



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VII ZR 78/20

Verkündet am:  
5. Mai 2021  
Zimmermann,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

AGG § 2 Abs. 1 Nr. 8, § 19 Abs. 1 Nr. 1, § 22

- a) Ob es sich bei einem zivilrechtlichen Schuldverhältnis um ein Massengeschäft im Sinne von § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 AGG handelt, das typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommt, bestimmt sich nach einer allgemeinen, typisierenden Betrachtungsweise. Abzustellen ist nicht auf den einzelnen Anbieter, sondern auf die Verkehrssitte. Für das Vorliegen einer solchen Verkehrssitte trifft denjenigen, der sich auf die Benachteiligung beruft, die volle Beweislast, § 22 AGG findet hierbei keine Anwendung.
- b) Ob ein Ansehen der Person bei der Begründung eines zivilrechtlichen Schuldverhältnisses im Sinne von § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 AGG nachrangige Bedeutung hat, bestimmt sich nach der Art des zu betrachtenden Schuldverhältnisses in seiner konkreten Ausprägung.

BGH, Urteil vom 5. Mai 2021 - VII ZR 78/20 - LG München I  
AG München

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Februar 2021 durch den Vorsitzenden Richter Pamp, die Richter Halfmeier und Prof. Dr. Jurgeleit sowie die Richterinnen Graßnack und Borris

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil der 13. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 31. März 2020 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger begehrt von der Beklagten eine Entschädigungszahlung nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG), weil ihm nach seiner Behauptung wegen seines Alters der Zutritt zu einer Musikveranstaltung verweigert worden ist.
- 2 Der seinerzeit 44-jährige Kläger wollte am 26. August 2017 das von der Beklagten veranstaltete Open-Air-Event "I. " in M. besuchen, bei dem über 30 Discjockeys elektronische Musik auflegten. Die Veranstaltung hatte eine Kapazität von maximal 1.500 Personen, ein Vorverkauf fand nicht statt. Ein Ticket konnte erst nach Passieren der Einlasskontrolle erworben werden.

Dem Kläger sowie seinen beiden damals 36 und 46 Jahre alten Begleitern wurde der Einlass verwehrt.

3 Mit Schreiben vom 28. August 2017 forderte der Kläger die Beklagte unter Fristsetzung auf, ihm aufgrund dieses Sachverhalts eine Entschädigung in Höhe von 1.000 € zu zahlen. Dies lehnte die Beklagte ab und teilte zur Begründung mit, Zielgruppe der Veranstaltung seien Personen zwischen 18 und 28 Jahren gewesen. Aufgrund der beschränkten Kapazität und um den wirtschaftlichen Erfolg, der mit einer homogen in sich feiernden Gruppe verbunden sei, nicht negativ zu beeinflussen, habe es die Anweisung gegeben, dem optischen Eindruck nach altersmäßig nicht zur Zielgruppe passende Personen abzuweisen.

4 Der Kläger ist der Auffassung, dass eine Benachteiligung wegen des Alters vorliege und ihm daher ein Entschädigungsanspruch gemäß § 19 Abs. 1, § 21 Abs. 2 AGG zustehe. Er begehrt von der Beklagten die Zahlung von 1.000 € sowie den Ersatz der Kosten eines vorangegangenen Schlichtungsverfahrens in Höhe von 142,80 €, jeweils nebst Zinsen.

5 Die Klage ist in beiden Vorinstanzen erfolglos geblieben. Mit der vom Landgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seinen Klageantrag weiter.

#### Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

7 Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

8 Dem Kläger stehe kein Entschädigungsanspruch wegen Verstoßes gegen das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot des § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG zu, da dessen Anwendungsbereich nicht eröffnet sei. Das Benachteiligungsverbot sei auf Massengeschäfte (§ 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 AGG) beschränkt, die typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kämen, oder auf Schuldverhältnisse, bei denen ihrer Art nach das Ansehen der Person eine nachrangige Bedeutung habe und die zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kämen (§ 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 AGG).

9 Die Alternativen des § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG unterschieden sich dadurch, dass es sich bei Fall 1 um Geschäfte handeln müsse, die nach der Verkehrssitte mit jeder zahlungswilligen und zahlungsfähigen Person im Rahmen der Kapazitäten des Anbieters abgeschlossen würden, beispielsweise Einzelhandel, Personennahverkehr, Bahn- und Flugverkehr, Freizeiteinrichtungen (Kino, Schwimmbad). "Nach der Verkehrssitte" bedeute, dass es nicht auf die Sichtweise des Anbieters oder des Empfängers ankomme, sondern dass Maßstab die soziale Wirklichkeit sei, über die gegebenenfalls Beweis erhoben werden müsse. Unter den Fall 2 fielen Geschäfte, bei denen es dem Anbieter nach der Art des Schuldverhältnisses nicht auf eine persönliche Auswahl des Vertragspartners ankomme, dessen Person aber auch nicht unbedeutend sei. Auch hier komme es nicht auf die Sichtweise des Anbieters, sondern auf eine allgemeine, typisierende Betrachtungsweise an.

10 Keiner der beiden Fälle liege vor. Die Beweisaufnahme habe ergeben, dass die Veranstaltung "I. " nach der Entscheidung der Geschäfts-

fürer der Beklagten nicht für ein allgemeines Publikum vorgesehen, sondern nur für - zudem in bestimmter Art und Weise ("Partygänger") gekleidete - Personen im Alter zwischen 18 und 28 Jahren habe zugänglich gewesen sein sollen. Die von der Beklagten bezahlte, gezielt gesteuerte Werbung für die Veranstaltung sei auf diese Altersgruppe beschränkt gewesen. Hinsichtlich der Zugehörigkeit zur altersmäßig definierten Zielgruppe sei es auf den optischen Eindruck angekommen, eine Alterskontrolle habe nicht stattgefunden.

11            Diese Entscheidung der Beklagten als Veranstalterin für den von ihr näher definierten Teilnehmerkreis sei maßgeblich. Zu einer Verkehrssitte im Sinne des § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 AGG, wonach bei Veranstaltungen vergleichbarer Art und Größe eine abweichende Einlasspraxis bestehe, bei der es auf persönliche Merkmale des Publikums nicht ankomme, habe der Kläger nicht ausreichend vorgebracht. Auch bei Zugrundelegung einer die Art der Veranstaltung bewertenden, typisierenden Betrachtungsweise im Sinne des § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 AGG gelte nichts anderes, denn es sei nicht davon auszugehen, dass persönlichen Merkmalen der Teilnehmer nur nachrangige Bedeutung zukomme. Dass die Beklagte die Veranstaltung, die nicht in einer Einrichtung der öffentlichen Daseinsvorsorge (zum Beispiel einem städtischen Theater oder Konzertsaal, kommunalem Kulturzentrum und ähnlichem) stattgefunden habe, nur einem "jungen" Publikum angeboten habe, sei vom Prinzip der Vertragsfreiheit gedeckt. Ein Vorverkauf habe nicht stattgefunden. Gerade im Bereich von Musik- und Tanzveranstaltungen finde sich - je nach Art der Musik - ein bestimmtes, nach Alter und Aufmachung homogenes Publikum ein, das unter sich bleiben wolle. Dies sei ein maßgebliches Kriterium für den Erfolg einer Veranstaltung. Einem privatwirtschaftlichen Veranstalter wie der Beklagten, der ein nicht unerhebliches wirtschaftliches Risiko zu tragen habe, müsse daher ein weiter Beurteilungsspielraum zustehen, wie er den Erfolg einer Veranstaltung sicherstellen wolle. Entscheide sich der Veranstalter dafür, den Zutritt auf eine bestimmte Zielgruppe zu beschränken, in

der Annahme, dass dieser sonst für die eigentliche Zielgruppe uninteressant werde, sei dies nachvollziehbar und hinzunehmen, unabhängig davon, ob diese Annahme gesichert sei. Dies gelte jedenfalls bei Veranstaltungen mit der vorliegenden Höchstkapazität von 1.500 Personen.

II.

12 Das hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

13 Das Berufungsgericht hat zu Recht einen auf eine Benachteiligung durch Ablehnung des Vertragsschlusses (§ 3 Abs. 1 Satz 1 AGG) wegen des Alters (§ 1 AGG) gestützten Schadensersatzanspruch des Klägers gemäß § 21 Abs. 2 Satz 1, 3 AGG verneint. Der sachliche Anwendungsbereich des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots nach § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG in Verbindung mit § 2 Abs. 1 Nr. 8 AGG ist nicht eröffnet.

14 1. Gemäß § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 AGG ist eine Benachteiligung aus Gründen des Alters bei der Begründung, Durchführung und Beendigung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse unzulässig, die typischerweise ohne Ansehen der Person zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommen (Massengeschäfte). In revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise hat das Berufungsgericht den Vertrag über den Zutritt zu der Veranstaltung "I. " nicht als Massengeschäft im Sinne dieser Definition eingeordnet.

15 a) Ein Schuldverhältnis wird ohne Ansehen der Person begründet, wenn hierbei die in § 1 AGG genannten Merkmale typischerweise keine Rolle spielen (Gesetzesbegründung BT-Drucks. 16/1780, S. 41). Die Regelung ist mit Blick auf den Schutzzweck des Gesetzes dahin zu verstehen, dass ein Schuldverhältnis

ohne Ansehen der Person begründet wird, wenn der Anbieter im Rahmen seiner Kapazitäten grundsätzlich mit jedermann abzuschließen bereit ist. Massengeschäfte im Sinne dieser Definition sind insbesondere Verträge im Bereich der Konsumgüterwirtschaft und über standardisierte Dienstleistungen, etwa des Einzelhandels, der Gastronomie oder des Transportgewerbes. Ein Ansehen der Person liegt hingegen vor, wenn der Anbieter seine Entscheidung über den Vertragsschluss erst nach einer Würdigung des Vertragspartners trifft. Enthält die Prüfung des Vertragsschlusses ein stark individualisiertes, personales Element, verzichtet das Gesetz im Rahmen des § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG zugunsten der persönlichen Willensbildung des Anbieters auf eine Benachteiligungskontrolle (BGH, Urteil vom 25. April 2019 - I ZR 272/15 Rn. 18 m.w.N., NJW 2020, 852).

16           Ob persönliche Merkmale typischerweise eine Rolle spielen, bestimmt sich nach einer allgemeinen, typisierenden Betrachtungsweise. Abzustellen ist nicht auf den einzelnen Anbieter, sondern auf die Verkehrssitte (vgl. MünchKommBGB/Thüsing, 8. Aufl., § 19 AGG Rn. 18; Staudinger/Serr, BGB, 2018, § 19 AGG Rn. 26; Armbrüster in Erman, BGB, 16. Aufl., § 19 AGG Rn. 16; Franke/Schlichtmann in Däubler/Bertzbach, AGG, 4. Aufl., § 19 Rn. 30; vgl. auch BT-Drucks. 16/1780, S. 41), welche sich für vergleichbare Schuldverhältnisse herausgebildet hat.

17           b) Das Berufungsgericht hat eine Verkehrssitte, dass zu öffentlichen Veranstaltungen, die mit dem hier betroffenen Schuldverhältnis vergleichbar sind, jedermann Eintritt ohne Ansehen der Person erhält, nicht festgestellt, ohne dass ihm hierbei Rechtsfehler unterlaufen sind. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Kläger habe nicht ausreichend dazu vorgetragen, bei vergleichbaren Veranstaltungen bestehe eine Verkehrssitte dahingehend, dass die Anbieter im Rahmen ihrer Kapazität grundsätzlich jede zahlungswillige und zahlungsfähige

Person einlassen, wird von der Revision nicht angegriffen; hiergegen ist auch aus Rechtsgründen nichts zu erinnern.

18           aa) Insbesondere greifen nicht die Beweisregeln des § 22 AGG. Diese betreffen lediglich die Frage der Kausalität zwischen der Benachteiligung und einem der nach § 1 AGG verpönten Merkmale (vgl. BAG, Urteil vom 23. Januar 2020 - 8 AZR 484/18, NJW 2020, 2289, juris Rn. 34). Dafür, dass das angebaute, aber nicht begründete Schuldverhältnis ein Massengeschäft ist, trifft den Kläger die volle Beweislast (vgl. MünchKommBGB/Thüsing, 8. Aufl., § 22 AGG Rn. 6, 9; Staudinger/Serr, BGB, 2018, § 22 AGG Rn. 9; Ernst/Braunroth/Wascher in Ernst/Braunroth/Franke/Wascher, AGG, 2. Aufl., § 22 Rn. 3). Hierzu gehört auch die Frage, ob sich im Hinblick auf die Einordnung des Schuldverhältnisses als Massengeschäft eine bestimmte Verkehrssitte herausgebildet hat, wie die Auswahl der Vertragspartner erfolgt.

19           bb) Weiterer Klägervortrag war auch nicht im Hinblick darauf entbehrlich, dass öffentlich zugängliche Konzerte, Kinovorstellungen, Theater- oder Sportveranstaltungen im Regelfall dem sachlichen Anwendungsbereich des zivilrechtlichen Benachteiligungsverbots nach § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG unterfallen, weil es der Verkehrssitte entspricht, dass dort der Eintritt ohne Ansehen der Person gewährt wird. Für diese Freizeitangebote ist charakteristisch, dass es den veranstaltenden Unternehmern, meist dokumentiert durch einen Vorverkauf, nicht wichtig ist, wer ihre Leistung durch Zuschauen und Zuhören entgegennimmt. Dies unterscheidet sie entgegen der Auffassung des Klägers maßgeblich von Party-Event-Veranstaltungen wie der hier zu beurteilenden, bei denen die Möglichkeit besteht, die Veranstaltung aktiv, etwa durch Feiern und Tanzen, mitzugestalten. In der Regel prägt auch die Interaktion der Besucher den Charakter derartiger Veranstaltungen, weshalb der Zusammensetzung des Besucherkreises Bedeutung zukommen kann. Dass auch bei derartigen Schuldverhältnissen



gleichwohl nach der Verkehrssitte jedermann Eintritt ohne Ansehen der Person erhält, macht der Kläger nicht geltend.

20            2. Ohne Erfolg wendet sich die Revision im Ergebnis gegen die Annahme des Berufungsgerichts, es handele sich bei der Veranstaltung "I.            "

auch nicht um ein Schuldverhältnis gemäß § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 AGG, bei dem ein Ansehen der Person nach der Art des Schuldverhältnisses eine nachrangige Bedeutung hat und das zu vergleichbaren Bedingungen in einer Vielzahl von Fällen zustande kommt.

21            a) § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 AGG findet auf Schuldverhältnisse Anwendung, die zwar keine Massengeschäfte im Sinne des § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1 AGG sind, weil ein Ansehen der Person bei ihnen eine Rolle spielt, dies aber - gegenüber bedeutsameren anderen Faktoren - nur in einem geringen Umfang (BGH, Urteil vom 25. April 2019 - I ZR 272/15 Rn. 21 m.w.N., NJW 2020, 852; Staudinger/Serr, BGB, 2018, § 19 AGG Rn. 37). Massengeschäftsähnliche Schuldverhältnisse im Sinne dieser Vorschrift kennzeichnet, dass persönliche Eigenschaften des Vertragspartners zwar bei der Entscheidung, mit wem der Vertrag geschlossen werden soll, relevant sind, sie aber angesichts der Vielzahl der abzuschließenden Rechtsgeschäfte an Bedeutung verlieren, weil der Anbieter, von atypischen Fällen abgesehen, bereit ist, mit jedem geeigneten Partner zu vergleichbaren Konditionen zu kontrahieren. In welchem Umfang ein Ansehen einer Person bei der Begründung eines zivilrechtlichen Schuldverhältnisses relevant ist, bestimmt sich nach der Art des zu betrachtenden Schuldverhältnisses in seiner konkreten Ausprägung (vgl. MünchKommBGB/Thüsing, 8. Aufl., § 19 AGG Rn. 37; Staudinger/Serr, BGB, 2018, § 19 AGG Rn. 35; Armbrüster in Erman, BGB, 16. Aufl., § 19 AGG Rn. 19).

22                    b) Bei Schuldverhältnissen wie öffentlichen Party-Event-Veranstaltungen kann die Zusammensetzung des Besucherkreises deren Charakter prägen und daher ein anerkanntes Interesse des Unternehmers bestehen, hierauf Einfluss zu nehmen. Soweit Unternehmer im Hinblick hierauf ihr Angebot nur an eine bestimmte, nach persönlichen Merkmalen definierte Zielgruppe richten und in Umsetzung dessen nur Personen als Vertragspartner akzeptieren, die die persönlichen Merkmale dieser Zielgruppe erfüllen, kommt den persönlichen Eigenschaften der Vertragspartner nicht nur nachrangige Bedeutung im Sinne des § 19 Abs. 1 Nr. 1 Fall 2 AGG zu. Diese persönliche Willensentscheidung ist hinzunehmen (vgl. auch BGH, Urteil vom 25. April 2019 - I ZR 272/15 Rn. 18, NJW 2020, 852); wenn dabei auch das in § 1 AGG genannte Merkmal "Alter" betroffen ist, steht dies nicht entgegen.

23                    Die von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen tragen die Auffassung des Berufungsgerichts, dass eine solche Fallgestaltung bei der Veranstaltung "I.                    " vorlag. Ein Ansehen der Person hatte hiernach für die Gewährung des Zutritts nicht nur nachrangige Bedeutung im Sinne von § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Fall 2 AGG, vielmehr war eine individuelle Auswahl der Vertragspartner nach dem Veranstaltungskonzept der Beklagten von vornherein vorgesehen, wurde durchgeführt und durch die Einlasskontrolle sichergestellt. Die Veranstaltung richtete sich an eine jugendliche Zielgruppe, nur Personen der Altersgruppe 18 bis 28 Jahre erhielten Werbung der Beklagten. Ein Erwerb von Eintrittskarten im Vorverkauf war nicht möglich, vielmehr konnten Tickets nur am Veranstaltungstag und erst nach Passieren der Einlasskontrolle erworben werden, die auch während des Zeitraums des freien Eintrittes von 14.00 Uhr bis 20.00 Uhr stattfand. Zutritt erhielten nur Personen, die dem optischen Eindruck nach der Altersgruppe 18 bis 28 Jahre zugehörig und in bestimmter Art und Weise - als "Partygänger" - gekleidet waren.

- 24 c) Soweit in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung der Einlass in Diskotheken dem sachlichen Anwendungsbereich des § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG zugeordnet worden ist (vgl. unter anderem OLG Stuttgart, Urteil vom 12. Dezember 2011 - 10 U 106/11, NJW 2012, 1085, juris Rn. 15; AG Oldenburg, Urteil vom 23. Juli 2008 - E2 C 2126/07, juris Rn. 16), sind diese Entscheidungen auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Ihnen liegt abweichend vom Streitfall entweder die Feststellung zugrunde, dass für den Zutritt keinerlei Beschränkungen bestanden (OLG Stuttgart, Urteil vom 12. Dezember 2011 - 10 U 106/11, NJW 2012, 1085, juris Rn. 16) oder die Zutrittsberechtigung entgegen § 19 Abs. 2 AGG von den persönlichen Merkmalen der Rasse oder der ethnischen Herkunft abhängig gemacht wurde (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 12. Dezember 2011 - 10 U 106/11, NJW 2012, 1085, juris Rn. 16, 34; AG Oldenburg, Urteil vom 23. Juli 2008 - E2 C 2126/07, juris Rn.16).
- 25 3. Auf die Frage, ob eine etwaige Benachteiligung im Anwendungsbereich des § 19 Abs. 1 Nr. 1 AGG deshalb nicht gegeben ist, da für die Ungleichbehandlung ein sachlicher Grund gemäß § 20 AGG vorliegt, kommt es daher nicht an.

III.

26

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Pamp

Halfmeier

Jurgeleit

Graßnack

Borris

Vorinstanzen:

AG München, Entscheidung vom 10.10.2018 - 122 C 5020/18 -

LG München I, Entscheidung vom 31.03.2020 - 13 S 17353/18 -