

**Titel:**

**Zulässige Vereinbarung eines Entgelts für Nutzung bargeldloser Zahlungsmittel**

**Normenketten:**

UWG § 3a, § 8

BGB § 270a

SEPA-VO Art. 2 Nr. 1

**Leitsätze:**

1. Die Verwendung des über den Anbieter PayPal angebotenen Zahlungsweges ist eine so genannte E-Geld-Zahlung, die weder unmittelbar noch in entsprechender Anwendung den Bestimmungen des § 270a BGB unterliegt. (redaktioneller Leitsatz)

2. Auch die so genannte „Sofortüberweisung“ unterfällt nicht den Bestimmungen dieser Vorschrift, weil hier nicht die Einleitung des Zahlungsauftrags vom Schuldner ausgeht sondern vom Betreiber des Zahlungsdienstes „Sofortüberweisung“, also durch einen Zahlungsauslösedienst. Dementsprechend liegt in der Vereinbarung entsprechender Gebühren mit dem Kunden kein Verstoß gegen § 270a BGB und das Marktverhalten kann nicht gemäß § 8 I S. 1 UWG unterbunden werden. (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagwort:**

Bargeldlose Zahlung

**Vorinstanz:**

LG München I, Endurteil vom 13.12.2018 – 17 HK O 7439/18

**Rechtsmittelinstanz:**

BGH Karlsruhe, Urteil vom 25.03.2021 – I ZR 203/19

**Weiterführende Hinweise:**

Revision zugelassen

**Fundstellen:**

K & R 2020, 81

WM 2020, 1018

ZIP 2020, 1170

WuB 2020, 375

ZBB 2020, 258

LSK 2019, 23796

GRUR-RS 2019, 23796

GRUR-RR 2020, 170

BKR 2020, 204

VuR 2020, 356

**Tenor**

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts München I vom 13.12.2018, Az.: 17 HK O 7439/18, abgeändert und die Klage abgewiesen.

II. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

III. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung iHv 115% des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 115% des zu vollstreckenden Betrags leistet.

IV. Die Revision zum Bundesgerichtshof wird zugelassen.

**Entscheidungsgründe**

A.

**1**

Die Parteien streiten um die Vereinbarkeit vertraglicher Vereinbarungen, aufgrund derer der Gläubiger von seinen Vertragspartnern für die Nutzung von Zahlungsmöglichkeiten per Sofortüberweisung und/oder PayPal ein Entgelt verlangen kann, mit der seit 13.01.2018 geltenden Vorschrift des § 270a BGB.

**2**

Die Beklagte bietet Fernbus-Reisen an und bewirbt diese ua im Internet. Wenn ein Kunde auf der Internetseite der Beklagten eine Fernbus-Reise bucht, kann er unter vier Zahlungsmethoden wählen, nämlich EC-Karte, Kreditkarte, Sofortüberweisung oder PayPal. Dabei erhebt die Beklagte bei den Zahlungsarten „Sofortüberweisung“ und „PayPal“ jeweils ein zusätzliches Entgelt, welches abhängig von der Höhe des zu zahlenden Betrages ist.

**3**

Die klagende Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs sieht hierin einen Verstoß gegen § 270a BGB. Ihre Abmahnung vom 17.01.2018 blieb erfolglos.

**4**

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

I. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu 250.000,00 Euro, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu vollstrecken an ihren Geschäftsführern, zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr im Rahmen des Abschlusses von Verträgen für die Nutzung von Zahlungsmöglichkeiten per Sofortüberweisung und/oder PayPal ein Entgelt zu vereinbaren und/oder zu verlangen.

II. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 267,50 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz gemäß § 247 BGB seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

**5**

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

**6**

Mit Urteil vom 13.12.2018, auf dessen tatsächliche Feststellungen ergänzend Bezug genommen wird, hat das Landgericht der Klage vollumfänglich stattgegeben.

**7**

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung. Sie wiederholt und vertieft ihr Vorbringen aus dem ersten Rechtszug und vertritt nach wie vor die Auffassung, dass die streitgegenständlichen Zahlungsmöglichkeiten nicht unter das in § 270a BGB enthaltene Verbot der Vereinbarung von Entgelten für dort näher geregelte Zahlungsmodalitäten subsumiert werden könnten.

**8**

Sie beantragt,

I. Das erstinstanzliche Urteil wird aufgehoben.

II. Die Klage wird kostenpflichtig zurückgewiesen.

**9**

Die Klägerin verteidigt das angegriffene Urteil und beantragt,

die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen.

**10**

Im Übrigen wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 10.10.2019 Bezug genommen.

B.

**11**

Die zulässige Berufung ist begründet. Das streitgegenständliche Verhalten der Beklagten verstößt nicht gegen § 270a BGB, so dass der Klägerin die geltend gemachten lauterkeitsrechtlichen Ansprüche auf Unterlassung und Kostenerstattung nicht zustehen.

I.

**12**

Die Klage ist zulässig. Die Klägerin ist gem. § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG prozessführungsbefugt, was die Beklagte zu Recht nicht in Abrede stellt (vgl. die Nachweise bei Köhler, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl., Einl. UWG Rn. 2.45). Bestimmtheitsbedenken, die der Zulässigkeit der Klage gem. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO entgegenstehen könnten, bestehen ebenfalls nicht, da die Umschreibung der nach Auffassung der Klägerin zu verbotenden Handlung im Antrag auch ohne Bezugnahme auf eine konkrete geschäftliche Handlung hinreichend klar zum Ausdruck bringt, für welche Arten von Zahlungsmöglichkeiten eine Vereinbarung und/oder ein Verlangen - jeweils im Rahmen des Abschlusses von Verträgen - eines Entgelts für deren Nutzung untersagt werden soll.

II.

**13**

Die Klage ist jedoch unbegründet, da der Klägerin die geltend gemachten Ansprüche auf Unterlassung nach § 8 Abs. 1 S. 1 UWG und Kostenerstattung gem. § 12 Abs. 1 S. 2 UWG nicht zustehen.

**14**

1. Die Vereinbarung eines Entgelts für die Nutzung der Zahlungsmöglichkeiten „Sofortüberweisung“ und/oder „PayPal“ verstößt nicht gegen § 270a BGB.

**15**

a) Nach § 270a S. 1 BGB ist eine Vereinbarung, durch die der Schuldner verpflichtet wird, ein Entgelt für die Nutzung einer SEPA-Basislastschrift, einer SEPA-Firmenlastschrift, einer SEPA-Überweisung oder einer Zahlungskarte zu entrichten, unwirksam. Die Vorschrift ist seit 13.01.2018 in Kraft und setzt Art. 62 Abs. 4 der RL (EU) 2015/2366 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt v. 25.11.2015 (Zweite ZahlungsdiensteRL) um. Der Richtliniengeber hat das dort geregelte sog. „Surcharging“-Verbot als Mindestharmonisierungsregel ausgestaltet und den Mitgliedstaaten in Art. 62 Abs. 5 der Richtlinie die Möglichkeit eingeräumt, ein entsprechendes Verbot auch auf andere Zahlungsarten anzuwenden, wovon der deutsche Gesetzgeber jedoch gerade keinen Gebrauch gemacht hat, sondern die Richtlinie „1:1“ umsetzen wollte (Omlor, JuS 2019, 384; BT-Drs. 18/11495, 146 f.).

**16**

b) Die hier streitgegenständlichen Zahlungsarten werden von § 270a S. 1 BGB nicht erfasst. Beide Zahlungsmodalitäten fallen weder unter den Wortlaut der Vorschrift, noch sind sie nach Sinn und Zweck des Gesetzes mit den vom Verbot erfassten Zahlungsarten gleich zu behandeln.

**17**

aa) Bei der Verwendung von PayPal handelt es sich um eine sog. E-Geld-Zahlung: PayPal transferiert lediglich E-Geld zwischen Nutzern von PayPal, ohne dass es darauf ankommt, ob der PayPal-Nutzer E-Geld gegen Zahlung eines Geldbetrages, durch Empfang von E-Geld oder durch Zugriff von PayPal auf eine andere Zahlungsquelle des Nutzers erhält. Da auch in letzterem Fall der Betrag, auf den PayPal zugreift, erst in E-Geld umgewandelt werden muss, ist es nach zutreffender Auffassung unerheblich, ob PayPal gegenüber seinem Nutzer im Wege einer SEPA-Basislastschrift vorgeht. Auch dann handelt es sich nur im Verhältnis zu PayPal - und nicht im Verhältnis von Gläubiger und Schuldner - um die Verwendung einer SEPA-Lastschrift (vgl. Foerster, in: BeckOGK, 01.08.2019, BGB § 270a Rn. 35; ferner Omlor, JuS 2019, 384, 385).

**18**

bb) Der „Sofortüberweisung“ liegt demgegenüber der Sache nach eine SEPA-Überweisung zugrunde. Allerdings wird diese nicht vom Schuldner als Zahler selbst zum Zwecke der Erteilung einer Gutschrift auf das Zahlungskonto des Zahlungsempfängers zulasten des Zahlers in Ausführung eines oder mehrerer Zahlungsvorgänge durch den Zahlungsdienstleister, der das Zahlungskonto des Zahlers führt, ausgelöst (mithin also nicht als eine „Push-Zahlung“, bei der die Initiative vom Schuldner durch Einleitung des Zahlungsauftrags an seine kontoführende Bank ausgeht), sondern vom Betreiber des Zahlungsdienstes

„Sofortüberweisung“, also durch einen Zahlungsauslösedienst (vgl. zur Abgrenzung auch Foerster, in: BeckOGK, 01.08.2019, BGB § 270a Rn. 37 ff.).

## 19

cc) Das hier streitgegenständliche Entgelt für die antragsgegenständlichen Zahlungsmodalitäten ist demnach keines, welches für die Nutzung der in § 270a BGB genannten Zahlungsarten vereinbart werden soll, sondern wird jeweils für die Einschaltung eines Dritten erhoben, der - im Fall von PayPal - im Valutaverhältnis Gläubiger / Schuldner die Zahlungsabwicklung mittels Übertragung von E-Geld vornimmt bzw. - bei der Sofortüberweisung - anstelle des Schuldners den Zahlungsvorgang als solchen einleitet (so Foerster, in: BeckOGK, 01.08.2019, BGB § 270a Rn. 41).

## 20

dd) Soweit das Landgericht die Auffassung vertritt, das Nutzungsentgeltverbot des § 270a S. 1 BGB greife vorliegend gleichwohl, da beiden Zahlungsarten letztlich SEPA-Zahlungsvorgänge zugrunde lägen, folgt der Senat dem nicht. Auch soweit in der Kommentarliteratur zum Teil vertreten wird, dass sowohl Zahlungen unter Zuhilfenahme von PayPal (vgl. Krüger, in: MüKoBGB, 8. Aufl., § 270a Rn. 5; Schmalenbach, in: BeckOK BGB, 51. Ed. 01.08.2019, § 270a Rn. 3) als auch die „Sofortüberweisung“ unter Zuhilfenahme eines Zahlungsauslösedienstes (Häuser, in: MüKoHGB, 4. Aufl., B. Überweisungsverkehr Rn. 602; Billing, BRK 2019, 238, 241; Omlor, JuS 2019, 384, 385; LG Berlin, Urt. v. 21.03.2019, 52 O 243/18, Rn. 20, juris) von § 270a S. 1 BGB erfasst sein sollen, überzeugt dies nicht.

## 21

(i) Bereits der Ansatz, der dieser Auffassung zugrunde liegt, dass § 270a BGB nicht nur die dort ausdrücklich genannten SEPA-Instrumente, sondern in richtlinienkonformer Auslegung alle Zahlungsdienstleistungen erfasse und der Wortlaut daher weit auszulegen sei (so Schmalenbach, BeckOK BGB, 51. Ed. 01.08.2019, § 270a Rn. 3), begegnet angesichts der Entstehungsgeschichte der Norm Bedenken. So hat der Gesetzgeber durchaus erwogen, das Surcharging-Verbot etwa auch auf PayPal-Zahlungen zu erstrecken, hat aber hiervon gerade Abstand genommen und sich vielmehr zu einer 1:1-Umsetzung entschieden (vgl. hierzu Billing, BRK 2019, 238, 240; Omlor, JuS 2019, 384; BT-Drs. 18/12568, 146 f., 152). Vor diesem Hintergrund eine über die Aufzählung von explizit genannten Zahlungsarten hinausgehende Anwendung eines die Vertragsfreiheit einschränkenden Verbots anzunehmen, dessen Nichtbeachtung zur Unwirksamkeit (§ 134 BGB) der Vereinbarung eines Nutzungsentgelts führen soll, erscheint von vornherein zweifelhaft.

## 22

(ii) § 270a BGB sieht nach zutreffender Auffassung (Foerster, in: BeckOGK, 01.08.2019, BGB § 270a Rn. 41) vielmehr kein generelles Surcharging-Verbot vor, was im Übrigen ein Vergleich mit § 312a Abs. 4 BGB zeigt. Nach dieser Vorschrift (dort Nr. 1) ist klargestellt, dass Unternehmer in Verbraucherverträgen zumindest eine gängige und zumutbare unentgeltliche Zahlungsmöglichkeit vorsehen müssen. Würde man aus § 270a BGB ein generelles Surcharging-Verbot ableiten, liefe § 312a Abs. 4 BGB leer. Dass dies seitens des Gesetzgebers beabsichtigt war, ist nicht zu erkennen.

## 23

(iii) Die antragsgegenständlichen Zahlungsarten sind auch nicht derart vergleichbar mit den von § 270a BGB ausdrücklich genannten, dass eine analoge Anwendung gleichwohl angezeigt wäre.

## 24

(1) Für eine analoge Anwendung auf PayPal fehlt es nach oben stehenden Ausführungen bereits ersichtlich an der erforderlichen planwidrigen Regelungslücke: da sich der Gesetzgeber gerade nicht dazu entschlossen hat, PayPal-Zahlungen einzubeziehen, kann dieser gesetzgeberische Wille nicht durch anderslautende Gerichtsentscheidungen negiert werden. Soweit demgegenüber vertreten wird, die entsprechenden Erwägungen des Finanzausschusses fänden in der SEPA-VO keine Grundlage, da PayPal-Überweisungen „regelmäßig“ PayPal-Guthaben als EGeld-Forderungen zugrunde lägen, die ihrerseits durch SEPA-Zahlungsvorgänge geschaffen würden (so Schmalenbach, in: BeckOK BGB, 51. Ed. 01.08.2019, § 270a Rn. 3) und diese deshalb von Art. 62 Abs. 4 der Zweiten ZahlungsdiensteRL erfasst seien, vermag sich der Senat dem nicht anzuschließen: Nach dem Wortlaut der Richtlinie gilt das dort vorgesehene Entgeltverbot lediglich für solche Zahlungsdienstleistungen, auf die die Verordnung (EU) Nr. 260/2012 (SEPA-Verordnung) anwendbar ist. Zahlungsvorgänge, bei denen E-Geld gemäß der Definition in Artikel 2 Nummer 2 der Richtlinie 2009/110/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.

September 2009 über die Aufnahme, Ausübung und Beaufsichtigung der Tätigkeit von E-Geld-Instituten übermittelt wird, fallen nicht in den Anwendungsbereich der SEPA-Verordnung, sofern solche Vorgänge nicht zu einer Überweisung oder einer Lastschrift zugunsten und zulasten eines durch BBAN oder IBAN identifizierten Zahlungskontos führen (Art. 1 Abs. 2 lit f SEPA-VO). Dass die hier streitgegenständliche „PayPal“-Zahlung eine Übermittlung von E-Geld iSv Artikel 2 Nummer 2 der Richtlinie 2009/110/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 ist, steht außer Frage. Allein der Umstand, dass eine solche Übermittlung im Regelfall auch mit einer SEPA-Zahlung menhängen kann (etwa dadurch, dass das E-Geld-Konto des Nutzers aufgeladen bzw. das des Empfängers „geleert“ wird), führt indes nicht dazu, diese als vom Entgeltverbot des Art. 62 Abs. 4 Zweite ZahlungsdiensteRL erfasst anzusehen, denn die E-Geldübermittlung führt nicht zu einem SEPA-Vorgang der dort beschriebenen Art, vielmehr erfordert ein solcher Vorgang einen von der E-Geldübermittlung grds. unabhängigen weiteren Akt. Angesichts dessen besteht kein Grund, die durch PayPal vermittelte E-Geld-Zahlung als von § 270a BGB geregelt zu behandeln - ohne dass es auf die Frage ankommt, ob die Erwägungen des Landgerichts zu § 270a S. 2 BGB zutreffend sind (hiergegen kritisch ua Omlor, JuS 2014, 384, 385).

## 25

(2) Auch auf die „Sofortüberweisung“ kann § 270a BGB nicht analog angewandt werden. Nach Art. 2 Nr. 1 SEPA-VO ist eine „Überweisung“ ein vom Zahler ausgelöster inländischer oder grenzüberschreitender Zahlungsdienst zum Zwecke der Erteilung einer Gutschrift auf das Zahlungskonto des Zahlungsempfängers zulasten des Zahlungskontos des Zahlers, in Ausführung eines oder mehrerer Zahlungsvorgänge durch den Zahlungsdienstleister, der das Zahlungskonto des Zahlers führt. Ein Entgelt für einen derartigen Zahlungsdienst ist jedoch nicht vergleichbar mit einem solchen Entgelt, welches für eine Zahlung vereinbart wird, die - wie hier - durch einen Zahlungsauslösedienst initiiert wird. Diesem liegen entgegen der Auffassung des Landgerichts vertragliche Beziehungen auch zwischen dem Zahlungsauslösedienst und dem Zahler zugrunde (Geschäftsbesorgungsvertrag iSv § 675c BGB), und die Wahl eines solchen Zahlungsdienstes kann durchaus auch dem Interesse des Zahlers dienen. So trägt die Beklagte unwidersprochen vor, dass die hinter der „Sofortüberweisung“ stehende S. GmbH eine Bonitätsprüfung vornimmt und den Gläubiger direkt unterrichtet, so dass sich ein Abwarten des Zahlungseingangs vor Leistungserbringung erübrigt. Dass eine derartige Zahlung trotz dieser zusätzlich zur „normalen“ SEPA-Überweisung erbrachten Dienstleistungen eines Dritten gleichwohl dem Entgeltverbotskatalog des § 270a BGB zuzuordnen sein soll, überzeugt nicht (so auch Foerster, in: BeckOGK, 01.08.2019, BGB § 270a Rn. 41).

## 26

2. Ob die Beklagte dadurch, dass sie für PayPal-Zahlungen ein Entgelt von ihren Kunden fordert, gegen mit PayPal bestehende vertragliche Verpflichtungen verstößt, kann dahinstehen. Da eine derartige vertragliche Abrede keine Marktverhaltensregel iSv § 3a UWG darstellt (vgl. hierzu Köhler, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl., § 3a Rn. 1.57), kann die Klägerin auf einen unterstellten Verstoß gegen eine solche keinen lauterkeitsrechtlichen Unterlassungsanspruch stützen.

## 27

3. Soweit mit dem Antrag schließlich verboten werden soll, für die streitgegenständlichen Zahlungsmöglichkeiten ein Entgelt nicht nur zu vereinbaren, sondern auch zu verlangen, steht der Klägerin auch insoweit kein Unterlassungsanspruch zu. Dass die Beklagte ohne eine entsprechende (und nach obigen Ausführungen rechtlich nicht zu beanstandende) vertragliche Vereinbarung mit ihren Kunden ein entsprechendes Entgelt verlangen würde, behauptet auch die Klägerin nicht. Mithin fehlt es insoweit bereits an einer diesbezüglichen Begehungsgefahr.

## 28

4. Mangels Verletzungshandlung steht der Klägerin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch nicht zu. Kostenerstattung für die außergerichtliche Geltendmachung kann sie ebenfalls nicht beanspruchen, da die Abmahnung mangels Verstoßes unberechtigt war.

C.

## 29

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

## 30

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

### **31**

Die Revision zum Bundesgerichtshof ist zuzulassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat. § 270a BGB ist erst seit kurzem in Kraft und hat für eine Vielzahl von Fällen Relevanz, höchstrichterliche Rechtsprechung zu den hier streitgegenständlichen Zahlungsarten im Anwendungsbereich der Vorschrift ist bislang - soweit ersichtlich - nicht ergangen.