sondern lediglich die offenen Dehnungsfugen für die Schadstoffbelastung verantwortlich seien, ist nicht zielführend. In dem Gerichtsgutachten vom 9.3.2012 heißt es (Seite 8, zweiter Absatz): *„An den frei liegenden Randfugen des Parketts war, außer an einer Stelle im Kinderzimmer, kein Parkettklebstoff zu sehen, weil dieser offensichtlich **nicht bis zum Rand der Böden aufgebracht** worden war. **Dagegen war an den Stellen, an denen bei früheren Probenahmen von Privatgutachtern Parkettstäbe entfernt worden waren, schwarzer Parkettklebstoff sichtbar.**“* Die Klägerin hat insoweit keine Einwendungen gegen das Gerichtsgutachten erhoben.

Auch auf dem ersten Foto der Anlage B 39 ist deutlich sichtbar, dass im Randbereich kein Klebstoff vorhanden ist. Vorsorglich regen wir die Inaugenscheinnahme durch das Gericht an.

Somit wurde durch die Entnahme der Parkettstücke – nicht jedoch durch das Abnehmen der Sockelleisten – der krebserzeugende Parkettkleber freigelegt.

Beweis unter Verwahrung gegen die Beweislast:  
Sachverständigengutachten

Inaugenscheinnahme

Die Klägerin verkennt, dass in den Randbereichen kein Parkettkleber verwendet worden ist und die Dehnungsfugen lediglich eine Breite von 0 cm bis - 2 cm aufweisen (siehe: Gerichtsgutachten v. 9.3.2012, Seite 8, erster Absatz, vorletzter Satz).

Abgesehen davon wären angenagelte Sockelleisten ohnehin nicht geeignet, den in den PAK-Hinweisen geforderten, dichten Wandabschluss sicherzustellen, da sie aufgrund des arbeitenden Werkstoffs Holz entkoppelt mon-

tiert werden müssen (siehe: Schriftsatz v. 21.6.2011, Seite 13, sechster Absatz; Anl. B 37, Seite 14)).

Beweis unter Verwahrung gegen die Beweislast:  
Sachverständigengutachten

7. Hinsichtlich des Winterdienstes lässt die Klägerin (und das Amtsgericht München) die Vereinbarung zwischen den Parteien außer Acht, wonach der Winterdienst wegen des notgedrungenen Umzugs der Beklagten im September 2010 bis auf weiteres von der Klägerin beauftragt werden sollte. Diese Vereinbarung wurde durch RA Dr. Kroll schriftlich am 2.12.2010 bestätigt (siehe: B 65, Seite 2, letzter Absatz).

Am 13.12.2010 – nur elf Tage später – erfolgte obige Abmahnung mit der Behauptung, die Beklagten hätten ihre Pflicht zur Erfüllung des Winterdienstes *„bisher niemals erfüllt“*.

Fakt ist, dass die Beklagten vor Bekanntwerden der Schadstoffbelastung zuverlässig auf und vor dem Grundstück Schnee räumten und streuten (siehe beispielsweise: Schriftsatz v. 27.6.2011, Seite 3, Gliederungspunkt 3).

In den Entscheidungsgründen zum Urteil vom 18.5.2012 (Seite 17, dritter Absatz) wird die angebliche Verletzung der Schneeräumspflicht deshalb als schwerwiegend erachtet, weil diese Verpflichtung *„namentlich dem wichtigen Belang der Abwehr von Gefahren für Leib und Leben anderer Menschen und fremder Sachen“* diene. Es spreche zwar *„für die Beklagten, dass sie zunächst versuchten, eine Lösung für die den Beklagten bekannte Verpflichtung zur Vornahme des Räum- und Streudienstes zu finden“*. Da diese Lösung aber gescheitert sei, hätten *„die Beklagten einen anderen Weg finden müssen, der mietvertraglichen Verpflichtung nachzukommen.“*

Übersehen wurde hierbei, dass diese Lösung nicht gescheitert ist, da die Klägerin den Winterdienst wie vereinbart beauftragt hat und dieser auch tatsächlich durchgeführt wurde (siehe: Berufungsbegründung v. 8.8.2012, Seite 9, zweiter Absatz und Seite 31, Gliederungspunkt III, zweiter Absatz). Dies ist **unstreitig**.

Unabhängig davon beruht der Umstand, dass die Beklagten ihrer Räumspflicht nicht nachkommen konnten, allein auf der hartnäckigen Weigerung der Klägerin, die (selbst von ihrem Privatgutachter empfohlene) bereits vorbereitete Mängelbeseitigung fortzusetzen; allein wegen der bis heute bestehenden erheblichen Schadstoffbelastung der DHH ist die Rückkehr in die angemietete DHH nicht möglich.



Aufgrund der besonderen Umstände des Falles (verweigerter Mängelbeseitigung, Unbewohnbarkeit der DHH wegen hoher Schadstoffbelastung, Vertiefung der Schadstoffbelastung durch Aufbruch des Parketts im Oktober 2010, notgedrungener Umzug) wäre eine unterstellte Pflichtverletzung der Beklagten niemals verschuldet. Die Beklagten haben die im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht außer Acht gelassen. Dadurch, dass sich die Beklagten noch vor den ersten Schneefällen im Winter 2010/2011 zur Organisation der Räumspflicht an die Klägerin gewandt haben (vgl. Anl. B 58), haben sich die Beklagten - trotz ihrer Ausnahmesituation und des nicht zu erklärenden Verhaltens der Klägerin - sogar äußerst verantwortungsbewusst verhalten.

8. Der Vortrag, dass die Beklagten die Heizung seit ihrem notgedrungenen Umzug nach B [REDACTED] gemäß der Empfehlung der Bedienungsanleitung auf Frostschutz eingestellt haben, ist nicht neu (vgl. bereits Schriftsatz v. 30.4.2012, Seite 4). Die Beweisangebote v. 30.4.2012 wurden in der Berufungsbegründung lediglich wiederholt (vgl. Berufungsbegründung, Seite a.E.). Neu ist lediglich das Bestreiten der Klägerin.

Unstreitig bleibt, dass die Klägerin beim Ortstermin am 13.2.2012, bei welchem auch die Mutter der Beklagten zu 1) anwesend war, eingestanden hat, dass sie bereits Ende Januar 2012 durch die Heizungsfirma B [REDACTED] über die bei der bevorstehenden Kälteperiode erforderlichen Kontrollintervalle informiert worden war (siehe: Berufungsbegründung v. 8.8.2012, Seite 12, dritter Absatz). Diese wichtige Information wurde jedoch erst so spät an die Beklagten weitergegeben, dass diese den Frostschaden trotz ihrer unverzüglichen Reaktion nicht mehr verhindern konnten (vgl. bereits Schriftsatz v. 30.4.2012 sowie Berufungsbegründung Seite 9 ff.).

Im Schreiben vom 21.11.2011 (K 10), auf welches die Klagepartei nun verweist, findet sich kein Hinweis auf durchzuführende Kontrollen. Sofern die Klagepartei meint, dass die Aufforderung, das Haus zu beheizen, auch das Wissen um die kurzen Kontrollintervalle beinhalten würde, ist darauf zu verweisen, dass damit die Klägerin als Eigentümerin des Hauses bei den Beklagten eine Sachkenntnis voraussetzt, die ihr selbst bis Ende Januar 2012 fehlte.

Die Kontrollintervalle wurden erstmals beim Telefonat mit Matthias Zillich am 6.2.2012 thematisiert. Selbst im Schreiben der Klagepartei vom 3.2.2012 (K 11) findet sich kein Hinweis auf die durchzuführenden Kontrollen.

Entgegen der bisherigen Behauptung, die Beklagten hätten das Haus nicht ordnungsgemäß beheizt (oder gar die Heizung gezielt ausgeschaltet), bestreitet die Klagepartei nun die Frostschutzeinstellung der Heizung mit

Nichtwissen, um dann – sieben Seiten später (Seite 12, Gliederungspunkt 2) – erneut zu behaupten: „Die Beklagten haben nach ihrem Auszug das Haus nicht mehr beheizt und dadurch einen erheblichen Schaden an der Heizungsanlage verursacht“.

Im Übrigen hat die Klagepartei bereits mit Schreiben v. 6.2.2012 (Anl. K 12, Seite 1, erster Absatz) festgehalten, dass die Beklagte zu 1.) telefonisch die Frostschutzeinstellung bestätigt hat.

Während des Telefonats, welches Matthias Zillich mit der Beklagten zu 1) führte, war der Beklagte zu 2) anwesend und hörte, was die Beklagte zu 1) sagte. Er kann somit bezeugen, dass die Beklagte zu 1) die Kontrolle der Heizungsanlage durch eine Firma vorschlug.

Beweis: Parteieinvernahme des Beklagten zu 2

In rechtlicher Hinsicht gelten die Ausführungen zur Räumspflicht entsprechend:

Der Umstand, dass die Heizungsanlage nicht jeden Tag kontrolliert werden konnte, hat allein die Klägerin zu verantworten, da sie ihrer mietvertraglichen Hauptpflicht gem. § 535 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht nachkommen ist und nicht für die Bewohnbarkeit der DHH gesorgt hat. Anstatt die (von mehreren Sachverständigen festgestellte) Schadstoffquelle zu beseitigen, hat die Klägerin die Gefahrenlage noch verschärft, indem sie in den Wohnräumen einzelne Parkettdielen herausbrechen ließ und den Teerkleber freilegte.

Ein ohnehin nicht darstellbarer Pflichtverstoß wäre bei diesem Sachverhalt nicht verschuldet. In der von der Klägerin verursachten Notsituation haben sich die Beklagten durch die Rückversicherung, wie bei längerer Abwesenheit zu verfahren sei, äußerst verantwortungs- und pflichtbewusst verhalten.

9. Die unseriöse Behauptung ins Blaue hinein, die Beklagten hätten es jahrelang unterlassen die DHH zu beheizen und zu lüften, entbehrt jeder Grundlage und ist nachweislich falsch. Hierfür wurde bereits Beweis angeboten.

## II. Zur Rechtslage

Die vorangestellte Behauptung der Klägerin, der Sachverständige Prof. Dr. Stetter habe „in seinem Gutachten (S. 42)“ festgestellt, dass es keine über die Richtwerte hinausgehende PAK-Belastung und kein Gesundheitsrisiko durch PAK gebe, ist **falsch**. Offensichtlich wurde das Gutachten nicht vollständig gelesen.

Bezüglich der Raumluft-Messergebnisse des PAK-Vertreters Naphthalin stellt Herr Prof. Dr. Stetter **erhebliche Richtwertüberschreitungen** und **gesundheitlichen Gefahren** fest. Wir zitieren aus dem Gutachten:

*„Wie man sehen kann, überschreiten die gemessenen Naphthalin-Raumluftkonzentrationen nicht nur den Richtwert I, sondern auch den Richtwert II erheblich. Dementsprechend sind in den Räumen gesundheitliche Gefahren ... nicht mehr mit hinreichender Wahrscheinlichkeit auszuschließen und es besteht diesbezüglich unverzögerlicher Handlungsbedarf.“* (vgl. Gerichtsgutachten v. 9.3.2012, Seite 37, letzter Absatz).

Die von der Klägerin erwähnte Äußerung auf Seite 42 des Gerichtsgutachtens bezieht sich lediglich auf die BaP-Belastung des Hausstaubs (Gerichtsgutachten v. 9.3.2012, Seite 42, letzter Absatz, zweiter Satz). Lediglich bezüglich der BaP-Belastung geht Herr Dr. Stetter von keinem Gesundheitsrisiko aus.

Anzumerken ist hierzu, dass Aussagen zum Gesundheitsrisiko gemäß dem Bayerischen Landesamts für Umwelt (LfU) nur mittels Raumluftmessungen gemacht werden können und dass für Stoffe wie BaP keine Schwelle benannt werden kann, unterhalb derer die krebserzeugende Wirkung ausgeschlossen werden könnte (siehe: Schriftsatz v. 21.6.2011, Seite 11, Gliederungspunkt 5, zweiter Absatz). Demzufolge ist beim Vorhandensein solcher Giftstoffe immer von einem Gesundheitsrisiko auszugehen. Im Übrigen liegt die von Herrn Dr. Stetter (im Schlafzimmer) ermittelte BaP-Belastung des Hausstaubs in Höhe von 8,1 mg/kg nur knapp unter dem häufig als Interventionswert bezeichneten Wert von 10 mg/kg (der mehrfach im Gutachten erwähnte Wert von 100 mg/kg gilt nicht für Wohnräume). Auch die vom Sachverständigen (im Schlafzimmer) ermittelte PAK-Belastung des Hausstaubs in Höhe von 240 mg/kg liegt erheblich über den bei anderen Schadens- und Verdachtsfällen auftretenden Konzentrationen (siehe: B 3, Seite 4, dritter Absatz).

Die weitere, vorangestellte Behauptung, die erhöhte Naphthalin-Raumluftkonzentration beruhe im wesentlichen auf der unzureichenden Lüftung der Räume sowie auf den hohen Temperaturen zum Messzeitpunkt, ist unzutreffend. Diesbezüglich verweisen wir zur Vermeidung von Wiederholungen auf unsere Ausführungen in der Berufungsbegründung auf Seite 22f. Die Klägerin übersieht, dass bereits im Oktober 2010, also zu einem Zeitpunkt, als die DHH noch in üblicherweise gelüftet wurde, stark erhöhte Werte gemessen wurden (INUS: 12,7 µg/m<sup>3</sup> (trotz indirekter Belüftung des Raums direkt vor der Messung); GfU: 20 µg/m<sup>3</sup>) und die von ihr veranlasste Freilegung des krebserzeugenden Parkettklebers zu einer Verschärfung der Gefahrenlage geführt hat.

Zudem besteht ohnehin keine Pflicht zum überdurchschnittlichen Lüften (vgl. hierzu Urteil des AG München v. 11.6.2010 – 412 C 11503/09). Ständiges, durchgehendes Lüften zur Vermeidung von Gesundheitsgefahren ist dem Mieter nicht zumutbar (a.a.O.). Nach der Rechtsprechung des BGH besteht nicht einmal eine Gebrauchs- bzw. Wohnpflicht (Urteil des BGH v. 8.12.2010 - VIII ZR 93/10). Zu bedenken gilt dabei auch, dass eine Wohnung nicht durchgehend gelüftet

werden kann (z.B. längerer Abwesenheit, Urlaub, kalten Außentemperaturen). Im Winter lassen die kalten Temperaturen lediglich Stoßlüftungen zu.

Soweit die Klägerin die Auffassung vertritt, dass es *„...jetzt und in Zukunft keine Gesundheitsgefahr geben, wenn das Haus bewohnt, der Parkettboden mit Sockelleisten versehen und das Haus ordnungsgemäß beheizt und belüftet würde“*, verweisen wir auf die entgegenstehende Einschätzung des Gerichtssachverständigen. Herr Prof. Dr. Stetter hielt ausdrücklich fest, dass *„der Anteil der Bearbeitung des Parketts durch die Beklagten vor ca. 8 Jahren an der bestehenden Schadstoffbelastung nicht von wesentlicher Bedeutung“* gewesen sei (siehe: Gerichtsgutachten v. 9.3.2012, Seite 42, letzter Satz). Zudem wurde die vom Gerichtsgutachter gemessene hohe Schadstoffbelastung mit Sockelleisten ermittelt.

Da das Amtsgericht München in der (für die Schadstoffbewertung ohnehin nicht maßgeblichen) Überarbeitung des Parketts *„leichte Fahrlässigkeit“* der Beklagten erkennen möchte, sei noch einmal betont, dass die Beklagten unstreitig nicht über das Vorhandensein des krebserzeugenden Parkettklebers informiert waren. Hierauf wurde – mit Nachdruck – bereits in der mündlichen Verhandlung am 25.3.2011 hingewiesen.

Gänzlich unverständlich ist der Einwand der Klägerin, die Ausführungen zu den Richtwertüberschreitungen des Bremer Umweltinstitutes seien rein theoretischer Natur. Die Bewertung des Bremer Umweltinstituts (B 61) basiert auf den Messergebnissen des von der Klägerin in Auftrag gegebenen INUS-Gutachtens (Anl. K 3).

Im Ergebnis ist die Argumentation der Klägerin auf den monoton wiederholten Vorwurf beschränkt, die Schadstoffwerte seien allein durch die unzureichende Lüftung seit dem Auszug aus der Wohnung am 25.9.2010 zurückzuführen. Dieser Einwand ist aber bereits deshalb nicht zielführend, da bereits im September und Oktober 2010 stark erhöhte Schadstoffwerte gemessen wurden. Hierzu verhält sich die Klägerin bezeichnenderweise nicht.

Überdies lässt die Klägerin außer Acht, dass die Schadstoffe durch die von ihr veranlasste Freilegung des Parkettklebers noch erhöht wurden. Auf die Gefahr erhöhter Schadstoffwerte hat der von der Klägerin beauftragte Gutachter ausdrücklich gewarnt (vgl. Anl. K 3).

In rechtlicher Hinsicht besteht bereits keine Pflicht, in den zu Wohnzwecken angemieteten Räumen auch tatsächlich zu wohnen; eine Gebrauchspflicht kennt das Gesetz nicht (vgl. Urteil des BGH vom 08.12.2010, Az.: VIII ZR 93/10). Noch weniger gibt es eine Pflicht, eine Mietsache ununterbrochen zu bewohnen, um die gesundheitsgefährdende Raumluftbelastung mittels Lüftens zu reduzieren. Die Verpflichtung von Mietern zum regelmäßigen Lüften entsteht im Allgemeinen durch die Tatsache, dass im täglichen Leben durch Atmung, Kochen, Badnutzung etc. Feuchtigkeit in die Raumluft gelangt, welche mittels regelmäßigen Lüftens abgeführt werden muss. Bei Abwesenheit der Bewohner entsteht diese Feuchtigkeit in der Raumluft jedoch nicht und es besteht demnach auch nicht die



Verpflichtung des Mieters, während seiner Abwesenheit (z.B. berufsbedingt oder Urlaub) dafür zu sorgen, dass die Mietsache (mehrmals) täglich gelüftet wird.

### III. Zum Verschulden

Das Gerichtsgutachten stammt nicht vom 9.3.2011, sondern vom 9.3.2012. Es sind seither nicht 1,5 Jahre, sondern 8 Monate verstrichen.

Zudem hat der Sachverständige aufgrund der exorbitant hohen Richtwertüberschreitung des Schadstoffs Naphthalin (bis zu 3,75-fache Überschreitung des toxikologischen Gefahrenwertes) **unverzöglichen Handlungsbedarf, um Gesundheitsgefahren zu vermeiden** festgestellt (vgl. Gutachten Seite 37). Diese Einschätzung wird geteilt von dem Bremer Umweltinstitut (vgl. Anl. B 61), dessen Bewertung die niedrigeren Werte des INUS Institutes (Anl. K 3) zugrunde liegen.

Bereits die Überschreitung des Richtwertes II indiziert nach dem Umweltbundesamt die **Unbewohnbarkeit** eines nicht nur vorübergehend genutzten Aufenthaltsraums (vgl. Anl. B 25).

Die Messergebnisse des Sachverständigen Prof. Dr. Stetter bestätigen demnach die Berechtigung zur 100 %-igen Minderung.

Die Beklagten benutzen die streitgegenständliche Mietsache nicht als Lagerraum, sondern die DHH wurde aufgrund der Gesundheitsgefahr verlassen und befindet sich nach wie vor in dem Zustand wie sie verlassen wurde. Desweiteren ist anzumerken, dass die Mietsache auch nicht als Lagerraum geeignet ist, da – wie aus dem Gerichtsgutachten hervorgeht – dort befindliche Möbel und andere Gegenstände kontaminiert werden und infolgedessen zu Sekundärquellen wurden (siehe: Gerichtsgutachten v. 9.3.2012, Seite 39, Ende des zweiten Absatzes).

Unabhängig davon wäre die Miete selbst bei einer unterstellten Eignung der kontaminierten DHH als Lagerraum nicht lediglich um 70 %, sondern um 100 % gemindert. Die Beklagten haben schließlich keinen (schadstoffbelasteten) Lagerraum, sondern eine zum Bewohnen geeignete Doppelhaushälfte angemietet.

### IV. Weitere Kündigungsgründe

Die Klägerin behauptet, dass die Beklagten „ihre Verpflichtung zur Pflege des Gartens seit ihrem Auszug nicht mehr erfüllt“ hätten.

Auf diesen Vorwurf wurde bereits eingehend erwidert (siehe: Schriftsatz v. 30.4.2012, Seite 7, Gliederungspunkt 7). Der erstinstanzliche Vortrag und die Beweisangebote werden wiederholt:

Der Garten befand sich zum Mietvertragsabschluss in einem verwahrlosten Zustand. Es wurden eine verwilderte Grünfläche und von Unkraut überwucherte



Beete vorgefunden. Vor Bekanntwerden der Schadstoffbelastung und dem dadurch bedingten Umzug nach Burghausen wurde der Garten regelmäßig gepflegt.

Beweis: [REDACTED]  
als Zeugen

Selbst im Jahr 2011 wurde der Rasen noch viermal gemäht. Obwohl die Klägerin die Gartenarbeiten dadurch erschwert hat, dass sie die Abfalltonnen, insbesondere die braune Tonne, abbestellt hat und die Gartenabfälle nicht gemäß Haus- und Grundstücksordnung entsorgt werden können, nahmen die Beklagten die Pflege des Gartens nach Aussetzung der Zwangsvollstreckung wieder auf.

Auch die Behauptung der Klägerin, die Beklagten hätte sich „*seit ihrem Auszug nicht mehr um das Haus gekümmert*“, entspricht nicht der Wahrheit. Die Beklagten nehmen immer wieder – aus Eigeninitiative – Termine wahr (z.B. Schornsteinfeger, Stadtwerke). Sie führen regelmäßige Kontrollen des Hauses durch und gehen Auffälligkeiten (z.B. Geräuschen am Stromzähler) nach. Desweiteren wird das Haus (wie mehrfach schriftsätzlich dargelegt) gereinigt und gelüftet. Der Garten wurde und wird gepflegt, der Gehsteig vor dem Anwesen wird bei Bedarf gereinigt und im Herbst bei jedem Aufenthalt in München von Laub befreit.

Beweis: Parteieinvernahme der Beklagten  
gem. §§ 447, 448 ZPO


Der Briefkasten wird von der Mutter des Beklagten zu 2) regelmäßig geleert.

Beweis: [REDACTED]  
als Zeugin

Bezüglich des genannten angeblichen Mietrückstandes in Höhe von 27.409,67 Euro ist anzumerken, dass nach wie vor die reduzierten Nebenkosten (aufgrund der abbestellten Müllabfuhr) sowie die regelmäßige Überzahlung der Nebenkosten nicht berücksichtigt wurden.

Die Schilderung der Klägerin bezüglich des Besichtigungstermines ist völlig abstrus und entspricht nicht der Wahrheit. Der Besichtigungstermin mit Kauf/Mietinteressenten fand am 23.6.2012 statt. Bei diesem Termin waren Zeugen anwesend [REDACTED]. Folgendes kann bezeugt werden: Der Beklagte zu 2) erschien pünktlich zum vereinbarten Termin. Es wurde weder der Einlass noch das Lüften des Hauses verweigert.

Beweis: [REDACTED]

  
als Zeugen

Entgegen der Rechtsauffassung führt die von ihr verweigerte Erfüllung der mietvertraglichen Hauptpflichten nicht zu einer Zerrüttung des Vertragsverhältnisses. Die Beklagten haben sich – trotz ihrer Notsituation – stets kooperativ und verantwortungsvoll verhalten. Sie haben sich selbst dann nicht zu unsachlichen Entgleisungen hinreißen lassen, als die Klägerin versucht hat, ihnen die von ihr selbst veranlasste Freilegung des Parkettklebers durch Aufbruch mehrerer Parkettstäbe unterzuschieben (vgl. oben).

Im Ergebnis ist die Klage abändernd abzuweisen.

Nikolas Schmid LL.M.  
(Rechtsanwalt)