



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

X ZR 81/23

Verkündet am:  
4. Juni 2024  
Anderer  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja  
JNEU: ja

BGB § 312j Abs. 3 und 4, § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1, § 818 Abs. 2

- a) In den Fällen des § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB muss der Verbraucher aus der Bildschirmmaske, in der die Bestell-Schaltfläche enthalten ist, ersehen können, für welche Leistungen des Unternehmers er eine Zahlungspflicht eingeht.
- b) Wenn mit einem einheitlichen Bestellvorgang Verträge über mehrere Leistungen abgeschlossen werden, die grundsätzlich unabhängig voneinander zu erbringen sind, muss die Maske, in der die Bestell-Schaltfläche enthalten ist, einen eindeutigen Hinweis darauf enthalten, dass der Verbraucher mit dem Betätigen der Schaltfläche eine auf den Abschluss aller dieser Verträge gerichtete Erklärung abgibt.
- c) Hat ein Unternehmer im Zusammenhang mit dem Abschluss eines nach § 312j Abs. 3 und 4 BGB unwirksamen Abonnementvertrags eine andere Leistung zu einem vergünstigten Preis erbracht, steht der Schutzzweck der genannten Vorschriften einem Anspruch des Unternehmers auf Wertersatz gemäß § 812 Abs. 1 Fall 1 und § 818 Abs. 2 BGB in der Regel entgegen.

BGH, Urteil vom 4. Juni 2024 - X ZR 81/23 - LG Düsseldorf  
AG Düsseldorf

ECLI:DE:BGH:2024:040624UXZR81.23.0

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Juni 2024 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bacher, die Richter Hoffmann und Dr. Deichfuß, die Richterin Dr. Kober-Dehm und den Richter Dr. Rensen

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Klägerin werden das Urteil der 22. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 30. Juni 2023 im nachfolgend ersichtlichen Umfang aufgehoben und das Urteil des Amtsgerichts Düsseldorf vom 11. Oktober 2022 insoweit abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin weitere 59,59 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinsatz seit dem 16. Februar 2022 zu zahlen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin begehrt die Rückzahlung einer Jahresgebühr für eine so genannte Prime-Mitgliedschaft.

2 Die Beklagte betreibt die Online-Buchungsplattform [www.o.de](http://www.o.de). Sie bietet dort unter anderem die Teilnahme an einem als Prime-Mitgliedschaft bezeichneten Vorzugsprogramm an, das Vergünstigungen für die buchbaren Reiseprodukte umfasst.

3 In dem für den Streitfall relevanten Zeitraum bot die Beklagte ein Probeabonnement an. Bei Buchung von Flugreisen mit einem Mobiltelefon wurde hierzu nach Auswahl des Fluges und der Angabe von Passagier- und Gepäckinformationen ein Auswahlfeld mit folgendem Text angezeigt:

Kostenloses 30-Tage-Probeabo

Testen Sie unser Rabatt-Abonnement 30 Tage lang kostenlos! Nur 74,99 € im Folgejahr. Rabatte auf 100 % der Flüge und Hotels. Jederzeit kündbar. Andernfalls wird das Probeabo nach Ablauf von 30 Tagen automatisch auf ein kostenpflichtiges Abonnement aktualisiert.

4 Wenn dieses Auswahlfeld markiert ist, kann die gewählte Flugreise zu einem ermäßigten Tarif gebucht werden. Im Anschluss an diesen Schritt kann der Kunde zusätzliche Optionen auswählen. Am Ende des Auswahlvorgangs erscheint eine Maske mit der Überschrift "Ihr Reiseplan", in der die Flugdaten wiedergegeben werden. Außerdem steht darunter folgender Text:

30-Tage-GRATIS-Probeabo Herzlichen Glückwunsch [...]! Mit Ihrem 30-Tage Prime Gratis-Probeabo sparen Sie [...] € bei diesem Flug.

Danach erscheinen der Preis für den Flug und der Button "Jetzt kaufen". Darunter heißt es:

Ich habe jeweils die O. allgemeinen Geschäftsbedingungen, die Tarifbedingungen der Airline und die Datenschutzrichtlinie gelesen und akzeptiere diese. Durch Anklicken autorisieren Sie O. , ein Prime-Benutzerkonto mit der angegebenen E-Mail-Adresse zu erstellen.

AGB Prime.

- 5 Die Klägerin buchte am 24. Dezember 2021 auf der Plattform eine Flugreise. Hierbei wählte sie den ermäßigten Flugpreis aus.
- 6 In der Folgezeit ließ die Beklagte vom Konto der Klägerin neben dem Preis für die Flugreise weitere 74,99 Euro abbuchen. Die Klägerin machte geltend, dass ein Vertrag über die Prime-Mitgliedschaft nicht zustande gekommen sei, und erklärte hilfsweise den Widerruf und die Anfechtung. Dem Begehren nach Rückzahlung des genannten Betrags kam die Beklagte nicht nach.
- 7 Das Amtsgericht hat die auf Rückzahlung der Jahresgebühr von 74,99 Euro und auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten in Höhe von 104,96 Euro nebst Zinsen gerichtete Klage der Klägerin abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Beklagte unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels zur Zahlung von 15,40 Euro und zur Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 90,96 Euro nebst Zinsen verurteilt.
- 8 Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihren Anspruch auf Rückzahlung der vereinnahmten Gebühr nebst Zinsen in voller Höhe weiter. Die Beklagte tritt dem Rechtsmittel entgegen.

Entscheidungsgründe:

9 Die zulässige Revision ist begründet und führt zur Verurteilung der Beklagten im zuletzt beantragten Umfang.

10 I. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:

11 Ein Anspruch auf Rückzahlung ergebe sich nicht aus § 823 Abs. 2 BGB und § 263 StGB. Es fehle an einer Täuschungshandlung der Beklagten.

12 Der Anspruch könne auch nicht auf ein Recht zum Widerruf nach § 312g Abs. 1 BGB gestützt werden. Die Klägerin habe den Widerruf erst nach Ablauf der dafür maßgeblichen Frist erklärt.

13 Der Klägerin stehe jedoch ein Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB zu. Der zwischen den Parteien geschlossene Vertrag über ein Prime-Abonnement sei gemäß § 312j Abs. 4 und 3 BGB unwirksam. Der Klägerin sei aufgrund der Aufmachung der Buchungsseite und des Bestellbuttons nicht hinreichend vor Augen geführt worden, dass sie mit dem Anklicken der Schaltfläche "Jetzt kaufen" zwei typenverschiedene Verträge abschließe, da in dieser Maske die Hinweise zu einem ermäßigten und einem nicht ermäßigten Tarif und auf das kostenpflichtige Abo mit einer kostenlosen Testphase nicht mehr angezeigt worden seien.

14 Die gezahlte Jahresgebühr von 74,99 Euro sei jedoch mit dem Vorteil in Höhe von 59,59 Euro zu verrechnen, den die Klägerin durch den Abschluss des Flugreisevertrags zu einem ermäßigten Tarif erlangt habe. Sinn und Zweck des Art. 8 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie 2011/83/EU (Verbraucherrechte-Richtlinie) und § 312j Abs. 3 und Abs. 4 BGB stünden einer Saldierung nicht entgegen. Die Voraussetzungen von § 814 BGB seien nicht erfüllt. Die Klägerin könne sich auch nicht auf eine angebliche Überteuerung berufen. Ein Verbraucher setze sich in Widerspruch zu seinem eigenen Verhalten, wenn er sich einerseits auf die

Unwirksamkeit des Abonnements berufe, andererseits aber die ihm nur im Falle der Wirksamkeit des Vertrags zustehenden Vorteile behalten wolle.

15 Bei Annahme einer Wirksamkeit des Abonnementvertrags stünde der Klägerin ein Rückzahlungsanspruch aus § 280 Abs. 1 BGB zu. Die Beklagte habe ihre Informationspflichten aus § 312j Abs. 2 BGB verletzt. Der Anspruch auf Rückzahlung von 74,99 Euro sei jedoch in Höhe von 59,59 Euro durch Aufrechnung mit einem Gegenanspruch auf Erstattung des erlangten Vorteils erloschen.

16 II. Dies hält der rechtlichen Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand.

17 1. Zu Recht ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass der Klägerin ein Rückzahlungsanspruch gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB zusteht.

18 Der Abonnementvertrag, aus dem sich ein Anspruch auf die Gebühr ergeben könnte, ist gemäß § 312j Abs. 4 BGB nicht wirksam zustande gekommen. Die Beklagte hat die ihr nach § 312j Abs. 3 BGB obliegende Pflicht nicht erfüllt.

19 a) Der von der Beklagten angebotene Abonnementvertrag sieht eine Zahlungspflicht im Sinne von § 312j Abs. 2 BGB vor.

20 Dem steht nicht entgegen, dass ein kostenloser Probezeitraum von 30 Tagen vorgesehen war. Nach dem während des Bestellvorgangs mitgeteilten Inhalt des Vertrags schließt sich an diesen Zeitraum ein kostenpflichtiges Abonnement an, wenn der Kunde den Vertrag nicht zuvor kündigt. Damit verpflichtet sich der Verbraucher schon mit Abschluss des Vertrages zu einer Zahlung (ebenso OLG Köln, Urteil vom 3. Februar 2016 - 6 U 39/15, MMR 2016, 602, 603; OLG Nürnberg, Urteil vom 29. Mai 2020 - 3 U 3878/19, MMR 2021, 348 Rn. 58).

21           b)     Zutreffend ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass die Beklagte die ihr gemäß § 312j Abs. 3 BGB obliegende Pflicht nicht erfüllt hat.

22           aa)    Nach § 312j Abs. 3 Satz 1 BGB hat der Unternehmer die Bestellsituation bei einem Vertrag nach § 312j Abs. 2 BGB so zu gestalten, dass der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Bei einer Bestellung über eine Schaltfläche muss diese gemäß § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern "zahlungspflichtig bestellen" oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet sein.

23           bb)    Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die von der Beklagten verwendete Formulierung "Jetzt kaufen" grundsätzlich auch beim Abschluss eines Personenbeförderungsvertrags oder eines Abonnementvertrags der im Streitfall zu beurteilenden Art hinreichend eindeutig ist.

24           Aus rechtlicher Sicht stellt der Abschluss solcher Verträge zwar keinen Kauf dar. Umgangssprachlich wird aber auch für die entgeltliche Beschaffung solcher Leistungen häufig der Begriff "Kauf" verwendet. Im Zusammenhang mit § 312j Abs. 2 BGB ist er jedenfalls deshalb hinreichend eindeutig, weil er zweifelsfrei eine Zahlungspflicht des Kunden signalisiert.

25           cc)    Zu Recht hat das Berufungsgericht entschieden, dass sich aus der im Streitfall gewählten Gestaltung der Bestellseite nicht hinreichend deutlich ergibt, dass sich die Formulierung "Jetzt kaufen" auch auf den Abonnementvertrag bezieht.

26           (1)    Die in § 312j Abs. 3 BGB normierte Pflicht dient dem Zweck, dem Verbraucher in der Bestellsituation, also in unmittelbarem räumlichem und funktionalem Zusammenhang mit der Abgabe der rechtlich verbindlichen Vertragserklärung, vor Augen zu führen, dass er eine solche Erklärung abgibt und dass diese eine Zahlungspflicht begründet (so zutreffend z. B. Staudinger/Thüsing,

BGB, 2019, § 312j Rn. 17 f.; OLG Nürnberg, Urteil vom 29. Mai 2020 - 3 U 3878/19, MMR 2021, 348 Rn. 65).

27            Hierzu muss der Verbraucher in den Fällen des § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB aus der Bildschirmmaske, in der die Bestell-Schaltfläche enthalten ist, ersehen können, für welche Leistungen des Unternehmers er eine Zahlungspflicht eingeht (im Ergebnis ebenso Wendehorst in MünchKommBGB, 9. Aufl. 2022 § 312j Rn. 29; BeckOGK/Busch, 1.7.2023, BGB § 312j Rn. 39.1; D. U. Otto in Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., Stand: 23.1.2024, § 38 Rn. 18).

28            (2) Wie das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend angenommen hat, muss aus der Bildschirmmaske, in der die Bestell-Schaltfläche enthalten ist, gegebenenfalls auch eindeutig hervorgehen, dass der Verbraucher mit Betätigen der Schaltfläche zwei unterschiedliche Verträge abschließt.

29            Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist hierbei weniger von Bedeutung, ob es sich um zwei typenverschiedene Verträge handelt. Maßgeblich ist vielmehr, dass für den Verbraucher ersichtlich sein muss, welchen Vertrag oder welche Verträge er abschließt, wenn er die Schaltfläche betätigt.

30            Welche Anforderungen sich hieraus an die inhaltliche Ausgestaltung der Bildschirmmaske ergeben, hängt von der jeweiligen Vertragsgestaltung ab. Wenn mit einem einheitlichen Bestellvorgang Verträge über mehrere Leistungen abgeschlossen werden, die grundsätzlich unabhängig voneinander zu erbringen sind, muss die Maske jedenfalls einen eindeutigen Hinweis darauf enthalten, dass der Verbraucher mit dem Betätigen der Schaltfläche eine auf den Abschluss aller dieser Verträge gerichtete Erklärung abgibt.

31            (3) Wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, ist diese Voraussetzung im Streitfall nicht erfüllt.



32 (a) Die Beklagte bietet dem Verbraucher im Laufe des Bestellvorgangs  
zwei unabhängig voneinander zu erbringende Leistungen an, nämlich die Flug-  
reise und das Abonnement.

33 Diese Leistungen sind zwar insoweit miteinander verknüpft, als die Inan-  
spruchnahme des Abonnements zu einem Preisnachlass für die Flugreise führt.  
Die Vereinbarung über die Flugreise behält aber auch dann ihre Gültigkeit, wenn  
das Abonnement unmittelbar nach Buchung gekündigt wird.

34 (b) Vor diesem Hintergrund hätte die Bildschirmmaske mit der Bestell-  
Schaltfläche einen eindeutigen Hinweis darauf enthalten müssen, dass sich die  
Erklärung "Jetzt kaufen" auf beide Leistungen bezieht.

35 Dieser Anforderung wird die von der Beklagten gewählte Ausgestaltung  
nicht gerecht.

36 Aus der Bestellmaske geht zwar hervor, dass mit dem Abschluss des Ver-  
trages über die Flugreise ein Probe-Abonnement verbunden ist. Die in diesem  
Zusammenhang verwendete Formulierung "30-Tage-GRATIS-Probeabo" lässt  
aber nicht hinreichend erkennen, dass es sich auch insoweit um eine kosten-  
pflichtige Leistung handelt.

37 Der in einer zuvor angezeigten Bildschirmmaske enthaltene Hinweis, dass  
für die Zeit nach Ablauf des Probemonats eine Abonnement-Gebühr anfällt, wenn  
der Vertrag nicht rechtzeitig gekündigt wird, und der in der Bestellmaske enthal-  
tene Hinweis auf die Allgemeinen Geschäftsbedingungen reichen nicht aus, um  
die Bedeutung der Bestell-Schaltfläche hinreichend zu verdeutlichen.

38 Dabei kann dahingestellt bleiben, ob das Angebot der Beklagten aus der  
Sicht eines aufmerksamen Verbrauchers angesichts der zuvor gegebenen Hin-  
weise dahin zu verstehen ist, dass es auf Abschluss eines kostenpflichtigen  
Abonnements gerichtet ist. Diese Bedeutung geht aus der Bestellmaske jeden-

falls nicht hinreichend deutlich hervor. Diese enthält keinen Hinweis auf eine Zahlungspflicht für das Abonnement. Sie erwähnt lediglich den Probemonat und hebt in diesem Zusammenhang den Begriff "GRATIS" hervor. Dies lässt die Möglichkeit offen, dass es für den Abschluss eines sich an den Probemonat anschließenden kostenpflichtigen Abonnements einer weiteren Erklärung bedarf. Endgültige Klarheit darüber erlangt der Kunde allenfalls dann, wenn er die Schaltfläche "Jetzt kaufen" bereits betätigt hat. Dies genügt den Anforderungen aus § 312j Abs. 3 BGB nicht.

39           c)     Damit ist der Vertrag über das Abonnement gemäß § 312j Abs. 4  
BGB unwirksam.

40           2.     Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist auf den der  
Klägerin damit gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB zustehenden Anspruch  
auf Rückzahlung der vereinnahmten Gebühr für das Abonnement nicht ein Preis-  
vorteil für die Flugreise anzurechnen.

41           a)     Bei Unwirksamkeit eines Vertrages haben die Beteiligten die im  
Hinblick auf den Vertrag erbrachten Leistungen grundsätzlich gemäß § 812  
Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB herauszugeben. Wenn die Herausgabe einer Leistung  
nicht möglich ist, hat der Empfänger gemäß § 818 Abs. 2 BGB deren Wert zu  
ersetzen.

42           Im Streitfall hat die Klägerin aufgrund des unwirksamen Abonnementver-  
trags die Möglichkeit erlangt, eine Flugreise zu einem Preis zu buchen, der güns-  
tiger ist als der Preis, den die Beklagte von Kunden ohne Abonnement verlangt  
hat. Diesen Vorteil kann sie nicht herausgeben, weil sie die gebuchte Flugreise  
bereits absolviert hat. Insoweit kommt allenfalls ein Anspruch der Beklagten auf  
Wertersatz gemäß § 818 Abs. 2 BGB in Betracht.

43            b)     Ob der Wert des erlangten Vorteils, wie das Berufungsgericht meint, der Differenz zu dem Preis entspricht, den die Beklagte von Interessenten ohne Abonnement verlangt hat, oder ob als Vergleichsmaßstab der Preis heranzuziehen ist, zu dem die Klägerin die betreffende Flugreise bei anderen Anbietern ohne Abonnement hätte buchen können, bedarf keiner Entscheidung.

44            In der Konstellation des Streitfalls steht einem Anspruch auf Wertersatz nach § 818 Abs. 2 BGB schon der Schutzzweck des § 312j Abs. 4 BGB entgegen.

45            aa)    § 312j Abs. 3 BGB dient dem Zweck, den Verbraucher vor Irreführung und Übereilung aufgrund von unklaren oder verwirrenden Bestellsituationen zu schützen. Die in § 312j Abs. 4 BGB vorgesehene Rechtsfolge der Unwirksamkeit beruht auf der Erwägung, dass die Vorschrift eine vergleichbare Schutzwirkung wie eine Formvorschrift hat (BT-Drucks. 17/7745, S. 7 und 12).

46            Dieser Schutzzweck würde unterlaufen, wenn ein Unternehmer, der vor Vertragsschluss nicht in der gebotenen Weise klargestellt hat, dass eine Leistung entgeltpflichtig ist, vom Verbraucher Wertersatz verlangen könnte, nachdem er die Leistung trotz nicht wirksamen Vertragsschlusses erbracht hat und der Verbraucher diese nicht herausgeben kann.

47            Der Bundesgerichtshof hat bereits entschieden, dass es dem Schutzzweck einer Formvorschrift, die einen Vertragsteil durch hinreichende Information über voraussichtlich entstehende Kosten vor einer unüberlegten und übereilten Bindung schützen soll, widerspräche, wenn der andere Teil trotz Formnichtigkeit der Honorarvereinbarung einen entsprechenden Anspruch aus Bereicherung oder Geschäftsführung ohne Auftrag geltend machen könnte (BGH, Urteil vom 3. November 2016 - III ZR 286/15, NJW-RR 2017, 596 Rn. 21).

48            Wie bereits oben aufgezeigt wurde, kommt § 312j Abs. 4 BGB eine vergleichbare Schutzwirkung zu wie einer Formvorschrift. Folglich muss es dem Unternehmer auch in dieser Konstellation grundsätzlich verwehrt sein, eine Entgeltspflicht, auf die er vor Vertragsschluss nicht in der gebotenen Weise hingewiesen hat, auf dem Umweg über einen Anspruch auf Wertersatz doch noch durchzusetzen, wenn der Verbraucher die Leistung nicht herausgeben kann.

49            bb)    Im Streitfall hat die Beklagte durch die Gestaltung der Bildschirmmaske mit der Bestell-Schaltfläche nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass sie für die Vorteile aus dem Abonnementvertrag ein Entgelt verlangt. Nach dem Schutzzweck von § 312j Abs. 3 und 4 BGB ist es ihr mithin verwehrt, die Klägerin auf Wertersatz in Anspruch zu nehmen, nachdem diese eine solche Leistung in Anspruch genommen hat und nicht mehr herausgeben kann.

50            III.     Die Sache ist zur Endentscheidung reif (§ 563 Abs. 3 ZPO).

51            Aus den oben aufgezeigten rechtlichen Erwägungen ergibt sich, dass der Klageanspruch hinsichtlich der Hauptsache und der darauf bezogenen Zinsen in vollem Umfang begründet ist.

52            Die Entscheidung des Berufungsgerichts hinsichtlich der vorgerichtlichen Anwaltskosten greift die Revision nicht an.

53 IV. Die Kostenentscheidung beruht für die Revisionsinstanz auf § 91 Abs. 1 ZPO und für die Vorinstanzen auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

Bacher

Hoffmann

Deichfuß

Kober-Dehm

Rensen

Vorinstanzen:

AG Düsseldorf, Entscheidung vom 11.10.2022 - 55 C 51/22 -

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 30.06.2023 - 22 S 224/22 -