



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VIII ZR 56/18

Verkündet am:  
10. April 2019  
Ermel,  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

EnWG § 41 Abs. 2 Satz 1

Ein von einem Energieversorger im Internet angebotener Bestellvorgang auf Abschluss eines Stromlieferungsvertrages mit einem Haushaltskunden außerhalb der Grundversorgung, in dem der (potentielle) Kunde ausschließlich - ohne dass ihm zuvor weitere Zahlungsmöglichkeiten angeboten worden sind - die Zahlung per Bankeinzug wählen und die Bestellung ohne Eintragung der Kontodaten nicht fortführen kann, verstößt gegen § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG.

BGH, Urteil vom 10. April 2019 - VIII ZR 56/18 - OLG Hamm  
LG Dortmund

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO mit Schriftsatzfrist bis zum 15. Februar 2019 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Milger, die Richterin Dr. Hessel sowie die Richter Dr. Schneider, Kosziol und Dr. Schmidt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 25. Januar 2018 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist ein in die Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragener Verbraucherschutzverein. Die Beklagte ist ein Energieversorgungsunternehmen in Dortmund und bietet Verbrauchern außerhalb der Grundversorgung Stromlieferungsverträge an, unter anderem über Preisvergleichsportale im Internet. Den - auch für Verbraucher abrufbaren - Bestellvorgang für den Tarif "U. " hat die Beklagte so gestaltet, dass ein (potentieller) Kunde ausschließlich die Zahlung per Bankeinzug wählen kann; ohne Eintragung der Kontodaten in die dafür vorgesehenen Felder kann der Bestellvorgang nicht fortgeführt werden.

2            Der Kläger hat die Beklagte darauf in Anspruch genommen, es zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern die "Bestellung" eines Stromlieferungsvertrages von der Bedingung abhängig zu machen, dass die Verbraucher ihre Kontodaten eingeben und einer Zahlung per Bankeinzug zustimmen.

3            Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hat nur insoweit Erfolg gehabt, als das Berufungsgericht die Verurteilung zur Unterlassung - unter Abweisung der weitergehenden Klage - in einer enger gefassten Form aufrechterhalten hat, nämlich es zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Haushaltskunden, soweit sie Verbraucher sind, bei der "Bestellung" eines Stromlieferungsvertrags im Internet dem Verbraucher innerhalb eines Tarifs nicht verschiedene Zahlungsmöglichkeiten anzubieten, sondern die "Bestellung" von der Bedingung abhängig zu machen, dass die Verbraucher ihre Kontodaten eingeben und einer Zahlung per Bankeinzug zustimmen, wenn dies in einer bestimmten (durch in den Tenor aufgenommene Abbildungen näher bezeichneten) Weise geschehe.

4            Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die vollständige Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

5            Die Revision ist unbegründet.

I.

6            Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt:

7 Der Kläger könne als qualifizierte und eingetragene Einrichtung nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 4 UKlaG von der Beklagten gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG in Verbindung mit § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG verlangen, es zu unterlassen, Verbrauchern im Internet in der aus dem Urteilstenor ersichtlichen Weise Stromlieferungsverträge anzubieten.

8 Durch die verbraucherschützende Vorschrift des § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG solle sichergestellt werden, dass dem Haushaltskunden außerhalb der Grundversorgung vor Vertragsschluss verschiedene Zahlungsmöglichkeiten offeriert würden. Die Rechtsauffassung der Beklagten, es reiche aus, wenn der Energieversorger dem Kunden erst nach Abgabe der Bestellung, aber noch vor Vertragsschluss weitere Zahlungsmöglichkeiten anbiete, sei mit § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG nicht vereinbar. Das Angebot weiterer Zahlungsmöglichkeiten erst nach Abgabe der Bestellung entspreche nicht § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG.

9 Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Senatsurteil vom 5. Juni 2013 - VIII ZR 131/12) sei § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG unter Beachtung der Ziele des Unionsrechts richtlinienkonform dahingehend auszulegen, dass Kunden ein "breites Spektrum an Zahlungsmodalitäten" anzubieten sei. Ausreichend sei insoweit, dem Kunden zumindest drei verschiedene Zahlungswege (Kontoüberweisung, Überweisung nach Bareinzahlung, Lastschrift) zur Verfügung zu stellen.

10 Die verschiedenen Zahlungsmöglichkeiten seien dem Kunden vor Vertragsschluss anzubieten. Zwar weise die Beklagte zutreffend darauf hin, dass die Bestellung des Stromlieferungsvertrags nach dem Tarif "U.

" durch den Kunden nicht bereits den Vertragsschluss darstelle. Der Grundgedanke der gesetzlichen Regelung, dem Verbraucher vor Vertragsschluss eine Wahlfreiheit hinsichtlich der Zahlungsmodalitäten zu gewähren,

werde allerdings unterlaufen, wenn der Energieversorger für einen bestimmten Tarif ein standardisiertes Angebotsmuster mit einer einzigen, verpflichtend zu wählenden Zahlungsmöglichkeit vorgebe, dessen sich der Kunde bedienen müsse, um überhaupt eine Bestellung abgeben zu können. Dies gelte unabhängig davon, ob der Kunde tatsächlich vor dem eigentlichen Vertragsschluss noch eine darüber hinausgehende Wahlmöglichkeit angeboten bekomme.

- 11            Der Kunde müsse sich bei der von der Beklagten vorgegebenen Vorgehensweise bereits bei der Abgabe einer Bestellung für eine einzige Zahlungsmöglichkeit, nämlich das Lastschriftverfahren, entscheiden. Damit schalte die Beklagte der Abgabe der Bestellung einen Filter vor, der diejenigen Kunden ausscheide, die mit der angebotenen Zahlungsmodalität nicht einverstanden seien. Faktisch bleibe der angebotene Tarif denjenigen Kunden verschlossen, die an dem Lastschriftverfahren nicht teilnehmen könnten, weil sie nicht über ein Bankkonto verfügten, oder nicht teilnehmen wollten, weil sie nicht sicherstellen könnten, dass ihr Konto zum maßgeblichen Zeitpunkt eine hinreichende Deckung aufweise. Dass nach Darstellung der Beklagten Verbrauchern erst nach Abgabe des Angebots alternative Zahlungsmöglichkeiten offeriert würden, was nicht sichtbar dargestellt sei, sei eine allein theoretisch denkbare Fallgestaltung, die darauf abziele, den Gesetzeszweck zu umgehen.

## II.

- 12            Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung stand; die Revision ist daher zurückzuweisen.

- 13            Das Berufungsgericht hat richtig entschieden, dass dem Kläger gegen die Beklagte im zuerkannten Umfang ein Anspruch auf Unterlassung des beanstandeten Internetangebots für eine Stromlieferung im Tarif "U.

" zusteht, soweit sich das Angebot an Haushaltskunden richtet, die

Verbraucher sind. Das genannte Internetangebot der Beklagten verstößt gegen § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG.

14           1. Gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG kann derjenige, der in anderer Weise als durch Verwendung oder Empfehlung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen solchen Vorschriften zuwiderhandelt, die dem Schutz der Verbraucher dienen (Verbraucherschutzgesetz), auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Bei dem hier von der Beklagten im Internet angebotenen Bestellvorgang, der der Vorbereitung eines Stromlieferungsvertrages dient, liegt eine solche geschäftliche Handlung vor. Sie verstößt gegen die - als Verbraucherschutzgesetz einzuordnende - Regelung des § 41 Abs. 2 EnWG (vgl. Hellermann in Britz/Hellermann/Hermes, EnWG, 3. Aufl., § 41 Rn. 2; Rasbach in Kment, Energiewirtschaftsgesetz, 2. Aufl., § 41 Rn. 1).

15           2. Für Verträge über die Belieferung von Haushaltskunden mit Energie außerhalb der Grundversorgung bestimmt § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG, dass dem Haushaltskunden vor Vertragsschluss "verschiedene" Zahlungsmöglichkeiten anzubieten sind. Für den Bereich der Versorgung mit Gas im Rahmen von Sonderkundenverträgen hat der Senat - unter richtlinienkonformer Auslegung des § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG in Bezug auf Anhang I Abs. 1 Buchst. d der Richtlinie 2009/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Erdgasbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/55/EG (ABl. L 211 S. 94 vom 14. August 2009; im Folgenden: Gasrichtlinie), wonach die Kunden über ein "breites Spektrum an Zahlungsmodalitäten" verfügen können müssen - bereits entschieden, dass damit Zahlungsmittel und Zahlungswege gemeint sind und dass es jedenfalls ausreicht, den Verbrauchern drei verschiedene Zahlungswege zur Verfügung zu stellen (vgl. Senatsurteil vom 5. Juni 2013 - VIII ZR 131/12, NJW 2013, 2814 Rn. 12 ff., 19). Ferner hat der Senat aus der Zielsetzung der Gasrichtlinie

das Erfordernis abgeleitet, dass die Kunden durch die vorgesehenen Zahlungsmöglichkeiten nicht unangemessen benachteiligt werden dürfen, etwa durch "diskriminierend" ausgestaltete Zahlungsmodalitäten, vor allem, wenn diese besonders schutzbedürftige Verbrauchergruppen benachteiligen (Senatsurteil vom 5. Juni 2013 - VIII ZR 131/12, aaO Rn. 13, 25 ff.).

16 Für den Bereich der Versorgung mit Strom im Rahmen von Sonderkundenverträgen mit Verbrauchern gelten die genannten Grundsätze in gleicher Weise. Denn § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG findet auf sämtliche Energielieferungsverträge mit Haushaltskunden außerhalb der Grundversorgung Anwendung. Auch beruht die Richtlinie 2009/72/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/54/EG (ABl. L 211 S. 55 vom 14. August 2009) auf den gleichen Überlegungen und Zielsetzungen zum Schutz von Verbrauchern wie die Gasrichtlinie.

17 a) Den vorgenannten Anforderungen wird der von der Beklagten außerhalb der Grundversorgung angebotene Bestellvorgang im Internet, soweit er sich an Verbraucher im Sinne von § 13 BGB richtet, nicht gerecht. Denn den Kunden wird vor Vertragsschluss faktisch nur eine einzige Zahlungsmöglichkeit, nämlich das Bankeinzugsverfahren (Lastschriftinzug) angeboten, das in dem standardisierten Online-Angebotsmuster der Beklagten allein vorgesehen ist und dessen sich der Verbraucher auch bedienen muss, um überhaupt eine Bestellung aufgeben zu können.

18 Zudem hat das von der Beklagten verwendete Angebotsmuster eine diskriminierende Wirkung, weil es bestimmte Verbrauchergruppen von der Wahrnehmung ihres Online-Angebots völlig ausschließt. Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, hat das Angebot der Beklagten eine faktische Fil-

terfunktion. Denn sämtliche Kunden, die mit der einzig angebotenen Zahlungsweise nicht einverstanden sind oder die nicht über ein Bankkonto verfügen, werden von der Bestellung abgehalten. Diese Kunden können den Bestellvorgang mangels Eingabe der Kontodaten nicht beenden. Auf diese Weise werden vor allem die besonders schutzbedürftigen Verbraucher, die nicht über ein Bankkonto verfügen oder die am Lastschriftverfahren nicht teilnehmen wollen, weil sie eine ausreichende Kontodeckung zum jeweiligen Abbuchungstermin nicht sicherstellen können, vom Angebot der Beklagten von vornherein ausgeschlossen oder zumindest abgehalten (vgl. Senatsurteil vom 5. Juni 2013 - VIII ZR 131/12, aaO Rn. 26 ff.).

19 Bei Kunden, die den mit der Einwilligung zum Lastschriftverfahren verbundenen Online-Tarif bestellen, wird die von der Beklagten gewählte Gestaltung des Bestellvorgangs regelmäßig dazu führen, dass der Stromlieferungsvertrag unter Beschränkung auf diese Zahlungsmodalität zustande kommt, indem die Beklagte das in der Online-Bestellung liegende Angebot des Kunden - wie zu erwarten ist - ohne weiteres annimmt. Auch diesen Kunden sind dann gerade nicht, wie von § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG verlangt, vor Vertragsschluss verschiedene Zahlungsmöglichkeiten angeboten worden.

20 b) Entgegen der Auffassung der Revision steht die Vorgehensweise der Beklagten nicht deshalb in Einklang mit der Regelung des § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG, dem Kunden vor Vertragsschluss verschiedene Zahlungsmöglichkeiten anzubieten, weil ein Stromlieferungsvertrag noch nicht mit der Absendung des Online-Formulars der Beklagten durch den Kunden zustande kommt, sondern erst dann, wenn das darin liegende Angebot des Verbrauchers von ihr angenommen wird. Soweit die Revision in diesem Zusammenhang darauf verweist, es sei nach § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG ausreichend, wenn dem Kunden vor Vertragsschluss mehrere Zahlungsmöglichkeiten zur Verfügung gestellt würden,

handelt es sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts um eine von der Beklagten nur konstruierte, allein theoretisch denkbare Fallgestaltung. Eine etwaige Wahlmöglichkeit, die die Beklagte Kunden nach der Ausfüllung des Online-Angebotes noch vor Annahme des Angebots zur Verfügung stellte, könnte nichts daran ändern, dass die Kunden, die mit dem Lastschriftverfahren nicht einverstanden sind oder die nicht über ein Bankkonto verfügen und die Bestellung deshalb nicht ausfüllen können, von dem Online-Angebot von vornherein ausgeschlossen sind und von einer Wahlmöglichkeit auch keine Kenntnis erlangen können (so auch LG Düsseldorf, Urteil vom 22. Oktober 2015 - 14d O 4/15, juris Rn. 24).

21           Zudem verkennt die Revision, dass die Regelung in § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG sicherstellen will, dass der Verbraucher vor Vertragsschluss eine effektive Wahlmöglichkeit zwischen unterschiedlichen Zahlungsmöglichkeiten hat und dies regelmäßig erfordert, dass er über seine Wahlmöglichkeiten informiert wird, bevor er seine auf den Abschluss eines Stromlieferungsvertrages gerichtete Willenserklärung abgibt. Denn der Kunde wird bei Abgabe seines Angebots auf einem Muster des Stromlieferanten, insbesondere aber bei einer Online-Bestellung, wie sie die Beklagte vorgibt, regelmäßig erwarten können und auch tatsächlich erwarten, dass der Stromlieferungsvertrag alsbald durch eine Bestätigung des Angebots seitens der Beklagten zustande kommt, ohne dass zuvor noch weiterer Schriftverkehr erfolgt oder dem Kunden noch eine Möglichkeit eingeräumt wird, von der bereits erklärten Einwilligung zur Lastschriftzahlung wieder abzurücken. Eine derartige nachträglich noch eingeräumte, aus dem Angebotsmuster selbst jedoch nicht ersichtliche Wahlmöglichkeit wäre, wie die Revisionserwiderung zu Recht geltend macht, nur formaler Natur und würde den Verstoß gegen § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG nicht in Frage stellen.

- 22           c) Soweit die Revision die Auffassung vertritt, § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG verbiete es jedenfalls nicht uneingeschränkt, den Kunden vor dem Vertragsschluss zur Angabe seiner Kontodaten und zur Einwilligung zu einer bestimmten Zahlungsweise zu veranlassen, verkennt sie bereits, dass die vom Berufungsgericht ausgesprochene Verurteilung ein solch uneingeschränktes Unterlassungsgebot gar nicht enthält, sondern der Beklagten lediglich die Verwendung des konkreten Angebotsmusters untersagt ist, angesichts dessen Gestaltung - wie bereits mehrfach ausgeführt - gerade nicht sichergestellt ist, dass dem Kunden vor Vertragsschluss eine Wahl zwischen verschiedenen Zahlungsmöglichkeiten eingeräumt wird, und dies zudem einzelne, besonders schutzbedürftige Verbrauchergruppen benachteiligt (vgl. Senatsurteil vom 5. Juni 2013 - VIII ZR 131/12, aaO Rn. 26 ff.).
- 23           d) Ebenfalls erfolglos bleibt schließlich der weitere Einwand der Revision, eine andere Beurteilung sei deshalb geboten, weil ein Stromanbieter nicht verpflichtet sei, dem Verbraucher verschiedene Zahlungsmöglichkeiten als gleichwertig anzubieten; vielmehr könne er Mehrkosten, die für ihn mit einer bestimmten Zahlungsweise verbunden sind, auf den Verbraucher umlegen und dürfe auf diesen Umstand auch hinweisen, so dass in der Förderung einer bestimmten Zahlungsweise - wie hier durch den Online-Tarif - auch kein Verstoß gegen § 41 Abs. 2 Satz 1 EnWG liege.
- 24           Es ist schon nicht ersichtlich, was die hier von der Beklagten gewählte Gestaltung, mit der sie einen Online-Tarif ausschließlich für den Lastschriftzugang zur Verfügung stellt, mit einer Umlage von Mehrkosten bestimmter Zahlungsweisen auf den Verbraucher zu tun haben könnte. Schon aus diesem Grund kann dahinstehen, inwieweit der Stromanbieter bei der Gestaltung seiner Allgemeinen Geschäftsbedingungen bei Zahlungsklauseln auch sein Interesse an der Rationalisierung und Vereinfachung der Vertragsabwicklung und damit

seiner Kosten berücksichtigen darf (vgl. dazu Senatsurteil vom 5. Juni 2013 - VIII ZR 131/12, aaO Rn. 23, 29 mwN; OLG Köln, NJW-RR 2017, 1072 Rn. 22 f.; Bruhn in Säcker, Berliner Kommentar zum Energierecht, 4. Aufl., Band 1, Halbbd. 1, § 41 EnWG Rn. 74). Jedenfalls kann dieses Interesse nicht dazu führen, dass den Kunden, wie hier durch die Beklagte, ein Online-Tarif überhaupt nur beschränkt auf eine Zahlungsmöglichkeit zur Verfügung gestellt wird.

Dr. Milger

Dr. Hessel

Dr. Schneider

Kosziol

Dr. Schmidt

Vorinstanzen:

LG Dortmund, Entscheidung vom 28.03.2017 - 25 O 292/16 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 25.01.2018 - I-2 U 89/17 -