

Ohne strenge Sortimentsbindung ist Betriebspflicht wirksam

Von **Dr. Michael Schultz** aus Ausgabe **IZ 5/2022** (<https://www.iz.de/service/epaper/2022-02-03/immobilienzeitung>)

Donnerstag, 03. Februar 2022



Quelle: privat

Rechtsanwalt Dr. Michael Schultz von
Müller Radack Schultz

Mietrecht. Die in AGB vereinbarte Betriebs- und Offenhaltungspflicht des Mieters in einem Einkaufszentrum benachteiligt ihn auch bei fehlendem Konkurrenzschutz nicht unangemessen, wenn es nur eine unkonkrete Sortimentsbindung gibt.
BGH, Urteil vom 6. Oktober 2021, Az. XII ZR 11/20

Der Fall

Die Vermieterin eines Einkaufszentrums schloss mit dem Mieter einen formularmäßigen Mietvertrag über ein Ladenlokal zum Betrieb "eines hochwertigen ‚Fan World‘-Einzelhandelsgeschäfts für den Verkauf von Fan-, Lizenz- und Geschenkartikeln und Accessoires". Die Parteien vereinbarten eine entsprechende Sortimentsbindung, den Ausschluss eines Konkurrenz-, Sortiments- und Branchenschutzes sowie eine Betriebspflicht. Der Mieter kündigte u.a. wegen fehlender Kundenfrequenz den Vertrag und schloss das Geschäft. Der Vermieter forderte die Wiedereröffnung unter Verweis auf die Betriebspflicht. Der Mieter war der Ansicht, sie sei unwirksam, weil sie ihn unangemessen benachteilige.

Die Folgen

Der BGH urteilte 2020, dass es den Mieter unangemessen benachteiligt, wenn der Konkurrenzschutz in einem Einkaufszentrum formularmäßig ausgeschlossen und zugleich eine Betriebspflicht mit Sortimentsbindung festgelegt wird. Jetzt hat das Gericht diese Entscheidung relativiert. Schon bisher entsprach es der BGH-Rechtsprechung, dass in AGB die Vereinbarung einer Betriebs- und Offenhaltungspflicht, eine Abrede, die den Gewerbemieter an ein bestimmtes Sortiment bindet oder den Vermieter von einer Pflicht zum Konkurrenzschutz freistellt, jeweils für sich genommen den Mieter nicht unangemessen benachteiligt. Nun steht fest, dass auch eine kumulative Vereinbarung von Konkurrenzschutzausschluss und Betriebspflicht nur bei enger Sortimentsbindung unangemessen ist. Denn ist der Konkurrenzschutz ausgeschlossen und unterliegt der Mieter zudem einer Betriebspflicht mit enger Sortimentsbindung, kann er sein Angebot nicht verändern, um sich an die Konkurrenz anzupassen oder zumindest durch Verkürzung der Betriebszeiten die Kosten zu reduzieren. Die im Urteilsfall vereinbarte Nutzung eröffnet aber ein breites Spektrum an Waren, aus dem der Mieter sein Angebot zusammenstellen kann. Bei einer so vagen Beschränkung des Mieters ist es nicht unangemessen, Konkurrenzschutzausschluss und Betriebspflicht kumulativ zu vereinbaren.

Was ist zu tun?

Ob dem Mieter eine enge Sortimentsbindung auferlegt wird, ist eine Frage des Einzelfalls. Deshalb sollte der Vermieter eindeutig eine nicht strenge Sortimentsbindung regeln – es sei denn, er kann in einem sehr kleinen Einkaufszentrum darauf verzichten den Konkurrenzschutz auszuschließen. Es bleiben jedoch noch Fragen offen, z.B. ob der Vermieter in sehr großen Einkaufszentren bei gleichzeitiger Vereinbarung von Betriebspflicht und enger Sortimentsbindung nur einen räumlich begrenzten Konkurrenzschutz gewähren kann. (redigiert von Anja Hall)