



Deutsche Juristische Gesellschaft
für Tierschutzrecht e.V.

Deutsche Juristische Gesellschaft für Tierschutzrecht e.V.
Dircksenstraße 47 • 10178 Berlin

Dircksenstraße 47
10178 Berlin
Fax: +49 (0)30-400 54 68 69
poststelle@djgt.de
www.djgt.de

Die optimale Tierhaltungsklausel im Formular-Mietvertrag – gibt es nicht

Berlin, 14.07.2019

Formularmietvertragliche Tierhaltungsklauseln kommen nicht aus der Mode. Ob Haus & Grund, der Deutsche Mieterbund oder der Mieterschutzbund: alle haben aktuelle Vorschläge. Ein recht vermietenorientierter Beitrag im aktuellen Mietrechtsberater mit einem generellen Überblick¹ und einige Urteile aus den letzten Jahren zur konkreten Formulierung einer Tierhaltungsklausel veranlassten mich, doch noch mal genauer auf das Thema zu schauen. Und siehe da – eine Überraschung tat sich auf.

Der Verein ist durch
Bescheinigung des Finanz-
amtes Münster-Innenstadt
(St-Nr.: 337/5975/0365) vom
12.11.2013 als gemeinnützig
anerkannt.

Spenden und Beiträge sind
steuerlich abzugsfähig.

Mit formularmietvertraglichen Tierhaltungsklauseln hat sich der BGH bereits mehrfach beschäftigt.² Nach einer Grundsatzentscheidung des BGH aus dem Jahr 2007 (BGH v. 14.11.07 – VIII ZR 340.06) ist die Haltung von Hunden und Katzen – im besonderen Fall die beabsichtigte Haltung von zwei British Kurzhaarkatzen – kein vertragsgemäßer Mietgebrauch im Sinne von § 535 I 2 BGB. Der Vermieter kann die Haltung von einer Erlaubnis abhängig machen.

Die konkrete Tierhaltungsklausel kippte der BGH, weil es an einer klaren Regelung fehlte, welche Kleintiere der Mieter ohne die Zustimmung des Vermieters halten darf. Eine Ausnahme vom Zustimmungsvorbehalt nur für Ziervögel oder Zierfische reichte nicht aus, denn es gibt noch andere Kleintiere. Fehlt es an einer wirksamen Tierhaltungsklausel, so ist nach

Sparkasse Münsterland Ost
Bankleitzahl 400 501 50
Konto 0000 496 448

¹ Sommer, Sind Tierhaltungsklauseln für die Katz? MietRB 19,180

² BGH v. 20.01.93 - VIII ZR 10.92 – kein ausnahmsloses Tierhaltungsverbot; BGH v. 15.05.91 - VIII ZR 38.90 zur Schriftformklausel; BGH v. 20.03.13 - VIII ZR 168.12 – kein formularvertragliches Hunde- und Katzenverbot

IBAN: DE84
4005 0150 0000 4964 48
BIC: WELADED1MST

dem BGH im Rahmen einer umfassenden Interessenabwägung festzustellen, ob der Mieter einen Anspruch auf die Haltung von Tieren hat, die keine Kleintiere sind. Das sind eine ganze Reihe von Kriterien: Art, Größe, Zustand, Lage der Wohnung und des Hauses, Art, Größe, Verhalten und Anzahl der Tiere, Anzahl und Art anderer Tiere im Haus, Anzahl, persönliche Verhältnisse (insb. Alter) und berechnigte Interessen der Mitbewohner und Nachbarn, bisherige (rechtmäßige) Handhabung durch den Vermieter sowie besondere Bedürfnisse des Mieters. Es gab Einwände in der Literatur, der BGH gäbe Vermietern und Mietern Steine statt Brot, denn wer soll das denn gerichtsfest beurteilen?³

Worauf es auch keine Antwort gab: Wie sieht ein Erlaubnisvorbehalt für Hunde und Katzen aus? Vermietervertreter und ein Teil der Rechtsprechung beharr(t)en weiter auf einem „freien Ermessen für die Vermieter“ bei der Entscheidung über die Erlaubnis zur Haltung von anderen als erlaubnisfreien Kleintieren.⁴

In einem Hinweisbeschluss tastete sich der BGH 2012 weiter vor.⁵ Ihm lag folgende Klausel zur Entscheidung vor: *„Der Mieter darf Haustiere mit Ausnahme von Kleintieren (Ziervögel etc.) nur mit Zustimmung des Vermieters halten. Die Zustimmung ist zu versagen bzw. kann widerrufen werden, wenn durch die Tiere andere Hausbewohner oder Nachbarn belästigt werden oder eine Beeinträchtigung der Mieter oder des Grundstücks zu befürchten ist. Im Übrigen liegt es im freien Ermessen des Vermieters.“* Der BGH entschied, dass dies zwar zulässige Aspekte wie die Belästigung von Nachbarn oder Beeinträchtigungen von Mietern oder des Grundstücks enthielt. Wenn die Klausel nur diese Aspekte beinhalten

³ BGH, Urt.v.14.11.07 - VIII ZR 340.06 – Anm. Schach, in GE 2008, 18 f.; BGH, Urt.v.14.11.07 - VIII ZR 340.06 - Anm. Schlägel in ZMR 2008, 114 ff; so auch: V. Westphal, Leuchttürme der BGH-Rspr. zu Miet-AGB _ Tiere NZM 18,97, 103

⁴ z. B. OLG Hamm, RE v. 13.01.81- 4 REMiet 5.80, 6.80 in WuM 1981, 53; LG Köln, Urt. v. 04.02.10 - 6 S 269.09 in www.nrw.justiz.de; Lützenkirchen, Mietrecht Komm. 2. Aufl. 2019, § 535 Rn. 787.

⁵ BGH, Beschl.v.25.09.12-VIII ZR 329.11

würde, „hinge die Zustimmung zur Haustierhaltung ausschließlich von nachvollziehbaren und überprüfbaren sachlichen Kriterien ab, die nur auf die Einhaltung des vertragsgemäßen Gebrauchs abzielen“. Ein freies Ermessen beinhaltet hingegen keine überprüfbaren Beurteilungsvoraussetzungen und führt zur Unwirksamkeit der Klausel. Im Januar 2013 wies der BGH die Revision des Klägers (Vermieters) unter anderem unter Hinweis auf den Hinweisbeschluss zurück.⁶

Bei genauerem Nachdenken stellt sich ein erstes Problem: die Klausel stellte nicht auf alle Abwägungskriterien ab, sondern nur auf Belästigungen von Nachbarn bzw. des Grundstücks. Besondere Bedürfnisse des Mieters insbesondere aber soll der Vermieter unberücksichtigt lassen können? Das überzeugt nicht. Schließlich stehen 19 Abwägungskriterien bei einer unwirksamen Klausel zur Verfügung und nicht nur zwei. Und zweitens wissen wir immer noch nicht, wie ein wirksamer Erlaubnisvorbehalt denn nun aussehen soll.

Eisenschmid sieht in einer Tierhaltungsklausel, in der sich der Vermieter durch eine Formulklausel allgemein die Zustimmung zur Hunde- und Katzenhaltung vorbehält (beschränkter Erlaubnisvorbehalt), eine Zusage, über die Tierhaltung unter Beachtung der betroffenen Interessen im Einzelfall zu entscheiden.⁷

Nun ja, so hab ich das auch mal gesehen, aber schaut man sich die Sachverhalte der nachfolgenden Urteile an, dann haben die Vermieter doch eher ihre eigenen Interessen im Blick.

In den letzten Jahren häufen sich Entscheidungen, die dem ganz „normalen Erlaubnisvorbehalt“ die Wirksamkeit versagen, weil aus der

⁶ BGH, Beschl. v. 22.01.2013-VIII ZR 329.11aaO Rn. 2; BGH, Beschl. v. 22.01.2013-VIII ZR 329.11, Rn. 2 – Bearded Collie in 3-Zimmer-Altbauwohnung, zuvor Hinweisbeschluss vom 25.09.12-VIII ZR 329.11 – kein freies Ermessen

⁷ Schmidt-Futterer, Mietrecht Komm. 14. Aufl. 2019, § 535 Rn. 563.

Klausel zwar erkennbar ist, dass der Mieter die Erlaubnis des Vermieters für die Hunde- und Katzenhaltung braucht, aber die Klausel keinen Hinweis darauf gibt, nach welchen Kriterien der Vermieter entscheidet. Da ist was dran.

Das Amtsgericht Köln entschied im Mai 2015 über eine recht widersprüchliche Klausel, in der zum einen die Hundehaltung verboten war, im gleichen Atemzug aber eine schriftliche Vereinbarung möglich sei.⁸ Das Gericht kritisierte, es sei nicht klar, ob sich die mögliche Vereinbarung auf Hunde oder auf andere Tiere bezog. Die Klausel umfasste nämlich Kleinvögel wie Wellensittiche genauso wie Hunde, Katzen, Frettchen, Mäuse oder Schweine. Die Klausel ist so lang und außergewöhnlich, dass ich die hier mal außen vor lasse.

Im Juli 2015 beurteilte das Landgericht Berlin⁹ folgende Tierhaltungsklausel:

„1. Kleintieren, wie z. B. Zierfische, Wellensittiche, Schildkröten, Hamster, Zwergkaninchen oder vergleichbare Tiere, die in Aquarien, Käfigen oder Terrarien gehalten werden und von denen in der Regel keine spürbaren Beeinträchtigungen (z. B. durch Lärm, Gestank, Verschmutzung u. s. w.) ausgehen, darf der Mieter ohne Einwilligung des Vermieters im haushaltsüblichen Umfang halten, sofern weder die Nachbarn gestört werden oder eine sonstige Beeinträchtigung oder Beschädigung der Mietsache zu erwarten ist.

2. Andere Tierhaltung des Mieters, insbesondere Katzen- und Hundehaltung, ist nur bei vorheriger Zustimmung des Vermieters gestattet.

⁸ AG Köln v. 13.5.15 - 210 C 26.15

⁹ LG Berlin v.20.07.15 - 65 S 151.15 juris; zuvor: AG Neukölln .v. 01.04.15 - 20 C 255.14 juris

3. Eine einem oder mehreren anderen Mietern im Hause erteilte Zustimmung verpflichtet nicht zur Erteilung der Erlaubnis gegenüber dem Mieter.

4. Vorabinformation über die Genehmigungspraxis des Vermieters:

a) Die Haltung von Hunden in Mehrfamilienwohnhäusern ist grundsätzlich untersagt. Ausnahmen bedürfen der ausdrücklichen Zustimmung des Vermieters. Eine stillschweigende Duldung ist ausgeschlossen.

b) Hunde der Rassen Bullmastif, Bullterrier ... sind von der Genehmigung grundsätzlich ausgeschlossen.

c) Im Falle einer Genehmigung wird diese mit Auflagen verbunden. Dies können insbesondere sein: Leinenpflicht auf den gemeinschaftlich benutzten Flächen, Maulkorbpflicht in Fahrstühlen, Verbot der Benutzung der Grünanlage u. s. w.

d) Die Genehmigung wird vom Nachweis des Abschlusses eines entsprechenden Nachweises zur Hundehaltung und einer Hundehalterhaftpflichtversicherung mit einer ausreichenden hohen Deckungssumme für Personen- und Sachschäden abhängig gemacht.

e) Die Genehmigung gilt immer nur für einen konkreten Hund. Eine Neuanschaffung bedarf der Zustimmung des Vermieters.

f) Die Genehmigung kann jederzeit aus wichtigem Grund widerrufen werden."

Das LG Berlin macht schon im Leitsatz deutlich, dass die Klausel unwirksam ist, weil zum einen der Hinweis auf die grundsätzliche Untersagung einem Verbot gleichkommt und zum zweiten nicht ansatzweise ersichtlich ist, nach welchen Gesichtspunkten ausnahmsweise die Genehmigung erteilt wird. Eine solche Klausel sei intransparent und unwirksam. Nach der kundenfeindlichsten Auslegung (§ 305 c II BGB) muss man dem wohl zustimmen.

Das AG Tempelhof-Kreuzberg befand im August 2016 über genau die gleiche Klausel wie der BGH sie schon 2007 auf dem Tisch hatte. Also eigentlich wäre sie schon an der nicht ausreichenden Kleintierausnahme gescheitert. Aber das AG Tempelhof-Kreuzberg schloss sich dem LG Berlin an und verwies auf die fehlende Erkennbarkeit, wann zugestimmt wird und wann nicht.¹⁰ Im Übrigen stellte das AG fest, dass ein Schäferhund auch auf 39 qm wohnen kann, denn maßgeblich sei der individuelle Charakter des Tieres und die Erziehung (Anm.: und der Auslauf!).

Das AG Nürnberg¹¹ entschied im November 2016 über eine Tierhaltungsklausel folgenden Inhalts: *„Tiere dürfen nur mit Erlaubnis des Vermieters gehalten werden, soweit es sich nicht um Kleintiere handelt, die ohne weiteres gehalten werden dürfen. Dies gilt auch für die zeitweilige Verwahrung von Tieren. Die Erlaubnis kann widerrufen werden, wenn Unzuträglichkeiten eintreten. Der Mieter haftet für alle durch die Tierhaltung entstandenen Schäden. Das Füttern von Tauben ist verboten.“* Unter § 22 des Mietvertrages (Ergänzungen) befand sich noch die handschriftliche Ergänzung, dass Tierhaltung nicht gestattet ist. Diese Klausel ist nach Auffassung des Gerichts unwirksam. Vorsorglich verwies das Gericht darauf, dass die weitere Tierhaltungsklausel im Vertrag mit dem Hinweis auf „Unzuträglichkeiten“ zu unbestimmt ist. Das LG Nürnberg-Fürth¹² bestätigte dies unter Hinweis darauf, dass die handschriftliche Ergänzung nach dem Vortrag keine Individualvereinbarung ist.

Das AG Berlin-Wedding urteilte im Oktober 2017 über folgende Klausel: *„Kleintiere, wie Vögel, Zierfische, Schildkröten, Hamster, Zwergkaninchen oder vergleichbare Tiere darf der Mieter ohne Einwilligung des Vermieters*

¹⁰ AG T-K v. 22.08.16 – 11 C 124.16

¹¹ AG Nürnberg v. 18.11.16 - 30 C 5357.16 juris

¹² LG Nürnberg-Fürth v. 16.03.17 – 7 S 8871.16 – www.gesetze-bayern.de

im haushaltsüblichen Umfang halten. Andere Tierhaltung des Mieters, insbesondere Hundehaltung, ist nur bei vorheriger Zustimmung des Vermieters gestattet." Auch hier stellt das Gericht im Leitsatz unzweifelhaft fest, dass die Kriterien offen zu legen sind: *„Eine Klausel, nach der Hunde nur nach vorheriger Erlaubniserteilung durch den Vermieter zu halten sind, ohne die Voraussetzungen für die Erteilung solcher Erlaubnis zu regeln und klarzustellen, an welche überprüfbaren Beurteilungsvoraussetzungen die Erteilung der Erlaubnis gebunden ist, benachteiligt den Mieter unangemessen.“*

Selbst der AGB-Papst von Westphal teilt diese Auffassung. Der BGH hat die Kriterien für die Interessenabwägung festgelegt. Sofern der Vermieter als Verwender nicht alle vom BGH vorgegebenen Kriterien in die betreffende Tierhaltungsklausel des Mietvertrags aufnimmt, wird man die Klausel nach seiner Auffassung im Zweifel als unwirksam nach § 307 I 1 BGB ansehen müssen.¹³ Der Meinung scheinen auch Hannemann/Wiegner zu folgen. Das Münchner Anwaltshandbuch Miete¹⁴ sieht eine lange Checkliste für den Vermieter vor zur Entscheidung über die Tierhaltung, z.B. die artgerechte Tierhaltung, Volljährigkeit des Mieters, Darlegung des Mieterinteresses¹⁵, Haftpflichtversicherung usw. Auch er rät inzident, die Abwägungskriterien im Mietvertrag mit zu vereinbaren.¹⁶ Von einem Erlaubnisvorbehalt ganz abzusehen, rät er ab, da das als Zustimmung zur Tierhaltung gewertet werden könnte aus seiner Sicht.¹⁷

Selbst Sommer kommt zu der Schlussfolgerung, dass die Versagung nicht dem freien Ermessen des Vermieters unterliegen darf, sondern der

¹³ V. Westphal, Leuchttürme in der BGH-Rechtsprechung zu Miet-AGB, in NZM 18,97, 103

¹⁴ Hannemann/Wiegner, in MAH, 5. Aufl. 2019, § 17 Rn. 37 ff.

¹⁵ anders: LG Köln, Urt. v. 28.11.13 - 1 S 300.12 juris - keine besonderen Bedürfnisse erforderlich

¹⁶ Hannemann/Wiegner, aaO, Rn. 39.

¹⁷ Hannemann/Wiegner, aaO Rn. 34.

Vermieter die Gestattung der Tierhaltung nur aus sachlich rechtfertigenden und überprüfbaren Gründen verweigern darf.¹⁸ Wie das formuliert werden soll bleibt allerdings offen.

In der Praxis gibt es diverse Vorschläge für die Formulierung von Tierhaltungsklauseln.

Der Deutsche Mieterbund schlägt folgende Tierhaltungsklausel vor:¹⁹

„1. Der Mieter darf in der Wohnung Kleintiere, wie z.B. Fische, Hamster, Vögel, Schildkröten, halten sowie Haustiere, wie z.B. eine Katze oder einen Hund.

2. Der Vermieter kann der Tierhaltung widersprechen, wenn durch die Tierhaltung die Hausgemeinschaft belästigt wird.“

Der zweite Passus wäre mir schon wieder zu unbestimmt.

Der Mieterschutzbund favorisiert folgendes:²⁰

„Dem Mieter wird das Recht zugestanden, in der Wohnung Haustiere zu halten, wobei dem Vermieter das Recht zusteht, der Tierhaltung zu widersprechen, wenn durch die Tierhaltung entweder eine übermäßige vertragliche Abnutzung der Wohnung erfolgen würde bzw. zwingende Gründe gegen die Tierhaltung gegeben sind. Sofern Gartenflächen und Hofflächen vorhanden sind, können diese mitgenutzt werden, ein einseitiger Widerruf der Garten- und Hofnutzung durch den Vermieter ist nur bei Vorliegen wichtiger, konkreter Gründe möglich.“

Auch hier bieten einige Passagen viel Raum für Auslegung und Streit.

¹⁸ Sommer, aaO

¹⁹ <https://www.mieterbund.de/service/mietvertrag.html>

²⁰ <https://www.mieterschutzbund.de/wp-content/uploads/Mietvertrag-1.pdf>

Haus und Grund e. V. hat unterschiedlichste Vorschläge, angefangen vom normalen Erlaubnisvorbehalt ohne Kriterien²¹ bis zur Entscheidung nach pflichtgemäßem Ermessen²². Ob das pflichtgemäße Ermessen der kundenfeindlichsten Auslegung nach § 305 c II BGB Stand hält?

Soll am Ende der Richter Dr. Peter Boos Recht haben? Er hat in seiner Anmerkung zur Entscheidung des BGH zum Hunde- und Katzenverbot den Schluss gezogen: *„Die Entscheidung wirft grundsätzlich die Frage nach dem Sinn von Tierhaltungsklauseln in AGB auf, da sich nach den aufgestellten Anforderungen letztlich die Voraussetzungen für die Tierhaltung im Fall einer rechtmäßigen Klausel nicht wesentlich von denen ohne eine solche Klausel unterscheiden.“*²³

Ellen Apitz
Mitglied der DJGT

²¹ Haus und Grund Dortmund

²² Haus und Grund Rheinland-Pfalz

²³ BGH Urt. v. 20.03.13 - VIII ZR 168.12 Anm. Boos LMK 2013, 346874 - beck-online