

**Titel:**

**Besichtigungsrecht des Vermieters**

**Normenkette:**

BGB § 241 Abs. 2, § 242, § 535

**Leitsätze:**

**1. Ein Vermieter kann alle 5 Jahre eine Besichtigung der Mietwohnung verlangen. (Leitsatz der LSK-Redaktion)**

**Eine Wohnungsbesichtigung alle 5 Jahre ist keine Routinekontrolle, wie man dies bei Besichtigungen alle ein oder zwei Jahre annehmen könnte, sondern eine Besichtigung, die einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung entspricht. Würde man solche Besichtigungen nicht zulassen, bestünde die Gefahr, dass der Vermieter als Eigentümer auf Jahrzehnte von jeder Kontrolle der in seinem Eigentum stehenden Sachen ausgeschlossen würde. (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Besichtigungsrecht, Vermieter, Wohnungsbesichtigung, Geruchsbelästigung, drohender Schaden, Routinekontrolle, Renovierungszyklus

**Fundstellen:**

LSK 2016, 130269

ZMR 2016, 297

**Tenor**

1. Der Beklagte wird verurteilt, bei Vermeidung der gerichtlichen Festsetzung eines der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellten Ordnungsgeldes, ersatzweise einer Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, eine einmalige Besichtigung der Mieträume im Erdgeschoss rechts des Anwesens ... München, durch die Klägerin und/oder von ihr beauftragte Dritte zu ermöglichen und diese nach einer Vorankündigung von fünf Werktagen zu dulden.

2. Der Beklagte wird ferner verurteilt, an die Klägerin 83,54 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 23.08.2015 zu bezahlen.

3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4. Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

5. Das Urteil ist aus Ziffer 1 gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 500,00 € vorläufig vollstreckbar.

6. Das Urteil ist aus den Ziffern 2 und 4 vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrags leistet

Beschluss

Der Streitwert wird auf 445,00 € festgesetzt.

**Tatbestand**

Die Klägerin ist Vermieterin einer an den Beklagten vermieteten Wohnung und verlangt die Duldung einer Wohnungsbesichtigung sowie Ersatz vorgerichtlicher Anwaltskosten.

Mit Mietvertrag vom 27.09.2006 mietete der Beklagte von der Klägerin die streitgegenständliche Wohnung.

Die Miete beträgt monatlich 445,00 € mit einer Grundmiete von 320,00 €.

In § 11 des Mietvertrages ist der Vermieterin ein Besichtigungsrecht eingeräumt.

Zum näheren Inhalt des Mietvertrages wird auf die Anlage K1 verwiesen (Bl. 6, Bl. 47).

Mit Schreiben vom 08.06.2015 teilte die Hausverwaltung der Klägerin mit, dass aus der Wohnung des Beklagten unangenehme Gerüche austreten würden. Die Klägerin wurde gebeten, sich die Wohnung anzusehen (K2, Bl. 16).

Mit Schreiben vom 23.06.2015 setzte die Klägerin den Beklagten von diesem Schreiben in Kenntnis und forderte ihn auf, zwei zeitnahe Terminvorschläge zu unterbreiten. Der Besichtigungswunsch ist mit der Gefahr von Schimmel, Fäulnis und Verwesung und Gefahr in Verzug wegen vermuteter Schäden an der Wohnung begründet. Zum näheren Inhalt des Schreibens wird auf die Anlage K3 (Bl. 17) Bezug genommen.

Mit Schreiben vom 26.06.2015 bestritt der Beklagte jede von der Wohnung ausgehende Geruchsbelästigung und bot keinen Besichtigungstermin an (K4, Bl. 18)

Mit Schreiben vom 29.06.2015 bat die Klägerin den Beklagten erneut um Nennung eines Termines zur Besichtigung und benannte als letztmöglichen Termin den 03.07.2015. Der Besichtigungswunsch ist mit Geruchsemissionen und mit Gefahr im Verzug für das Eigentum der Klägerin begründet. Zum näheren Inhalt des Schreibens wird auf die Anlage K5 (Bl. 19) verwiesen.

Mit Schreiben vom 02.07.2015 unterbreitete der Beklagte keinen Terminvorschlag (K6, Bl. 20).

Mit Anwaltsschreiben vom 10.07.2015 benannte die Klägerin dem Beklagten zwei Termine zur Besichtigung, von denen der Beklagte einen auswählen sollte. Der spätestete Termin war der 17.07.2015. Das Besichtigungsrecht ist unabhängig von Gefahr in Verzug wegen des Geruches, der aus der Wohnung komme, auch damit begründet, dass die Klägerin den Zustand und Instandsetzungsbedarf in der Wohnung feststellen wolle. Zum näheren Inhalt des Schreibens wird auf die Anlage K7 (Bl. 21) verwiesen.

Mit Schreiben vom 15.07.2015 teilte der Beklagte mit, dass er die sehr kurzfristig benannten Termine nicht wahrnehmen könne und dass keine Geruchsbelästigung vorliege (K8, Bl. 23).

Die Klägerin behauptet, nach dem Wochenende des 27.06./28.06.2015 hätten sich mehrere Mieter des Hauses über auftretende Gerüche aus der Wohnung beschwert.

Die Klägerin ist der Ansicht, ihr stünde ein Besichtigungsrecht zu, um einen Instandsetzungsbedarf der Wohnung festzustellen. Die Klägerin habe sich zuletzt im Jahr 2006 ein Bild vom Zustand der Wohnung machen können. Die aufgetretenen Gerüche im Hausflur ließen einen konkreten Instandsetzungsbedarf vermuten. Ferner legten die Geruchsemissionen den Verdacht der Schimmelbildung nahe.

Die Klägerin hatte zunächst in der Klageschrift vom 11.08.2015 (Bl. 2) beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 147,54 € außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten zu verurteilen, diesen Antrag dann aber mit Schriftsatz vom 09.09.2015 ermäßigt (Bl. 32).

Die Klägerin hat beantragt (Bl. 1, 32, 41 b 73):

1. Den Beklagten - bei Vermeidung der gerichtlichen Festsetzung eines der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellten Ordnungsgeldes, ersatzweise einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten - zu verpflichten, eine Besichtigung der Mieträume im Erdgeschoss rechts des Anwesens ... München, durch die Klägerin und/oder von ihr beauftragte Dritte zu ermöglichen und diese nach einer Vorankündigung von fünf Werktagen zu dulden.

2. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin außergerichtliche Kosten in Höhe von 96,41 EUR nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

hilfsweise wird beantragt, für den Fall der Klageabweisung festzustellen, dass der Klägerin bei erneuter Geruchsbelästigung der Hausgemeinschaft oder der Mitmieter ein Besichtigungsrecht unter Ankündigung von 5 Werktagen zusteht.

Der Beklagte hat beantragt:

Die Klage wird abgewiesen.

Der Beklagte trägt vor, es habe sich kein Nachbar bei ihm beschwert. Es gebe keine Gefahr im Verzug und keine Gerüche aus der Wohnung des Beklagten.

Es bestehe kein unbegründetes Recht eines Vermieters auf Besichtigung im laufenden Mietverhältnis. Ein allgemeines Besichtigungsrecht bestehe nicht, da die Hauptleistungspflicht des Vermieters aus dem Mietvertrag die ungestörte Besitzeinräumung und Überlassung sei. Die Klägerin kenne zudem den Zustand der Wohnung, nachdem im Jahr 2012 bereits mehrfach Überprüfungen und Reparaturen stattgefunden hätten.

Zum näheren Inhalt des Vorbringens und zur Ergänzung des Tatbestandes wird auf die gewechselten Schriftsätze und die Protokolle der Verhandlungen vom 13.10.2015 (Bl. 41) und vom 10.12.2015 (Bl. 73) verwiesen.

Das Gericht hat Beweis durch Zeugenvernehmung erhoben. Insoweit wird auf die Ladungsverfügung vom 02.11.2015 (Bl. 43) und auf das Protokoll der Verhandlung vom 10.12.2015 (Bl. 69) verwiesen.

### **Entscheidungsgründe**

Der Klage war stattzugeben, da sie zulässig und begründet ist.

Der Hilfsantrag fiel wegen der Stattgabe des Hauptantrages nicht zur Entscheidung an.

A. Die Klage ist zulässig, insbesondere ist das Amtsgericht München sachlich und örtlich zuständig, weil die Streitigkeit einem Mietverhältnis über eine in München gelegene Wohnung entspringt, §§ 29 a Abs. 1 ZPO, 23 Nr. 2 a GVG.

B. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Duldung der Wohnungsbesichtigung.

Der Mieter kann auch ohne besondere vertragliche Absprache verpflichtet sein, den Vermieter zwecks Besichtigung oder zwecks Durchführung notwendiger Arbeiten in die Wohnung zu lassen (Eisenschmid/Schmidt-Futterer, Mietrecht, 12. Auflage, 2015, § 535 Rn. 206). Dies ist eine vertragliche Nebenpflicht des Mieters, §§ 241 Abs. 2, 242 BGB.

Der Vermieter muss dafür aber einen berechtigten Grund haben. Der Vermieter ist zudem zur schonenden Rechtsausübung gehalten. Denn die Wohnung ist der verfassungsrechtlich geschützte Rückzugsraum, in dem der Mieter sich entfalten und gemäß seinen eigenen Vorstellungen sein Leben gestalten kann. Der Mieter hat das Recht, in seiner Wohnung in Ruhe gelassen zu werden, während der Vermieter das ebenfalls verfassungsrechtlich geschützte Eigentumsrecht hat, ein Mindestmaß an Kontrolle und Einwirkungsmöglichkeit auf sein Eigentum zu haben (vgl. allgemein Eisenschmid/Schmidt-Futterer, Mietrecht, 12. Auflage, 2015, § 535 Rn. 206).

Routinekontrollen oder anlasslose Besichtigungen sind unzulässig; der Vermieter bedarf eines konkreten sachlichen Grundes, der sich zum Beispiel auch aus der ordnungsgemäßen Bewirtschaftung des Mietobjektes ergeben kann (BGH vom 04.06.2014, VIII ZR 289/13, NJW 2014, 2566; Eisenschmid/Schmidt-Futterer, Mietrecht, 12. Auflage, 2015, § 535 Rn. 206).

Das Besichtigungsrecht der Klägerin wird hier nicht durch die vertragliche Vereinbarung ausgeschlossen. Ist die Klausel unwirksam, entfällt sie vollständig, an ihre Stelle tritt das Gesetz. Im Übrigen soll die Klausel erkennbar das Besichtigungsrecht des Vermieters erweitern, nicht das gesetzliche Besichtigungsrecht einschränken, §§ 133, 157 BGB.

## I.

Der Vermieter hat ein Besichtigungsrecht, wenn ernsthafte Anhaltspunkte dafür bestehen, dass ein drohender Schaden eintreten kann, zum Beispiel wenn wegen eines muffigen Geruchs der Verdacht auf Schimmelbildung vorliegt (Eisenschmid/Schmidt-Futterer, Mietrecht, 12. Auflage, 2015, § 535 Rn. 212).

Dies ist hier der Fall. Im Sommer 2015 ging von der Wohnung eine derartige Geruchsbelästigung aus, dass die Klägerin ein Anspruch auf Wohnungsbesichtigung hat.

1. Das Gericht ist aufgrund der Aussage der Zeugin ... davon überzeugt, dass über 2 bis 3 Wochen im Sommer 2015 eine deutliche Geruchsbelästigung von der Wohnung des Beklagten ausging.

Die Zeugin hat bekundet, dass ein unangenehmer Geruch aus der Wohnung des Beklagten kam. Der Geruch sei sehr unangenehm gewesen.

Die Zeugin war auch glaubwürdig, ihre Aussagen glaubhaft.

Die Zeugin ist keinem Lager zuzuordnen. Die Zeugin hat in der Verhandlung ihre Distanz zur Klägerin zum Ausdruck gebracht, indem sie bekundete, dass sie es besser gefunden hätte, wenn die Klägerin sie vorher gefragt hätte, ob sie als Zeugin vor Gericht erscheinen möchte.

Die Zeugin gab auch nicht mehr an, als sie verantworten konnte. So war sie zurückhaltend bei der Angabe, in welchem Zeitraum die Geruchsbelästigung auftrat und gab nur an, dass es im Sommer war und sehr heiß.

Die Angaben der Zeugin waren auch glaubhaft. So schilderte sie, wie sie zur der Auffassung kam, dass der Geruch aus der Wohnung des Beklagten kam, indem sie angab, dass sie auch einmal direkt an die Wohnung des Beklagten herantrat und überprüfte, ob der Geruch daher kommt. Plausibel ist insoweit auch, dass die Geruchsbelästigung verschwand, nachdem die Zeugin den Beklagten im Trockenraum darauf angesprochen hatte.

Die Angaben der Zeugin werden auch durch die Schilderung des Zeugen ... bestätigt, der in der Verhandlung angab, als Hausverwalter für die WEG, also für das Gemeinschaftseigentum, habe er im Sommer 2015 Meldungen von Geruchsbelästigung aus der Wohnung des Beklagten erhalten und daher an die Klägerin am 08.06.2015 einen Brief geschrieben. Er habe zudem am 29.06.2015 eine Email an die Klägerin geschrieben, dass es sich am vergangenen Wochenende weitere Personen über die Geruchsbelästigung beschwert hätten. Das bestätigt somit auch den Zeitraum der Belästigung von 2 bis 3 Wochen.

2. Diese Geruchsbelästigung führt dazu, dass die Klägerin ein Besichtigungsrecht hat.

a) Zwar konnte die Zeugin ... den Geruch nicht näher beschreiben. Sie beschrieb ihn aber als sehr unangenehm. Da der Geruch nicht nur vorübergehend war, sondern mindestens 2 Wochen andauerte, bedeutet dies die Gefahr, dass in der Wohnung des Beklagten eine nachhaltige negative Einwirkung auf die Sachsubstanz erfolgt.

b) Der Anspruch der Klägerin entfällt nicht deshalb, weil die Geruchsbelästigung jetzt nicht mehr vorliegt. Der Geruch dauerte längere Zeit an, nämlich mehr als 2 Wochen. Ein solche Dauer lässt eine nachhaltige negative Beeinträchtigung der Sachsubstanz befürchten. Die Klägerin hat damit das Recht, sich selbst vom Zustand ihres Eigentums zu überzeugen und kann nicht darauf verwiesen werden, wenn der Geruch jetzt nicht mehr wahrnehmbar sei, werde mit der Wohnung nun schon alles in Ordnung sein.

## II.

Die Klägerin kann hier zudem die Besichtigung verlangen, da seit der letzten Wohnungsbesichtigung mehr als 5 Jahre vergangen sind, da nach Auffassung des Gerichts der Vermieter alle 5 Jahre die Wohnung besichtigen darf.

1. Denn der Vermieter kann nicht auf Dauer von seinem Eigentum ausgeschlossen werden, insbesondere von der Möglichkeit, den Zustand seines Eigentumes zu prüfen, um festzustellen, ob zur Substanzerhaltung Maßnahmen erforderlich sind. Denn die Wohnungsverhältnisse sind nach dem BGB auf Dauer angelegt; der Vermieter bedarf eines materiellen Kündigungsgrundes, um das Mietverhältnis beenden zu können. Aufgrund der langen Lebenserwartung der Mieter und durch die Eintrittsmöglichkeiten von Erben und mit in der Wohnung lebenden Verwandten nach § 563 BGB kommt es in der Praxis nicht selten zu Mietverhältnissen, die mehrere Jahrzehnte dauern. Die Pflichten des Mieters nach § 536 c Abs. 1 S. 1 BGB, auftretende Mängel anzuzeigen, lassen dabei das Kontrollinteresse des Vermieters nicht entfallen. Denn zum einen muss der Mieter nur Mängel anzeigen, zum anderen hat der Vermieter das aus seinem Eigentum folgende Recht, sich selbst über den Zustand seiner Sache informieren zu können.

Nach Auffassung des Gerichts kann daher ein Vermieter alle 5 Jahre eine Besichtigung der Mietwohnung verlangen. Denn dieser Zeitraum von 5 Jahren ist nach der allgemeinen Verkehrsanschauung und der allgemeinen Vertragspraxis der Zeitraum, nach dessen Ablauf Schönheitsreparaturen vorzunehmen sind, nach dessen Ablauf also auch bei bestimmungsgemäßen und vertragsgemäßen Verbrauch eine solche Abnutzung auftreten kann, dass Arbeiten in dem Mietobjekt vorgenommen werden müssen, um eine Substanzschädigung zu vermeiden. Bei einem solchen Fünfjahreszeitraum wird der Mieter, da die Besichtigung auch vorher anzukündigen und schonend ist, auch nicht über Gebühr in seinem Lebensbereich beeinträchtigt. Eine Wohnungsbesichtigung alle 5 Jahre ist auch keine Routinekontrolle, wie man dies bei Besichtigungen alle ein oder zwei Jahre annehmen könnte, sondern eine Besichtigung, die aus den oben dargelegten Gründen einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung entspricht. Würde man solche Besichtigungen nicht zulassen, bestünde die Gefahr, dass der Vermieter als Eigentümer auf Jahrzehnte von jeder Kontrolle der in seinem Eigentum stehenden Sachen ausgeschlossen würde. Zudem darf nach Auffassung des Gerichts die Frage auch nicht überschätzt und so getan werden, als entscheide sich die Frage, inwieweit der Mieter in seiner Wohnung sein Leben ohne Kontrolle des Vermieters gestalten kann, danach, ob der Vermieter alle 5 Jahre den Zustand der Wohnung überprüfen kann. Denn in der Wirklichkeit werden der Vermieter oder dessen Beauftragte sehr viel häufiger die Wohnung betreten, etwa zum Ablesen der Zählerstände, zum Auswechseln oder Eichen oder Kontrollieren der Zähler, zum Anbringen von Rauchmeldern und dergleichen mehr, wozu der Gesetzgeber den Vermieter verpflichtet und damit zwingt, die Wohnung des Mieters zu betreten.

Diese Auffassung widerspricht auch nicht der genannten Entscheidung des BGH. Denn soweit der BGH dort verlangt, dass die Besichtigung einer ordnungsgemäßen Bewirtschaftung der Wohnung entspricht, ist dies gerade beim Abstellen auf die Lebensdauer eines Renovierungszyklus der Fall. Es liegen auch bei einer Besichtigung alle 5 Jahre keine Routinekontrollen mehr vor. Nach diesen Grundsätzen hat die Klägerin hier ein Recht zur Besichtigung der Wohnung.

2. Das Besichtigungsrecht entfällt auch nicht deshalb, weil die Klägerin bereits im Jahr 2012 die Wohnung besichtigt hätte. Nach Vortrag der Klägerin habe sie damals nur das Bad und die Diele besichtigt, aber nicht in der gesamten Wohnung. Diesem Vortrag hat die Beklagtenpartei nicht substantiiert widersprochen, § 138 ZPO, im Übrigen auch keinen Beweis angeboten.

C. Die Klägerin kann von dem Beklagten gemäß § 280 BGB auch den Ersatz außergerichtlicher Anwaltskosten verlangen.

Durch die von seiner Wohnung ausgehende Geruchsbelästigung, die über 2 Wochen andauerte, hat der Beklagte seine Pflicht aus dem Mietverhältnis verletzt. Den Beweis, dass er diese Pflichtverletzung nicht zu vertreten hätte, hat der Beklagte nicht erbracht, § 280 Abs. 1 S. 2 BGB.

Bei einem Streitwert von einer Monatsbruttomiete in Höhe von 445,00 € und einer Geschäftsgebühr von 1,3 errechnet sich ein Wert von 83,54 €, da gemäß Nummer 7002 VV RGV nur 20% Telekommunikationspauschale verlangt werden dürfen, also nur 11,70 € (20% von 58,50 €).

Die Klage war daher im Übrigen abzuweisen.

D. Den Streitwert schätzt das Gericht gemäß § ZPO auf die Höhe einer Monatsbruttomiete, also auf 445,00 €, da die Klägerin nur einmaliges Besichtigungsrecht ohne Vornahme von Arbeiten geltend macht und damit die Beeinträchtigung des Mietgebrauchs gering ist. Die verlangten Anwaltskosten erhöhten als Nebenforderung den Streitwert nicht, § 4 Abs. 1 HS ZPO.

E. Der Beklagte hat als im Rechtsstreit Unterlegener gemäß § 91 Abs. 1 ZPO die Kosten des Rechtsstreites zu tragen. Die Teilklageabweisung im Übrigen und die Teilklagerücknahme ändern daran nichts, da die verlangten Anwaltskosten den Streitwert nicht erhöhten.

F. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht im Hinblick auf Ziffer 1 auf § 709 ZPO, im Hinblick auf Ziffer 2 und 4 auf §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.