

# **Amtsgericht Hamburg-Barmbeck**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

§ 535 BGB; §§ 5, 19, 21 AGG

- 1. Das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot gilt auch bereits im Vorfeld der Vermietung.**
- 2. Liegen Indizien vor, die die Vermutung rechtfertigen, dass ein potenzieller Mieter allein aufgrund seines ausländischen Namens keine Einladung zu einem Besichtigungstermin für eine Wohnung erhalten hat, so spricht der Anschein für eine Benachteiligung aufgrund ethnischer Herkunft.**
- 3. Ein sog. "Testing-Verfahren" ist im Bereich der Wohnungsmiete zulässig und kann als Indiz für eine Ungleichbehandlung im Rahmen der Beweiswürdigung herangezogen werden.**
- 4. § 19 Abs. 3 AGG ist nur dann nicht auf Benachteiligungen wegen der Rasse, der ethnischen Herkunft und des Geschlechts anzuwenden, wenn es sich bei der gezielten Vermietung an bestimmte Personen oder Personengruppen um "positive Maßnahmen" iS von § 5 AGG handelt.**
- 5. Die Höhe der Entschädigung richtet sich nach der dreifachen Monatsmiete.**

AG Hamburg-Barmbeck, Beschluss vom 03.02.2017, Az.: 811b C 273/15

### **Tenor:**

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin eine Entschädigung gemäß § 21 AGG in Höhe von 1.008,- EUR zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
2. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin 60% und die Beklagte 40%.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Parteien können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 105 % des gegen sie vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 105 % des jeweils von ihr zu vollstreckenden Betrages leistet.

Der Streitwert wird auf 2.500,00 € festgesetzt.

### **Tatbestand:**

Die Klägerin verlangt von der Beklagten die Zahlung von einer Entschädigung aufgrund einer Ungleichbehandlung wegen ihrer ethnischen Herkunft.

Die Klägerin war im März 2015 auf Wohnungssuche. Sie besitzt einen Wohnungsberechtigungschein, der als Anlage K 7 in den Rechtsstreit eingeführt worden

ist. Auf diesen wird Bezug genommen. Die Klägerin wollte mit ihrem jüngsten Sohn in eine neue Wohnung ziehen. Die Klägerin bewarb sich für eine Wohnung in der ... in Hamburg, die von der ... (nachfolgend "...") über das Portal ... zu einer monatlichen Kaltmiete in Höhe von 335,90 EUR angeboten worden war. Die Vermieterin war die Beklagte. Die ... ist eine vertriebsunterstützende Tochtergesellschaft der Beklagten. Es handelt sich bei der Wohnung in der um eine öffentlich geförderte Wohnung, die - aufgrund ihrer Größe - lediglich von 2 Personen bezogen werden kann. Am 30.3.2015 übermittelte die Klägerin, vertreten durch ihren Sohn, dem Zeugen ..., eine Interessenbekundung per email. Die Klägerin hat insoweit eine entsprechende Versandbestätigung als Anlage K 1 in den Rechtsstreit eingeführt. Sie erhielt am selben Tag um 11:58 Uhr eine Absage. Es wird insoweit auf die Anlage K 2 Bezug genommen. Aus dieser folgt, dass die Kapazitäten des Besichtigungstermins erschöpft seien. Am 9.4.2015 erhielt die Klägerin auch im Hinblick auf einen Besichtigungstermin für eine Wohnung in der ... eine Absage. Auch insoweit handelt es um eine öffentlich geförderte Wohnung, die - aufgrund ihrer Größe - lediglich von 2 Personen bezogen werden kann. Die Kaltmiete für diese Wohnung belief sich auf 331,57 EUR. Die Klägerseite hat eine Reihe weiterer e-mails (Anlagenkonvolut K 3 und K 4) eingereicht, die Einladungen bzw. Absagen für Besichtigungstermine im Hinblick auf die Wohnungen in der ... und 145 enthalten. Der Klägervertreter forderte die Beklagte mit Schreiben vom 26.5.2015 (Anlage K 5) auf, eine Entschädigung nach § 21 AGG zu leisten. Die Beklagte lehnte dies mit Schreiben vom 5.6.2015 ab (Anlage K 6).

Die Klägerin behauptet, der Zeuge ... habe nach der erfolglosen Bewerbung um einen Besichtigungstermin jeweils am selben Tag weitere Interessenbekundungen für die streitgegenständlichen Wohnungen per e-mail versendet, wobei er jeweils (erfundene) deutsch und türkisch klingende Namen verwendet habe. Alle türkisch klingenden Namen hätten eine Absage, alle deutsch klingenden Namen hätten eine Einladung zur Wohnungsbesichtigung erhalten. Die Angaben in den Interessenbekundungen seien identisch gewesen. Der Zeuge habe jeweils keine Angaben zu einem Wohnungsberechtigungsschein oder der Anzahl der einziehenden Personen getätigt. Die Klägerin ist der Auffassung, dass ihr aufgrund ihrer ethnischen Herkunft die Teilnahme an einem Besichtigungstermin verweigert worden sei.

Die Klägerin beantragt,  
die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin eine angemessene Entschädigung gemäß § 21 AGG zu zahlen, deren Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, 2500,- EUR jedoch nicht unterschreiten sollte.

Die Beklagte beantragt,  
Klagabweisung.

Die Beklagte ist der Auffassung, dass nicht sie, sondern die ... passiv legitimiert sei. Das Benachteiligungsverbot sei nicht anwendbar, weil es hier nicht um den Abschluss eines Vertrages sondern allein um einen Besichtigungstermin gehe. Eine Benachteiligung liege nicht vor. Die Klägerin sei zum Zeitpunkt der Wohnungsvergabe bei der Beklagten in der EDV aufgrund ihrer eigenen Angaben als Einzelperson ohne §5-Schein oder Dringlichkeitsschein als wohnungssuchend gelistet gewesen, mithin sei eine Anmietung der streitgegenständlichen Wohnungen nicht möglich gewesen. Beide Wohnungen seien zudem im Ergebnis an türkische bzw. einen türkischen und einen pakistanischen Mieter vermietet worden. Bereits deshalb scheidet eine Benachteiligung der Klägerin aus. In entsprechender Anwendung des § 19 Abs. 3 AGG seien Interessenten mit deutschsprachigen Namen im Hinblick auf die Schaffung und Erhaltung sozialstabiler Bewohnerstrukturen und ausgewogener Siedlungsstrukturen sowie ausgeglichener wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Verhältnisse bevorzugt zu einer Besichtigung eingeladen worden, da bereits genügend Interessenten mit anderer ethnischer Herkunft zur Verfügung gestanden hätten. Die Beklagte habe - aufgrund der Vielzahl der Anfragen

- nicht jeden Bewerber zu einem Besichtigungstermin einladen können. Es sei eine breite Streuung der Interessenten hinsichtlich ihrer ethnischen Herkunft angestrebt worden. Ungefähr die Hälfte der Bewerber habe deutsche, die andere Hälfte ausländische Namen aufgewiesen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch die Vernehmungen der Zeugen ... sowie ... . Es wird insoweit auf die Protokolle der mündlichen Verhandlungen vom 15.7.2016 sowie vom 13.1.2017 verwiesen. Weiter wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 26.2.2016 Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage ist im tenorierten Umfang begründet, im Übrigen unbegründet. Der Klägerin steht gegenüber der Beklagten ein Anspruch auf Entschädigung nach § 21 Abs. 2 AGG im tenorierten Umfang zu.

Die Beklagte ist passivlegitimiert. Das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (im Folgenden "AGG") gilt für denjenigen, dem die Entscheidung über den Vertragsschluss oder einer Maßnahme bei der Durchführung oder Beendigung des Vertrags obliegt (Blank/Börstinghaus, BGB § 535 Rdnr. 49). Dies ist hier die Beklagte. Mit ihr wäre der Mietvertrag im Falle des Vertragsschlusses zustande gekommen (vgl. LG Ansbach Urteil vom 17.3.2009, Az.: 8 O 449/07 - zitiert nach juris). Dieses Ergebnis gilt umso mehr, als hier die Beklagte offensichtlich selbst die Zusagen bzw. Absagen im Hinblick auf den jeweiligen Besichtigungstermin verschickt hat. Dies folgt aus den Anlagen K 3 und K 4. Die jeweiligen Absendeadressen lauten auf "@...de". Dessen ungeachtet muss sich die Beklagte das Verhalten der ..., d.h. ihres Tochterunternehmens, das sie mit der Vorauswahl der Interessenten beauftragt hat, auch nach § 278 BGB zurechnen lassen (vgl. Blank/Börstinghaus a.a.O.).

Die Klägerin ist benachteiligt worden. Eine unmittelbare Benachteiligung liegt vor, wenn eine Person aus den in § 1 AGG genannten Gründen "eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde" (§ 3 Abs. 1 AGG). Das zivilrechtliche Benachteiligungsverbot gilt - entgegen der Auffassung der Beklagten - auch bereits im Vorfeld der Vermietung (Schmidt/Futterer-Blank Mietrecht Vor § 535 Rdnr. 204). Der Klägerin ist es gelungen, Indizien darzulegen und zu beweisen, die die Vermutung rechtfertigen, dass sie allein aufgrund ihres türkisch klingenden Namens, mithin ihrer ethnische Herkunft, keine Einladung zu einem Besichtigungstermin für die Wohnung in der ... erhalten hat. Ein Indiz bildet insoweit die Anlage K 3. Aus den eingereichten Unterlagen folgt, dass Bewerber mit deutsch klingenden Namen eine Einladung zu einem Besichtigungstermin erhalten haben, Bewerber mit ausländisch klingenden Namen demgegenüber nicht. Weiter hat die Klägerin bei der jeweiligen Bewerbung um einen Besichtigungstermin jeweils die gleichen Angaben getätigt. Dies folgt zur Überzeugung des Gerichts aus der Aussage des Zeugen .... Dieser hat angegeben, bei der jeweiligen Anfrage zu einem Besichtigungstermin, unabhängig davon, ob ein (fiktiver) deutscher Name oder ein (fiktiver) türkischer bzw. ausländisch klingender Name verwendet worden sei, immer die gleichen Angaben getätigt zu haben. Er habe einen Vornamen, einen Nachnamen und eine Anschrift angegeben. Er habe zudem die vorgegebene Angabe "Besichtigungstermin erwünscht" belassen. Bei keiner Anfrage habe er Angaben zu einem Wohnungsberechtigungsschein oder zu der Anzahl der einziehenden Personen getätigt. Das Gericht hat keine Veranlassung an dem Wahrheitsgehalt der Aussage des Zeugen ... zu zweifeln. Der Zeuge ... hat vor Gericht einen guten Eindruck hinterlassen. Sein Tatsachenvortrag war flüssig und - auch im Hinblick auf Randgeschehen - gut nachvollziehbar. Ein sog. "Testing-Verfahren" ist zudem im Bereich der Wohnungsmiete

ausdrücklich zulässig (vgl. Schmidt/Futterer-Blank Mietrecht Vor § 535 Rdnr. 230). Mithin spricht ein Anschein für eine Benachteiligung der Klägerin aufgrund ihres türkischen Namens, mithin ihrer ethnischen Herkunft. Diese Vermutung vermochte die Beklagte nicht zu widerlegen (§ 22 AGG). Das Gericht ist nicht davon überzeugt, dass die Beklagte die Klägerin nur deshalb abgelehnt hat, weil sie bei der Beklagten als aufgrund eigener Angaben in der EDV als Einzelperson ohne §5-Schein gelistet gewesen sei, mithin die streitgegenständliche Wohnung in der ... nicht hätte anmieten dürfen. Die Zeugin ... hat nicht bestätigt, dass die Klägerin bei der Beklagten vor ihrer Bewerbung "gelistet", d.h bekannt gewesen war. Die Zeugin hat vielmehr ausgeführt, dass bei der Klägerin im System unter der Rubrik "Priorität" den Eintrag "65" gestanden habe. Dies bedeute, dass Angaben über die Klägerin bei der Beklagten nicht vorhanden gewesen seien. Zwar hat die Zeugin weiter ausgesagt, dass die Klägerin nur deshalb eine Absage erhalten habe, weil sie bei ihrer Bewerbung über das Portal ... keine Angaben über das Vorhandensein eines §5-Scheins in dem entsprechenden Feld eingegeben habe, mithin für die entsprechende Wohnung nicht qualifiziert gewesen sei. Dies allein vermag das Gericht nicht zu überzeugen. Hiergegen streiten die Anlage K 3 sowie die Angaben des Zeugen .... Dieser hat - wie gezeigt zur Überzeugung des Gerichts - dargelegt, dass er bei sämtlichen Bewerbungen keine Angaben zu dem Vorhandensein eine §5-Scheins getätigt hat. Die Zeugin ... konnte sich an andere Bewerber nicht erinnern. Die entsprechenden Daten waren gelöscht. Sie konnte nur allgemein die Abläufe des Bewerbungsverfahrens schildern. Dies allein reicht jedoch nicht aus, hier das Gericht hier davon zu überzeugen, dass die Klägerin allein aufgrund einer fehlenden Angaben zu einem Wohnungsberechtigungschein eine Absage erhalten hat.

Offen bleiben kann, ob die Beklagte die Wohnung in der ... später an türkische Mieter vermietet hat. Dies ändert nichts an der Benachteiligung, die die Klägerin erfahren hat. Auch soweit die Beklagte ausführt, sie habe - bei einer hohen Interessentenanzahl- eine breite Streuung von zur Besichtigung eingeladenen Personen hinsichtlich ihrer ethnischen Herkunft gewollt, führt dies nicht zu einem anderen Ergebnis. Es kann offen bleiben, ob das AGG entsprechende Überlegungen erlaubt, wenn zum Beispiel 80% ausländische Interessenten und 20% deutsche Interessenten oder 80% deutsche Interessenten und 20% ausländische Interessenten um eine Wohnung konkurrieren. Bei einem - wie hier - ausgewogenem Bewerberfeld, von ca. 50% deutschen Bewerbern und ca. 50% Bewerbern mit einem ausländischen Namen, rechtfertigen diese Überlegungen jedoch nicht eine Ablehnung der Klägerin aufgrund ihrer ethnischen Herkunft.

Die Beklagte kann sich auch nicht auf § 19 Abs. 3 AGG berufen. Entsprechend den allgemeinen Grundsätzen der Wohnungsbauförderung, sozial stabile Bewohnerstrukturen, ausgewogene Siedlungsstrukturen sowie ausgeglichene wirtschaftliche, soziale und kulturelle Verhältnisse zu schaffen und zu erhalten (§ 6 Abs 1 Nr 3 und 4 WoFG), statuiert Abs 3 eine generelle Ausnahme von den Benachteiligungsverboten des Abs 1 zur Erreichung dieser Ziele (Staudinger/Christian-Rolfs AGG § 19, Rn. 39). Die Vereinbarkeit mit der RL 2000/43/EG und der RL 2004/113/EG ist aber mehr als zweifelhaft, da diese Richtlinien keine entsprechende Einschränkung kennen (Staudinger/Christian a.a.O.). Es ist daher § 19 Abs. 3 AGG nur dann nicht auf Benachteiligungen wegen der Rasse, der ethnischen Herkunft und des Geschlechts anzuwenden, wenn es sich bei der gezielten Vermietung an bestimmte Personen oder Personengruppen um "positive Maßnahmen" iS von § 5 AGG (die auch Art 5 RL 2000/78/EG und Art 6 RL 2004/113/EG gestatten) handelt (Staudinger/Christian a.a.O.). Für ein Vermietungskonzept, das diesen Anforderungen gerecht wird, fehlt es an Anhaltspunkten und Sachvortrag.

Der Klägerin steht nach § 21 Abs. 2 AGG eine angemessene Entschädigung in Geld zu. Teilweise wird vertreten, dass eine Entschädigung nach § 21 Abs. 2 Satz 3 AGG nur bei einer vorsätzlichen Diskriminierung verlangt werden kann (Schmidt/Futterer-Blank, Mietrecht Vor § 535 BGB Rn. 224). Dem ist nicht zuzustimmen. § 21 Abs. 2 AGG enthält

keine derartige Einschränkung. Eine solche kann mithin auch nicht in diese Vorschrift hineininterpretiert werden. Die Höhe der Entschädigung richtet sich nach der dreifachen Monatsmiete (vgl. Schmidt-Futterer-Blank a.a.O.). Für die Höhe der Entschädigung kann es offen bleiben, ob sich die Klägerin ernsthaft lediglich um einen Besichtigungstermin für die Wohnung in der ... oder auch zusätzlich ernsthaft um einen Besichtigungstermin für die Wohnung in der ... beworben hat. Beide Bewerbungen bilden einen einheitlichen Lebenssachverhalt. Die Entschädigungssumme erhöht sich mithin durch die zweite Bewerbung nicht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.