

Auf eine nach dem Inkrafttreten des Verbraucherkreditgesetzes vereinbarte Übernahme eines Finanzierungsleasingvertrages durch einen Verbraucher ist das Verbraucherkreditgesetz auch dann entsprechend anwendbar, wenn der übernommene Leasingvertrag vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes abgeschlossen worden ist und auch nicht in den sachlichen Anwendungsbereich des Abzahlungsgesetzes fiel (Fortführung von BGHZ 129, 371).

VerbrKrG § 4

Eine Vertragsübernahmevereinbarung genügt dem Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG nicht, wenn die schriftliche Übernahmeerklärung des Verbrauchers nicht den Inhalt des zu übernehmenden Vertrages wiedergibt.

BGH, Urteil vom 26. Mai 1999 - VIII ZR 141/98 - OLG Naumburg
LG Halle

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Mai 1999 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Deppert und die Richter Dr. Hübsch, Dr. Beyer, Ball und Dr. Leimert

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Naumburg vom 23. April 1998 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil des Beklagten erkannt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 4 -

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Leasinggesellschaft, schloß am 29. November 1990 mit M. H. einen Leasingvertrag über einen Pkw BMW 750i. Die Vertragslaufzeit wurde mit 42 Monaten, die jährliche Fahrleistung mit 40.000 Kilometer vereinbart. Der Fahrzeugwert ist mit 129.900 DM angegeben. Als Zahlungen des Leasingnehmers waren 42 Leasingraten zu je 2.200 DM einschließlich Mehrwertsteuer vorgesehen. Zusätzlich garantierte der Leasingnehmer den für den Zeitpunkt des Vertragsablaufs kalkulierten Restwert des Fahrzeugs von 66.992,11 DM zuzüglich Mehrwertsteuer. Eine etwaige Differenz zwischen diesem Betrag und dem geschätzten Netto-Händlerverkaufspreis hat der Leasingnehmer nach den Vertragsbedingungen zu erstatten. Einen Erwerb des Fahrzeugs durch den Leasingnehmer schließt der Vertrag aus.

In der Folgezeit wandte sich der Beklagte an die für die Leasinggeberin handelnde BMW Bank GmbH wegen einer Übernahme des Leasingvertrages. Die BMW Bank GmbH übersandte ihm mit Schreiben vom 28. Januar 1991 eine von ihr vorformulierte Übernahmeerklärung mit der Bitte, diese zu unterzeichnen und zurückzusenden. Unter dem 6. Februar 1991 unterzeichneten M. H. und der Beklagte die Erklärung, die anschließend an die BMW Bank GmbH zurückgesandt wurde. Diese bestätigte mit Schreiben vom 20. Februar 1991 dem Beklagten gegenüber den Eingang der Übernahmeerklärung und die Höhe der Leasingraten für die restliche Vertragslaufzeit.

Die Übernahmeerklärung bestimmt unter anderem:



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- "1. Der übergebende Vertragspartner erklärt seinen Willen, sämtliche Rechte und Pflichten aus dem bestehenden Vertragsverhältnis mit der BMW Leasing GmbH auf den Übernehmer zu übertragen. Der Übernehmer beantragt, mit sämtlichen Rechten und Pflichten in den Leasingvertrag einzutreten. Für den Zweck der Annahmebestätigung durch die BMW Leasing GmbH stimmt der Übernehmer der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die BMW Leasing GmbH zu.
2. Für den Fall der Antragsannahme verzichtet der vorige Leasingnehmer auf die Endabrechnung gemäß der dem Leasingvertrag zugrundeliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen der BMW Leasing GmbH. Der Übernehmer erkennt die vom vorigen Leasingnehmer gefahrenen Kilometer und den Zustand des Fahrzeuges bei Übernahme an.
...
7. Die vorstehenden Bestimmungen treten nur nach schriftlicher Bestätigung durch die BMW Bank GmbH in Kraft. Ohne schriftliche Bestätigung bleibt der jetzige Leasingnehmer Vertragspartner der BMW Leasing GmbH."

Der Beklagte übernahm das Leasingfahrzeug und zahlte die vereinbarten Leasingraten bis einschließlich Februar 1994. Nach einem Verkehrsunfall ließ er das Fahrzeug am 18. Mai 1994 zu einer BMW Vertragswerkstatt in W. abschleppen. Die Klägerin veräußerte das Fahrzeug in unrepariertem Zustand zum geschätzten Händlereinkaufspreis von 5.400 DM einschließlich Mehrwertsteuer an die BMW Vertragshändlerin B. GmbH in N. , die das Fahrzeug bei Vertragsbeginn ausgeliefert hatte und an die es nach den Leasingvertragsbedingungen bei Vertragsablauf zurückzugeben war. Mit der Klage nimmt sie den Beklagten auf Zahlung der rückständigen Leasingraten für März bis Mai 1994, zusammen 6.280,78 DM, auf Ausgleich der Differenz zwischen garantiertem Restwert und Verwertungserlös in Höhe von 71.766,61 DM und auf Erstattung von Kosten für die Sicherstellung des Fahrzeugs in Höhe von

586,50 DM in Anspruch. Der Beklagte hat eingewandt, er habe die Vertragsübernahme wirksam wegen Irrtums angefochten, weil ihm weder bei der Übernahme noch während der Laufzeit des Vertrages bekannt gewesen sei, daß es sich um einen Leasingvertrag mit Restwertgarantie handle. Den Leasingvertrag selbst habe er nie zu Gesicht bekommen. Bei der Vertragsübernahme sei ihm von Mitarbeitern des Autohauses B. GmbH und von dem früheren Leasingnehmer H. vielmehr erklärt worden, es handle sich um einen Vertrag mit Kilometerabrechnung. Bei Kenntnis des wahren Vertragsinhalts hätte er von einer Übernahme des Leasingvertrages Abstand genommen. Daneben hat der Beklagte den von der Klägerin angesetzten Fahrzeugrestwert beanstandet und die Erforderlichkeit einer Sicherstellung des Fahrzeugs bestritten.

Das Landgericht hat der Klage in voller Höhe von 78.539,46 DM nebst Zinsen stattgegeben. Die Berufung des Beklagten führte lediglich zu einer Herabsetzung seiner Verurteilung auf 74.939,46 DM nebst Zinsen. Mit der Revision verfolgt er sein Klageabweisungsbegehren in vollem Umfang weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat die Klage bis auf einen Teilbetrag von 3.600 DM für begründet gehalten und dazu im wesentlichen ausgeführt:

Der Beklagte schulde der Klägerin aus dem am 6. Februar 1991 übernommenen Leasingvertrag Zahlung von 74.939,46 DM. Er habe die Vertragsübernahme nicht wirksam angefochten, denn es fehle an einem nach § 119 BGB beachtlichen Irrtum. Der Beklagte habe die Unkenntnis des genauen Inhalts des Leasingvertrages, in dessen Rechte und Pflichten er eingetreten sei,

bewußt in Kauf genommen und die Vertragsübernahme erklärt, ohne sich im einzelnen über Art und Umfang der vertraglichen Verpflichtungen zu informieren. Wer in dieser Weise bewußt eine Erklärung abgebe, deren Tragweite er nicht kenne, könne sich grundsätzlich nicht nachträglich auf seine Unwissenheit berufen. Die Anfechtung scheitere zudem an § 121 BGB, weil sie allein gegenüber der Klägerin, nicht jedoch gegenüber M. H., dem Partner des Übernahmevertrages, erklärt worden sei und diesem gegenüber auch nicht mehr unverzüglich erklärt werden könne. Aus dem somit wirksam übernommenen Leasingvertrag schulde der Beklagte der Klägerin neben den rückständigen Leasingraten für die Monate März bis Mai 1994 in Höhe von zusammen 6.280,78 DM Zahlung eines Wertausgleichs von 68.072,18 DM. Nach dem Ergebnis des im Berufungsrechtszug eingeholten Sachverständigengutachtens sei der Händlereinkaufswert des Fahrzeugs allerdings mit 9.000 DM statt der vom Landgericht angenommen 5.400 DM anzusetzen, so daß die Klage in Höhe des Differenzbetrages von 3.600 DM unbegründet sei. Die von der Klägerin beanspruchten Sicherstellungskosten von 586,50 DM habe der Beklagte als Verzugsschaden zu ersetzen, weil er nicht substantiiert vorgetragen habe, auf welche Weise die Klägerin nach dem Verkehrsunfall über den Verbleib des Fahrzeugs unterrichtet worden sei.

II. Diese Ausführungen halten in einem entscheidenden Punkt rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

1. Das Berufungsgericht ist zunächst zu Recht davon ausgegangen, daß vertragliche Ansprüche der Klägerin nicht durch die von dem Beklagten erklärte Anfechtung der Vertragsübernahme ausgeschlossen sind. Es fehlt schon an der Darlegung eines nach § 119 BGB beachtlichen Irrtums des Beklagten. Sei-

ne Vorstellung, der übernommene Leasingvertrag sei ein solcher mit Kilometerabrechnung und ohne Restwertgarantie des Leasingnehmers, ist insbesondere kein Inhaltsirrtum im Sinne des Gesetzes. Ein solcher Irrtum liegt dann vor, wenn der äußere Tatbestand der Erklärung dem Willen des Erklärenden entspricht, dieser aber über Bedeutung oder Tragweite der Erklärung irrt (Palandt/Heinrichs, BGB, 58. Aufl., § 119 Rdnr. 11). Einem derartigen Irrtum ist der Beklagte nach seiner eigenen Darstellung nicht erlegen. Sein Wille war darauf gerichtet, den zwischen der Klägerin und M. H. bestehenden Leasingvertrag zu übernehmen. Damit deckt sich der Inhalt der von ihm abgegebenen Willenserklärung. Die Fehlvorstellung über die nähere Ausgestaltung des übernommenen Vertrages ist ein nach § 119 BGB grundsätzlich unbeachtlicher Irrtum im Beweggrund (näher Palandt/Heinrichs aaO § 119 Rdnr. 17 m.Nachw.).

Eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung (§ 123 BGB) macht der Beklagte nicht geltend. Eine Täuschung über den Vertragsinhalt durch die Klägerin selbst hat er auch nicht behauptet. Äußerungen des ursprünglichen Leasingnehmers H. und von Mitarbeitern des Autohauses B. GmbH, die der Beklagte in diesem Zusammenhang anführt, müßte die Klägerin sich nur dann zurechnen lassen, wenn diese Personen bei Abgabe der täuschenden Erklärung mit Wissen und Wollen der Klägerin als deren Vertrauenspersonen oder Repräsentanten aufgetreten sind (Senatsurteil vom 28. September 1988 - VIII ZR 160/87, WM 1988, 1669 unter II 4 m.w.Nachw.) oder wenn die Klägerin die Täuschung kannte oder kennen mußte (§ 123 Abs. 2 Satz 1 BGB). Der gleichen ist weder festgestellt noch vom Beklagten vorgetragen worden. Es bedarf daher keines näheren Eingehens auf die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine dreiseitige Vertragsübernahme wegen arglistiger Täuschung angefochten werden kann (vgl. dazu BGHZ 137, 256, 260 ff.).

2. Das Berufungsgericht hat aber nicht gesehen, daß auf die Vertragsübernahme des Beklagten nach dem bislang festgestellten Sachverhalt (näher unten zu c) die Vorschriften des Verbraucherkreditgesetzes entsprechende Anwendung finden und daß die Übernahmevereinbarung nicht dem Schriftformerfordernis nach § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG genügt.

a) Die Formbedürftigkeit der Vertragsübernahme ergibt sich allerdings nicht schon daraus, daß die Formbedürftigkeit einer Vertragsübernahme nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats (BGHZ 65, 49, 52; 72, 394, 397) dem Formerfordernis des übernommenen Vertrages folgt. Danach wäre eine Formbedürftigkeit gegeben, wenn bereits der übernommene Leasingvertrag dem Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG unterläge. Das ist indessen nicht der Fall. Der Leasingvertrag zwischen der Klägerin und M. H. ist am 29. November 1990, also vor Inkrafttreten des Verbraucherkreditgesetzes am 1. Januar 1991 abgeschlossen worden. Gemäß Art. 9 des Gesetzes über Verbraucherkredite, zur Änderung der ZPO und anderer Gesetze vom 17. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2840) ist auf derartige Altverträge das bisherige Recht weiterhin anzuwenden (Senat BGHZ 129, 371, 374 m.w.Nachw.). Hinsichtlich des Leasingvertrags vom 29. November 1990 könnte daher allenfalls das Schriftformerfordernis des § 1 a AbzG eingreifen. Das Abzahlungsgesetz fand aber nach der Rechtsprechung des Senats nur auf solche Leasingverträge Anwendung, die verdeckte Abzahlungsgeschäfte darstellten. Ein verdecktes Abzahlungsgeschäft hat der Senat angenommen, wenn ein Leasingvertrag bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise darauf abzielte, die Wirkungen eines Kaufs zu erreichen. Dafür ist entscheidend, ob der Vertrag aus der Sicht des Leasingnehmers die Übertragung der Sachsubstanz nach Ablauf der Mietzeit zum Endziel hat, ob der Leasingnehmer also damit rechnen kann, daß ihm bei störungsfreiem Verlauf die Sache endgültig verbleibt (vgl. im einzelnen

Wolf/Eckert, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 7. Aufl., Rdnr. 2107 ff m.Nachw.). Diese Voraussetzung ist dann zu bejahen, wenn dem Leasingnehmer vertraglich ein Erwerbsrecht eingeräumt ist oder wenn während der vorgesehenen Vertragslaufzeit ein völliger Verzehr des Gebrauchtwerts eintritt (näher Wolf/Eckert aaO Rdnr. 2110 ff, 2121 ff m.Nachw.). An beidem fehlt es hier. Ein Erwerb des Fahrzeugs durch den Leasingnehmer ist vertraglich ausgeschlossen. In einer Vertragslaufzeit von 42 Monaten wird der Gebrauchswert des - hochwertigen - Leasingfahrzeugs nicht völlig aufgezehrt.

b) Auf der Grundlage der Senatsrechtsprechung (BGHZ 129, 371) ist die Vertragsübernahmevereinbarung aber deswegen formnichtig, weil sie selbst dem Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG unterliegt.

aa) Nach der genannten Senatsentscheidung finden auf die Übernahme eines Kreditvertrages, die nach Inkrafttreten des Verbraucherkreditgesetzes mit einem Verbraucher vereinbart worden ist, die Vorschriften dieses Gesetzes Anwendung, auch wenn der Kreditvertrag als solcher bereits vor dem 1. Januar 1991 geschlossen worden ist (aaO S. 378). Das Schutzbedürfnis des Übernehmers ist nicht geringer als das eines Verbrauchers, der durch den Abschluß eines Kreditvertrages belastet wird. Entscheidend ist daher die erstmalige Begründung einer solchen Kreditverpflichtung für den Übernehmer. Er genießt Verbraucherschutz in dem Umfang, in dem der Gesetzgeber solchen im Zeitpunkt der Begründung seiner Verpflichtung zur Verfügung stellt (Senat aaO S. 378 f). Diese Ausführungen beziehen sich unmittelbar zwar nicht auf das Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 VerbrKrG, sondern auf die Frage, ob dem Übernehmer unter den genannten Umständen ein eigenes Widerrufsrecht nach § 7 VerbrKrG zusteht, die Vertragsübernahme als solche also bis zum Ablauf

der Widerrufsfrist schwebend unwirksam ist. Beiden Fragestellungen vorgelagert ist indessen die Frage der Anwendbarkeit des Verbraucherkreditgesetzes, die der Senat bejaht hat. Daran wird festgehalten.

bb) Der Anwendbarkeit des Verbraucherkreditgesetzes auf den hier gegebenen Fall steht nicht entgegen, daß der von dem Beklagten übernommene Leasingvertrag, wie bereits ausgeführt, weder in den zeitlichen Geltungsbereich des Verbraucherkreditgesetzes noch in den sachlichen Anwendungsbereich des Abzahlungsgesetzes fällt. Entscheidend ist allein, ob die Kreditverpflichtung, in die ein Verbraucher nach dem Inkrafttreten des Verbraucherkreditgesetzes durch Vertragsübernahme eintritt, nach dem zu diesem Zeitpunkt geltenden Recht den Verbraucherschutzbestimmungen unterliegt, ob sie also ihrer Art nach in den sachlichen Anwendungsbereich des Verbraucherkreditgesetzes gehört (Senat aaO S. 378 f). Die sich hieraus unter Umständen ergebenden "Friktionen" sind nach der Rechtsprechung des Senats (aaO S. 379 f) hinzunehmen. Entscheidend ist daher, ob der von dem Beklagten übernommene Leasingvertrag inhaltlich die Voraussetzungen erfüllt, von denen die Anwendbarkeit des Verbraucherkreditgesetzes auf Finanzierungsleasingverträge abhängt (dazu Senatsurteile vom 24. April 1996 - VIII ZR 150/95, WM 1996, 1146, und vom 11. März 1998 - VIII ZR 205/97, WM 1998, 928). Das ist bei dem Leasingvertrag vom 29. November 1990, einem auf Vollamortisation angelegten Finanzierungsleasingvertrag mit Restwertgarantie, der Fall.

cc) Das Schrifttum differenziert, was die Frage der entsprechenden Anwendbarkeit des Verbraucherkreditgesetzes auf Schuld- oder Vertragsübernahmevereinbarungen angeht, durchweg danach, welche rechtliche Konstruktion die Beteiligten gewählt haben. Eine Vertragsübernahme kann entweder durch dreiseitige Vereinbarung zwischen dem ausscheidenden, dem verblei-

benden und dem eintretenden Teil oder aber durch zweiseitigen Vertrag zwischen dem ausscheidenden und dem eintretenden unter Zustimmung des verbleibenden Teils vereinbart werden (Senat BGHZ 72, 394, 396; 96, 302, 308 m.w.Nachw.). Da § 1 Abs. 2 VerbrKrG einen Vertrag zwischen einem Kreditgeber und einem Verbraucher voraussetzt und es an einem solchen fehlt, wenn die Vertragsübernahme nur zweiseitig zwischen dem ausscheidenden und dem übernehmenden Verbraucher vereinbart wird und der Kreditgeber lediglich zustimmt, wird die entsprechende Anwendbarkeit des Verbraucherkreditgesetzes regelmäßig nur für Fälle der Vertragsübernahme durch dreiseitige Vereinbarung bejaht (Bülow, VerbrKrG, 3. Aufl., § 1 Rdnr. 62, § 4 Rdnr. 29; derselbe ZIP 1997, 400, 403 f; Volmer WM 1999, 209, 211 ff; MünchKomm/Ulmer, BGB, 3. Aufl., § 4 VerbrKrG Rdnr. 15 für die gleichgelagerte Frage bei der privaten Schuldübernahme; Graf von Westphalen in: Graf von Westphalen/Emmerich/von Rottenburg, VerbrKrG, 2. Aufl., § 1 Rdnr. 79; Soergel/Häuser, BGB, 12. Aufl., § 4 VerbrKrG Rdnr. 11, beide ebenfalls für den Fall der Schuldübernahme; wohl auch Palandt/Putzo, BGB, 58. Aufl., § 1 VerbrKrG Rdnr. 10). Zweiseitige Übernahmevereinbarungen sollen hiernach nur in Umgehungsfällen (§ 18 Satz 2 VerbrKrG) in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen (Bülow, VerbrKrG aaO § 1 Rdnr. 60; derselbe ZIP 1997, 400, 403; Ulmer aaO § 4 VerbrKrG Rdnr. 15 m.w.Nachw.; Häuser aaO § 4 VerbrKrG Rdnr. 11; Staudinger/Kessal-Wulf, BGB, 13. Bearb., § 1 VerbrKrG Rdnr. 22).

Ob dieser Unterscheidung zu folgen ist, bedarf im Streitfall keiner Entscheidung. Die hier vereinbarte Vertragsübernahme ist nämlich in Gestalt einer dreiseitigen Vereinbarung unter vertraglicher Beteiligung der Klägerin, vertreten durch die BMW Bank GmbH, zustande gekommen. Zwar trägt die formularmäßige Übernahmeerklärung vom 6. Februar 1991 nur die Unterschriften des ursprünglichen Leasingnehmers H. und des Beklagten. Inhaltlich han-

delt es sich indessen bei dieser Übernahmeerklärung nicht nur um eine Vereinbarung zwischen den Unterzeichnern des Formulars, sondern vielmehr um ein an die Leasinggeberin gerichtetes Angebot auf Abschluß einer dreiseitigen Vertragsübernahmevereinbarung. Nach Nummer 1 Satz 1 "beantragt" der Unternehmer gegenüber der Leasinggeberin, in den Leasingvertrag einzutreten. Im darauffolgenden Satz ist von einer "Annahmebestätigung" durch die Leasinggeberin die Rede. Nummer 2 des Formulartextes enthält Erklärungen der Unterzeichner "für den Fall der Antragsannahme" durch die Leasinggeberin. Nummer 7 macht die Wirksamkeit der Übernahme von der schriftlichen "Bestätigung" durch die Vertreterin der Leasinggeberin abhängig. Entscheidend für eine vertragliche Beteiligung der Leasinggeberin spricht schließlich, daß diese den Inhalt der "Übernahmeerklärung" vorgegeben, dem Beklagten auf dessen Bitte hin die Erklärung übersandt und um Rückgabe nach Unterzeichnung derselben gebeten hatte. Jedenfalls bei einer Gesamtbetrachtung der aufgezeigten Umstände ergibt sich, daß die Vertragsübernahme hier durch dreiseitige Vereinbarung vollzogen werden sollte. Der Senat ist an einer eigenen Beurteilung der Vertragsbeziehungen der an der Übernahme des Leasingvertrages Beteiligten nicht gehindert. Zwar geht das Berufungsgericht offenbar davon aus, daß die Übernahme des Leasingvertrages zwischen dem Beklagten und M. H. vereinbart wurde und die Leasinggeberin hierzu die Genehmigung erteilt hat (§ 415 BGB). Eine eigene Auslegung hat das Berufungsgericht jedoch nicht vorgenommen, weil es die Möglichkeit, daß im gegebenen Fall eine dreiseitige Vertragsbeziehung zwischen den Beteiligten bestehen könnte, nicht gesehen hat. Im übrigen ist der Senat an die gegenteilige Auffassung des Berufungsgerichts deswegen nicht gebunden, weil das Berufungsgericht sich mit den aufgezeigten Umständen nicht auseinandergesetzt und damit wesentlichen Tatsachenstoff unbeachtet gelassen hat (vgl. z.B. BGHZ 114, 138, 145).

c) Im Revisionsverfahren ist davon auszugehen, daß der Beklagte bei Abschluß der Vertragsübernahmevereinbarung Verbraucher im Sinne des § 1 Abs. 1 VerbrKrG war. Die von der BMW Bank GmbH nach Ablauf des Leasingvertrages an den Beklagten gerichteten Abrechnungsschreiben vom 12./13. September 1994 sind zwar an "Firma W. & Partner" adressiert. Für den maßgeblichen Zeitpunkt der Vertragsübernahme (Februar 1991) ist indessen weder festgestellt noch von der insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Klägerin (Senatsurteil vom 12. Juni 1996 - VIII ZR 248/95, WM 1996, 1688 unter II 2) vorgetragen worden, das Leasingfahrzeug sei nach dem Inhalt der Vertragsübernahmevereinbarung für eine bereits ausgeübte gewerbliche oder selbständige berufliche Tätigkeit des Beklagten bestimmt gewesen. Auch aus den vorgelegten Schriftstücken ergibt sich dafür kein Anhaltspunkt.

3. a) Die Vertragsübernahmevereinbarung zwischen der Klägerin, dem ursprünglichen Leasingnehmer H. und dem Beklagten genügt dem Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG schon deswegen nicht, weil die für Verträge geltenden Schriftformerfordernisse des § 126 Abs. 2 BGB nicht erfüllt sind. Danach muß bei einem Vertrag die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde erfolgen (§ 126 Abs. 2 Satz 1 BGB), oder es müssen über den Vertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen und jeweils die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet werden (§ 126 Abs. 2 Satz 2 BGB). An beidem fehlt es hier. Die formularmäßige "Übernahmeerklärung" trägt nur die Unterschriften des ursprünglichen Leasingnehmers H. und des Beklagten. Die vorausgegangenen und nachfolgenden Schreiben der Klägerin an den Beklagten vom 28. Januar und vom 20. Februar 1991 vermögen die fehlende Unterzeichnung der "Übernahmeerklärung" durch die Klägerin nicht zu ersetzen. Die Bestimmung des § 4 Abs. 1 Satz 2

VerbrKrG, wonach der Form genügt ist, wenn Antrag und Annahme durch die Vertragsparteien jeweils getrennt schriftlich erklärt werden, ist erst nachträglich mit Wirkung vom 1. Mai 1993 in das Gesetz eingefügt worden. Kreditverträge, die davor abgeschlossen worden sind, bedürfen noch der Schriftform nach der allgemeinen Bestimmung des § 126 Abs. 2 BGB (Senatsurteil vom 30. Juli 1997 - VIII ZR 244/96, WM 1997, 2000 unter II 2 b aa m.w.Nachw.; Bülow aaO § 4 Rdnr. 55).

b) Die Schriftform des § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG ist aber auch deswegen nicht gewahrt, weil keines der von dem Beklagten unterzeichneten Schriftstücke den Inhalt des zu übernehmenden Leasingvertrages wiedergibt. Das Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 VerbrKrG hat vor allem Informations- und Warnfunktion für den Verbraucher (Bülow aaO § 4 Rdnr. 32; von Rottenburg in: Graf von Westphalen/Emmerich/von Rottenburg aaO § 4 Rdnr. 2). Dem wird eine Vertragsübernahmevereinbarung nur dann gerecht, wenn dem Übernehmer der Inhalt des zu übernehmenden Vertrages vollständig vor Augen geführt wird, damit er erkennen kann, worauf er sich mit der Vertragsübernahme einläßt. Vertragsübernahmevereinbarungen, durch die ein Verbraucher Verpflichtungen aus einem Kreditvertrag übernimmt, unterliegen, wie bereits ausgeführt wurde, deswegen dem Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG, weil der zu übernehmende Kreditvertrag im Verbraucherschutzinteresse formbedürftig ist und ein Verbraucher, der in einen bestehenden Kreditvertrag eintritt, nicht minder schutzbedürftig ist als ein anderer, der derartige Verpflichtungen durch Abschluß eines Kreditvertrages unmittelbar begründet. Ist aber der Grad der Schutzbedürftigkeit in beiden Fällen der gleiche, so können an die Erfüllung des Schriftformerfordernisses, das diesen Schutz bezweckt, im Falle einer Vertragsübernahme grundsätzlich keine geringeren inhaltlichen Anforde-

rungen gestellt werden als im Falle des Abschlusses eines Kreditvertrages mit einem Verbraucher.

4. Der Formmangel ist nicht geheilt worden.

a) Die Vorschrift des § 6 Abs. 2 VerbrKrG, die eine Heilung für den Fall vorsieht, daß der Verbraucher das Darlehen empfängt oder den Kredit in Anspruch nimmt - das ist hier der Fall, denn das Leasingfahrzeug ist dem Beklagten für die gesamte Vertragsdauer überlassen worden -, findet gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 VerbrKrG auf Finanzierungsleasingverträge keine Anwendung. Dieser Ausschluß muß konsequenterweise auch für die Heilung der Formnichtigkeit einer Vertragsübernahmevereinbarung in bezug auf einen Finanzierungsleasingvertrag gelten, deren Formbedürftigkeit daraus hergeleitet wird, daß der übernommene Vertrag ein nach § 4 Abs. 1 Satz 1 VerbrKrG formbedürftiger Kreditvertrag ist.

b) Im Schrifttum wird eine Heilung formnichtiger Finanzierungsleasingverträge für den Fall erwogen, daß der formnichtige Vertrag von beiden Seiten vollständig erfüllt ist (Ulmer aaO § 3 Rdnr. 22, § 4 Rdnr. 26 m.w.Nachw.; ablehnend Bülow, VerbrKrG, § 3 Rdnr. 74; Graf von Westphalen aaO § 3 Rdnr. 70). Die Frage bedarf hier keiner Entscheidung, denn der von dem Beklagten übernommene Leasingvertrag ist nicht von beiden Seiten vollständig erfüllt worden. Der Beklagte hat die letzten Leasingraten und den von der Klägerin geforderten Wertausgleich nicht bezahlt.

5. Der Umstand, daß der Beklagte das Leasingfahrzeug nahezu über die gesamte Laufzeit des Vertrages genutzt hat, könnte indessen zur Folge haben, daß er sich der Klägerin gegenüber nicht auf den Formmangel der Vertragsübernahme berufen kann.

a) Ein Mangel der durch Gesetz vorgeschriebenen Form kann zwar nur ausnahmsweise wegen unzulässiger Rechtsausübung unbeachtlich sein. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein solcher Ausnahmefall aber dann bejaht worden, wenn eine Partei sich unter Berufung auf den Formmangel ihrer Verpflichtung entziehen will, obwohl sie längere Zeit aus dem nichtigen Vertrag Vorteile gezogen hat (BGHZ 121, 224, 233; Senatsurteil vom 30. Juli 1997 aaO unter II 2 d). So liegt es hier.

b) Allerdings könnten für die Entscheidung über den Einwand aus Treu und Glauben noch besondere Umstände des Falles von Bedeutung sein, die von dem Beklagten vorgetragen sind, zu denen es aber bisher an Feststellungen des Berufungsgerichts fehlt. Die Revision beruft sich im Zusammenhang mit dem behaupteten Irrtum des Beklagten auf dessen Vorbringen, ihm sei von einem Mitarbeiter der Firma B. GmbH vor der Übernahmeerklärung vom 6. Februar 1991 gesagt worden, der Leasingvertrag enthalte ausschließlich eine sogenannte Kilometerabrechnung auf der Grundlage einer jährlichen Fahrleistung von maximal 40.000 km; er, der Beklagte, sei daher davon ausgegangen, daß sich seine Erklärung nicht auf einen Leasingvertrag beziehe, der eine Restwertabrechnung zum Gegenstand habe. Handelte der Beklagte bei Abschluß der Übernahmevereinbarung in dem bei ihm durch Täuschung hervorgerufenen Irrtum, der zu übernehmende Leasingvertrag sei ein solcher mit Kilometerabrechnung und ohne Restwertgarantie, so stellt sich die Frage, ob er nicht jedenfalls seiner Inanspruchnahme aus der Restwertgarantie den Einwand der Formnichtigkeit entgegenhalten kann, ohne sich treuwidrig zu verhalten. Insoweit bedarf es daher näherer Sachaufklärung.

III. Mit der gegebenen Begründung kann das angefochtene Urteil mithin keinen Bestand haben. Eine abschließende eigene Sachentscheidung ist dem erkennenden Senat verwehrt, weil es hierzu, wie soeben (unter II 5 b) dargelegt, weiterer tatrichterlicher Feststellungen bedarf. Von einer abschließenden Entscheidung über die hiervon nicht betroffenen Teile der Klageforderung sieht der Senat ab, weil es sachdienlich erscheint, die nach § 242 BGB zu treffende Entscheidung insgesamt dem Tatrichter zu überlassen. Alternativ hierzu wird das Berufungsgericht zu prüfen haben, in welchem Umfang das Klagebegehren mit Erfolg auf gesetzliche Anspruchsgrundlagen des Bereicherungs-, des Delikts- und des Eigentumsrechts gestützt werden kann. Auch insoweit kommt eine abschließende Sachentscheidung durch den erkennenden Senat nicht in Betracht, weil den Parteien zunächst Gelegenheit gegeben werden muß, ihren Sachvortrag unter diesen rechtlichen Gesichtspunkten zu ergänzen. Die Sache

war daher, soweit der Klage stattgegeben worden ist, in vollem Umfang an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Dr. Deppert

Dr. Hübsch

Dr. Beyer

Ball

Dr. Leimert