jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2021/10/19 10Ob24/21h

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.10.2021

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Vizepräsidenten Univ.-Prof. Dr. Neumayr als Vorsitzenden sowie die Hofrätinnen Dr. Fichtenau und Dr. Grohmann, den Hofrat Mag. Ziegelbauer und die Hofrätin Dr. Faber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei E*, vertreten durch Mag. Alexander Paleczek, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Mag. Dr. R*, vertreten durch Appiano & Kramer Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Zustimmung zur Tierhaltung, über die Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien als Berufungsgericht vom 21. April 2021, GZ 40 R 272/20a-15, mit dem das Urteil des Bezirksgerichts Innere Stadt Wien vom 31. Juli 2020, GZ 46 C 236/19a-11, teilweise abgeändert wurde, zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei binnen 14 Tagen die mit 626,52 EUR (darin enthalten 104,42 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

[1] Die Klägerin ist seit 1. 8. 2002 Hauptmieterin einer 90 m2 großen Dachgeschoßwohnung, die über eine 13 m2 große Terrasse verfügt. Die Beklagte ist seit Dezember 2008 Eigentümerin des in Wien gelegenen Hauses und Vermieterin der Dachgeschoßwohnung.

[2] § 5 Punkt 3 des Mietvertrags vom 19. 6. 2002 hält fest: „Hunde und Kleintiere dürfen nur mit schriftlicher Bewilligung des Vermieters gehalten werden."

[3] Die Klägerin und ihre Lebensgefährtin beabsichtigen, in der Mietwohnung einen Hund zu halten. Es soll eine junge Hündin sein. Die Rasse wurde noch nicht festgelegt. Der Hund soll ausgewachsen maximal 60 cm Schulterhöhe erreichen und kein „Kampfhund", Pitbull oder schwieriger Hund sein. Die Klägerin konnte sich noch nicht auf einen bestimmten Hund festlegen, weil sie diesen aus dem Tierheim oder von Freunden nehmen und zuvor die Zustimmung der Vermieterin abwarten möchte. Sie ist als zahnärztliche Assistentin in Vollzeit berufstätig. Ihre Lebensgefährtin ist selbständige Grafikerin. Der Hund wäre tagsüber bei der Lebensgefährtin im Büro und würde nicht den ganzen Tag alleine zu Hause gelassen werden.

[4] Die Klägerin ersuchte mit E-Mail vom 12. 3. 2015 die Hausverwaltung um Zustimmung zur Hundehaltung, diese wurde mit E-Mails vom 26. 3. 2015 und 8. 4. 2015 mit der pauschalen Begründung abgelehnt, dass die Eigentümerin keine Tierhaltung erlaube. Die Klägerin teilte dem Hausverwalter durch ihren Rechtsvertreter mit Schreiben vom

7. 8. 2019 mit, dass sie beabsichtige, in der Wohnung „einen kleinen Hund (voraussichtlich nicht höher als Kniehöhe)“ aufzunehmen, und ersuchte neuerlich um Zustimmung.

[5] Die Beklagte antwortete durch ihren Rechtsvertreter mit Schreiben vom 11. 9. 2019, dass sie keinem Mieter im Haus die Haltung von Tieren (mit Ausnahme einer kurzfristigen Aufnahme eines Leihhundes) genehmigt habe, zwar grundsätzlich nichts gegen Hunde habe, aber aus berechtigten und näher angeführten Gründen keine Hunde in ihrem Haus haben möchte, weshalb keine Zustimmung erteilt werde.

[6] In den Mietverträgen für die 24 Objekte des fünfstöckigen Hauses finden sich unterschiedlichste Bestimmungen betreffend Tierhaltung. Einem Mieter ist gemäß Mietvertrag vom 31. 3. 2015 die „Tierhaltung mit Rücksichtnahme auf die anderen Hausbewohner gestattet“. Der Mieter hält in seiner rund 60 m2 großen Wohnung einen Kuvasz-Rüden (ungarischer Hirtenhund). Rüden dieser Rasse könne eine Widerristhöhe bis zu 76 cm und ein Gewicht von über 60 kg erreichen.

[7] Der Mietvertrag einer anderen Mieterin vom 25. 2. 2010 hält fest: „Die Tierhaltung im Mietgegenstand ist nur in sachgerechter Weise und unter Rücksichtnahme auf die schutzwürdigen Interessen der übrigen Bewohner des Hauses zulässig. Bewirkt die Tierhaltung Übelstände im Mietgegenstand oder an allgemeinen Teilen des Hauses (insbesondere Schäden und Verunreinigungen) oder unzumutbare Beeinträchtigungen der Hausbewohner durch Lärm, Geruchsbelästigung u.ä., so hat der Mieter über Aufforderung des Vermieters die im Mitgegenstand gehaltenen Tiere zu entfernen.“ Die Mieterin hielt in der Wohnung von 2014 bis 2016 ohne Beschwerden und ohne Probleme einen Husky-Mischling mit 50–60 cm Schulterhöhe. Ein anderer Mieter hält einen pudelähnlichen Hund im Haus. Einem weiteren Mieter wurde 2013 auf seine Anfrage die Zustimmung zur Haltung einer Katze unter gewissen Auflagen (kein Herumstreunen, keine Beschädigung der Wohnung, ausreichende Sorge für das Tier) erteilt.

[8] Es kommt immer wieder zu Beschwerden einzelner Mieter wegen der Tierhaltung im Haus. Im Jahr 2019 gab es rund fünf Beschwerden. Gebell ist im Haus immer wieder einmal wahrnehmbar. Rund zwei- bis dreimal im Monat ist Hundegebell tagsüber hörbar. Rund einmal im Monat kommt es zu Verunreinigungen durch Hundekot oder -urin im Stiegenhaus, Erdgeschoß oder Liftbereich, deren Beseitigung einen zusätzlichen Aufwand erfordert. Das Haus wird wöchentlich gereinigt. Es gibt keinen unangenehmen Hundegeruch im Haus. Es kann nicht festgestellt werden, dass sich Kinder oder andere Bewohner des Hauses vor den Hunden fürchten. Bei der Neuvermietung von Objekten kommt es vor, dass Interessenten mit einer Tierhaarallergie nachfragen, ob im Haus Hunde gehalten werden. Manche Interessenten wollen nicht in einem Haus wohnen, in dem es Katzen und Hunde gibt. Es kann aber nicht festgestellt werden, dass eine Neuvermietung lediglich wegen der vorhandenen Tierhaltung im Haus gescheitert ist.

[9] Die Klägerin begehrte, die beklagte Vermieterin zu verpflichten, in die Haltung eines Hundes einzuwilligen. Sie beabsichtige, einen „kleinen“ Hund im Wohnungsverbund zu halten. Die konkrete Hunderasse stehe noch nicht fest, es werde sich jedenfalls um einen Hund mit maximal 60 cm Schulterhöhe handeln, der nicht in die Kampfhundeliste eingetragen sei. Die Weigerung der Beklagten, der Haltung eines derartigen Hundes zuzustimmen, sei schikanös, anderen Mietern sei die Tierhaltung gestattet worden. Die Haltung eines „kleinen“ Hundes sei mit keinerlei Nachteil für die Beklagte oder die übrigen Mieter verbunden. Die von der Beklagten herangezogenen Einwendungen basierten auf bloßen Mutmaßungen und seien nicht begründet.

[10] Die Beklagte wendete ein, grundsätzlich nicht gegen Hundehaltung im Haus zu sein. Der einzelne Hund sei nicht das Problem, jedoch der „Hunde-Summationseffekt“. Hunde seien gesellig und zögen einander an. Auch im Bereich vor dem Haus finde eine schleichende Hunde-Höherfrequenz statt. Es sei mit Ungeziefer und Krankheitserregern zu rechnen. Im Stiegenhaus, im Aufzug und an der Hausfront seien oft Urin- und Fäkalreste beobachtet worden. Es komme zu einem Reinigungsmehraufwand im Haus. Für Kinder im Haus bestehe bei der Hundehaltung ein latentes Gefährdungspotential. In der Vergangenheit habe es massive Beschwerden der Mieter wegen stundelangen Hundegebells gegeben.

[11] Der in der Wohnung eines anderen Mieters gehaltene ungarische Hirtenhund mit einer Widerristhöhe von ca 70 cm vertrage sich aufgrund seines stark ausgeprägten Revierverhaltens nicht mit anderen Hunden und zähle in der Schweiz zu der Kategorie der Listenhunde. Allein durch diese Hundehaltung sei das Kontingent der zu genehmigenden Hunde ausgeschöpft. Hundehaltung erschwere die Neuvermietung von Objekten. Es handle sich um ein äußerst gepflegtes Althaus, die Weigerung sei nicht willkürlich.

[12] Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Die Klausel des mit der Klägerin geschlossenen Mietvertrags sei kein

formvertraglich vereinbartes generelles Haustierverbot. Die Frage, ob diese Genehmigungsklausel gegen § 879 Abs 3 ABGB verstoße, stelle sich auch mangels Vorbringens nicht. Der Vermieter habe nach der Rechtsprechung ein schützenswertes Interesse an einer Beschränkung der Haltung von Hunden. Die Beklagte sei berechtigt das Halten eines Hundes im einzelnen Fall abzulehnen, wenn ein triftiger Grund entweder in der Person des Mieters oder im Verhalten des Tieres vorliege. Um beurteilen zu können, ob ein derartiger Grund vorliege, müsse der Mieter einen konkreten Hund, zumindest aber eine konkrete Hunderasse aussuchen, um die Zustimmung zur Hundehaltung zu verlangen. Es entspreche nicht Sinn und Zweck der im Mietvertrag getroffenen Vereinbarung, zuerst irgendeinen zusätzlichen Hund im Haus aufzunehmen, über den keine näheren Informationen vorliegen, um dann erst nach allfälligen Schwierigkeiten gerichtliche Hilfe in Anspruch nehmen zu müssen.

[13] Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin Folge und verpflichtete die Beklagte, in die Haltung eines Hundes mit maximal 60 cm Schulterhöhe, der nicht in die Kampfhundeliste eintragen sei, einzuwilligen (Spruchpunkt 1). Das Klage-(mehr-)begehren auf generelle Einwilligung in die Hundehaltung, wies es – von der Klägerin unbekämpft – ab (Spruchpunkt 2).

[14] Seiner rechtlichen Beurteilung nach räume die im Mietvertrag enthaltene Genehmigungsklausel dem Vermieter eine Entscheidungsbefugnis im Einzelfall ein, berechtige ihn aber nicht, die Tierhaltung ohne einen triftigen Grund zu untersagen. Ein derartiger Grund liege nach den Feststellungen nicht vor. Die allgemeinen Bedenken der Vermieterin gegen die Haltung eines weiteren Hundes seien Spekulationen. Eine Genehmigung müsse auch nicht erst dann erteilt werden, wenn ein konkreter Hund oder zumindest eine konkrete Hunderasse feststehe. Dies würde von vornherein die Aufnahme eines Mischlingshundes unbekannter Herkunft etwa aus einer Tierschutzeinrichtung unmöglich machen. Den Einwendungen der Beklagten sei nur insoweit Rechnung zu tragen, als die mit der Klage begehrte uneingeschränkte Zustimmung zur Hundehaltung auch solche Hunde umfassen würde, die wegen ihrer Größe bei der Haltung in einer Wohnung tatsächlich problematisch sein könnten. Die Aufnahme eines solchen Hundes habe die Klägerin aber ohnehin in ihrem Vorbringen ausgeschlossen.

[15] Das Berufungsgericht bewertete den Entscheidungsgegenstand mit 5.000 EUR, nicht aber 30.000 EUR übersteigend und ließ die Revision zu, weil gesicherte Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu der – im Schrifttum kontroversiell diskutierten – Frage, ob oder unter welchen Voraussetzungen der Vermieter die Hundehaltung im Mietobjekt ablehnen dürfe, nicht vorliege.

Rechtliche Beurteilung

[16] Die – beantwortete – Revision der Beklagten ist zulässig, sie ist aber nicht berechtigt.

1. Zuspruch eines Aliud durch das Berufungsgericht?

[17] 1.1 Nach § 405 ZPO darf das Gericht einer Partei nicht etwas zusprechen, das nicht begehrt ist. Auch im Rechtsmittelverfahren ist das Gericht an einen Sachantrag der Partei gebunden (RIS-Justiz RS0041059). Ob ein Aliud oder ein Minus anzunehmen ist, ergibt sich aus dem Vergleich zwischen dem gestellten Begehren und dem unter Berücksichtigung der rechtserzeugenden Tatsachen für berechtigt erachteten Anspruch (RS0041023). Ausgangspunkt für den Vergleich sind das Klagebegehren und auch der übrige Inhalt der Klage (4 Ob 91/18p mwN). Ein Aliud liegt dann vor, wenn die zugesprochene Rechtsfolge eine andere ist als die begehrte; zu vergleichen sind aber nicht nur Klagebegehren und Zuspruch, sondern auch die zur Begründung der Rechtsfolge vorgetragenen und zur Entscheidung herangezogenen Tatsachen (RS0041027). Ein quantitativer Minderzuspruch ist ein Minus, ein qualitativer Minderzuspruch ein Aliud (4 Ob 91/18p; 5 Ob 164/20h; RS0037485 [T15]).

[18] 1.2 Ein Verstoß gegen § 405 ZPO begründet einen Mangel des berufungsgerichtlichen Verfahrens, der (auch) auf Einwand der beklagten Partei wahrzunehmen ist (4 Ob 91/18p mwN).

[19] 1.3 Die Beklagte sieht die Klagsstattgebung im Spruchpunkt 1 als Aliud, das ihre Verpflichtung zur Einwilligung auf die Haltung eines Hundes mit maximal 60 cm Schulterhöhe, der nicht in die Kampfhundeliste eingetragen sei, beschränke. Die Klägerin habe nach ausdrücklicher Erörterung das uneingeschränkte Klagebegehren auf Zustimmung der Vermieterin zur Haltung jedes Hundes aufrecht erhalten.

[20] 1.4 Die geltend gemachte Mangelhaftigkeit liegt nicht vor. Die Klägerin hat in ihrem Vorbringen klargestellt, dass sie sich jedenfalls nur einen Hund zulegen wird, der nicht in die Kampfhundeliste eingetragen ist und maximal 60 cm Schulterhöhe hat. Entsprechend diesem Tatsachenvorbringen verpflichtete das Berufungsgericht die Beklagte nur zur

Einwilligung in die Haltung eines Hundes, der den von der Klägerin selbst aufgestellten Kriterien entspricht. Die Bezeichnung „Kampfhundeliste“ entspricht zwar nicht der Diktion der seit 1. 7. 2010 in Kraft stehenden Verordnung der Wiener Landesregierung über die Festlegung von hundeführscheinpflichtigen Hunden (LGBl 2010/33), welche die Haltung von bestimmten, in § 1 der Verordnung aufgezählten Hunderassen („Listenhunden“) regelt. In dieser Liste finden sich nicht nur so genannte „Kampfhunde“. Die Bezugnahme auf eine „Liste“ verdeutlicht aber ausreichend, dass die Verpflichtung zur Einwilligung keinen „Listenhund“ erfasst.

2. Zur Zulässigkeit der Tierhaltung in einem Mietobjekt

[21] 2.1 Die Zulässigkeit der Tierhaltung in einem Mietobjekt wird in Rechtsprechung und Lehre zunächst danach beurteilt, ob sie vertraglich geregelt ist:

[22] 2.2 Enthält der Mietvertrag keine ausdrückliche Regelung, ist die Haltung der üblichen Haustiere (insbesondere von Hunden und Katzen) – abgestellt auf den Zweck des Vertrags, den Ortsgebrauch und die Verkehrssitte – in der Regel erlaubt (9 Ob 102/98k mwN; 6 Ob 129/08a mwN; RS0109603; differenzierend im Einzelfall zwischen Vermietung zu Geschäftszwecken oder Wohnzwecken: 3 Ob 7/11t; Gaisbauer, Tierhaltung in der Mietwohnung, ÖJZ 1990, 669 [670]; Lovrek in Rummel/Lukas, ABGB4 § 1098 Rz 16; Pletzer, Nochmals: Verbot der Katzen- und Hundehaltung im Formularmietvertrag? wobl 2013, 249 [251]; H. Böhm/Pletzer in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 13).

2.3 Vereinbarung eines Verbots der Tierhaltung

[23] 2.3.1 Ein im Mietvertrag enthaltenes ausdrückliches Verbot, Hunde zu halten, wurde in der (überwiegend älteren) Rechtsprechung (6 Ob 121/64 MietSlg 16.127; RS0020976) generell für zulässig gehalten und berechtigte den Vermieter, auf Unterlassung der Hundehaltung zu klagen, unabhängig davon, ob im Einzelfall Probleme aufgetreten waren.

[24] 2.3.2 In der – mehrfach veröffentlichten – vierten mietrechtlichen Klauselentscheidung 2 Ob 73/10i beurteilte der Oberste Gerichtshof ein generelles Haustierverbot in einem Formularmietvertrag als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB, soweit es auch artgerecht in Behältnissen gehaltene wohnungsübliche Kleintiere (wie beispielsweise Ziervögel, Zierfische, Hamster oder kleine Schildkröten) erfasse. Bei anderen Tieren könne dem Vermieter ein schützenswertes Interesse an einer Beschränkung nicht abgesprochen werden (RS0126573).

2.3.3 Diese Entscheidung wurde mehrfach kommentiert:

[25] Prader (immolex 2011, 85) vermisst eine Auseinandersetzung mit der Haltung von Hunden und Katzen. Seiner Vermutung nach müsse es für Hunde und Katzen bei einem Nein bleiben.

[26] Böhm (immolex 2011, 86) bezweifelt die Zulässigkeit eines „Umkehrschlusses“ bezogen auf die Haltung von „Hund und Katz“ und sieht die vertragliche Untersagung von sowohl Hunden als auch Katzen als zulässig, weil sachlich gerechtfertigt an. Auch die kleinsten Hunde bellten bzw verschmutzten unter Umständen die Wohnung. Katzen seien für Allergiker untragbar und neigten zum Zerkratzen von Möbeln und Türstöcken.

[27] Pletzer („Katzenverbot“ zulässig? Zak 2008/675, 383 [385]) differenziert zwischen der Haltung von Katzen und Hunden. Für ein Hundehaltungsverbot könnten sachliche Gründe sprechen, was für ein Verbot der Katzenhaltung nicht die Regel sei. Umstände des Einzelfalls könnten durchaus zu einer abweichenden Beurteilung führen. Als mögliche Abwägungskriterien nennt Pletzer Größe, Lage und Ausstattung der Wohnung und des sonstigen Hauses ebenso wie Größe und Anzahl der gehaltenen Tiere, die sonstigen Gepflogenheiten im Haus und dessen Bewohnerstruktur.

[28] Mayrhofer (JBl 2011, 180 ff) befasst sich vorwiegend mit der Zulässigkeit einer geltungserhaltenden Reduktion genereller Tierverbotsklauseln.

2.4 Rechtsprechung in Deutschland

[29] 2.4.1 Der BGH, auf dessen frühere Rechtsprechung sich der Oberste Gerichtshof zu 2 Ob 73/10i im Zusammenhang mit dem Verbot der artgerechten Haltung von ortsüblichen Kleintieren in einer Wohnung bezog, hat im Urteil vom 20. 3. 2013, VIII ZR 168/12, in einem Individualprozess zwischen Vermieter und Mieter ein formularmäßiges Verbot, Hunde und Katzen zu halten, wegen unangemessener Benachteiligung des Mieters als unwirksam beurteilt (konkret ging es um die Haltung eines Shi Tzu-Malteser-Mischling mit einer Schulterhöhe von 20 cm). Ob eine Tierhaltung zum vertragsgemäßen Gebrauch iSd § 535 Abs 1 BGB gehöre, erfordere eine umfassende

Abwägung der Interessen des Vermieters und des Mieters sowie der weiteren Beteiligten. Diese Abwägung lasse sich nicht allgemein, sondern nur im Einzelfall vornehmen. Die Klausel („… ist verpflichtet, keine Hunde und Katzen zu halten“) verbiete eine Hunde- und Katzenhaltung auch in den Fällen, in denen eine am Maßstab des § 535 Abs 1 BGB ausgerichtete Interessenabwägung (eindeutig) zugunsten des Mieters ausfiele (Rz 19).

[30] 2.4.2 In einer weiteren Entscheidung, der eine Mietvertragsklausel zugrunde lag, nach der die Zustimmung zur Tierhaltung im Mietvertrag in das freie Ermessen des Vermieters gestellt war, hat der BGH darauf hingewiesen, dass der Vermieter nicht dargetan habe, warum ein Hund der Rasse Bearded Collie nicht artgerecht im dritten Obergeschoß einer Hamburger Altbauwohnung gehalten werden könne. Dem lediglich mit der allgemeinen Lebenserfahrung begründeten Vorbringen zur erhöhten Abnützung könne nicht entnommen werden, dass und in welcher Weise die Wohnung durch die Haltung des konkreten Hundes einer Abnutzung unterliege (VIII ZR 329/11).

2.5 Vereinbarung eines Genehmigungsvorbehalts

[31] In der Praxis wird häufig – so wie im vorliegenden Fall – im Mietvertrag ein Genehmigungsvorbehalt des Vermieters festgehalten: Die Haltung von Tieren ist nur zulässig, wenn der Vermieter sie genehmigt.

[32] 2.5.1 Einen derartigen Genehmigungsvorbehalt hatte der Oberste Gerichtshof in einem Individualprozess zu 6 Ob 129/08a (immolex 2009/3, 17 [Pfiel/Maier-Hülle] = wobl 2009/60, 170 [Hausmann] = Zak 2008/689, 396 [Pletzer 383]) – betreffend die Haltung einer Katze – zu beurteilen. Der Oberste Gerichtshof differenzierte zwischen einem generellen, als zulässig angesehenen Tierhaltungsverbot und einem nach § 915 2. Fall ABGB zu interpretierenden Genehmigungsvorbehalt. Dieser mache nur dann Sinn, wenn damit dem Mieter ein Anspruch auf Genehmigung der Tierhaltung eingeräumt werden solle, der Vermieter sich – im Gegensatz zur generellen Erlaubnis – aber auch eine gewisse Entscheidungsbefugnis vorbehalten wolle. Diese Entscheidungsbefugnis könne allerdings nicht freies Ermessen sein, weil auch im zweipersonalen Vertragsverhältnis – jedenfalls zwischen Unternehmer und Verbraucher – reine Willkür verpönt sei. Ein Abweichen der dispositiven Rechtslage sei jedenfalls im Anwendungsbereich des § 879 Abs 3 ABGB dann nicht zu billigen, wenn keine sachliche Rechtfertigung für die Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm vorliege. Im Fall des Genehmigungsvorbehalts dürfe der Vermieter die Zustimmung nicht willkürlich ablehnen (RS0014419 [T1], RS0020976 [T1]).

[33] 2.5.2 Zu 7 Ob 505/82 (MietSlg 34.228/6) hatte der Oberste Gerichtshof hingegen ausgesprochen, dass der Vermieter bei Vereinbarung eines Genehmigungsvorbehalts die Unterlassung der Tierhaltung begehren könne, ohne triftige Gründe dafür zu behaupten und zu beweisen.

2.6 In der Literatur sind die Meinungen zum Genehmigungsvorbehalt geteilt:

[34] 2.6.1 Pletzer („Katzenverbot“ zulässig? Zak 2008/675, 383) hält den Aussagen in 6 Ob 129/08a entgegen, dass sich die Grundthese, dem Mieter könne in einem Vertragsformular jegliche Tierhaltung wirksam untersagt werden, in dieser Allgemeinheit weder auf vorhandene Rechtsprechung noch auf Literatur stützen lasse. Zu Genehmigungsvorbehalten im Anwendungsbereich des KSchG ist sie der Auffassung, dass lediglich intransparente Klauseln, die den Mieter begünstigen, von § 6 Abs 3 KSchG unberührt bleiben könnten, weil nach dispositivem Recht die übliche Haustierhaltung grundsätzlich gestattet wäre und dem Vermieter erst bei Auftreten von Unzukömmlichkeiten ein Unterlassungsanspruch zustehe. Ausgehend von der Unwirksamkeit allgemeiner Tierhaltungsverbote verstoße eine allgemein formulierte Genehmigungsklausel im selben Ausmaß gegen § 879 Abs 3 ABGB wie allgemeine Verbotsklauseln. Katzenverbote hält sie für unzulässig, Hundeverbote hingegen für zulässig.

[35] 2.6.2 In einem weiteren Beitrag (Nochmals: Verbot der Katzen- und Hundehaltung im Formularmietvertrag? wobl 2013, 249) befasst sich Pletzer erneut mit der Frage des Genehmigungsvorbehalts und setzt sich darin mit der oben zitierten Rechtsprechung des BGH (insb VIII ZR 168/12) auseinander. Aus Art 8 EMRK leitet sie ab, dass die Tierhaltung als Teil des persönlichen Lebenskonzepts eines Menschen von der Gebrauchsgewährungspflicht des Vermieters umfasst sei. Seit der vierten mietrechtlichen Klauselentscheidung (2 Ob 73/10i) könne die zentrale Aussage in 6 Ob 129/08a nicht aufrecht erhalten werden, weil sie auf der Argumentation beruhe, dass auch die Vereinbarung eines generellen Tierverbots zulässig sei. Zwar liege schon im bloßen Zustimmungserfordernis eine Abweichung vom dispositiven Recht. Dies wirke sich für den Mieter aber so lange nicht relevant nachteilig aus, wie er sicher sein könne, dass der Vermieter seine Zustimmung zur Haltung eines Hundes nur dann verweigern könne, wenn er der Tierhaltung konkrete schutzwürdige Interessen entgegenzusetzen habe.

[36] Im Zusammenhang mit der – hier interessierenden – Hundehaltung spricht es nach Ansicht Pletzers (wobl 2013, 249 [260]) grundsätzlich gegen die Zulässigkeit einer Verbotsklausel, wenn im Haus schon mehrere Hunde leben. Konkrete Anhaltspunkte für eine besondere Bellfreude oder ein erhöhtes Gefahrenpotential insbesondere durch sogenannte „Kampfhunde" oder in Rasselisten aufgenommene Hunde könnten ein schutzwürdiges Interesse eines Vermieters an Verbote der Hundehaltung begründen, weshalb die Haltung dieser Rassen auch formularmäßig untersagt werden dürfe. Dies treffe auch für die Haltung von besonders großen Hunden zu.

[37] 2.6.3 H. Böhm/Pletzer (in GeKo Wohnrecht I § 8 MRG Rz 14) verweisen auf 6 Ob 129/08a.

[38] 2.6.4 Auch nach Lovrek in Rummel/Lukas, ABGB4 § 1098 Rz 16 f, darf der Vermieter die Zustimmung nicht willkürlich verweigern. Ein generelles Hunde- und Katzenverbot hält Lovrek für zulässig. Allerdings könne die Berufung auf ein Verbot in bestimmten Konstellationen rechtsmissbräuchlich sein (zB Therapiehund). Verwiesen wird auf Pittl/Gottardis (Zur Rechtswirksamkeit mietvertraglicher Rauchverbote, wobl 2016, 345 [350]), wonach ein Tierhaltungsverbot im Hinblick auf Art 8 EMRK eine noch weitergehende Beschränkung der Rechtsposition des Mieters darstelle als ein Rauchverbot.

[39] 2.6.5 Hausmann (wobl 2009, 171) lehnt die Begründung für eine Differenzierung zwischen den Fällen eines Verbots und eines Genehmigungsvorbehalts in 6 Ob 129/08a ab und gibt der Entscheidung 7 Ob 505/82 (MietSlg 34.228/6) den Vorzug.

[40] 2.6.6 Höllwerth (in GeKo Wohnrecht I § 1098 ABGB Rz 34 f) meint, dass die Unzulässigkeit eines Tierhaltungsverbots auch für einen Genehmigungsvorbehalt des Vermieters gelte.

[41] 2.6.7 Pesek (in Schwimann/Kodek, ABGB4 § 1098 ABGB Rz 46) vertritt die Ansicht, der Vermieter dürfe bei einem Genehmigungsvorbehalt die Zustimmung auch willkürlich verweigern. Dabei bezieht er sich auf die wörtliche Auslegung einer derartigen Genehmigungsvorbehaltsklausel.

[42] 2.6.8 In der Frage der Auslegung eines Genehmigungsvorbehalts ist nach Pfiel/Maier-Hülle (immolex 2009, 178 [19]) auch die dem Obersten Gerichtshof entgegenstehende Ansicht, die dem Vermieter keine Begründungspflicht „aufzwinge", argumentierbar. Der der Entscheidung 6 Ob 129/08a zugrundeliegende Mietvertrag sehe keine gesonderte Verpflichtung des Vermieters vor, seine Zustimmung oder Ablehnung zu begründen.

[43] 2.6.9 Gaisbauer (Tierhaltung in der Mietwohnung, ÖJZ 1990, 669 [672 f]) beurteilt den Genehmigungsvorbehalt gleich wie ein generelles Verbot. Wenn nach der vertraglichen Vereinbarung eine Tierhaltung nur mit Bewilligung des Vermieters zulässig ist, liegt diese im freien Ermessen des Vermieters, der seine Ablehnung – ausgenommen der Mietvertrag enthalte eine andere Regelung – nicht begründen muss. In Fällen, in denen laut Mietvertrag die Erlaubnis zur Haltung nur bei Vorliegen triftiger Gründe oder sonst im Einzelnen näher umschriebenen Gründe verweigert werden könne, habe der Mieter bei Vorliegen der vertraglich vereinbarten Voraussetzungen Anspruch auf Erteilung der Bewilligung.

[44] 2.6.10 Nach Brunner (Tierhaltung in der Mietwohnung, ImmZ 1966, 228) darf der Vermieter im Fall des Genehmigungsvorbehalts die Tierhaltung nur verbieten, wenn entweder in der Person des Mieters oder im Verhalten des betreffenden Haustieres ein besonderer Grund gelegen ist.

3. Zur konkreten Mietvertragsklausel

[45] 3.1 Das für den Mietvertrag der Klägerin verwendete, seinem Inhalt nach unstrittige Formular (Blg ./A) enthielt zwei Möglichkeiten: Einerseits ein generelles Verbot der Haltung von Hunden und Kleintieren sowie andererseits die hier gewählte Variante, dass „Hunde und Kleintiere nur mit schriftlicher Bewilligung des Vermieters gehalten werden dürfen". Es handelt sich – entgegen der Ansicht des Erstgerichts – um ein Vertragsformular iSd § 879 Abs 3 ABGB. Im Verfahren ist nicht hervorgekommen, dass die gewählte Variante im Einzelnen ausgehandelt und damit individuell vereinbart wurde. Damit ist der Anwendungsbereich des § 879 Abs 3 ABGB grundsätzlich eröffnet.

[46] 3.2 Die Klägerin hat sich (auch in der Revisionsbeantwortung) nicht (ausdrücklich) auf die Unzulässigkeit dieser Klausel iSd § 879 Abs 3 ABGB berufen. Nach langjähriger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs muss die Unwirksamkeit der Klausel von der betreffenden Partei eingewendet werden (RS0016450 [T3]).

[47] 3.3 Für missbräuchliche Verbrauchervertragsklauseln lässt sich dieser Rechtssatz im Lichte des Art 6 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (Klausel-RL) nicht mehr aufrecht erhalten. Das

angerufene Gericht hat die Nichtigkeit von Amts wegen zu prüfen und mit den Parteien zu erörtern (6 Ob 105/21s; Kathrein/Schoditsch in KBB6 § 6 KSchG Rz 5 mit Hinweis auf EuGH 14. 6. 2012, C-618/10, Banco Espanol, sowie auf EuGH 21. 1. 2013, C-472/11, Banif Plus Bank).

[48] 3.4 Die Klägerin hat die Wohnung zu Wohnzwecken gemietet. Die Beklagte ist – unstrittig –Vermieterin von insgesamt 24 Objekten und gilt damit nach der Rechtsprechung als Unternehmerin (RS0065317 [T1]). Es liegt ein Verhältnis zwischen Verbraucher und Unternehmer vor.

4. Zur Frage der Unwirksamkeit der konkreten Mietvertragsklausel und der Rechtsfolgen

[49] 4.1 Der in concreto zu beurteilende Genehmigungsvorbehalt in Bezug auf Tierhaltung ist (auch) insofern allgemein gehalten, als er weder inhaltliche Vorgaben für die Tierhaltung an sich noch für eine Genehmigung durch den Vermieter enthält. Wie unter 2.3.2 dargestellt wurde, hat der Oberste Gerichtshof in der vierten mietrechtlichen Klauselentscheidung 2 Ob 73/10i ein generelles Haustierverbot in einem Formularmietvertrag als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB beurteilt, soweit es auch artgerecht in Behältnissen gehaltene wohnungsübliche Kleintiere (wie beispielsweise Ziervögel, Zierfische, Hamster oder kleine Schildkröten) erfasse.

[50] 4.2 Zwar schränkt ein absolutes Tierhaltungsverbot die Gebrauchsbefugnis eines Mieters noch stärker ein als die hier zu beurteilende Formularklausel, die die Haustierhaltung von einer im Ermessen des Vermieters stehenden Zustimmung abhängig macht. Allerdings würde auch ein kategorisches Verbot eine davon abweichende Zustimmung des Vermieters im Einzelfall nicht ausschließen. Eine Verbotsklausel und ein inhaltlich nicht beschränkter Genehmigungsvorbehalt können daher – entgegen 6 Ob 129/08a (dort Punkt 4.3) – nicht völlig unterschiedlich beurteilt werden.

[51] 4.3 Die zu beurteilende Klausel impliziert, dass auch die Haltung der unter Punkt 4.1 genannten Kleintiere (in artgerechter und üblicher Zahl) willkürlich, also ohne sachliche Gründe verweigert werden könnte. Sie ist daher als gröblich benachteiligend iSd § 879 Abs 3 ABGB zu qualifizieren.

[52] 4.4 Nach der Rechtsprechung des EuGH zur Klausel-RL (insbesondere EuGH 14. 6. 2012,C-618/10, Banco Espanol) kommt eine geltungserhaltende Reduktion nicht ausgehandelter missbräuchlicher Klauseln im Individualprozess über ein Verbrauchergeschäft nicht mehr in Frage (RS0128735). Aus diesem Grund muss die nichtige Vertragsbestimmung zur Gänze unberücksichtigt bleiben (2 Ob 22/12t ua).

[53] 4.5 Damit ist das für die Verbraucherin (hier: die Mieterin) günstigere dispositive Recht anwendbar, in concreto § 1098 ABGB.

[54] 4.6 Nach der bereits dargestellten Lehre und Rechtsprechung zu § 1098 ABGB kommt es für die Frage, ob der Mieter im Einzelfall berechtigt ist, Haustiere zu halten, auf den Zweck des Vertrags, auf den Ortsgebrauch und auf die Verkehrssitte an (RS0109603 [T1]; 3 Ob 7/11t). Danach ist das Halten der üblichen Haustiere, insbesondere von Hunden und Katzen, regelmäßig erlaubt (RS0109603; 9 Ob 102/98k), außer die Tierhaltung würde über das gewöhnliche Maß hinausgehen.

[55] 4.7 Im vorliegenden Fall soll die Vermieterin der Haltung eines maximal mittelgroßen Hundes (Widerristhöhe bis 60 cm) zustimmen, der nicht zu den in der Verordnung der Wiener Landesregierung über die Festlegung von hundeführscheinpflichtigen Hunden (LGBl 2010/33) aufgezählten „Listenhunden“ gehört und in einer rund 90 m2 großen Wohnung, die über eine 13 m2 große Terrasse verfügt, aufgenommen werden soll. Die Betreuung des nach den genannten Kriterien noch auszuwählenden Hundes während des Tages ist sichergestellt. Der Hund wäre nicht den ganzen Tag alleine zu Hause, was der Gefahr von Beschädigungen der Wohnung oder Lärmbelästigung durch anhaltendes Bellen aus jeweils Langeweile oder Frustration entgegenwirkt. Im Haus werden bereits Hunde gehalten. So hält ein Mieter, dem im Mietvertrag die Tierhaltung mit Rücksichtnahme auf die anderen Hausbewohner gestattet wurde, in einer 60 m2 großen Wohnung einen ungarischen Hirtenhund, der in die Kategorie „großer Hund“ fällt.

[56] 4.8 Es ist richtig, dass sich einzelne Mieter bereits wegen der Tierhaltung im Haus beschwerten, Gebell im Haus zu hören ist und etwa einmal im Monat Verunreinigungen durch Hundekot oder Hundeurin im Haus festgestellt wurden. Diese Belästigungen können aber nicht dem noch gar nicht vorhandenen Hund, den die Klägerin in ihrer Mietwohnung halten möchte, zugerechnet werden. Ob diese Unzulänglichkeiten die Vermieterin berechtigen, die Haltung der „Verursacher“ zu verbieten und eine Unterlassungsklage einzubringen, ist hier nicht zu beurteilen. Maßgeblich für die Verpflichtung der Vermieterin, der Hundehaltung zuzustimmen, ist das (zu erwartende) Verhalten

des – bestimmten Kriterien entsprechenden – künftigen Hundes der Klägerin. Sollte der künftige Hund die Erwartungen beider Vertragsparteien nicht erfüllen, steht es der Beklagten frei, die Unterlassung der Hundehaltung zu fordern.

[57] 5. Die Revision der Beklagten ist aus diesen Erwägungen nicht berechtigt.

[58] Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Textnummer

E133380

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2022:E133380

Im RIS seit

03.01.2022

Zuletzt aktualisiert am

15.02.2022

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at