

12

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

AbzG § 6; AGBG § 9 Bb; BGB §§ 535, 554

- a) Hat der Leasingnehmer nach Ablauf der Vertragszeit einen Käufer für die Leasingsache zu stellen, den der Leasinggeber akzeptieren muß, so kann der Leasingnehmer sich selbst als Käufer benennen, sofern die Vertragspartner das nicht eindeutig ausgeschlossen haben. Ein solches Selbstbenennungsrecht steht hinsichtlich der Feststellung eines "Umgehungsgeschäfts" (§ 6 AbzG) der Einräumung eines Erwerbsrechts gleich.
- b) Eine Bestimmung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Finanzierungsleasingvertrages, die für den Fall vorzeitiger Vertragsbeendigung durch ordentliche Kündigung die Abzinsung der Ausgleichszahlung nach einem Zinssatz von 6 % unabhängig davon festlegt, welcher Satz den Leasingraten zugrunde gelegt war, benachteiligt den Leasingnehmer unangemessen und ist unwirksam.

BGH, Urt. v. 29. Januar 1986 - VIII ZR 49/85 - OLG Frankfurt a.M.
LG Frankfurt a.M.

BUNDESGERICHTSHOF

12

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 49/85

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
29. Januar 1986
Kanik
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Dr. med. Hans K. N [REDACTED], C [REDACTED] R 20, P [REDACTED] C [REDACTED] de B [REDACTED],
Madeira,

Beklagter und
Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Firma I [REDACTED] L [REDACTED] D [REDACTED] F [REDACTED] GmbH & Co. KG, persönlich
haftende Gesellschafterin I [REDACTED] L [REDACTED] D [REDACTED] F [REDACTED] GmbH,
diese gesetzlich vertreten durch die Geschäftsführer Hans
R [REDACTED] und Gerhard K [REDACTED], T [REDACTED]-H [REDACTED]-Allee 112, F [REDACTED]
[REDACTED],

Klägerin und
Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Januar 1986 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Dr. Skibbe, Treier, Dr. Brunotte und Dr. Paulusch,

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 16. Januar 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verlangt die Zahlung restlicher Leasingraten sowie Schadensersatz wegen Nichterfüllung. Sie schloß mit dem Beklagten zunächst am 15. März 1981 unter Zugrundelegung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen einen Leasingvertrag über einen PKW Mercedes-Benz 500 SEL. Diesen Vertrag hatten für die



Klägerin deren Sachbearbeiter S [REDACTED] und für den Beklagten dessen dazu bevollmächtigter Sohn ausgehandelt, der das Fahrzeug vereinbarungsgemäß benutzen sollte.

Am 25. März 1981 vereinbarten S [REDACTED] und der Sohn des Beklagten, den Leasingvertrag durch einen neuen über einen PKW Porsche 911 Turbo zu ersetzen und einen weiteren Leasingvertrag über ein Motorrad der Marke Harley-Davidson abzuschließen. Die darüber erstellten zwei "Leasingbestellscheine" tragen das Datum vom 25. März 1981 und unter dem Vertragstext einen Stempelaufdruck mit Namen und Anschrift des Beklagten sowie eine Unterschrift mit seinem Namenszug. Als Laufzeit der Verträge sind 36 Monate angegeben; die Leasingraten ohne Mehrwertsteuer sollten monatlich für den PKW 2.118,95 DM und für das Motorrad 399,93 DM betragen; als Restwert des PKW waren 30.000,-- DM und des Motorrades 5.600,-- DM angesetzt. Der Leasingnehmer hatte außerdem eine Kautions für das Motorrad in Höhe von 4.000,-- DM zuzüglich Mehrwertsteuer zu entrichten. Auf der Vorderseite der Formularvordrucke befindet sich unter "zusätzliche Bedingungen" der maschinenschriftlich abgefaßte Vermerk:

"Leasingnehmer stellt nach Vertragsende einen Käufer".

Die den Bestellungen beigelegten "Allgemeinen Geschäftsbedingungen für das Leasing von Kraftfahrzeugen mit festkalkuliertem Restwert" enthalten in Teil A u.a. folgende Bestimmungen:

III. Beginn der Mietzeit, Übergabe, Zulassung und Gefahrtragung

1. Die Mietzeit beginnt an dem Tage, an dem das Fahrzeug auf den Namen des Mieters oder - bei entsprechender schriftlicher Vereinbarung - auf einen Dritten zugelassen wird. Übernimmt der Mieter das Fahrzeug vor der Zulassung, beginnt das Mietverhältnis am Tage der Übergabe.

VIII. Gewährleistung und Schadensersatz

1. Eine Gewährleistungspflicht wegen etwaiger Mängel an dem Fahrzeug erfüllt die Vermieterin - abweichend von den §§ 537 f BGB - dadurch, daß sie die ihr gegen den Lieferanten des Fahrzeugs zustehenden Gewährleistungsansprüche an den Mieter abtritt und ihn auf seinen Wunsch bei der Durchsetzung der abgetretenen Ansprüche unterstützt.
Erfüllt der Lieferant eine bestehende Gewährleistungspflicht nicht in angemessener Frist oder mißlingt die Gewährleistung, ist der Mieter berechtigt, das Mietverhältnis zum Ende des laufenden Monats zu kündigen.

.....

X. Rückgabe des Fahrzeugs und Schlußabrechnung

1. Nach Ablauf der im Leasing-Bestellschein vereinbarten Nutzungsdauer hat der Mieter das Fahrzeug auf seine Kosten und Gefahr unverzüglich an die Vermieterin oder den liefernden Händler zurückzugeben.
...
2. Für die Schlußabrechnung ermittelt die Vermieterin die Differenz zwischen dem festkalkulierten Restwert lt. Leasing-Bestellschein und dem tatsächlichen Restwert des Fahrzeugs.

Tatsächlicher Restwert ist der von der Vermieterin effektiv erzielte Veräußerungserlös. Die Vermieterin hat die Verwertung des Fahrzeugs mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns vorzunehmen. Bis spätestens zwei Wochen vor Ablauf der Nutzungsdauer kann der Mieter der Vermieterin einen geeigneten Kaufinteressenten für das Gebrauchtsfahrzeug vorschlagen. Das Vorschlagsrecht des Mieters hindert die Vermieterin jedoch nicht das Fahrzeug an einen anderen ihr genehmen Käufer zu veräußern.

3. Ist der tatsächliche Restwert (Teil A X 2 Abs. 2) niedriger als der festkalkulierte Restwert lt. Leasing-Bestellschein, hat der Mieter die Differenz auszugleichen. Ist der tatsächliche Restwert höher als der festkalkulierte Restwert, erhält der Mieter 75 % der Differenz.
4.
5. Der Mieter hat keinen Rechtsanspruch auf Erwerb des Fahrzeugs.

XI. Vorzeitige Vertragsbeendigung

1. Der Mieter ist berechtigt, das Mietverhältnis vor Ablauf der im Leasing-Bestellschein vereinbarten Nutzungsdauer mit einer Frist von 6 Wochen zum Ende eines jeden Vertragsmonats zu kündigen, frühestens jedoch zum Ende des sechsten Vertragsmonats nach Beginn der Mietzeit.
2. Die Vermieterin kann das Mietverhältnis nur aus wichtigem Grund kündigen, ohne dann an eine Kündigungsfrist gebunden zu sein.
Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn
 - a) der Mieter länger als 20 Tage mit einer Monatsmiete in Verzug gerät.
 - b) ...
 - c) ...
 - d) ...
 - e) ...
 - f) das Fahrzeug abhanden kommt, untergeht oder einen Totalschaden erleidet.

XII. Abrechnung bei vorzeitiger Vertragsbeendigung

1. Endet das Mietverhältnis aufgrund einer Kündigung des Mieters oder der Vermieterin vorzeitig (Teil A VIII 1 Abs. 2, XI), ist der Mieter verpflichtet, an die Vermieterin die Differenz zwischen dem kalkulierten Buchwert des Fahrzeugs (Teil A XII 2) und dem Fahrzeugerlös (Teil A XII 3) zu zahlen.
2. Kalkulierter Buchwert ist die Summe aller offenen Restmieten bis zum Ende der im Leasing-Bestellschein vorgesehenen Nutzungsdauer zuzüglich des festkalkulierten Restwerts abzüglich Zinsgutschrift wegen vorverlegter Fälligkeit.
3. Fahrzeugerlös ist der von der Vermieterin effektiv erzielte Veräußerungserlös oder - im Falle der Vertragsbeendigung nach Teil A XI 2 f) - die von der Versicherung geleistete Entschädigung.
Die Vermieterin hat die Verwertung des Fahrzeugs mit der Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmannes vorzunehmen. Der Mieter ist berechtigt, der Vermieterin innerhalb der Rückgabefrist gemäß Teil A XI 4 einen geeigneten Barkaufinteressenten zu benennen, den die Vermieterin nur aus sachlich gerechtfertigten Gründen zurückweisen darf.
4. Der bei der Berechnung der Zinsgutschrift zugrunde zu legende Zinssatz beträgt 6 %.
5. Hat der Mieter das Mietverhältnis aus wichtigem Grund - etwa gemäß Teil A VIII 1 Abs. 2 - gekündigt oder schließt er einen mindestens gleichwertigen Anschlußvertrag ab, legt die Vermieterin bei der Berechnung der Zinsgutschrift denselben Zinssatz wie bei der ursprünglichen Mietberechnung zugrunde.

Die Klägerin übersandte dem Beklagten mit Datum vom

1. April 1981 zwei Auftragsbestätigungen, die wörtlich mit dem Inhalt der Bestellscheine übereinstimmten. Daraufhin schrieb ihr der Beklagte unter dem 3. April 1981:

... wegen schwerer Erkrankung muß ich die mit Ihnen geschlossenen Verträge kündigen, respektive davon zurücktreten.

Ich mache Ihnen daher den Vorschlag, diese auf meinen Sohn Ingo N. [REDACTED] zu übertragen, der ohnehin Nutznießer davon gewesen ist.

Ich widerrufe auch die Ihnen erteilte Einzugs-ermächtigung, da ich in Ihrer Auftragsbestätigung einen Passus gefunden habe, der mir bisher gänzlich unbekannt war, dort heißt es nämlich, der Leasingnehmer leistet zusätzlich zu den sonst fälligen Zahlungen eine Kautions in Höhe von DM 4.520,--.

...

Da die Klägerin sich mit einer Vertragsübertragung nicht einverstanden erklärte, korrespondierten die Parteien in der Folgezeit mehrfach über die Verrechnung der Leasingraten, die Zahlung der Kautions, den Verbleib der dem Sohn des Beklagten am 1. April 1981 ausgehändigten beiden Fahrzeuge und die Beendigung der Verträge. Der Beklagte bestritt dabei, die Bestellungen vom 25. März 1981 unterschrieben, Kenntnis von dem Vertragsschluß gehabt und seinem Sohn Vollmacht erteilt zu haben. Zur Vertragsbeendigung erklärte er in einem Schreiben vom 15. Mai 1981, er halte die Kündigung "zum nächstmöglichen Termin, ich glaube es ist der Juli" aufrecht. In einem weiteren Schreiben vom 21. Mai 1981 bat er die Klägerin, als Eigentümerin des Porsche-PKW Maßnahmen zu ergreifen, um ihm den Besitz wieder zu verschaffen, den ihm sein Sohn entzogen habe.

Beide Fahrzeuge konnte der Beklagte später nicht zurückgeben. Der PKW wurde im Juni 1981 gestohlen. Wo das Motorrad verblieben ist, ist nicht festgestellt. Hinsichtlich des PKW hat sich die Klägerin mit der vom Beklagten gewünschten Vertragsbeendigung zum 30. Juni 1981 einverstanden erklärt. Den Motorradvertrag hat sie mit Einschreiben vom 14. Juli 1981 aus wichtigem Grunde fristlos gekündigt.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin restliche Leasingraten bis zum jeweiligen Kündigungszeitpunkt sowie Ausgleichszahlung und Schadensersatz aufgrund ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen, hilfsweise nach § 554 BGB gefordert, insgesamt 109.347,75 DM nebst gestaffelten Zinsen. Das Landgericht hat ihr 104.806,02 DM nebst 13 % Zinsen seit dem 25. November 1981 und 13 % Zinsen auf 96.059,73 DM für die Zeit vom 11. September bis 24. November 1981 zugesprochen und die weitergehende Klage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten blieb erfolglos. Mit der Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I. 1. Das Berufungsgericht führt aus, die beiden Leasingverträge über den Porsche-PKW und das Motorrad seien wirksam abgeschlossen, weil der Beklagte die möglicherweise von seinem Sohn gefälschten Bestellungen vom 25. März 1981 mit seinem

Schreiben vom 3. April 1981 genehmigt habe (§ 184 BGB). Trotz Kenntnis der von ihm behaupteten Unterschriftsfälschungen habe er nicht jede Zahlungsverpflichtung zurückgewiesen, sondern unter dem Vorwand einer schweren Erkrankung seinen Rücktritt bzw. die Vertragskündigung erklärt. Die Klägerin habe das Schreiben so verstehen dürfen, daß er zwar von seinen Zahlungsverpflichtungen frei werden, die Verträge aber als wirksam habe betrachten wollen.

2. Gegen diese Ausführungen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

a) Zu der Annahme einer Genehmigung der von dem Sohn des Beklagten am 25. März 1981 abgegebenen Erklärungen gelangt das Oberlandesgericht aufgrund seiner Auslegung des Schreibens vom 3. April 1981 und mehrerer späterer schriftlicher Äußerungen. Diese Auslegung individueller Erklärungen, die das Revisionsgericht nur auf Auslegungs- oder sonstige Rechtsfehler überprüfen kann, ist entgegen der Ansicht des Beklagten nicht zu beanstanden.

b) Insbesondere ist nicht erkennbar, daß das Oberlandesgericht den Sinn des Schreibens vom 3. April "ins Gegenteil verkehrt" habe, wie die Revision geltend macht. Zutreffend hat das Berufungsgericht die Genehmigung nicht auf den (Fort-) Bestand der beiden Verträge bezogen, sondern nur auf die bei ihrem Abschluß vom Sohn des Beklagten abgegebenen Willenserklärungen. Es kommt also nicht darauf an, ob sich der Beklagte zur weiteren Erfüllung des Vertrages nicht verpflichtet fühlte, sondern darauf, ob er Einwendungen entweder gegen die Echtheit der Unter-

schriften unter den Bestellscheinen oder gegen die Bevollmächtigung seines Sohnes zur Unterschriftsleistung erhoben hat. Das hat das Berufungsgericht anhand mehrerer von ihm erörterter Schreiben des Beklagten verneint. Die Revision vermag keine Korrespondenzstelle zu bezeichnen, die vom Berufungsgericht sinnwidrig ausgelegt wäre. Das gilt besonders auch von dem dritten Absatz im Schreiben vom 3. April. Dort hat der Beklagte behauptet, von der Kautionsgestellung bisher nichts gewußt zu haben. Als Folge hat er aber nur seine Einziehungsermächtigung widerrufen, nicht dagegen eine mangelnde Bevollmächtigung oder eine Fälschung der Unterschrift geltend gemacht. Für die Klägerin als Erklärungsempfängerin war also nicht hinreichend erkennbar, daß der Beklagte das Zustandekommen einer Vertragseinigung in Zweifel ziehen wollte. Das Berufungsgericht konnte deshalb mit Recht sein Schreiben als Genehmigung der Abschlusserklärungen und zugleich als Versuch würdigen, den abgeschlossenen Verträgen entweder rückwirkend oder künftig die Wirkung zu nehmen.

II. Mit Recht rügt die Revision jedoch, daß das Berufungsgericht die Anwendbarkeit des Abzahlungsgesetzes sowie die Auslegung des Schreibens vom 3. April 1981 als Widerrufserklärung nach § 1 b AbzG nicht geprüft und damit den Sachvortrag der Parteien nicht erschöpfend gewürdigt hat.

1. Nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stellt ein mit einem Nichtkaufmann abgeschlossener Finanzierungsleasingvertrag ein verdecktes Abzahlungsgeschäft dar, wenn er - bei wirtschaftlicher Betrachtung - darauf abzielt, die Wirkungen eines Abzahlungskaufs zu erreichen. Entscheidend dafür ist, ob er die Übertragung der Sachsubstanz zum Endziel hat, ob

also der Leasingnehmer damit rechnen kann, daß ihm bei störungsfreiem Vertragsablauf die Leasingsache endgültig verbleibt. Das ist in aller Regel anzunehmen, wenn ihm ein Recht auf den Erwerb der Sache eingeräumt ist (vgl. zuletzt - mit ausführlicher Erörterung des Meinungsstandes in Literatur und Rechtsprechung - Senatsurteil vom 24. April 1985 - VIII ZR 95/84 = BGHZ 94, 195, 199 ff = NJW 1985, 1539 = WM 1985, 628 zu II; im wesentlichen zustimmend Ziganke BB 1985, 1091; kritisch Peters NJW 1985, 1498, der für einen erweiterten Anwendungsbereich von § 6 AbzG eintritt).

2. Ein ausdrücklich vereinbartes Erwerbsrecht enthalten die Leasingverträge hier nicht. Ihre AGB schließen ein solches Recht für den Fall vollständiger Vertragserfüllung ohne vorzeitige Kündigung sogar aus (AGB Teil A Abschnitt X Nr. 5). Diese Bestimmung ist aber möglicherweise durch die individuell vereinbarte zusätzliche Bedingung "Leasingnehmer stellt bei Vertragsende einen Käufer" aufgehoben und durch eine Erwerbsrechtsregelung ersetzt.

a) Das Berufungsgericht hat die zitierte Zusatzbedingung nicht erörtert. Anlaß dazu hätte jedoch auch ohne ausdrücklichen Parteivortrag bestanden, weil die Art und Weise der Verwertung des Leasinggutes bei Vertragsbeendigung jedenfalls dem Wortlaut nach abweichend von den vorformulierten Vertragsbedingungen geregelt ist. Diese Änderung hätte die Erwägung anregen müssen, ob dem Leasingnehmer, der ohne jede Einschränkung nunmehr einen Käufer zu stellen hatte, angesichts des damit erhöhten Risikos zugleich ein Erwerbsrecht zugestanden worden ist, so daß die - von Amts wegen zu prüfende - Anwendung des Abzahlungsgesetzes in Betracht kam.

b) Anhaltspunkte für eine solche Auslegung ergaben sich einerseits aus der Gegenüberstellung des geänderten und des vorformulierten Textes, andererseits aus dem Gegenstand des Vertrages. Nach dem Wortlaut der Regelung werden die AGB in zweifacher Hinsicht geändert. An die Stelle des Rechts auf Benennung eines Kaufinteressenten nur bis zwei Wochen vor Ende der Nutzungsdauer (AGB A X 2 Absatz 2 Satz 3) tritt die Käuferbenennung "nach Vertragsende". Der Leasingnehmer ist auch nicht nur zu einer ausdrücklich als unverbindlich bezeichneten Benennung berechtigt (AGB aaO Sätze 3 und 4), sondern "stellt einen Käufer". Formulierungen dieser Art drücken im allgemeinen eine Verpflichtung und nicht nur eine Berechtigung aus. Auch im vorliegenden Fall liegt dies nahe. Die lapidare Aussage "stellt ..." deutet auf eine für beide Vertragsparteien feststehende Sachlage hin. Gerade der Leasinggeber darf den berechtigten Schluß ziehen, daß er sich um einen Käufer nicht zu bemühen braucht, weil der Leasingnehmer das übernommen hat. Bei dieser Sachlage drängt es sich auf, die Vertragsformulierung als Verpflichtung des Leasingnehmers auszulegen. Soll aber das Risiko der Suche nach einem Käufer gänzlich beim Leasingnehmer liegen, der ohnehin den Nachteil eines Mindererlöses gegenüber dem kalkulierten Restwert tragen soll (AGB X 3 Absatz 1), so wäre es grob unbillig (§ 157 BGB), dem Leasinggeber weiterhin ein unbeschränktes Ablehnungsrecht gegenüber einem ihm benannten Käufer einzuräumen. Andernfalls liefe der Leasingnehmer Gefahr, trotz Erfüllung der ihm auferlegten Pflicht den Restwert aus eigenen Mitteln voll oder zu einem unverhältnismäßigen Anteil aufbringen zu müssen, wenn der Leasinggeber den Käufer abgelehnt hätte, ein anderer mit einem gleichwertigen Angebot sich aber nicht finden ließe.

Die hier erörterten Gesichtspunkte sprechen in gleicher Weise dafür, den Ausschluß des Erwerbsrechts (AGB A X 5) durch die Zusatzbedingung als aufgehoben anzusehen mit der Folge, daß der Leasingnehmer auch sich selbst als Käufer benennen darf. Wäre ihm das verwehrt, müßte er unter Umständen einen Käufer mit einem nicht marktgerechten Angebot akzeptieren und die Restwertdifferenz ausgleichen, ohne einen Gegenwert für diesen Teil seiner Leistung zu erhalten. Das Interesse des Leasinggebers an der Ausschließung des Abzahlungsgesetzes könnte, weil ihm in jedem Falle der volle Restwert zufließt, für sich allein eine solche, zu einem Ungleichgewicht führende Auslegung nicht rechtfertigen.

Für die Annahme eines Selbstbenennungsrechts spricht in erheblichem Maße auch der Gegenstand der beiden Leasingverträge. Sowohl bei dem Porsche-PKW als auch bei dem Motorrad handelte es sich um ausgesprochene Luxusfahrzeuge. Ihre Verwertung nach dreijähriger Benutzung zu dem kalkulierten Restwert könnte schwieriger sein als bei billigeren und deshalb marktgängigen Fahrzeugen. Es liegt nahe, daß sich auch aus diesem Grunde der Leasinggeber von der Last der Verwertungsbemühungen befreien und sie auf den Leasingnehmer abwälzen wollte. Dann aber drängt es sich auf, in der Zusatzbedingung zugleich ein das Risiko minderndes Selbstbenennungsrecht des Leasingnehmers zu sehen.

c) Diese möglicherweise vereinbarte Befugnis steht dem als wesentliches Indiz für ein verdecktes Abzahlungsgeschäft anerkannten Erwerbsrecht des Leasingnehmers gleich. Da seine Ausübung nach der vertraglichen Regelung von keiner anderen Voraussetzung als vom Willen des Berechtigten abhängig ist,

kann der Leasingnehmer ebenso wie in den Fällen mit ausdrücklich eingeräumtem Erwerbsrecht darauf vertrauen, daß ihm die Leasingsache bei störungsfreiem Vertragsablauf endgültig verbleibt, sofern er sich zum Erwerb entschließt.

Besondere Umstände, die trotz des bestehenden Erwerbsrechts ausnahmsweise gegen ein verdecktes Abzahlungsgeschäft sprechen könnten (BGHZ 94, 195, 203 unter II 4 c; vgl. auch Senatsurteil vom 24. April 1985 - VIII ZR 73/84 = BGHZ 94, 226, 229), sind von der Klägerin nicht geltend gemacht. Daher kommt es entgegen der Ansicht der Klägerin nicht darauf an, ob der Vertrag über das Erwerbsrecht hinaus noch weitere eindeutige Merkmale dafür enthält, daß die Sachübertragung auf den Leasingnehmer für die Vertragschließenden das beabsichtigte Endziel war. Vielmehr steht das uneingeschränkte Selbstbenennungsrecht des Leasingnehmers einem ausdrücklich eingeräumten Erwerbsrecht in bezug auf die Feststellung eines Umgehungsgeschäfts nach § 6 AbzG vollkommen gleich (wie hier OLG Hamm ZIP 1980, 989; Scholz ZIP 1984, 914, 915 zu II 3).

Dieser Entscheidung steht das Senatsurteil vom 24. Oktober 1979 (VIII ZR 235/78 = WM 1979, 1385 = NJW 1980, 234) nicht entgegen, weil in dem dort entschiedenen Fall dem Leasingnehmer gerade kein durchsetzbares Erwerbsrecht zustand (aaO unter II 2 b).

d) Eine endgültige Feststellung, ob die "Zusatzbedingung" in der oben erörterten Weise auszulegen ist, konnte das Revisionsgericht nicht treffen. Da der Vertragswortlaut das Erwerbsrecht nicht ausdrücklich erwähnt, ist nicht auszuschließen,

daß die Vertragspartner der Zusatzregelung entgegen den aus den Umständen zu folgernden Anhaltspunkten übereinstimmend einen anderen Inhalt geben wollten. Feststellungen hierzu fehlen bisher, weil in den Vorinstanzen die Anwendung des Abzahlungsgesetzes nicht in Erwägung gezogen worden ist und die Parteien deshalb zur Auslegung der Zusatzbedingung nichts vorgetragen haben. Schon aus diesem Grunde muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur weiteren Aufklärung zurückverwiesen werden. Stellt sich heraus, daß die Verträge als verdeckte Abzahlungsgeschäfte anzusehen und - wie unten zu 3. ausgeführt - wirksam widerrufen sind, vollzieht sich die Abwicklung nach § 1 d AbzG und damit auf einer gänzlich anderen als der von der Klägerin dargelegten Berechnungsgrundlage. Den Parteien muß Gelegenheit gegeben werden, hierzu ergänzend vorzutragen.

3. Wird die Anwendbarkeit des Abzahlungsgesetzes festgestellt, so hat der Beklagte die beiden Leasingverträge vom 25. März/1. April 1981 wirksam gemäß § 1 b Absatz 1 AbzG widerrufen. Dabei kann es dahingestellt bleiben, ob eine im jetzigen Rechtsstreit abgegebene Erklärung als Widerruf ausgelegt werden kann. Den Anforderungen nach § 1 b AbzG genügt jedenfalls das Schreiben des Beklagten vom 3. April 1981.

a) Da das Berufungsgericht die Anwendung des Abzahlungsgesetzes nicht erörtert und folglich auch das Schreiben vom 3. April 1981 nicht auf seine Bedeutung als Widerrufserklärung hin geprüft hat und alle zur Auslegung erforderlichen Umstände durch die eingereichte Korrespondenz und den Parteivortrag offen liegen, kann das Revisionsgericht das Schreiben selbst auslegen (Senatsurteil vom 14. März 1984 - VIII ZR 287/82 = LM HGB § 346 Ea Nr. 22 = WM 1984, 639 unter II 2 b m.w.N.).

b) Das Schreiben vom 3. April 1981 enthält dem Wortlaut nach keinen "Widerruf". Das ist nach allgemeiner Ansicht in Literatur und Rechtsprechung aber auch nicht erforderlich. Vielmehr genügt es, wenn der Abzahlungskäufer deutlich zum Ausdruck bringt, daß er den Vertragsschluß nicht mehr gelten lassen will (MünchKomm/Westermann, BGB Bd. 3, 1. Hbd, AbzG § 1 b Rdn. 15; BGB-RGRK/Kessler, Bd. II, 2. Teil, AbzG § 1 b Rdn. 4; Palandt/Putzo, 45. Aufl., AbzG § 1 b Anm. 4 c; Klauss/Ose, AbzG /1979/ § 1 b Rdn. 283). So ist es hier geschehen, indem der Beklagte erklärte, er trete von den Verträgen zurück bzw. kündige sie. Offensichtlich war ihm die unterschiedliche Wirkung von Rücktritt und Kündigung nicht bekannt. Daher kann seiner Wortwahl nicht etwa entnommen werden, er habe n u r die im Vertrag vorgesehene Kündigungsmöglichkeit wahrnehmen wollen. Die Inanspruchnahme auch eines Rücktrittsrechts läßt darauf schließen, daß der Beklagte auf jeden Fall von den Verträgen loskommen wollte. Das rechtfertigt die Würdigung als Widerrufserklärung.

Einen Grund für den Widerruf braucht der Abzahlungskäufer nicht anzugeben. Daher ist es unerheblich, welche Bedeutung die vom Beklagten als Begründung angegebene schwere Erkrankung haben konnte und ob die Behauptung zutraf. Ebensowenig hat die von der Klägerin hervorgehobene Tatsache Bedeutung, daß der Beklagte in späteren Schreiben nur noch auf seine Kündigung Bezug genommen und im Schreiben vom 21. Mai 1981 die Klägerin sogar zur Wiederverschaffung des Besitzes an dem PKW aufgefordert hat. Da die Klägerin ihn entgegen § 1 b Abs. 2 AbzG über sein Widerrufsrecht nicht belehrt und er ersichtlich auch keine Kenntnis darüber hatte, kann seinem Verhalten nicht der Wille entnommen werden, die ursprüngliche Widerrufserklärung zurückzunehmen oder das Geschäft neu abzuschließen.

III. Sollte die weitere Verhandlung zu dem Ergebnis führen, daß die Verträge kein verdecktes Abzahlungsgeschäft waren, wird folgendes zu beachten sein:

1. Unbegründet ist der in der Revisionsinstanz erhobene Einwand des Beklagten, er sei schon deshalb zur Zahlung von Leasingraten und Ausgleichs- oder Ersatzleistungen nicht verpflichtet, weil beide Fahrzeuge nicht ihm, sondern seinem Sohn ausgehändigt worden seien. Nach Teil A III 1 der AGB begann die Zahlungspflicht grundsätzlich mit Zulassung des Fahrzeugs auf den Namen des Leasingnehmers und nur im Falle früherer Übergabe bereits von diesem Zeitpunkt an. Der Beklagte hat nicht vorgetragen, daß die beiden Fahrzeuge nicht am 1. April 1981 auf seinen Namen zugelassen worden sind, wie das nach dem bisher unstreitigen Sachverhalt anzunehmen, wenn auch nicht ausdrücklich behauptet war.

Im übrigen durfte die Klägerin nach den gesamten Umständen des Falles mit Recht annehmen, die in dem Schreiben vom 3. April 1981 enthaltene Genehmigung des Vertragsabschlusses beziehe sich auch auf die Aushändigung an den Sohn. Unstreitig sollte der Mercedes-PKW, über den der ursprüngliche Vertrag vom 15. März 1981 abgeschlossen war, mit Einverständnis des Beklagten an seinen Sohn ausgehändigt werden. Dann aber konnte die Genehmigung der an die Stelle dieses Vertrages tretenden neuen Abmachungen aus der Sicht der Klägerin nicht anders aufgefaßt werden als ein Einverständnis mit der Aushändigung auch der nunmehr geleasteten Fahrzeuge an den Sohn.

2. Auf die in ihren AGB (A XII) vorgesehene Forderungsrechnung kann sich die Klägerin nicht stützen, weil diese Bestimmung unwirksam ist.

a) Die Festlegung des Abzinsungssatzes für die Vorfälligkeitszahlung auf 6 % in Nr. 4 der Bestimmung benachteiligt den Leasingnehmer in unangemessener Weise (§ 9 Absatz 1 AGBG). Die Abzinsung soll den durch vorzeitigen Rückfluß des Kapitals entstehenden Vorteil ausgleichen, weil der Leasinggeber zwar keinen ungerechtfertigten Nachteil erleiden, gegenüber der vollständigen Vertragsdurchführung aber auch nicht besser gestellt werden soll. Dieser Zweck könnte vereitelt werden, wenn die Leasingraten auf der Grundlage eines höheren Zinssatzes berechnet wären, dem Leasingnehmer aber nur der geringere Satz von 6 % zugute käme. Es ist zwar weder festgestellt noch vom Beklagten behauptet worden, daß der sechsprozentige Abzinsungssatz nicht dem bei Leasingverträgen für die Ratenberechnung üblichen entspreche. Die Klägerin unterscheidet in ihren AGB (A XII 4 und 5) aber selbst zwischen dem regelmäßigen Abzinsungssatz von 6 % und dem "bei der ursprünglichen Mietberechnung". Sie hat damit zum Ausdruck gebracht, daß dem Leasingnehmer in den Fällen der Nr. 4 nicht der von ihr offensichtlich generell höher angesetzte Vertragszinssatz angerechnet werden soll, obwohl sie selbst Zinsen auf dieser Grundlage erspart. Die Regelung benachteiligt also den Leasingnehmer, weil sie nicht den entstandenen Vorteil, sondern nur einen willkürlich festgesetzten Teil davon ausgleichen will. Daß die Differenz im konkreten Fall oder wenigstens typischerweise unerheblich wäre, hat die Klägerin nicht geltend gemacht. Dem erkennenden Senat ist aus einer ganzen Reihe von ihm entschiedener Fälle bekannt, daß weitgehend mit Zinssätzen zwischen 14 und 19 % in den Leasingverträgen gerechnet wird.

b) Die Unwirksamkeit der AGB-Regelung in Nr. 4 der Bestimmung ergreift zugleich die in Nr. 1 und 2 (aaO). Ist die Abzinsung im Vertrag nicht wirksam geregelt, läßt sich weder der "kalkulierte Buchwert" noch die Differenz zum Fahrzeugerlös auf vertraglicher Grundlage errechnen. Damit ist Abschnitt A XII der AGB insgesamt unwirksam.

3. Die Unwirksamkeit der AGB-Regelung führt allerdings nicht zur vollständigen Unbegründetheit des eingeklagten Anspruchs.

a) Hat der Leasinggeber wie hier den Vertrag über das Motorrad wegen Zahlungsverzuges des Leasingnehmers wirksam gekündigt, steht ihm auch ohne vertragliche Regelung ein aus § 554 BGB herzuleitender Schadensersatzanspruch zu, dessen Berechnung sich aus dem - notfalls ergänzend zu ermittelnden - Erfüllungsinteresse des Leasinggebers ergibt (st.Rspr., vgl. BGHZ 82, 121, 129; Senatsurteil vom 4. April 1984 - VIII ZR 313/82 = NJW 1984, 2687 = WM 1984, 933 unter 4 und 6 b). Besonderheiten für die Berechnung ergeben sich bei den auch hier vorliegenden sog. "kündbaren Teilamortisationsverträgen", weil die Erfüllungsleistung für den Zeitpunkt zu ermitteln ist, für den ohne die ausgesprochene fristlose Kündigung eine ordentliche Kündigung des Leasingnehmers zulässig gewesen wäre. Grundsätze für diese Berechnung hat der erkennende Senat in seinem Urteil vom 12. Juni 1985 (BGHZ 95, 39 = NJW 1985, 2253) und in seinem zur Veröffentlichung vorgesehenen Urteil vom 22. Januar 1986 (VIII ZR 318/84) aufgestellt.

b) Hinsichtlich des Porsche-PKW haben sich die Parteien nach den Feststellungen des Berufungsgerichts und des Landgerichts auf eine Vertragsbeendigung zum 30. Juni 1981 geeinigt. In diesem Fall ergibt sich zwar kein Schadensersatzanspruch der Klägerin wegen Vertragsverletzung, wohl aber ein Ausgleichsanspruch nach den in den oben zitierten Urteilen vom 12. Juni 1985 und 22. Januar 1986 aufgestellten Grundsätzen. Dabei wird auch zu berücksichtigen sein, welche Folgen sich aus dem abgeschlossenen Vollkasko-Versicherungsvertrag ergeben haben und wer für etwaige negative Ergebnisse verantwortlich ist.

IV. Da der endgültige Erfolg oder Mißerfolg der Revision noch nicht feststeht, war dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen.

Braxmaier

Dr. Skibbe

Treier

Dr. Brunotte

Dr. Paulusch