

**Urteil vom 26.04.2007, AG Konstanz; 4 C 62/07**

Im vorliegenden Fall besteht Streit darüber, ob die Klägerin (und ihr Ehemann) als Mieter der Beklagten berechtigt sind, zeitweise einen Hund in der Mietwohnung zu haben.

Zum 1.11.1979 schloss die Klägerin und ihr Ehemann mit den Rechtsvorgängern der Beklagten einen Mietvertrag über eine Wohnung. Inzwischen ist die Beklagte in das Mietverhältnis auf der Vermieterseite eingetreten. § 13 des Mietvertrages enthält folgende Regelung:

"Haustiere, insbesondere Hunde, Katzen, Hühner, Kaninchen, dürfen nur mit schriftlicher Einwilligung des Vermieters gehalten werden".

Die Einwilligung gilt nur für das bestimmte Tier. Sie kann widerrufen werden, wenn Unzuträglichkeiten eintreten. Der Mieter haftet für alle durch die Haltung entstehenden Schäden."

Der Sohn der Klägerin ist seit 2001 Hundebesitzer. Er überlässt zuweilen seine Hündin, einen Golden Retriever mit dem Namen Jessie der Klägerin und ihrem Ehemann zur Betreuung. Hierbei bleibt der Hund auch nachts in der vermieteten Wohnung. Der Hund selbst hat bislang konkret nicht gestört. Er ist ca. 51 - 56 cm groß. Dies wird seit ca. 2002 gehandhabt.

Mit Schreiben vom 24.8.2006 fordert die Beklagte die Mieter auf, das Tier zu "entfernen".

**Entscheidung:**

Es wird festgestellt, dass die Klägerin und ihr Ehegatte berechtigt sind, die Golden Retriever Hündin ihres Sohnes mit dem Namen "Jessie" zeitweise in ihrer Mietwohnung in Konstanz zu betreuen.

Die Klägerin und ihr Ehemann sind aus dem Mietvertrag gemäß § 535 Abs. 1 Satz 1 BGB berechtigt, die Wohnung auch dergestalt zu nutzen, dass sich in dieser zeitweilig (gegebenenfalls aber auch dauerhaft) die Golden Retriever Hündin "Jessie" des Sohnes der Klägerin befindet.

Anders als bei einer Untervermietung bedarf die Hundehaltung in einer Mietwohnung - sofern die Voraussetzungen hierfür gegeben sind - nicht der Zustimmung des Vermieters, sondern ist als Ausgestaltung des Mietvertrages gegebenenfalls von vorne herein zulässig (siehe LG Freiburg, WuM 1997, 175, wo dies überhaupt nicht problematisiert wird).

Die Klägerin ist als Mieterin berechtigt im konkreten Fall die Golden Retriever Hündin ihres Sohnes vorübergehend, aber gegebenenfalls auch dauerhaft, in der Wohnung zu halten, § 535 Abs. 1 Satz 1 BGB. Dies stellt eine Ausgestaltung des Wohngebrauchs dar. Eine mietvertragliche Regelung steht dem nicht entgegen. Außerdem ist eine konkrete Gefahr der Beeinträchtigung der Mietwohnung oder anderer Mieter nicht vorhanden.

§ 13 des Mietvertrages ist unwirksam, weshalb der Fall so zu beurteilen ist, als ob gar keine Regelung zur Tierhaltung getroffen worden wäre.

§ 13 des Mietvertrages ist schon deshalb unwirksam, weil unzulässiger Weise eine schriftliche Einwilligung des Vermieters verlangt wird.

Die Klausel verstößt als allgemeine Geschäftsbedingung gegen die Generalklausel der Inhaltskontrolle von AGB des § 307 BGB. Sie erweckt unzulässiger Weise den Eindruck, dass eine mündliche Erlaubnis unwirksam sei (Landgericht Freiburg, WuM 1997, 175, Schmidt-Futterer, Kommentar zum Mietrecht, 8. Auflage, § 535, 473). Da eine so genannte

geltungserhaltende Reduktion der Klausel nicht in Betracht kommt, d.h. das Wort "schriftliche" nicht einfach gestrichen werden kann, ist die gesamte Klausel unwirksam.

Die Klausel verstößt aber auch deshalb gegen § 307 BGB, da sie alle Tiere in den Genehmigungsvorbehalt einbezieht (siehe wiederum LG Freiburg a.a.O.). Unzulässiger Weise unterscheidet die im Mietvertrag getroffene Regelung des Genehmigungsvorbehaltes nicht zwischen regelmäßig genehmigungsfreien Kleintieren und sonstigen Tieren. Dies beruht darauf, dass hier die Formulierung "Haustiere" verwendet wird und dann eine Aufzählung kommt ("insbesondere"), hierdurch jedoch nicht deutlich wird, dass alle Kleintiere vom Genehmigungsvorbehalt ausgenommen sein sollen. Auch hier greift das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion.

Die Tierhaltung gehört zum Wohngebrauch, weshalb die Haltung eines Hundes in der Mietwohnung zulässig ist, sofern nicht konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Mietwohnung durch die Tierhaltung beschädigt wird bzw. andere Mieter gefährdet sind (siehe Landgericht Freiburg a.a.O., Landgericht Hamburg WuM 2002, 666, wo jedoch zunächst ein Anspruch auf Genehmigung angenommen wird). Bei der Prüfung der Zulässigkeit der Hundehaltung im konkreten Fall hat eine Abwägung der wechselseitigen Belange im Einzelfall zu erfolgen hat.

Dem Vermieter steht kein freies Ermessen zu, dessen Überschreitung nur dann vorläge, wenn eine Verweigerung der Erlaubnis bzw. ein Verbot rechtsmissbräuchlich wäre (so aber Landgericht Karlsruhe NJW-RR 2002, 585).