

von Sarah Freytag

Überblick: Das "Surcharging"-Verbot nach § 270a BGB im Online-Handel

Seit dem 13.01.2018 ist es gemäß § 270a BGB untersagt, gesonderte Gebühren für Kartenzahlungen, Überweisungen und Lastschriften zu verlangen. Das sogenannte "Surcharging"-Verbot betrifft dabei insbesondere Online-Händler, die ihren Kunden die Möglichkeit anbieten, bargeldlos zu bezahlen. Doch welche Zahlungsmittel werden vom Verbot erfasst? Wo fängt dieses an und wo hört es auf? Sind Vergütungen auf einzelne Zahlungsmittel und Anreizsysteme auch weiterhin zulässig? Die IT-Recht Kanzlei hat im folgenden Beitrag Antworten auf diese und weitere wichtige Fragen zum "Surcharging"-Verbot zusammengetragen und stellt Online-Händlern einen umfassenden Überblick zum aktuellen Stand der Rechtslage bereit.

A. Was ist das "Surcharging"-Verbot?

Was verbirgt sich hinter dem Begriff "Surcharging" überhaupt? Grob formuliert geht es hier ums "Zahlen fürs Bezahlen". Beim "Surcharging" verlangt der Zahlungsempfänger gegenüber dem Zahlenden ein Entgelt dafür, dass dieser ein bargeldloses Zahlungsmittel einsetzt. Häufigster Praxisfall des "Surcharging": der Händler verlangt vom Kunden ein Entgelt, wenn dieser beispielsweise im Online-Shop per Kreditkarte bezahlen möchte.

B. Rechtlicher Hintergrund

Durch die zweite Zahlungsdiensterichtlinie der EU (Richtlinie (EU) 2015/2366 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015) wurde das sogenannte "Surcharging" grundsätzlich in der gesamten EU verboten (vgl. Art. 62 Abs. 4 der Zahlungsdiensterichtlinie). Hierzulande wurde das "Surcharging"-Verbot in durch die Einfügung des § 270a BGB in das Bürgerliche Gesetzbuch in deutsches Recht umgesetzt. Dieser ist am 13. Januar 2018 in Kraft getreten.

Die Bestimmung lautet:

"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, ist unwirksam. Satz 1 gilt für die Nutzung von Zahlungskarten nur bei Zahlungsvorgängen mit Verbrauchern, wenn auf diese Kapitel II der Verordnung (EU) 2015/751 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2015 über Interbankenentgelte für kartengebundene Zahlungsvorgänge (ABl. L 123 vom 19.5.2015, S. 1) anwendbar ist."

Eine ähnliche Regelung galt zuvor bereits für spezielle Verbraucherverträge. So sieht § 312a Absatz 4 BGB ebenfalls ein Verbot für die Erhebung von Zusatzentgelten für eine bestimmte Zahlungsart vor. Jedoch gilt dieses Verbot dann nicht, wenn der Unternehmer eine anderweitige gängige und zumutbare Zahlungsmöglichkeit eröffnet hat. Auch sind kostendeckende Aufschläge nach § 312a Absatz 4 BGB grundsätzlich möglich. § 312a Absatz 4 BGB wurde in seinem Anwendungsbereich durch § 270a BGB erheblich beschränkt, bleibt jedoch für die von § 270a BGB nicht erfassten Bereiche weiterhin anwendbar.

C. Geltungsbereich

I. Räumlicher Geltungsbereich - Wo gilt das "Surcharging"-Verbot?

Das Verbot gilt für Zahlungsvorgänge, bei denen der Zahlungsdienstleister, sowohl des Zahlungsempfängers als auch des Zahlenden, in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union ansässig ist. Das bedeutet im Umkehrschluss, dass das Verbot umgangen werden kann, wenn einer der Zahlungsdienstleister der betroffenen Parteien außerhalb der Europäischen Union sitzt.

II. Persönlicher Geltungsbereich - Für wen gilt das Surcharging-Verbot?

1. Verhältnis Gläubiger - Schuldner

Das "Surcharging"-Verbot gilt für Gläubiger und Schuldner einer Geldforderung bei Nutzung bestimmter bargeldloser Bezahlssysteme.

2. Verhältnis Gläubiger - Schuldner - Dritte: Problem Vermittlungsdienste

Problematisch gestaltet sich die Frage, ob sich das Surcharging-Verbot auch auf Dritte erstreckt, die beispielsweise als Vermittler bzw. als deren Zahlungsdienstleister am Vertragsschluss beteiligt sind. § 270a BGB erklärt Vereinbarungen, die den Schuldner dazu verpflichten, Entgelte für bestimmte Zahlungsarten zu zahlen, für unwirksam. § 270a BGB erfasst somit grundsätzlich nur das Verhältnis von Gläubiger und Schuldner einer Forderung.

Dritte - wie beispielsweise Online-Vermittlungsportale (wie sie beispielsweise für die Buchung von Mietwägen, Flügen, Ferienwohnungen oder anderen Dienstleistungen genutzt werden) - werden jedoch nicht unmittelbar Vertragspartner des Käufers. Der Vertrag kommt unmittelbar zwischen dem Käufer und dem Dienstleistungsanbieter zustande. Das Vermittlungsportal bietet hierfür nur einen "virtuellen Marktplatz". Die Zahlung selbst wird dann über einen lizenzierten Zahlungsdienstleister des Vermittlers abgewickelt. Im Ergebnis bedeutet dies, dass zwischen dem Vermittler und dem Käufer kein Gläubiger-Schuldner-Verhältnis besteht.

Ob das Surcharging-Verbot nun über das Gläubiger-Schuldnerverhältnis hinaus auch für die Bezahlungsvorgänge, die von dritten Vermittlungsanbietern abgewickelt werden, gilt, ist bisher rechtlich umstritten. Dem Wortlaut des § 270a BGB ist die Antwort auf diese Frage nicht zu entnehmen.

Vertreter der Ansicht, dass § 270a BGB keine Anwendung auf Vermittlungsportale findet, argumentieren mit der Gesetzessystematik, sowie der Gesetzesbegründung der Norm. Diese ließen darauf schließen, dass der Gesetzgeber das Verbot nur für ein typisches Schuldverhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner im Sinn gehabt habe.

Die vorzugswürdige Gegenansicht, dass § 270a BGB auch für Vermittlungsportale gelten sollte, beruft sich auf den Sinn und Zweck der Vorschrift, die unterlaufen würde, wenn das Verbot in einer solchen Konstellation nicht anwendbar wäre. Da eine Vielzahl von Käufen von Waren oder Buchungen von Dienstleistungen über derartige Vermittlungsportale abgewickelt werden, verbliebe dem § 270a BGB nur ein geringer Anwendungsbereich, der so vom Gesetzgeber nicht gewollt sein kann. Dem Gesetzgeber kam es bei der Einführung des "Surcharging"-Verbotes aber gerade auf eine Vereinheitlichung der Zahlungsmodalitäten auf dem europäischen Markt an.

Letztendlich bleibt abzuwarten wie die Rechtsprechung über die Anwendung des § 270a BGB auf Vermittlungsdienste entscheiden wird. Das Landgericht Berlin hat in seinem Urteil vom 21.03.2019 (Az. 52 O 2423/18) jüngst eine Anwendbarkeit auf den Reisevermittler Opodo als selbstverständlich vorausgesetzt und gar nicht erst geprüft.

Bis diesbezüglich endgültig Rechtssicherheit geschaffen wird, besteht für Vermittlungsportale, die Aufschläge für die von § 270a BGB erfassten Zahlungsarten verlangen, die Gefahr, auf den Abmahnradar

von Verbraucher- und Wettbewerbszentralen zu gelangen. Dies kann unter Umständen - aufgrund der ungeklärten Verhältnisse - einen langwierigen Rechtsstreit nach sich ziehen.

3. Verhältnis Verbraucher - Unternehmer

Gilt das "Surcharging"-Verbot für Verbraucher und Unternehmer gleichermaßen?

Hier ist zu differenzieren:

§ 312a Absatz 4 BGB gilt nur für bestimmte Formen von Verbraucherverträgen, wird jedoch ohnehin nun weitestgehend von § 270a BGB verdrängt.

Für § 270a BGB muss, nach der vom Verbot erfassten Zahlungsart, differenziert werden:

§ 270a Satz 1 BGB erfasst das Verbot, auf Überweisungen und Lastschriften, auf die die SEPA-Verordnung anwendbar ist, Zuschläge zu verlangen. Dies gilt für alle Marktteilnehmer, unabhängig davon, ob das Geschäft zwischen Unternehmern, zwischen Verbrauchern oder zwischen Unternehmern und Verbrauchern zustande kommt (gilt also gleichermaßen für B2B, B2C und C2C)

§ 270a Satz 2 BGB statuiert ein Zuschlagsverbot für Zahlungen mit Debit- und Kreditkarten von Vier-Parteien-Kartenzahlverfahren. Dieses Verbot gilt nur bei Zahlungsvorgängen im Verhältnis Verbraucher - Unternehmer (B2C).

III. Sachlicher Geltungsbereich - Für welche Zahlungsmittel gilt das "Surcharging"-Verbot?

Gemäß § 270a BGB sind Vereinbarungen von Entgelten für bestimmte Zahlungsmittel verboten. Doch welche Zahlungsmittel sind konkret von § 270a BGB erfasst?

1. Überweisungen und Lastschriften in Euro, auf die die SEPA-Verordnung anwendbar ist

Dem Wortlaut nach sind Überweisungen und Lastschriften in Euro, auf die die SEPA-Verordnung anwendbar ist, erfasst. Darunter fallen alle Zahlungsvorgänge, die mittels einer SEPA-Überweisung, SEPA-Basislastschrift oder SEPA-Firmenlastschrift abgewickelt werden, unabhängig davon, ob der Zahler ein Verbraucher oder ein Unternehmer ist (vgl. dazu BT-Drs. 18/11495, S. 146). Die Folge: Händler dürfen für SEPA-Überweisungen und SEPA-Lastschriften keine Entgelte verlangen. Dies gilt sowohl für Transaktionen von gewerblichen als auch von privaten Kunden.

2. Debit- und Kreditkarten von Vier-Parteien-Kartenzahlverfahren

Ebenfalls erfasst sind Zahlungsinstrumente, für die mit Kapitel II der MIF-Verordnung eine Begrenzung der Interbankenentgelte festgelegt wird. Darunter fallen alle Debit- und Kreditkarten, die Verbrauchern von sogenannten Vier-Parteien-Kartenzahlverfahren ausgestellt werden. Dazu gehören die gängigsten Kartenzahlverfahren in der Bundesrepublik, insbesondere VISA und Mastercard. Unternehmer werden von Kapitel II der MIF-Verordnung nicht erfasst (vgl. dazu BT-Drs. 18/11495, S. 146). Die Folge: Händler dürfen von Verbrauchern, die per VISA oder Mastercard zahlen möchten, keine Entgelte verlangen. Von gewerblichen Kunden, die per Master- oder VISA-Card zahlen möchten, dürfen Händler jedoch weiterhin Entgelte verlangen.

3. Sofortüberweisung

Zur Zahlart "Sofortüberweisung" gibt es noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung. Allerdings urteilte das Landgericht München am 13.12.2018 (Az. 17 HK O 7439/18), dass auch die Zahlung im Wege der Sofortüberweisung vom Zuschlagsverbot des § 270a BGB erfasst ist. Auch wenn ein Dritter zur Überprüfung der Kontodeckung und zur Auslösung der Überweisung eingeschaltet würde, erfolge die Überweisung selbst tatsächlich durch eine SEPA-Überweisung. Diese ist, wie unter III.1 dargestellt, nur ohne Kostenaufschlag möglich. Auch wenn der Fall noch nicht abschließend vor dem BGH geklärt worden ist, vermag die Argumentation des Landgerichts zu überzeugen. Die IT-Recht Kanzlei rät daher dazu, für die Zahlart der "Sofortüberweisung", keine zusätzlichen Entgelte zu erheben.

Update vom 13.01.2020:

Das OLG München hat mit Urteil vom 10.10.2019 (Az. 29 U 4666/18) entschieden, dass die Berechnung eines Entgelts für die Nutzung der Zahlungsmöglichkeiten Sofortüberweisung und PayPal nicht gegen das in § 270a BGB normierte "Surcharging-Verbot" verstößt.

4. Kauf auf Rechnung

Auch hier gibt es noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung. Da eine Rechnung für sich genommen keine Zahlart ist, kommt es bei Stellung einer Rechnung wohl darauf an, wie die Rechnung beglichen wird bzw. beglichen werden soll. Da die meisten Rechnungen jedoch per Überweisung beglichen werden, ist davon auszugehen, dass diese Konstellation ebenfalls vom Verbot des § 270a BGB erfasst wird und auch hier kein Aufpreis verlangt werden darf.

5. PayPal

Für Zahlungen per PayPal ist die Rechtslage zum Thema Surcharging bedauerlicherweise noch unübersichtlich. Mit dem Urteil des Landgerichts München I vom 13.12.2018 (Az. 17 HK O 7439/18) ist jedoch davon auszugehen, dass für die Nutzung der Zahlungsart PayPal kein Zahlungsentgelt erhoben werden darf. Das Gericht argumentiert nachvollziehbar, dass Kunden, die den Payment-Anbieter PayPal nutzen, auf ihrem PayPal-Konto eines oder mehrere Bankkonten sowie eine oder mehrere Kreditkarten als Zahlungsquelle hinterlegen. PayPal biete auch die Möglichkeit einer Zahlung per Lastschrift an. Es handele sich daher bei den PayPal-Transaktionen entweder um SEPA-Überweisungen, SEPA-Lastschriften oder Kreditkartenzahlungen, die sämtlich vom Anwendungsbereich des § 270a BGB erfasst sind.

Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig, da von der Beklagtenseite Berufung eingelegt wurde. Auch gibt es nach wie vor Stimmen, die auf die Beschlussempfehlung und dem Bericht des Finanzausschusses (BT-Drs. 18/12568) berufen. Danach haben die Koalitionsfraktionen CDU/CSU und SPD nach "intensiven Beratungen beschlossen, dass man [...] keine Ausweitung auf 3-Parteien-Systeme und PayPal vornehmen wolle" (BT-Drs. 18/12568, S. 158).

Update vom 13.01.2020:

Das OLG München hat mit Urteil vom 10.10.2019 (Az. 29 U 4666/18) entschieden, dass die Berechnung eines Entgelts für die Nutzung der Zahlungsmöglichkeiten Sofortüberweisung und PayPal nicht gegen das in § 270a BGB normierte "Surcharging-Verbot" verstößt.

Im Falle von PayPal ist zusätzlich zu berücksichtigen, dass PayPal die Berechnung entsprechender Entgelte durch den Händler im Rahmen seiner AGB ausdrücklich verbietet (vgl. https://www.paypal.com/de/webapps/mpp/ua/useragreement-full?locale.x=de_DE#receive-payment):

"Als Händler dürfen Sie keinen Aufschlag für die Nutzung der PayPal-Dienste erheben, einschließlich, aber nicht beschränkt auf zusätzliche "Dienstleistungsgebühren", höhere Versandkosten im Vergleich zu den Versandkosten bei Verwendung anderer Zahlungsmethoden oder andere zusätzliche Gebühren, die Sie Ihren Kunden für die Nutzung der PayPal-Dienste berechnen. Das Verlangen von Aufschlägen ist eine verbotene Aktivität."

Bei einem Verstoß gegen diese Vorgabe droht PayPal drastische Maßnahmen (vgl. https://www.paypal.com/de/webapps/mpp/ua/useragreement-full?locale.x=de_DE#restricted-activities1) an. Unabhängig von der Frage, ob eine solche Regelung in AGB nach deutschem Recht überhaupt wirksam ist, sollten Händler auch dies bei Ihrer Risikoabwägung berücksichtigen.

6. Amazon-Pay

Diese Empfehlung lässt sich grundsätzlich auch auf "Amazon-Pay" übertragen, da Transaktionen über "Amazon-Pay" nach demselben Prinzip wie bei PayPal funktionieren. So kann mit "Amazon-Pay" entweder per SEPA-Lastschrift, via SEPA-Überweisung oder per Kreditkarte bezahlt werden. Händler sollten für die Nutzung von "Amazon-Pay" demnach keine Aufschläge erheben.

7. Nachnahme

Bei der Versand- und Zahlungsart der Nachnahme zahlt der Empfänger den geschuldeten Betrag für den bestellten Artikel - in der Regel in bar direkt an der Haustür - an das ausführende Post- bzw. Logistikunternehmen. Im Anschluss daran überweist das Post- bzw. Logistikunternehmen den eingezogenen Betrag abzüglich einer bestimmten Übermittlungspauschale an das vom Händler angegebene Konto. Faktisch übernimmt das Post- bzw. Logistikunternehmen somit die Rolle einer Bank: der Empfänger zahlt den dem Händler geschuldeten Betrag bei dem Logistikunternehmen ein. Dieses überweist den eingezahlten Betrag an den Händler. Im Gegenzug dazu erhält es für seinen Service einen bestimmten Betrag vom Händler. Fraglich ist nun, ob der Händler diese Service-Pauschale auf den Kunden "abwälzen" kann.

Auch hier gibt es seit Geltung des § 270a BGB keine gerichtliche Entscheidung. Die IT-Recht Kanzlei geht jedoch davon aus, dass gute Argumente gegen eine Geltung des § 270a BGB auf Zahlungen im Wege der Nachnahme sprechen:

Der typische Anwendungsfall liegt bei der Nachnahme darin, dass der Zahler in bar an den Zusteller leistet. Es handelt sich also bestimmungsgemäß gerade nicht um eine unbare Zahlungsmethode. Die gesetzlichen Neuregelungen zum 13.01.2018 erfassen jedoch nur bargeldlose Zahlungsmethoden. Obwohl eine unbare Zahlung des Nachnahmebetrags bei Filialabholung denkbar ist, handelt es sich nach

Auffassung der IT-Recht Kanzlei bei den Mehrkosten der Nachnahme nicht um eine Zahlartgebühr für eine unbare Zahlungsmethode bzw. eine Zahlung per Kreditkarte. Denn zum einen ist der Zahler bei Filialabholung überhaupt nicht verpflichtet, unter Einsatz seiner Kreditkarte zu zahlen. Es handelt sich nur um eine Option, er kann auch in bar bezahlen. Zum anderen fehlt es schlicht an der Kausalität des Karteneinsatzes für das Entstehen der Gebühren, denn der Einsatz der Karte führt nicht dazu, dass (zusätzliche) Gebühren entstehen.

Mit anderen Worten: Der Zahler zahlt dieselben Gebühren für die Nachnahme, egal ob er den Nachnahmebetrag in bar oder per Karte begleicht. Gebührenpflichtig ist der Service an sich, nicht das für die Betragsbegleichung verwendete Zahlungsmittel. Die Nachnahmekosten fallen also wegen der Auswahl der Leistung Nachnahme an, nicht aber wegen einer eventuell unbaren Zahlung, denn der Kunde zahlt für die Inkassodienstleistung des Frachtführers, und nicht für den Einsatz eines unbaren Zahlungsmittels.

III. Boni, Anreizsysteme und Skonti für bestimmte Zahlungsmittel

Laut der Gesetzesbegründung des § 270a BGB greift das "Surcharging"-Verbot auch für Fälle, in denen die Gebührenfreiheit durch die Einräumung von Ermäßigungen oder Anreizsystemen für bestimmte Zahlungsmittel umgangen werden soll. Hiermit wollte der Gesetzgeber eine verdeckte Gebührenstruktur dergestalt verhindern, dass sich auf bestimmte Zahlarten gewährte Vergünstigungen faktisch als Gebühren für all diejenigen bargeldlosen Zahlungsmittel auswirken, auf welche die Vergünstigungen nicht gewährt werden. Weil der besagte Teil der Gesetzesbegründung weder durch Anwendungsbeispiele noch durch weiterführende erläuternde Hinweise konkretisiert worden ist, sehen Händler nunmehr sämtliche Anreiz- und Vergütungssysteme für bestimmte Zahlungsarten in Gefahr und fürchten insbesondere, Abschläge für die Zahlung per Vorkasse (sog. Skonti) seien nunmehr unzulässig.

Verstärkt wurde diese Angst vor einem generellen Verbot von Vergünstigungen für einzelne bargeldlose Zahlungsmittel auch durch eine Entscheidung des LG Berlin (Urteil vom 21.03.2019 - Az.: 52 O 243/18). Das Gericht hatte einem Reiseportal untersagt, bei Zahlung mit bestimmten, unüblichen Kreditkartenformaten geringere Endpreise zu verlangen als bei Zahlung mit gängigen Zahlungsmitteln. Es hatte in diesem Vorgehen eine Umgehung des § 270a BGB gesehen (**eine genauere Besprechung des Urteils findet sich hier**

Die Reichweite des Urteils sollte allerdings nicht überschätzt werden, weil es Abschläge auf bargeldlose Zahlungsmittel keineswegs allgemein für unzulässig erklärt. Aus der Entscheidung zu folgern ist vielmehr nur, dass eine verbotene Umgehung des "Surcharging-Verbots" nach § 270a BGB jedenfalls dann vorliegt, wenn Vergünstigungen nur auf exotische bargeldlose Zahlungsmittel gewährt werden, weil sich dies faktisch als Gebühr für ebenfalls angebotene gängige Zahlungsmittel auswirke.

Im Umkehrschluss bleibt es unter Geltung des § 270a BGB aber weiterhin zulässig, bestimmte gängige

bargeldlose Zahlungsmittel wie etwa die Zahlung per Vorkasse mit einem Skonto zu rabattieren. In diesem Fall kann von der Vergünstigung aufgrund der weiten Verbreitung des Zahlungsmittels nämlich tatsächlich eine Vielzahl von Käufern profitieren, sodass bei wertender Betrachtung eine faktische Verteuerung der anderen, nicht rabattierten Zahlungsmittel entfällt. Werden Nachlässe auf einzelne von mehreren gängigen Zahlungsmitteln gewährt, liegt hierin also grundsätzlich kein Verstoß gegen § 270a BGB.

Händler können in ihren Shops somit für sämtliche gängigen Zahlungsmittel Anreizsysteme und Ermäßigungen einsetzen. Entscheidend ist jedoch,

? dass Händler die Kosten für die Nutzung von vom "Surcharging"-Verbot erfassten Zahlungsmittel weder offen noch verdeckt auf den Kunden umlegen.

? die vom "Surcharging"-Verbot erfassten Zahlungsmittel tatsächlich kostenlos angeboten werden.

D. Fazit und Ausblick

Ob der Händler die Kosten für die Nutzung der vom "Surcharging"-Verbot erfassten Zahlungsarten verdeckt auf den Kunden abwälzt, ist im Streitfall wohl nur sehr schwer nachzuweisen. Das "Surcharging"-Verbot sieht insbesondere auch keine Pflicht des Händlers vor, seine internen Kalkulationen offen zu legen. Es bleibt somit fraglich, mit welchen Mitteln dem Händler eine "verdeckte" Abwälzung der Kosten für die Zahlungsmittel auf den Kunden vorgeworfen werden kann.

Das noch junge "Surcharging"-Verbot sorgt im Ergebnis für eine Vielzahl von zum Teil noch unbeantworteten Anwendungsfragen. Daher wird es voraussichtlich zukünftig noch zu einigen Korrekturen und Klarstellungen durch die Rechtsprechung kommen. Aufgrund der hohen Relevanz für Händler lohnt es sich aber, aktuelle Entwicklungen nachzuverfolgen und entsprechend zu reagieren. Die IT-Recht Kanzlei wird über neue Tendenzen und Entscheidungen im Zusammenhang mit dem "Surcharging"-Verbot freilich ebenfalls zeitnah berichten.

Autor:

Sarah Freytag