
Datum: 15.05.2012
Gericht: Landgericht Essen
Spruchkörper: 15. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 15 S 341/11
ECLI: ECLI:DE:LGE:2012:0515.15S341.11.00

Normen: § 535 BGB
Sachgebiet: Bürgerliches Recht

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Amtsgerichts Gelsenkirchen-Buer vom 16.11.2011 aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 300,00 € abwenden.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe

1

I.

2

Der Beklagte befand sich im Herbst 2010 auf dringender Suche nach einer neuen Wohnung für sich und seine Familie. Die Familie besteht aus dem Beklagten, seiner Ehefrau T und dem damals zehnjährigen Sohn N; seit 2009 wird ein kleiner Hund gehalten, der auf Anraten von N's Arzt angeschafft wurde.

3

Schließlich fand der Beklagte bei der Klägerin, einer Genossenschaft, der er auch selbst angehört, eine Wohnung, die ihm zusagte. Bei den Gesprächen, die der Vermietung vorausgegangen waren, legte er ihr offen, dass im Interesse des Sohnes ein kleiner Hund

4

angeschafft worden sei. Die Reaktion der Mitarbeiter der Klägerin auf diese Mitteilung ist streitig.

Beide Parteien unterzeichneten schließlich einen Mietvertrag (vgl. Kopie Blatt 6 – 14 d.A.), in den die Klägerin unter § 16 wie bei ihr generell üblich folgende „zusätzliche Vereinbarung“ eingetragen hatte: 5

Das Mitglied ist verpflichtet, keine Hunde und Katzen zu halten. 6

§ 11 (1) d) des Mietvertrags sieht vor, dass Tierhaltung der vorherigen Zustimmung des Vermieters bedarf, es sei denn in § 16 des Mietvertrags sei etwas anderes geregelt. 7

Die Familie zog mit dem Hund E in die Wohnung ein. Es handelt sich dabei um einen Shi Tzu-Malteser-Mischling mit einer Schulterhöhe von ca. 20 cm. Störungen der Nachbarn gehen von diesem Hund nicht aus und sind auch noch von niemandem beklagt worden. 8

Einige Zeit später erfuhr die Klägerin davon, dass der Beklagte den Hund beim Umzug mitgenommen hatte, forderte ihn mit Schreiben vom 29.06.2011 auf, das Tier binnen 4 Wochen abzuschaffen, und legte dar, dass die Klägerin mit Rücksicht auf die übrigen Hausbewohner und die damit verbundenen Beschwerden, etwaige Geruchsbelästigungen im Hause und die stark zunehmende Verschmutzung der Außenanlagen durch Hunde- bzw. Katzenkot sowie zur Vermeidung von Schäden in Häusern und Wohnungen beschlossen habe, die Haltung von Hunden und Katzen nicht zu gestatten. 9

Der Beklagte kam dieser Aufforderung nicht nach. Er legte der Klägerin eine Unterschriftenliste vom 30.06.2011 vor, auf der fast alle Mietparteien des Hauses mit Ausnahme einer einzigen, seinerzeit ortsabwesenden, bestätigten, dass sie nichts gegen den Hund einzuwenden hätten. 10

Die Klägerin nimmt den Beklagten nun klageweise auf Unterlassung der Hundehaltung in der ihm vermieteten Wohnung in Anspruch. 11

Sie behauptet, dem Beklagten sei vor Abschluss des Mietvertrags klar vor Augen geführt worden, dass er den Hund nicht in die Wohnung mitnehmen könne. 12

Sie könne insofern auch keine Ausnahme machen, da anderenfalls die Dämme brächen. 13

Sie hat beantragt, 14

den Beklagten zu verurteilen, den Shi Tzu-Malteser-Mischling aus seiner Wohnung zu entfernen und es zu unterlassen, in seiner Wohnung einen Hund zu halten. 15

Der Beklagte hat beantragt, 16

die Klage abzuweisen. 17

Er behauptet, vor Unterzeichnung klargestellt zu haben, dass man den Hund beim Wohnungswechsel mitnehmen wolle. Das Vorstandsmitglied I habe aufgrund dessen erklärt, man werde die Hundehaltung dulden, doch schon bei wenigen Beschwerden von Nachbarn auf der Entfernung des Hundes bestehen. 18

Das Tier sei aus therapeutischen Gründen für den an Diabetes erkrankten Sohn N sehr wichtig. 19

Wegen des erstinstanzlichen Vortrags der Parteien im Übrigen wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen.	20
II.	21
Das Amtsgericht hat der Klage nach Vernehmung der Zeuginnen T und T1 stattgegeben und hierzu im Wesentlichen ausgeführt, die Hundehaltung verstoße gegen die Vereinbarung in § 16 des Mietvertrags; diese Klausel sei wirksam; eine dennoch mündlich erteilte Genehmigung sei nicht bewiesen.	22
Gegen das ihm am 22.11.2011 zugestellte Urteil hat der Beklagte mit Schriftsatz vom 07.12.2011, eingegangen am 12.12.2011, Berufung eingelegt, die er mit Schriftsatz vom 20.01.2012, eingegangen am selben Tage, begründet hat und mit der er die Abweisung der Klage beantragt.	23
Der Beklagte führt im Wesentlichen aus, dass das Amtsgericht keine angemessene Interessenabwägung vorgenommen, insbesondere auch N's Krankheit keine hinreichende Bedeutung beigemessen habe, und dass die Klägerin ihm vor Abschluss des Mietvertrags ihre Duldungsbereitschaft signalisiert habe.	24
Die Klägerin verteidigt das amtsgerichtliche Urteil und beantragt die Zurückweisung der Berufung.	25
Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.	26
III.	27
1. Die Berufung ist zulässig.	28
Sie ist form- und fristgerecht eingelegt worden.	29
Die Erwachsenenheitssumme gemäß § 511 (2) Ziff. 1 ZPO ist erreicht.	30
Dem Vortrag der Klägerin, dass im Fall einer Gestattung der Hundehaltung des Beklagten bei ihr „alle Dämme brächen“, d.h. dass dies gravierende Auswirkungen auf zahlreiche andere Mietverhältnisse haben würde, ist zu entnehmen, dass sie ihrer Klage eine erhebliche Bedeutung beimisst. Der erstinstanzliche Streitwert lag daher zweifelsfrei über 600,00 €.	31
Der am Interesse des Beklagten zu messende Streitwert des Berufungsverfahrens bleibt dahinter nicht zurück, denn der Beklagte macht insbesondere geltend, in seiner Fürsorge für die Gesundheit seines Sohnes im Fall der erforderlichen Abschaffung des Hundes empfindlich beeinträchtigt zu werden.	32
2. Die Berufung ist auch begründet.	33
Der Klägerin steht ein Anspruch auf Entfernung des Hundes aus der Wohnung des Beklagten und auf Unterlassung der Hundehaltung nicht zu, §§ 535 S. 1, 1004 BGB.	34
a)	35
Die Klageforderung lässt sich nicht auf das generelle Verbot der Hunde- und Katzenhaltung gemäß § 16, 1. Satz, des Mietvertrags stützen.	36
	37

Bei der „zusätzlichen Vereinbarung“ in § 16, die die Verpflichtung des Mieters zur Unterlassung der Hunde- und Katzenhaltung enthält, handelt es sich um eine allgemeine Geschäftsbedingung, denn die Klägerin verwendet die Klausel seit einigen Jahren grundsätzlich.

Diese Klausel ist gemäß § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam, da sie mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung nicht zu vereinbaren ist (so im Ergebnis wohl auch Schmidt-Futterer, Mietrecht, 10. Aufl., § 535 Rn. 508).

Wesentlicher Grundgedanke der gesetzlichen Regelung ist die (Un-)Zulässigkeit der Tierhaltung unter umfassender Abwägung der beiderseitigen Interessen im Einzelfall unter Berücksichtigung aller relevanten Aspekte insbesondere von Art, Größe, Verhalten und Anzahl der Tiere, Art, Größe, Zustand und Lage der Wohnung sowie des Hauses, in dem sich die Wohnung befindet, Anzahl, persönlichen Verhältnissen, namentlich Alter und berechtigten Interessen der Mitbewohner und Nachbarn, Anzahl und Art anderer Tiere im Haus, bisheriger Handhabung durch den Vermieter sowie besonderen Bedürfnissen des Mieters (BGH Urteil vom 14.11.2007 – VIII ZR 340/06 - WuM 2008, 23-25 – m.w.N.).

Ein grundsätzliches Verbot der Tierhaltung könnte diesem Grundgedanken daher nur bezogen auf solche Tiere entsprechen, deren Haltung abgesehen allenfalls von höchst theoretischen Ausnahmefällen aus vernünftigen Gründen untersagt werden kann.

Eine solche generell eindeutig für das Haltungsverbot sprechende Interessenlage ist hinsichtlich der Haltung von Hunden jedoch nicht festzustellen.

Dass die Haltung von Hunden nicht ausnahmslos mit der Beeinträchtigung von Interessen des Vermieters oder anderer Hausbewohner verbunden ist, zeigt das Beispiel des vom Beklagten gehaltenen Hundes E, hinsichtlich dessen die Klägerin keinerlei individuelle störende Verhaltensweisen vorträgt. Andererseits sind jedoch Fälle eines sehr schwerwiegenden Mieterinteresses an der Hundehaltung vorstellbar, etwa im Fall von Blindenhunden oder im Fall alter oder kranker Halter, die ein schon seit längerer Zeit gehaltenes, ihnen vertrautes Tier im Fall eines notwendigen Wohnungswechsels nicht ohne die Gefahr ihrer Dekompensierung abschaffen könnten. Selbst in solchen Fällen lässt § 16 des Mietvertrags aber keinen Raum für eine Genehmigung der Hundehaltung, und zwar auch dann nicht, wenn es an signifikanten Interessen auf Vermieterseite an dem Verbot fehlt.

Die Klägerin behauptet nicht einmal, dass ihre Interessen oder die von ihr zu schützenden Nachbarinteressen grundsätzlich die Interessen der an der Hunde- und Katzenhaltung interessierten Mieter überwiegen. Abgesehen davon, dass die angebliche Verunreinigungen der Außenanlagen sowohl von fremden Hunden und streunenden Katzen wie von solchen, die von ihren Mietern gehalten werden, stammen können, ist ihr diesbezüglicher Vortrag vernünftigerweise nicht dahingehend zu verstehen, dass sie den Hunde- und Katzenhaltern unter ihren Mietern grundsätzlich und ausnahmslos unterstellt, dieses störende Verhalten ihrer Tiere zuzulassen oder zu ermöglichen. Ihr wesentliches Interesse am Generalverbot ist vielmehr zu verhindern, dass „die Dämme brechen“, d.h. zahlreiche Mieter mit ähnlichen Wünschen an sie herantreten und sie hiermit zu dem mit der Interessenabwägung im Einzelfall verbundenen Verwaltungsaufwand nötigen. Hiermit dient die Klausel in § 16 des Mietvertrags jedoch der Vermeidung derjenigen Interessenabwägung, die der wesentliche Grundgedanke der gesetzlichen Regelung ist.

Das generelle Verbot der Hunde- und Katzenhaltung ist daher unwirksam.

Eine geltungserhaltende Reduktion dahingehend, dass § 16 zwar die Hunde- und Katzenhaltung im Regelfall verbietet, die Erteilung einer Erlaubnis in begründeten Ausnahmefällen jedoch vorbehält, kommt nicht in Betracht.

Das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion verbietet bei einer vorformulierten Vertragsbestimmung, durch die der Kunde des Verwenders unangemessen benachteiligt wird, eine Auslegung, die der Klausel gerade noch zur Wirksamkeit verhilft. Dadurch soll vermieden werden, dass ein Klauselverwender risikolos seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen einseitig in seinem Interesse ausgestalten und dabei davon ausgehen kann, dass eine Klausel, die der Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB nicht stand hält, zumindest teilweise erhalten bleibt. Dies würde dem Zweck des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, den Vertragspartner des Verwenders vor ungünstigen Klauseln zu schützen, den Rechtsverkehr von unwirksamen Allgemeinen Geschäftsbedingungen freizuhalten und auf einen den Interessen beider Seiten gerecht werdenden Inhalt Allgemeiner Geschäftsbedingungen hinzuwirken, zuwiderlaufen [zu allem Vorstehenden vgl. zuletzt noch BGH Urteil vom 14.03.2012 -XII ZR 44/10 - NSW BGB § 307 Bb (BGH-intern) – m.w.N.]. 46

Da diese Klausel keinen Vorbehalt enthält, der eine individuelle Abwägung des Mieterinteresses an der Tierhaltung mit vernünftigen Interessen der Vermieterin ermöglicht, ist sie also insgesamt unwirksam. 47

b) 48

Sowohl gemäß § 11 (1) d, (3) des Vertrags wie auch im Rückgriff auf die allgemeine Rechtslage – die Voraussetzungen sind im Wesentlichen gleich - ist die Haltung von E jedoch zu gestatten. Insoweit kann die Kammer offenlassen, ob eine Zustimmung erteilt wurde. Jedenfalls verhielte sich die Klägerin treuwidrig, falls die Zustimmung versagt würde. Der Mieter wird bei einer Vereinbarung einer Vorbehaltsklausel regelmäßig davon ausgehen können, dass der Vermieter seiner Abwägungspflicht nachkommt und nur bei Vorliegen gewichtiger Gründe versagen wird (Schmitt-Futterer, a.a.O. § 535 Rn. 510 m.w.N.). 49

Ein gewichtiger Grund, dem Beklagten die Haltung seines Hundes in der Mietwohnung wegen aus allgemeinen Gründen vertragswidrigen Mietgebrauchs zu verbieten, ist nicht ersichtlich. 50

Es handelt sich um einen ausgesprochen kleinen Hund, von dem sich noch niemand gestört gefühlt hat. Dass der Hund jemals das Haus oder die Außenanlagen verunreinigt hätte, wird nicht behauptet. 51

Das bei der Interessenabwägung auszuübende Ermessen der Klägerin reduziert sich damit auf null, so dass die Haltung des kleinen Mischlingshundes E zu erlauben ist. 52

Die Kammer kann daher dahingestellt lassen, ob die Klägerin dem Beklagten die Hundehaltung bei Abschluss des Mietvertrags mündlich erlaubt hat. 53

c) 54

Der Beklagte ist auch nicht mit Rücksicht auf Treu und Glauben gehindert, sich auf die Unwirksamkeit der Klausel zu berufen. 55

Ein treuwidriges Verhalten wäre zwar in Betracht zu ziehen, wenn er vor Abschluss des Mietvertrags versichert hätte, den bereits vorhandenen Hund abzuschaffen. Das behauptet 56

jedoch niemand.

Ob er sich auch dann treuwidrig verhalten hätte, wenn er den Mietvertrag unterschrieben hätte, wohl wissend, dass die Klägerin auf dem Verbot der Hundehaltung bestehen werde, erscheint eher zweifelhaft. Grundsätzlich bedeutet nämlich die Unterschrift unter einem mit unwirksamen allgemeinen Geschäftsbedingungen versehenen Vertrag nicht, dass sich der Verwendungsgegner, der in aller Regel auch mit der Verwendung der Klausel durch den Vertragspartner rechnet, der Möglichkeit einer Berufung auf die Unwirksamkeit begibt. 57

Im Übrigen lässt sich nicht einmal feststellen, dass der Beklagte den Mietvertrag unterschrieb, wohl wissend, dass der Hund nicht geduldet werde. 58

Die erstinstanzliche Beweisaufnahme erlaubte zwar richtigerweise nicht zugunsten des Beklagten den Schluss, dass Herr I den Hund vorbehaltlich von Beschwerden der Nachbarn dulden wollte. Sie erlaubt aber ebensowenig die Widerlegung der diesbezüglichen Behauptung des Beklagten. Da die Beweislast für die tragenden Gründe eines treuwidrigen Verhaltens des Beklagten bei der Klägerin liegen, kann daher nicht festgestellt werden, dass er sich mit der Hundehaltung in treuwidriger Weise widersprüchlich verhält. 59

d) 60

Die Klage ist demnach unter Abänderung des amtsgerichtlichen Urteils abzuweisen. 61

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91 (1), 543 (2), 708 Ziff. 10, 711 ZPO. 62