

## **Hotelaufnahmevertrag, Gleichbehandlungsgrundsatz und unternehmerische Handlungsfreiheit - wichtige Grundsatzentscheidung des VIII. Senats zum Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG)**

BGH, Urteil vom 27. Mai 2020 – VIII ZR 401/18<sup>1</sup>

Zum zweiten Mal innerhalb weniger Monate - nach dem Inkassodienstleister-Urteil „wenigermiete.de“ vom 27. November 2019<sup>2</sup> - hatte der VIII. Senat des BGH einen Fall zu entscheiden, der nicht unbedingt zum Kernbereich seiner Geschäftsaufgabe der Wohnraummiete gehört, der aber Anlass für sehr grundsätzliche Aussagen bot - in diesem Fall zur unternehmerischen Handlungsfreiheit und den Bestimmungen des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG). Das Urteil ist weit über den konkreten Bereich der Hotelwirtschaft hinaus von praktischer Bedeutung; nicht ohne Grund hat der Senat die Veröffentlichung der Entscheidung in der Amtlichen Sammlung BGHZ vorgesehen, von der er sonst nur sehr zurückhaltend Gebrauch macht.

### Der Fall:

Eine Familienmutter wollte im Dezember 2016 für sich, ihren Ehemann und ihre fünf Kinder - im Alter unter 16 Jahren - einen mehrtägigen Aufenthalt (Übernachtung) in einem Wellness- und Tagungshotel in B. buchen. Das Hotel, das sich als „Adults-Only-Hotel“<sup>3</sup> bezeichnet und nur Personen aufnimmt, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, lehnte eine Buchung unter Hinweis auf die Altersbeschränkung ab. Daraufhin verlangten die fünf Kläger (künftig: die Kinder) von dem Hotel eine „angemessene“ Entschädigung, hilfsweise beziffert auf jeweils 500 €. Amtsgericht und Landgericht haben die Klage als unbegründet angesehen. Das Berufungsgericht<sup>4</sup> hat zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, für die Ungleichbehandlung der Kinder (gegenüber älteren Personen) liege ein sachlicher Grund i.S.d. § 20 Abs. 1 Satz 1 AGG vor; das Hotel habe die Aufnahme nicht willkürlich, sondern aus einem sachlichen Grund - der unternehmerischen Ausrichtung auf Wellness- und Tagungsgäste - abgelehnt. Die damit verbundene Benachteiligung der Kinder sei auch zumutbar.

### Die Entscheidung

Die vom Berufungsgericht zugelassene Revision hatte keinen Erfolg. Der BGH hat das Berufungsurteil - abgesehen von einer Korrektur der Kostenentscheidung - in vollem Umfang und mit eingehender Begründung bestätigt.

---

<sup>1</sup> DB 2020, t505 = WM 2020, 1387 (Stand 4. August 2020).

<sup>2</sup> VIII ZR 285/18, BGHZ 224, 89; Grundeigentum 2019, 1629 = WuM 2020, 212 = NJW 2020, 208 = NZM 2020, 26

<sup>3</sup> nach einer Internet-Recherche handelt es sich um das Hotel Esplanade Resort & Spa in Bad Saarow (Landkreis Oder-Spree)

<sup>4</sup> LG Frankfurt/Oder, Urteil v. 28. Juni 2018 - 15 S 165/17, nicht veröffentlicht

### 1) *Der Ausgangspunkt: Ungleichbehandlung der fünf Kinder aus Gründen des Alters*

Ausgangspunkt ist die Bestimmung des § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG; danach ist eine Benachteiligung u.a. aus Gründen des Alters bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse, die typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen (Massengeschäfte), unzulässig. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bejaht auch der Senat im vorliegenden Fall ein solches Massengeschäft aus „und damit eine unzulässige Benachteiligung aus Gründen des Alters“.<sup>5</sup> Eine Schadensersatzpflicht des Hotels scheidet dennoch aus, weil für die unterschiedliche Behandlung (der Kinder unter 16 Jahren gegenüber älteren Gästen) ein sachlicher Grund vorliegt und das Benachteiligungsverbot des § 20 Abs. 1 Satz 1 AGG deshalb nicht verletzt ist.<sup>6</sup>

Nach der rechtsfehlerfreien *Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs „sachlicher Grund“* durch das Berufungsgericht ist anhand einer wertenden Feststellung im Einzelfall *nach den Maßstäben von Treu und Glauben (§ 242 BGB)* zu entscheiden, ob ein derartiger Grund für die unterschiedliche Behandlung vorliegt; dabei können als „Richtschnur“ die Regelbeispiele des § 20 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 - 4 AGG herangezogen werden. Zu berücksichtigen sind außerdem Umstände aus dem Charakter des Schuldverhältnisses als auch aus der Sphäre der Beteiligten.

### 2) *Das Geschäftsmodell des Hotels („Adults only“) als Teil der unternehmerischen Berufsausübungsfreiheit*

Die Verfolgung der wirtschaftlichen Interessen des Hotels, sich am Markt als Wellness- und Tagungshotel mit einem speziellen Angebot zu positionieren, ist ein *legitimes Ziel und durch seine Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 Satz 1, Art. 19 Abs. 3 GG) gedeckt*. Konkret: Die Berufsausübungsfreiheit sichert die wirtschaftliche Dispositionsfreiheit und damit die Ausgestaltung des konkreten Auftretens am Markt.

Nach der Begründung des AGG ist die *gezielte Ansprache bestimmter Kundenkreise ein Bestandteil der auf Wettbewerb beruhenden Wirtschaft*, auch wenn hierdurch andere potentielle Geschäftspartner benachteiligt werden.<sup>7</sup> Hierin kann insbesondere auch ein sachlicher Grund i.S.d. § 20 Abs. 1 Satz 1 AGG liegen. *Bei der Wahl der Mittel* zur Verwirklichung seiner wirtschaftlichen Ziele ist dem Unternehmer (naturgemäß) *ein gewisser Spielraum* zuzugestehen, der Rückgriff auf Erfahrungswerte, eine gewisse Pauschalisierung und Standardisierung sind unbedenklich.<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> so wörtlich in Rn. 21; zu den Bedenken gegen diese Formulierung s. unten in den Anmerkungen unter 2).

<sup>6</sup> Rn. 22

<sup>7</sup> Rn. 33

<sup>8</sup> Rn. 35

Nach diesen Maßstäben ist die Ausrichtung des Hotels auf Gäste, die das 16. Lebensjahr vollendet haben, ein *taugliches Mittel zur Realisierung des Angebots*, das speziell auf Wellness- und Tagungsgäste ausgerichtet ist, bei denen das Bedürfnis nach Ruhe und Entspannung „nicht lediglich eine untergeordnete Rolle“ spielt.<sup>9</sup>

### 3) *Der Ausschluss der Kinder als angemessene Maßnahme (Benachteiligung) im Rahmen des konkreten Geschäftsmodells*

Zur Zielerreichung war der Ausschluss der Kinder im vorliegenden Fall auch *erforderlich, weil eine ex-post-Reaktion* (durch Ausübung des Hausrechts im Einzelfall) *nicht im gleichen Maß zur Verhinderung möglicher Störungen geeignet wäre*. Die pauschale Verweigerung des Vertragsschlusses war daher für den hier gegebenen Bereich eines Massengeschäfts hinzunehmen, und sie war bei Abwägung der beiderseitigen Belange - unternehmerische Freiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) einerseits sowie allgemeine Handlungsfreiheit und Schutz vor Diskriminierung andererseits - auch angemessen.<sup>10</sup> Insbesondere können die Kinder ihr Freizeitinteresse in jener Region auch andernorts in vergleichbarer Weise befriedigen.

Mit dem nicht unwichtigen Hinweis, dass das Hotel mit der Ablehnung des Vertragsschlusses nicht auf individuelle Kundenwünsche reagiert hat, sondern sich bei seinem *Geschäftsmodell an der (unbedenklichen) „antizipierten“ Beurteilung von Kundenwünschen orientiert* hat, schließt der Senat seine Begründung ab.<sup>11</sup>

#### Anmerkungen:

##### 1) *Umfassende, überzeugende Begründung der Entscheidung*

Bei der Lektüre des Urteils fällt vor allem die umfassende, aber nicht überfrachtete Begründung auf, die sich sehr konkret an den Vorgaben der §§ 19 und 20 AGG sowie den verfassungsrechtlichen Grundsätzen der Berufsfreiheit, zumal der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit des Unternehmers, einerseits und dem Gebot der Gleichbehandlung und der allgemeinen Handlungsfreiheit andererseits orientiert.

Dass dieses Verfahren zu dem für die Wohnraummiete zuständigen VIII. Senat gelangt ist, beruht auf der Rechtsnatur von Hotelaufnahmeverträgen; sie sind als Mietverträge mit dienst- und werkvertraglichen Elementen anzusehen.<sup>12</sup> Die Bedeutung der Entscheidung geht jedoch weit über den relativ engen Bereich des Hotelgeschäfts hinaus, weil sie sehr grundsätzliche und verallgemeinerungsfähige Aussagen zur Berufsfreiheit des Unternehmers im sog. Massengeschäft enthält.

Für das *Wohnraummietrecht* enthält das AGG in § 19 Abs. 3 ohnehin eine Spezialbestimmung (u.a. mit dem nicht mehr ganz unbedenklichen Begriff „Rasse“).

<sup>9</sup> Rn. 36

<sup>10</sup> Rn. 38 ff

<sup>11</sup> Rn. 49

<sup>12</sup> Schmidt-Futterer/Blank, MietR, 14. Aufl., vor § 535 Rn. 133

2) Eine Anmerkung zu der Formulierung „unzulässige Benachteiligung aus Gründen des Alters“ (Rn. 21).

Die einzige Stelle, an der man bei der Lektüre der Entscheidungsgründe stutzt, findet sich gleich zu Beginn im Absatz II 1. b) (Rn. 21) in folgendem Satz:

*Zwar ist... das Vorliegen eines solchen Massengeschäfts nach § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG und damit eine unzulässige Benachteiligung aus Gründen des Alters zu Gunsten der Kläger im Revisionsverfahren zu unterstellen.*

Diese Formulierung ist zumindest missverständlich; denn die Bestimmung des § 20 AGG, auf die sich der Senat im unmittelbaren Anschluss (Rn. 22) bezieht, trägt die (amtliche) Überschrift „Zulässige unterschiedliche Behandlung“; damit hat der Gesetzgeber eindeutig klargestellt, dass die Tatbestände des § 20 Abs. 1 AGG nicht lediglich einen „Entschuldigungsgrund“, sondern vollwertige *Rechtfertigungstatbestände* darstellen. Von einer unzulässigen Benachteiligung der Kinder kann deshalb keine Rede sein, die Frage einer Schadensersatzpflicht stellt sich überhaupt nicht.<sup>13</sup>

Die Leitsätze lauten:

*1. Zur Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung (§ 20 Abs. 1 Satz 1 AGG) - hier wegen des Alters - kann sich ein Unternehmer auch im Anwendungsbereich des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes auf seine Unternehmerfreiheit (Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG) berufen und somit wirtschaftliche Ziele anführen.*

*2. Die wechselseitigen Interessen in Form der Realisierung dieser unternehmerischen Handlungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG) auf der einen und des Schutzes vor Diskriminierung (§ 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG) auf der anderen Seite sind in einen angemessenen Ausgleich zueinander zu bringen. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, inwieweit dem Benachteiligten die Ungleichbehandlung zumutbar und inwieweit er auf die Leistung - hier einen Ferienaufenthalt in einem Wellnesshotel - angewiesen ist.*

### Auswirkungen für die Praxis

#### 1) Wichtige Aussagen für die Geschäfte des täglichen Lebens (Massengeschäfte)

Das AGG wird ja häufig missbraucht für den Versuch, sich aus vermeintlichen Verstößen gegen das Gesetz einen wirtschaftlichen Vorteil zu verschaffen. Insofern bringt die Entscheidung weitgehende Klarheit für alle Beteiligten, weil sie

- die *unternehmerische Freiheit* des Anbieters von Massengeschäften (§ 19 Abs. 1 Satz 1 Nr.1 AGG, Art. 12 GG),
- den *Schutz eines bestimmten Geschäftsmodells*,

---

<sup>13</sup> entgegen Rn. 22

- die *Berücksichtigung antizipierter Kundenwünsche*,
- die Zulässigkeit einer *Pauschalisierung und Standardisierung im Rahmen des Geschäftsmodells*,
- auch unter *Inkaufnahme von Nachteilen für die Entscheidungsfreiheit von Personen, die nicht diesen vorgegebenen (pauschalen) Maßstäben entsprechen*, und
- die *Zumutbarkeit des Ausweichens auf ein anderes Angebot*

betont.

## 2) *Das Gleichgewicht von unternehmerischer Freiheit und Schutz vor Diskriminierung*

An keiner Stelle der Entscheidung wird das *Gleichgewicht von unternehmerischer Freiheit einerseits und dem Schutz vor Diskriminierung andererseits* außer Acht gelassen. Besonders deutlich wird dies im Leitsatz 2), aber ebenso in der grundsätzlichen Aussage, dass die Frage, ob ein sachlicher Grund für die unterschiedliche Behandlung (§ 20 Abs. 1 Satz 1 AGG) vorliegt, anhand einer wertenden Feststellung im Einzelfall nach dem Maßstab von Treu und Glauben (§ 242 BGB) zu beantworten ist.<sup>14</sup> Das kann zwar in der Praxis zu Abgrenzungsschwierigkeiten führen, der Hinweis auf die in § 20 Abs. 1 Satz 2 AGG genannten Regelbeispiele als „Richtschnur“ kann aber auch hier weiterhelfen

Bei der Abwägung der beiderseitigen Belange darf letztlich auch nicht übersehen werden, dass der Unternehmer stets *das wirtschaftliche Risiko* des Erfolges oder Misserfolges seines Geschäftsmodells trägt *Im Zweifel sollte dieser Gesichtspunkt m.E. den Ausschlag geben.*

## 3) *Ergebnis*

Für die Praxis sowohl des Unternehmers als auch des Verbrauchers - einschließlich der anwaltlichen Beratung auf der einen oder anderen Seite - bringt das Urteil vom 27. Mai 2020 sehr konkrete Anknüpfungspunkte für den Bereich der Massengeschäfte. Die Kenntnis der Entscheidung und ihrer zentralen Aussagen erscheint geradezu unverzichtbar.

---

<sup>14</sup> Rn. 24