
Datum: 14.03.1986
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 197/85
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:1986:0314.4U197.85.00

Vorinstanz: Landgericht Dortmund, 3 O 691/84 (Kart)

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird - unter Zurückweisung der Berufung der Beklagten - das am 9. Mai 1985 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund im Kostenpunkt und insoweit abgeändert, als es die Klage abgewiesen hat.

Die Beklagte wird auch verurteilt, es zu unterlassen, die nachfolgende Bestimmung in ihren Leasinggeber-Vertragsbedingungen mit Nichtkaufleuten aufzunehmen:

"Der Leasingnehmer stimmt zu, daß der Leasinggeber nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes seine personenbezogene Daten speichern, an entsprechende Auskunftsstellen übermitteln, verändern oder löschen kann (Datenverarbeitung)".

Die in dem angefochtenen Urteil ausgesprochene Androhung von Ordnungsmitteln für den Fall einer Zuwiderhandlung gilt auch für das vorstehende Verbot.

Dem Kläger wird die Befugnis zugesprochen, auch die Formel der vorstehenden Verurteilung mit der Bezeichnung der Verwenderin auf Kosten der Beklagten im xxx im übrigen auf eigene Kosten bekannt zu machen

Die gesamten Kosten des Rechtsstreites trägt die Beklagte.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe eines Betrages von 30.000,-- DM vorläufig vollstreckbar, wenn nicht die Beklagte vor Beginn der Zwangsvollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Sicherheitsleistungen können auch durch Beibringung einer unbefristeten selbstschuldnerischen Bürgschaft einer in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Großbank, öffentlichen Sparkasse oder Genossenschaftsbank erbracht werden.

Die Revision wird zugelassen.

Die Beschwer der Beklagten beträgt 24.000,-- DM

Tatbestand

Der Kläger, xxx verfolgt unter Ausschluß eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebes den Zweck, die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung wahrzunehmen und zu fördern. In Ziffer 2 seiner Satzung heißt es hierzu:

...

2. Zweck und Ziel

2.1. Der Verein hat insbesondere die Aufgabe

a)

sich bei den für Gesetzgebung, Verwaltung und Wirtschaftsorganisation zuständigen Stellen sowie bei den Anbietern für die Interessen der Verbraucher unter Berücksichtigung des wirtschaftlichen Allgemeinwohles einzusetzen (Verbrauchervertretung);

b)

der Allgemeinheit und Einzelpersonen zu sachlicher und unabhängiger Beratung, Unterrichtung und Information über alle den Verbraucher und seinen Haushalt angehenden Fragen zu verhelfen (Verbraucheraufklärung);

c)

darauf hinzuwirken, daß sich Verbraucher auf kommunaler Ebene zu Vereinigungen mit derselben Zielsetzung zusammenschließen, und deren Arbeit zu unterstützen (Verbraucherorganisation);

d)

die Rechte der Verbraucher wahrzunehmen und bei der Vertretung von Verbraucherinteressen mitzuwirken (Verbraucherunterstützung).

Auf den übrigen Inhalt der Satzung (vgl. Bl. 15 ff. Gerichtsakten) wird wegen der Einzelheiten verwiesen. 14

Der Kläger geht gerichtlich und außergerichtlich unter anderem gegen von ihm für unzulässig gehaltene allgemeine Geschäftsbedingungen vor, die gegenüber Nichtkaufleuten verwendet werden. 15

Die Beklagte schließt mit Kaufleuten und Nichtkaufleuten Leasingverträge für vielfältige Gegenstände, unter anderem für Rechenanlagen, Kraftfahrzeuge, Maschinen und Ausrüstungen ab. Sie verwendet dabei auch im Geschäftsverkehr mit Nichtkaufleuten ihre "Leasinggeber-Vertragsbedingungen", die sie unter anderem dem Leasingvertrag vom 03. Mai 1984 mit xxx zugrundelegte (vgl. Ablichtungen Bl. 18 bis 20 Gerichtsakten). 16

Zu diesen "Leasinggeber-Vertragsbedingungen" gehören unter anderem folgende Klauseln: 17

a) 18

In § 1 ist folgende Klausel enthalten 19

"Der Leasingnehmer ist an seinen Antrag 2 Monate ab Eingang beim Leasinggeber gebunden (im folgenden Klausel a). 20

b) 21

Weiter lautet § 1: 22

Der Vertrag kommt zustanden, wenn der Leasinggeber die Annahmeerklärung innerhalb dieses Zeitraumes zur Post gibt. Der Leasingnehmer verzichtet auf den Zugang der Annahmeerklärung" (Klausel b). 23

c) 24

In § 4 Abs. 2 heißt es: 25

"im Falle des Zahlungsverzuges schuldet der Leasingnehmer dem Leasinggeber Zinsen auf Rückstände bzw. Schadenersatzansprüche in Höhe von 1% im Monat zuzüglich Mehrwertsteuer auf den jeweiligen kontokorrentmäßig ermittelten Rückstand. Als Mahngebühren werden dem Leasingnehmer ferner in Rechnung gestellt bei Rückständen: 26

bis 100,-- DM = 5,-- DM/ bis 250,-- DM = 10,-- DM 27

bis 500,- DM = 15/bis 1.000,-- DM = 20,-- DM. 28

Über 1.000,-- DM = 25,-- DM zuzüglich Mehrwertsteuer. Die Geltendmachung darüber hinausgehender Mahnkosten bleibt vorbehalten (Klausel c). 29

d) Unter § 8 Abs. 2 ist ausgeführt: 30

"Der Leasinggeber kann die Höhe der Mietraten angemessen anpassen, wenn sich solche der Preiskalkulation zugrundeliegenden Faktoren gegenüber dem Stand bei Vertragsabschluß ändern, auf deren Bildung der Leasinggeber keinen Einfluß hat, wie z.B. 31

die Zinssätze auf dem Geld- und Kapitalmarkt (Klausel d).

e) § 9 Abs. 1 lautet unter anderem:

"Der Vertrag endet mit Ablauf der vereinbarten Leasingdauer. Der Leasinggeber kann jedoch den Leasinggegenstand sicherstellen oder den Vertrag fristlos kündigen oder bei Maßnahmen zusammen ergreifen, wenn:

a. der Leasinggegenstand gepfändet wird,

b. ein Vergleichs- oder Konkursantrag gestellt wird,

c. eine wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Leasingnehmers zu befürchten ist,

d. eine Wohn - bzw. Firmensitzverlegung ins Ausland oder eine Betriebsauflösung geplant ist

Bei fristloser Kündigung ist der Leasinggeber berechtigt, Schadensersatz gemäß § 4, 3 zu verlangen"

§ 4 Abs. 3 der Bedingungen lautet:

"Ist der Leasingnehmer mit mindestens 2 Raten im Rückstand, ist der Leasinggeber berechtigt, den Leasingvertrag fristlos zu kündigen. In diesem Falle kann der Leasinggeber als Schadensersatz die nach der Barwertmethode abgezinsten Leasingraten vom Kündigungszeitpunkt bis zum Ende der vereinbarten Laufzeit - berechnet auf den 84. Monat - verlangen, abzüglich des von dem Leasinggeber eventuell erzielte Netto-Verwertungserlöses. Darüberhinausgehende Schadensersatzansprüche bleiben unberührt."

(Klausel e)

f)

Auf der Vorderseite des formularmäßigen Vertragstextes heißt es unter Ziffer 7 unter der Überschrift "Kündbare Leasingdauer"

"Er beantragt, ihm den Leasinggegenstand während der genannten Leasingdauer im Rahmen eines Leasingvertrages zu den hier und umstehend aufgeführten Leasinggeber-Vertragsbedingungen, von denen er Kenntnis genommen und die er hiermit anerkannt hat, zu überlassen." (Klausel f).

g)

Ebenfalls auf der Vorderseite des formularmäßigen Vertragstextes heißt es unter Ziffer 8 (Kündigungsfristen):

".... Die Kündigung verpflichtet den Leasingnehmer zu Restzahlungen (Finanzierungs-Aufwandsanteil des Leasingnehmers an der Restforderung, da der Vertrag mit einer Laufzeit von 84 Monaten kalkuliert ist), die am Kündigungstermin zahlbar sind. Die Restzahlungen berechnen sich - unter Berücksichtigung einer bereits erteilten Zinsgutschrift auf die Restlaufzeit - wie folgt:

Zum Ablauf des 24. Monats = 87%

30. Monats = 81%	
36. Monats = 74%	50
42. Monats = 66%	51
48. Monats = 58%	52
54. Monats = 49%	53
60. Monats = 40%	54
66. Monats = 31%	55
72. Monats = 21%	56
78. Monats = 11%	57
84. Monats = 0%	58
jeweils vom Nettoanschaffungswert zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer unter Anrechnung von 75% des Verwertungserlöses des Leasingobjektes (maximal bis zur Höhe der Restzahlung) abzüglich der Verwertungskosten des Leasinggebers."	59
<u>(Klausel g)</u>	60
h)	61
Schließlich ist auf der Vorderseite unter Ziffer 11 in Fettdruck aufgeführt:	62
"Der Leasingnehmer stimmt zu, daß der Leasinggeber nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes seine personenbezogene Daten speichern, an entsprechende Auskunftsstellen übermitteln, verändern oder löschen kann (Datenverarbeitung). <u>(Klausel h)</u>	63
Der Kläger hält die vorgenannten Klauseln zu a) bis h) wegen Verstoßes gegen die Regeln des AGB-Gesetzes für unwirksam. Mit Schreiben vom 24.07.1984 hat er die Beklagte aufgefordert, die beanstandeten Bedingungen nicht mehr zu verwenden und eine strafbewehrte Unterlassungserklärung zu unterzeichnen. Mit Schreiben vom 10.08.1984 hat die Beklagten dem Kläger mitgeteilt, daß sie die Bedingungen weiter verwenden werde.	64
Der Kläger hat mit der Klage sein Unterlassungsbegehren weiterverfolgt und beantragt,	65
die Beklagte zu verurteilen, bei Vermeidung eines Ordnungsgeldes, bis zur Höhe von 500.000,-- DM oder von Ordnungshaft, nachfolgende Bestimmungen in ihren Leasinggeber-Vertragsbedingungen im Verkehr mit Nichtkaufleuten nicht mehr aufzunehmen:	66
a)	67
Der Leasingnehmer ist an seinen Antrag zwei Monate ab Eingang bei dem Leasinggeber gebunden.	68
b)	69
	70

Der Vertrag kommt zustande, wenn der Leasinggeber die Annahmeerklärung innerhalb dieses Zeitraumes zur Post gibt. Der Leasingnehmer verzichtet auf den Zugang der Annahmeerklärung.

c) 71

Im Falle des Zahlungsverzuges schuldet der Leasingnehmer dem Leasinggeber Zinsen auf 72 Rückstände bzw. Schadensersatzansprüche in Höhe von 1% pro Monat, zuzügl. MWSt auf den jeweiligen kontokorrentmäßig ermittelten Rückstand. Als Mahngebühren werden dem Leasingnehmer ferner in Rechnung gestellt bei Rückständen:

bis DM 100,-- = 5,-- DM / bis 250,-- DM = 10,-- DM / bis DM 500,-- = 15,-- DM / bis DM 73 1.000,-- = 20,-- DM / über 1.000,-- DM = 25,-- DM zuzügl. MWSt. Die Geltendmachung darüberhinausgehender Mahnkosten bleibt vorbehalten.

d) 74

Der Leasinggeber kann die Höhe der Mietraten angemessen anpassen, wenn sich solche d 75 Preiskalkulation zugrundelegenden Faktoren gegenüber dem Stand bei Vertragsabschluß ändern, auf deren Bildung der Leasinggeber keinen Einfluß hat, wie z.B. die Zinssätze auf dem Geld- und Kapitalmarkt.

e) 76

Der Leasinggeber kann jedoch den Leasinggegenstand sicherstellen oder den Vertrag fristlos 77 kündigen, oder beide Maßnahmen zusammen ergreifen, wenn:

... 78

Bei fristloser Kündigung ist der Leasinggeber berechtigt, Schadensersatz gem. § 4, 3) zu 79 verlangen.

f) 80

Er beantragt, ihm den Leasinggegenstand während der genannten Leasingdauer im Rahmen 81 eines Leasingvertrages zu den hier und umstehend aufgeführten Leasinggeber-Vertragsbedingungen, von denen er Kenntnis genommen und die er hiermit anerkannt hat, zu überlassen.

g) 82

Die Kündigung verpflichtet den Leasingnehmer zu Ratenzahlungen (Finanzierungs- 83 Aufwandsteil des Leasingnehmers an der Restforderung, da der Vertrag mit einer Laufzeit von 84 Monaten kalkuliert ist), die am Kündigungstermin zahlbar sind. Die Restzahlungen berechnen sich - unter Berücksichtigung einer bereits erteilten Zinsgutschrift auf die Restlaufzeit - wie folgt:

Zum Ablauf des 24. Monats = 87% 84

30. Monats = 81% 85

36. Monats = 74% ... 86

87

jeweils vom Netto-Anschaffungswert zuzügl. gesetzl. MWSt unter Anrechnung von 75% des Verwertungserlöses des Leasingobjektes (max. bis zur Höhe der Restzahlung) abzügl. der Verwertungskosten des Leasinggebers.

h) 88

Der Leasingnehmer stimmt zu, daß der Leasinggeber nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes seine personenbezogenen Daten speichern, an entsprechende Auskunftsstellen übermitteln, verändern oder löschen kann (Datenverarbeitung). 89

Ferner hat der Kläger beantragt, 90

ihm die Befugnis zuzusprechen, die Urteilsformeln mit der Bezeichnung der verurteilten Verwenderin auf Kosten der Beklagten im Bundesanzeiger, im übrigen auf eigene Kosten bekanntzumachen. 91

Die Beklagte hat beantragt, 92

die Klage abzuweisen. 93

Sie hat die Auffassung vertreten, der Antrag des Klägers sei schon deshalb in einem gewissem Umfange überholt, weil sie, die Beklagte, nach dem Abmahnungsschreiben vom 24. Juli 1984 die verwendeten "Leasinggeber-Vertragsbedingungen" teilweise abgeändert habe und weil sie in Zukunft dieses neue Formular verwende. Im übrigen hat die Beklagte die Beanstandungen des Klägers an ihren ursprünglich verwendeten Leasinggebervertragsbedingungen für unberechtigt gehalten. 94

Das Landgericht hat der Klage im wesentlichen stattgegeben. 95

Es hat den Kläger gemäß § 13 Abs. 2 Satz 1 des AGB-Gesetzes für klagbefugt gehalten. Es hat unberücksichtigt gelassen, daß die Beklagte einzelne der beanstandeten Klauseln in ihren neugefaßten Leasinggebervertragsbedingungen geändert habe, weil die Beklagte nicht vorgetragen und unter Beweis gestellt habe, daß sie die ursprünglich mit der Klage angegriffenen Klauseln endgültig nicht mehr verwende insbesondere nicht dargetan habe, daß sie sich auch bei der Abwicklung der unter Geltung der alten Vertragsbedingungen ausgehandelten Verträge auf diese Leasinggebervertragsbedingungen nicht mehr berufen wolle. Im übrigen hat das Landgericht ausgeführt, die eingangs unter a) wiedergegebene Klausel verstoße gegen § 10 Nr. 1 des ABG-Gesetzes, weil die von der Beklagten zuungunsten des Leasingnehmers festgesetzte Frist unangemessen lang sei. Die unter b) dargestellte Klausel verstoße gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1 und 2 des ABG-Gesetzes, weil der Kunde hierdurch in seiner wirtschaftlichen Disposition unangemessen lange beschnitten werde. Die unter c) wiedergegebene Klausel verstoße gegen § 11 Nr. 5 b des AGB-Gesetzes, weil es hierbei um eine Pauschalierung eines Schadensersatzanspruches der Beklagten gehe; nach dem Wortlaut der Bestimmung werde dem Kunden der Nachweis abgeschnitten, daß tatsächlich ein geringerer Schaden als der pauschalierte eingetreten sei. Darüberhinaus verstoße die Staffelung der Mahngebühren nach der Höhe der geschuldeten Beträge gegen § 11 Nr. 5 a des ABG-Gesetzes. Schließlich sei die Bestimmung, wonach für Rückstände Verzugszinsen von 1% pro Monat vorgesehen seien, wegen Verstoßes gegen § 11 Nr. 5 b des AGB-Gesetzes unwirksam. Die unter d) wiedergegebene Klausel verstoße gegen §§ 3,9 des AGB-Gesetzes, weil die Beklagte hierdurch ihr Unternehmensrisiko für Marktpreisschwankungen in vollem Umfange auf den Kunden abgewälzt habe, ohne dem Kunden die Möglichkeit zu geben, sich vom Verträge zu lösen; im übrigen sei die Klausel 96

nach der Art ihrer Anordnung überraschend. Die unter e) wiedergegebene Bestimmung verstoße gegen § 9 Abs. 1 des AGB-Gesetzes, denn die Kumulation von fristloser Kündigung, Rücknahmerecht und Schadensersatz bei Vertragsbeendigung stelle eine einseitige Interessenregelung der Beklagten dar und benachteilige den Kunden unangemessen. Die eingangs mit f) bezeichnete Klausel verstoße als überraschende Klausel gegen § 3 des AGB-Gesetzes, was selbst unter Berücksichtigung der Tatsache gelten müsse, daß diese Bestimmung in dem Vertragstext teilweise drucktechnisch deutlich herausgehoben sei.

Die eingangs mit g) bezeichnete Klausel verstoße gegen § 9 Abs. 1 des AGB-Gesetzes, weil sich die Beklagte Restzahlung für die Zeit nach der ausgesprochenen Kündigung in bestimmter Höhe vorbehalte, darin liege entweder die Vereinbarung, daß trotz wirksamer Kündigung des Vertrages entweder Nutzungsentschädigung oder Miete weiter zu zahlen sei, obwohl der Gegenstand vom Leasinggeber sofort zurückgenommen werden könne, oder aber die Beklagte wolle den ihr etwa verbleibenden Schaden in der genannten Höhe pauschalisieren. In beiden Fällen liege eine unangemessene Benachteiligung des Kunden vor; zudem schneide diese Regelung dem Kunden den Nachweis eines geringeren Schadens ab. 97

Das Landgericht hat die Klage lediglich insoweit abgewiesen, als es um die eingangs unter h) wiedergegebene Klausel geht, und hierzu ausgeführt, diese Bestimmung verstoße nicht gegen wesentliche Grundgedanken des Datenschutzgesetzes. Die beanstandete Klausel sei drucktechnisch hervorgehoben und befinde sich unmittelbar oberhalb der Stelle, an der der Kunde seine Unterschrift anzubringen habe. Eine überraschende Klausel liege dann aber nicht vor. 98

Auf den Tatbestand und die Entscheidungsgründe des landgerichtlichen Urteils wird auch wegen des übrigen Vorbringens der Parteien im ersten Rechtszuge Bezug genommen. 99

Gegen dieses Urteil richten sich die wechselseitigen Berufungen der Parteien. 100

Der Kläger verfolgt mit seiner Berufung sein früheres Klagbegehren zu der Klausel zu h) weiter; die Beklagte erstrebt insgesamt Klagabweisung. 101

Zur Begründung seiner Berufung wiederholt der Kläger sein früheres Vorbringen, das er wie folgt ergänzt: Das Landgericht sei auf den Inhalt der in dem Klagantrag zu h aufgenommenen Klausel nicht eingegangen; es habe sich nicht mit der Frage befaßt, ob und welche Daten in der Klausel genannt seien müßten, und ob nicht der Adressat, an den die Daten weitergegeben würden, mit Namen und Anschrift genau zu bezeichnen sei. Die praktisch uneingeschränkte Fassung der Klausel - ohne die im Rahmen des § 24 Abs. 1 Satz 1 des Bundesdatenschutzgesetzes gebotenen Interessenabwägung - mache sie wegen fehlender inhaltlicher Bestimmtheit unwirksam; insbesondere lasse sich die Rechtmäßigkeit der Klausel nicht aus § 3 des Bundesdatenschutzgesetzes herleiten, da - entgegen der Auffassung des Landgerichts - der für die Einwilligung erforderliche besondere schriftliche Hinweis fehle. Daran ändere auch die Plazierung der Klausel unmittelbar über den für die Unterschrift des Kunden vorgesehen Freiraum nichts. Wenn der Kunde unterschreibe, richte sich sein Augenmerk nicht auf die darüberstehende Klausel. 102

Der Kläger beantragt, 103

abändernd die Beklagte zu verurteilen, bei Vermeidung eines Ordnungsgeldes bis zur Höhe von 500.000,-- DM oder von Ordnungshaft auch die nachfolgende Bestimmung in ihren Leasinggeber-Vertragsbedingungen im Verkehr mit Nichtkaufleuten nicht mehr aufzunehmen:

Der Leasingnehmer stimmt zu, daß der Leasinggeber nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes seine personenbezogenen Daten speichern, an entsprechende Auskunftsstellen übermitteln, verändern oder löschen kann (Datenverarbeitung).	105
Die Beklagte beantragt,	106
die Berufung des Klägers zurückzuweisen.	107
Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil, soweit es die Klausel zu h) für wirksam gehalten und die Klage abgewiesen hat. Die Klausel sei nicht zu beanstanden, denn der Kunde habe hiernach Gelegenheit, die Einwilligung mit der Weitergabe der Daten schriftlich zu erteilen. Nichts anderes werde hier gehandhabt. Das Bundesdatenschutzgesetz verlange keinesfalls einen gesonderten schriftlichen Hinweis außerhalb des Vertragstextes. Die beanstandete Klausel befinde sich - das habe das Landgericht zutreffend herausgearbeitet - an hervorgehobener Stelle unmittelbar über der vom Kunden zu leistenden Unterschrift, sei außerdem grafisch deutlich hervorgehoben und folglich gar nicht zu übersehen.	108
Im übrigen aber greift die Beklagte das landgerichtliche Urteil an, wiederholt hierzu ihr früheres Vorbringen, das sie wie folgt ergänzt:	109
Die beanstandete Klausel zu a) verstoße schon deshalb nicht gegen § 10 Nr. 1 des AGB-Gesetzes, weil die Bindungsfrist von 2 Monaten nicht unangemessen lang sei. Zu Unrecht habe das Landgericht zugrundegelegt, daß die Vereinbarkeit der Klausel mit dem AGB-Gesetz daran zu prüfen sei, ob die Klausel auch für das geringwertigste Leasinggut angemessen sei. Das könne nicht richtig sein. Sie, die Beklagte, lege die Leasinggebervertragsbedingungen bei allen Leasinggeschäften zugrunde. Bei Leasinggeschäften mit erheblichem Geschäftsvolumen müsse sie, die Beklagte, notwendigerweise vorher die Bonität der Leasingnehmer prüfen; das brauche Zeit. Der Kläger habe als Verbraucherschutzverband keine Befugnis, hier die Benutzung der Vertragsbedingungen auch für diese Fälle zu untersagen. Wenn eine Bindungsfrist von 2 Monaten wegen der Geringwertigkeit des Leasinggutes, die Bonitätsprüfung und Refinanzierungsverhandlungen weitestgehend überflüssig mache, im Einzelfall nicht angemessen sein sollte, sei den Gesichtspunkten des Verbraucherschutzes ausreichend Rechnung getragen, wenn im konkreten Einzelfall die Unangemessenheit der Klausel festgestellt werde.	110
Auch die beanstandete Klausel zu b) hält die Beklagte für wirksam. Ein Verstoß gegen § 9 des AGB-Gesetzes sieht sie nicht. Von einer Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit der Kunden könne keine Rede sein. Der Kunde habe es in der Hand, sich durch Rückfragen bei der Beklagten über die Annahme seines Angebotes Klarheit zu verschaffen. Schutzwürdige Interessen des Kunden würden nicht berührt, denn ihm werde, sobald die Refinanzierung sichergestellt sei, die Annahme des Leasingvertrages mitgeteilt. Gleichzeitig werde der Händler, bei dem sie, die Beklagte, das Leasingobjekt gekauft habe, informiert, daß der Vertrag angenommen worden sei und die Sache ausgeliefert werden könne. Der Kunde habe bei Auslieferung des Leasingobjektes eine Übernahmebestätigung zu unterzeichnen und wisse doch spätestens dann, daß der Leasingvertrag zustande gekommen sei.	111
Soweit das Landgericht bezüglich der Klausel zu c) die pauschalierten Mahnkosten in Abhängigkeit von der Höhe der rückständigen Beträge für unwirksam erklärt habe, werde das Urteil allerdings nicht angefochten. Die weitergehende Klausel sei - so meint die Beklagte - indes nicht zu beanstanden. Nach dem Wortlaut dieser Klausel werde dem Kunden der	112

Nachweis eines geringeren Schadens nicht abgeschnitten; eine Verpflichtung zur Erteilung eines solchen Hinweises bestehe nicht. Die Formulierung der Klausel besage nur, daß sie, die Beklagte, im gegebenen Fall die pauschalierten Beträge geltend machen werde, sie besage jedoch nichts darüber, daß der Einwand eines geringeren Schadens ausgeschlossen sein solle. Das Landgericht habe im übrigen zu Unrecht den Verzugszinsschaden von 1% pro Monat beanstandet.

Auch die zu d) beanstandete Klausel habe das Landgericht zu unrecht für unwirksam erklärt. 113 Eine etwaiger Verstoß gegen § 3 des AGB-Gesetzes wäre im Bereich der Verbandsklage ohnehin unbeachtlich, denn nach dem klaren Wortlaut des § 13 des AGB-Gesetzes seien im Rahmen einer Verbandsklage lediglich Verstöße gegen §§ 9 bis 11 des AGB-Gesetzes zu prüfen. Im übrigen komme es darauf auch nicht an, denn tatsächlich handle es sich hier nicht um eine überraschende Klausel. Der vom Landgericht hervorgehobenen Umstand, daß die Klausel vom flüchtigen Leser leicht übersehen werden könne, mache die Klausel noch nicht zu einer überraschenden. Preisanpassungsklauseln seien gerade bei längerfristigen Leasingverträgen üblich. Das gelte insbesondere, wenn es - wie im vorliegenden Fall - ihr, der Beklagten, keineswegs erlaubt sei, ihr Unternehmensrisiko für Marktpreisschwankungen in vollem Umfange auf den Kunden abzuwälzen. Eine solche Preisanpassung komme bei dem insoweit eindeutigen Wortlaut der Klausel nur in Betracht, wenn sich solche der Preisbildung zugrundeliegenden Faktoren nach Vertragsschluß ändern, auf die sie, die Beklagte, keinen Einfluß habe. Wenn man ihr diesen Weg versperre, würde dies dazu führen, daß sie, die Beklagte, bereits bei der Ursprungskalkulation etwa bezüglich der unvermeidbaren Zinsschwankungen bei den von ihr zur Refinanzierung aufgenommenen Krediten von der ungünstigsten Zinsentwicklung ausgehen und den Kunden damit von vornherein wesentlich höhere Leasingraten aufbürden müßte. Schließlich habe das Landgericht auch verkannt, daß die Klausel nur eine angemessene Anpassung der Leasingraten gestatte, wodurch von vornherein eine unangemessene Benachteiligung des Kunden ausgeschlossen sei. Soweit das Landgericht beanstandet habe, daß dem Kunden insoweit keine Lösungsmöglichkeit vom Verträge eingeräumt werde, habe es verkannt, daß das beanstandete Leasingvertragsformular sich ohnehin nur auf kündbare Leasingverträge beziehe, wobei eine Kündigungsmöglichkeit allerdings frühestens nach Ablauf von 24 Monaten möglich sei. Fraglich sei deshalb, ob das Landgericht nicht allenfalls die Verwendung der Klausel ohne Kündigungsmöglichkeit hätte verbieten dürfen.

Zu Unrecht habe schließlich das Landgericht die Klausel zu e) beanstandet. Der 114 Leasinggeber sei berechtigt, im Falle des Zahlungsverzuges des Leasingnehmers den Vertrag zu kündigen, die Leasingsache zurückzunehmen und auch Schadensersatz zu verlangen. Folge der Kündigung des Mietvertrages sei auch nach dem Leitbild der gesetzlichen Regelung, daß die Sache zurückzugeben sei. Auch nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stehe dem Leasinggeber ein Schadensersatzanspruch zu, wenn er infolge des Verhaltens des Leasingnehmer zur fristlosen Kündigung berechtigt sei. Für diesen Fall sei in § 9 Abs. 1 der Leasinggebervertragsbedingungen auf Ziffer 4 Abs. 3 verwiesen, wonach ausdrücklich eine Abzinsung nach der Barwertmethode sowie Anrechnung der Nettoverkaufserlöse vorgesehen sei.

Auch das nach den Bedingungen bestehende Kündigungsrecht im Falle einer zu 115 befürchtenden Verschlechterung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Leasingnehmers sei nicht zu beanstanden, denn ihr, der Beklagten, könne nicht zugemutet werden, abzuwarten und ihre vertraglichen Verpflichtungen zu erbringen, obwohl nach den Umständen davon auszugehen sei, daß der Leasingnehmer wegen Verschlechterung seiner Vermögensverhältnisse sich nicht vertragstreu verhalten werde.

Auch die Klausel zu f) habe das Landgericht zu unrecht beanstandet. Abgesehen davon, daß die Voraussetzungen einer Verbandsklage insoweit nicht vorlägen, sei die Klausel schon wegen der Art ihrer Plazierung nicht überraschend. 116

Schließlich halte das landgerichtliche Urteil einer Überprüfung auch nicht stand, soweit es die Klausel zu g) als unwirksam angesehen habe. Auch in allgemeinen Geschäftsbedingungen seien grundsätzlich Vereinbarungen über die vom Leasingnehmer bei vorzeitiger Vertragsbeendigung weiter zu erbringenden Leistungen grundsätzlich zulässig. Aus dem Wortlaut der hier beanstandeten Klausel ergebe sich im übrigen mit aller Eindeutigkeit auch für den Leasingnehmer, daß der dem Leasinggeber entstandene Aufwand nicht allein durch die bewußt niedrig gehaltenen Raten für die Grundmietzeit von 24 Monaten abgedeckt sei; die Klausel berücksichtige in angemessener Weise die durch die vorzeitige Beendigung des Vertrages entstehenden Vorteile. Im übrigen werde dem Leasingnehmer nicht nur eine Zinsgutschrift erteilt; ihm werde auch 75% des Verwertungserlöses des Leasingobjektes abzüglich der Verwertungskosten gutgeschrieben. Schon deshalb seien die in dieser Klausel aufgeführten Prozentsätze nicht zu beanstanden. 117

Die Beklagte beantragt deshalb, 118

unter teilweise Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage auch insoweit abzuweisen, als sie verurteilt worden ist, in ihren Leasinggebervertragsbedingungen im Verkehr mit Nichtkaufleuten die im Tenor des landgerichtlichen Urteils im einzelnen aufgeführten Bestimmungen nicht mehr zu verwenden. 119

Der Kläger beantragt, 120

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. 121

Er verteidigt das landgerichtliche Urteil - soweit es seiner Klage stattgegeben hat - und wiederholt sein früheres Vorbringen, das er wie folgt ergänzt: 122

Nach seiner Auffassung verstößt die Klausel zu a) gegen § 10 Nr. 1 des AGB-Gesetzes. Es komme nicht darauf an, ob der unterschiedliche Wert des Leasinggutes verschiedene Bindungsfristen überhaupt rechtfertige. Auszugehen sei davon, daß auch bei einem Leasingvertrag über ein geringwertiges Leasinggut die zweimonatige Bindungsfrist gelte. Das werde beanstandet. Auf die Möglichkeit der Feststellung der Unangemessenheit im Einzelfall - wie die Beklagte argumentiere - könne es nicht ankommen. 123

Im übrigen sei eine zweimonatige Bindungsfrist auch bei hochwertigen Leasinggütern unangemessen lang. Die Beklagte könne die Frage der Kreditwürdigkeit eines Kunden und der Refinanzierung notfalls telefonisch klären; wenn sie nicht in der Lage sei, aufgrund der so gewonnenen Erkenntnisse abschließend zu entscheiden, müsse sie eben mit dem Vertragsabschluß zuwarten. 124

Die Klausel zu b) verstoße gegen § 9 des ABG-Gesetzes; das habe das Landgericht zutreffend festgestellt. Im übrigen verstoße die Klausel nach seiner, des Klägers, Auffassung auch gegen § 10 Nr. 1 ABG-Gesetz, weil der Kunde den Fristbeginn nicht wahrnehmen könne, es dem Kunden aber auch nicht zumutbar sei, sich bei der Beklagten zu erkundigen, ob das Angebot angenommen worden sei. Es sei Sache der Beklagten, auf das Angebot des Kunden zu reagieren. 125

126

Die Klausel zu c) verstoße gegen § 11 Nr. 5 a, Nr. 5 b des AGB-Gesetzes. Das Landgericht habe das zutreffend festgestellt. Die Klausel werde von dem Kunden so verstanden, daß er auf jeden Fall ohne die Möglichkeit eines Gegenbeweises den pauschalierten Schadensersatz zu zahlen habe. Bei der Auslegung der Klausel sei insbesondere deren dritter Satz bemerkenswert. Mit der Formulierung, daß die Geltendmachung darüberhinausgehender Mahnkosten vorbehalten bleibe, weise die Beklagte darauf hin, daß sie von den pauschalierten Kosten auf keinen Fall nach unten abweichen wolle. Im übrigen sei die Klausel auch wegen Verstoßes gegen § 9 Abs. 1 des AGB-Gesetzes zu beanstanden, denn der Kunde werde wegen der Schadenspauschalierung in aller Regel nichts versuchen, einen geringeren Schaden nachzuweisen und sich auf diese Weise eigener Rechte begeben. Zudem sei der erste Satz der Klausel unverständlich, so daß die Beklagte die Klausel beliebig auslegen und dadurch ihre Kunden unangemessen benachteiligen könne. Es sei nicht ersichtlich, von welchen Beträgen der Kunde 1% Monatszinsen schulde, insbesondere sei nicht klar, ob der kontokorrentmäßige Rückstand einschließlich oder zuzüglich Mehrwertsteuer zu zahlen sei.

Die Klausel zu d) verstoße gegen § 9 AGB; entgegen der Auffassung der Beklagten sei er, 127
der Kläger auch im Rahmen einer Verbandsklage insoweit klagbefugt. Das Landgericht habe im übrigen die Klausel zu recht für unwirksam erklärt. Die Beklagte habe hierdurch das gesamte unternehmerische Risiko auf den Kunden verlagert. Das dem Kunden erst nach 24 Monaten zustehende Kündigungsrecht werde durch die in der Klausel zu g) aufgeführten Restzahlungen teuer erkaufte und genüge insoweit den Kundeninteressen nicht.

Die Klausel zu e) sei vom Landgericht zutreffend für unwirksam erklärt worden; dieses 128
Ergebnis leite sich nicht nur aus der unzulässigen Kumulation von Kündigungsrecht, Rücknahmerecht und Schadensersatzanspruch her, sondern ergebe sich schon aus dem Recht der Beklagten, den Leasinggegenstand sicherzustellen. Hierdurch sei der Kunde in seiner wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit eingeschränkt. Während der Kunde aufgrund einer wirksamen fristlosen Kündigung verpflichtet werde, den Leasinggegenstand endgültig zurückzugeben, würde die Beklagte den Kunden im Rahmen einer bloßen Sicherstellung beliebig lange hinhalten und am Verträge festhalten können, bis sich z.B. die wirtschaftliche Situation des Kunden gebessert habe. Der Kunde wäre z.B. daran gehindert, sich mit Hilfe des ihm nun entzogenen Leasinggegenstandes das Kapital zur Tilgung seiner Schulden zu erarbeiten.

Die Klausel zu f) sei vom Landgericht zutreffend für unwirksam erklärt worden; sie verstoße 129
gegen § 9 AGB-Gesetz, weil sie überraschend sei; und diesen Gesichtspunkt habe das Landgericht zutreffend herausgearbeitet.

Schließlich verstoße die Klausel zu g) nicht nur - wie das Landgericht gemeint habe - gegen § 130
9 des AGB-Gesetzes, sondern sei auch mit § 10 Nr. 7 a des AGB-Gesetzes nicht zu vereinbaren. Die Verpflichtung zu gestaffelter Restzahlung sei zu beanstanden, weil die Nutzungsvergütung, die die Beklagte dann erhalte, unangemessen hoch sei. Im übrigen liege bereits in der beanstandeten Klausel, soweit der Kunde lediglich 75 % des Verwertungserlöses angerechnet würden, ein Verstoß nach § 10 Nr. 7 des AGB-Gesetzes vor. Wenn die Beklagte davon noch einmal die Verwertungskosten abziehen wolle, so verlange sie praktisch doppelten Aufwendungsersatz, was den Kunden besonders belaste.

Wegen des übrigen Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der im zweiten Rechtszuge 131
gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Entscheidungsgründe

132

Beide Berufungen sind zulässig.	133
Während die Berufung der Beklagten, die hiermit ihre Verurteilung durch das Landgericht bekämpft, unbegründet ist, war auf die begründete Berufung des Klägers der Beklagten die Verwendung auch der - vom Landgericht nicht beanstandeten - Klausel zu h) zu untersagen und auch insoweit die Befugnis zur Veröffentlichung auszusprechen.	134
Im einzelnen gilt hinsichtlich der streitgegenständlichen Klauseln, die im Folgenden unter Verwendung der von beiden Parteien benutzten Bezeichnungen a) - h) abgehandelt sind, folgendes:	135
I.	136
<u>Berufung der Beklagten</u>	137
Die Berufung der Beklagten mußte ohne Erfolg bleiben.	138
Das landgerichtliche Urteil ist, soweit es auf Unterlassung der Verwendung der von dem Kläger im einzelnen gerügten Klauseln erkannt hat, nicht zu beanstanden. Alle hiergegen von der Beklagten mit ihrer Berufung geführten Angriffe gehen fehl.	139
<u>1. Klagebefugnis</u>	140
Der Kläger ist klagbefugt (§ 13 AGB-Gesetz), er ist im Vereinsregister eingetragen und verfolgt satzungsgemäß das Ziel, die Interessen der Verbraucher wahrzunehmen, d.h. die Verbraucher aufzuklären und zu beraten.	141
<u>2. Wiederholungsgefahr</u>	142
Soweit die Beklagte im ersten Rechtszuge - allerdings ohne nähere Substantiierung - darauf hingewiesen hat, daß sie einige der Klauseln nicht mehr verwende (diesen Gesichtspunkt hat sie im zweiten Rechtszuge nicht weiter vertieft), und damit die Frage der Wiederholungsgefahr angesprochen ist, brauchte der Senat dieser Frage nicht weiter nachzugehen. Abgesehen davon, daß ohnehin nicht deutlich wird, ob die Beklagte auch die hier streitgegenständlichen "Leasinggebervertragsbedingungen für - nach 24 Monaten - kündbare Leasingverträge" neugefaßt und einige Klauseln nicht mehr aufgenommen hat, ist diese Darstellung für die Frage der Wiederholungsfall ohne Belang. Ähnlich wie bei Wettbewerbsverstößen besteht bei der Verwendung von allgemeinen Geschäftsbedingungen, die unzulässige Klauseln enthalten, eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr. Es liegt im Wesen allgemeiner Geschäftsbedingungen, daß sie in einer Vielzahl von Fällen, also wiederholt verwendet werden (§ 1 des AGB-Gesetzes). An die Beseitigung der Wiederholungsgefahr sind, wie im Wettbewerbsrecht, strenge Anforderungen zu stellen. Ob nun, wie in der Literatur teilweise angenommen wird (zu vergleichen Löwe in BB 1979, 707 m.w.N.) (auch) in Verfahren nach § 13 des AGB-Gesetzes die Wiederholungsgefahr regelmäßig nur durch Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung ausgeräumt werden kann oder aber, wie auch bei Wettbewerbsverstößen, Ausnahmefälle möglich sind, in denen die Wiederholungsgefahr ohne Übernahme einer derartigen Verpflichtung beseitigt werden kann (BGHZ 81, 221, 224 m.w.N), kann dies im Ergebnis hier offen bleiben. Eine solche Sachlage läge auch nach der dargestellten Rechtsprechung des BGH, der sich der Senat in ständiger Rechtsprechung angeschlossen hat, nur vor, wenn sich ein solcher Ausnahmefall unter Berücksichtigung der tatsächlichen Umstände des Einzelfalles aus dem gesamten Verhalten des Verwenders der	143

allgemeinen Geschäftsbedingungen auf deren Beanstandung durch den klagenden Verband hin darstellt. Maßgeblich ist, ob der Verwender nach diesem seinem im Zusammenhang gewürdigten Verhalten selbst hinreichend Gewähr dafür bietet, und auch genügend dafür getan hat, daß es zu weiterer Verwendung der beanstandeten allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht mehr kommt (zu vgl. BGHZ a.a.O.). Diese Voraussetzungen liegen hier aber nicht vor. Die Beklagte hat nicht vorgetragen, geschweige denn unter Beweis gestellt, daß sie sich im Falle der Abwicklung von sogenannten "Altverträgen", d.h. Verträgen, denen die hier streitgegenständlichen "Leasinggebervertragsbedingungen" mit den hier beanstandeten Klauseln zugrunde liegen, nicht mehr auf diese (beanstandeten) Klauseln berufen wird.

3. 144

Überprüfung der Klauseln zu a) bis g) 145

Zu Recht hat das Landgericht die Klauseln zu a) bis g) für unwirksam erklärt. 146

a. Klausel a) 147

Diese Klausel ist wegen Verstoßes gegen § 10 Nr. 1 des AGB-Gesetzes unwirksam. Soweit 148
hiernach eine formularmäßige Vertragsklausel unwirksam ist, durch die sich der Verwender unter anderem eine unangemessen lange Frist für die Annahme oder Ablehnung eines Angebotes vorbehält, soll hierdurch sichergestellt werden, daß der Kunde durch formularmäßige Ausgestaltung der Frist zur Annahme des Angebotes nicht unangemessen benachteiligt wird (zu vgl. Löwe - von Westfalen, Kommentar zum AGB-Gesetz, 2. Aufl., 1985, § 10 Nr. 1 Rdn. 11; Ulmer - Brandner - Hensen, Kommentar zum ABG-Gesetz, 4. Aufl., 182, § 10 Rdn. 4). Wann dies zutrifft, ist nach dem Inhalt und der wirtschaftlichen Bedeutung des Vertrages und der Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen und der Verkehrsanschauung zu entscheiden. Nach Auffassung des Senats hat das Landgericht die beanstandete Klausel hiernach zurecht für unwirksam angesehen. Denn auch soweit es hier um die Verwendung dieser Klausel in Verträgen mit Nichtkaufleuten geht - nur dies ist Antragsgegenstand -, benachteiligt sie die Kunden in ihrer wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit unangemessen. Bei der Beurteilung derartiger Fristen ist zunächst - bezogen auf das Angemessenheitsurteil - auf die gesetzliche Wertung des § 147 BGB zurückzugreifen. Die dort bemessene Frist ist sehr kurz; sie wird nicht ohne weiteres den Besonderheiten eines arbeitsteilig organisierten AGB-Verwenders gerecht. Eine maßvolle Überschreitung der in § 147 BGB verankerten Regelfrist verstößt - für sich allein genommen - nicht gegen § 10 Nr. 1 des ABG-Gesetzes (zu vgl. Löwe - von Westfalen a.a.O.). Es sind deshalb insbesondere auch - als unmittelbare Konsequenz des jeweiligen Vertragsgegenstandes - der Umfang der organisatorischen Vorkehrungen bei der Wertung gemäß § 10 Nr. 1 AGB-Gesetz zu berücksichtigen, welche der AGB-Verwender vor Abschluß des Vertrages berechtigterweise anstellen muß, z.B. Einholung von Auskünften und dergleichen. Dies darf allerdings nicht dahin mißverstanden werden, daß dem AGB-Verwender eine nachlässige Arbeitsweise gestattet wird (zu vgl. Löwe - von Westfalen a.a.O. Rdn. 12). Das Vorliegen eines sachlich gerechtfertigten Grundes, die Regelfrist des § 147 BGB im Interesse des AGB-Verwenders zu überschreiten und damit die Dispositionsfreiheit des Kunden einzuschränken, erfordert folglich eine den Umständen nach ausreichende Organisation des Arbeitsablaufes des AGB-Verwenders und eine zügige, rasche Erledigung aller dem AGB-Verwender zugehenden, mit einer Vorbehaltsfrist ausgestatteten Angebote eines AGB-Kunden (zu vgl. Ulmer - Brandner - Hensen, a.a.O. § 10 Nr. 1 Rdn. 5). Die Beklagte hat nun schon nicht substantiiert dargelegt, wie die übliche geschäftliche Behandlung derartiger Angebote ihrer Leasingkunden abläuft, insbesondere welcher Zeitaufwand zur Bearbeitung gerechtfertigter Recherchen und

Refinanzierungsverhandlungen üblicherweise erforderlich ist. Nach Auffassung des Senats weicht aber zudem die hier formularmäßig vereinbarte zweimonatige Bindungsfrist in jedem Fall von der Regelfrist des § 147 BGB derartig weit ab und schränkt die Dispositionsfreiheit des Kunden so stark ein, daß sie auf jeden Fall gemäß § 10 Nr. 1 des AGB-Gesetzes unwirksam ist, denn auch der Kunde, der - wie hier - Gebrauchsgüter des täglichen Lebens least, kann nicht über einen Zeitraum von 8 Wochen im Unklaren gelassen werden, ob sein Angebot angenommen wird oder nicht.

b. Klausel b)

149

Zu Recht hat das Landgericht auch diese Klausel für unwirksam gehalten und sich - auch nach Auffassung des Senats insoweit - zutreffend auf § 9 Abs. 2 Nr. 1 des AGB-Gesetzes gestützt. Hiernach ist eine Klausel unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt, insbesondere wenn sie mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Klausel b) regelt, daß der Vertrag (bereits) zustande kommt, wenn der Leasinggeber die Annahmeerklärung (innerhalb der zweimonatigen Frist der Klausel zu a) zur Post gibt; der Leasingnehmer verzichtet auf den Zugang der Annahmeerklärung. Diese Klausel weicht entscheidend von der Regelung der §§ 147, 148, 151 BGB ab, die nach Auffassung des Senats zu den wesentlichen Grundgedanken des allgemeinen Vertragsrechts gehören. Das Vertragsangebot bedarf der Annahme; die Annahmeerklärung ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung. Auch nach § 151 Abs. 1 BGB kommt ein Vertrag nur durch Annahme des Antrages zustande, wenn auch die Annahmeerklärung hier nicht zugehen muß, u.a. sofern der Antragende auf sie verzichtet hat. Der gesetzliche Grundgedanke der §§ 147, 148, 151 BGB besteht nun darin, daß der Vertragspartner über die Vertragserklärungen des Gegners informiert sein soll, deshalb geht auch § 151 BGB im Grundsatz davon aus, daß ein Vertrag durch die Annahme des Antrages zustande kommt; von diesen dargestellten gesetzlichen Grundgedanken (des § 147, 148 BGB) macht § 151 BGB (nur) insoweit eine Ausnahme, als nämlich der Zugang der Annahmeerklärung gegenüber dem Antragenden lediglich dann nicht erforderlich ist, wenn eine solche Annahmeerklärung nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten ist oder der Antragende auf sie verzichtet hat. Die Beklagte trägt nun selbst nicht vor, daß nach der Verkehrssitte der Zugang ihrer Annahmeerklärung von den Kunden nicht erwartet werde. Ihr Hinweis auf die Praxis der Aushändigung der Leasinggüter ist hier ohne Belang; es kann unterstellt werden, daß die Kunden (nachdem die Vorprüfungen der Beklagten hinsichtlich der Bonität und Refinanzierung abgeschlossen sind) von dem Lieferanten des Leasinggutes darüber informiert werden, daß das Leasinggut abgeholt werden könne; auch wird der Kunde bei Unterzeichnung der Übernahmeerklärung in aller Regel (vernünftigerweise) davon ausgehen, daß (hiermit) sein Vertragsangebot angenommen ist. Allein durch diesen tatsächlichen Ablauf - der zeitlich von der Beklagten ohnehin nicht präzisiert wird - ist den Erfordernissen der §§ 147, 148, 151 BGB indessen nicht Rechnung getragen; da eine solche Handhabung doch wohl (noch) nicht auf eine Verkehrssitte schließen läßt, nach der der Zugang der Annahmeerklärung in diesem Fall nicht erforderlich ist, ist folglich allein entscheidend, ob der in der Klausel zu b) enthaltene formularmäßige Verzicht auf den Zugang der Annahmeerklärung mit § 9 des AGB-Gesetzes zu vereinbaren ist. Das ist zu verneinen. Selbst wenn nämlich im Einzelfall auf den Zugang der Annahmeerklärung verzichtet werden kann, dieser unter Umständen sogar stillschweigend erfolgen, sich insbesondere aus den Umständen ergeben kann, stellt dies doch den gesetzlichen Ausnahmefall dar. Eine formularmäßige Erhebung dieses Ausnahmefalls zum Regelfall verstößt gegen § 9 des AGB-Gesetzes. Die Vertragsklausel zu b) nötigt dem Kunden einen generellen Verzicht auf den Zugang der Annahmeerklärung ab; selbst wenn

150

nun die Beklagte - wie sie auch im zweiten Rechtszuge vorträgt - tatsächlich bemüht ist, sicherzustellen, daß der Kunde gleichwohl in jedem Fall Kenntnis von ihrer Annahmeerklärung erlangt, ändert dies nichts an der Tatsache, daß der Kunde nach den Vertragsbedingungen rechtlich an den Vertrag gebunden ist, ohne Kenntnis von der Annahmeerklärung der Beklagten zu erlangen. Das ist zu beanstanden. Der Kunde muß gerade in Anbetracht der langen und eingehenden Prüfung der Beklagten mit der Möglichkeit rechnen, daß sein Antrag abgelehnt wird; er ist damit - ohne Kenntnis von dem Stand der Entscheidung des Leasinggebers zu erhalten - in seiner wirtschaftlichen Dispositionsfreiheit gleichsam neutralisiert, wohingegen der Leasinggeber (der wirtschaftlich tatsächlich erst betroffen ist, wenn er das Leasinggut finanziert) während dieses Zeitraumes in seiner (sonst üblichen) wirtschaftlichen Betätigung ungehindert fortfahren kann, ohne vertraglich zur besonderer Eile verpflichtet zu sein.

c. Klausel c)

151

Ohne Erfolg greift die Beklagte mit ihrer Berufung das landgerichtliche Urteil weiter insoweit an, als ihr die Verwendung der Klausel c) untersagt wurde. Ohnehin wendet sich die Beklagte nicht (mehr) gegen das Verbot, diese Klausel zu benutzen, soweit darin die Berechnung der gestaffelten Mahngebühren je nach Höhe der Rückstände geregelt ist. Dieses Verbot hat die Beklagte akzeptiert. 152

Die Berufung hat aber auch keinen Erfolg, soweit die Beklagte das Verbot der Benutzung der Klausel in der verbliebenen Fassung angreift. Soweit hiernach der Kunde im Falle des Zahlungsverzuges dem Leasinggeber Zinsen auf Rückstände bzw. Schadensersatzansprüche in Höhe von 1 % pro Monat zuzüglich Mehrwertsteuer auf die jeweiligen kontokorrentmäßig ermittelten Rückstände schuldet, handelt es sich, wovon auch das Landgericht ausgeht, um eine Pauschalierung des Verzugsschadens der Beklagten. Solche Abreden über eine Pauschalierung des Schadensersatzes können zwar grundsätzlich in Formularverträgen getroffen werden (zu vgl. BGHZ 63, 256; NJW 1983, 1542). Derartige Klauseln vermögen jedenfalls dann der erleichterten Abwicklung eines Anspruchs auf Ersatz des Verzugsschadens zu dienen, wenn sich die Höhe des pauschalierten Ersatzes an dem geschätzten Ausmaß des typischer Weise entstehenden Schadens orientiert (BGH NJW 1983, 1542 m.w.N.). 153

Nach § 11 Nr. 5 b des AGB-Gesetzes ist aber unter anderem die Vereinbarung eines pauschalierten Anspruches des Verwenders auf Schadensersatz unwirksam, wenn dem anderen Teil der Nachweis abgeschnitten wird, ein Schaden sei überhaupt nicht oder wesentlich niedriger entstanden als die Pauschale. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Zwar verlangt der Wortlaut des § 11 Nr. 5 b des AGB-Gesetz nicht, daß der Verwender dem anderen Teil das Recht zu Gegenbeweis ausdrücklich vorbehalten muß (zu vgl. BGH WM 1982, 907); andererseits genügt es, daß der nicht rechtskundige Vertragspartner des Verwenders nach der Fassung der Bestimmung davon ausgehen muß, daß er sich auf einen im Einzelfall wesentlich niedrigeren Schaden nicht mehr berufen kann (OLG Hamburg NJW 1981, 2420). Die beanstandete Bestimmung ist in diesem Sinne zu verstehen. Hierfür spricht schon - wie das Landgericht zutreffend herausgearbeitet hat -, daß der Verzugsschaden nach dem AGB-Text "geschuldet" und daß er "in Rechnung gestellt" wird. Wenn damit auch die Auslegung, daß der Schaden, der nur pauschal auf 1 % pro Monat festgesetzt ist, weniger betragen kann, noch nicht ausgeschlossen sein mag, so ist diese Auslegung für den nicht rechtskundigen Leasingnehmer jedenfalls nicht deutlich genug erkennbar. Soweit nun die Beklagte im zweiten Rechtszuge die Frage aufgeworfen hat, ob die Rückführung dieser Klausel auf einen zulässigen Inhalt in Betracht gezogen werden könne in der Weise, daß dem 154

Kunden die Möglichkeit des Nachweises eines geringeren Schadens eingeräumt werde, kommt die von der Beklagten hiermit erstrebte geltungserhaltende Reduktion der Klausel auf einen zulässigen Inhalt nicht in Betracht (BGH BB 1983, 19 m.w.N). Es ist ausschließlich Sache des Verwenders, bedenkenfreie allgemeine Geschäftsbedingungen vorzulegen und zu verwenden.

d. Klausel d)

155

Das Landgericht hat diese Klausel zu recht für unzulässig gehalten. Alle hiergegen von der Berufung geführten Angriffe sind unbeachtlich.

156

Nach Auffassung des Senats verstößt die beanstandete Klausel gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1, 2 des AGB-Gesetzes, weil sie die Kunden unangemessen benachteiligt. Klauseln, die den Verwendern einseitige Preiserhöhungen nach freiem Belieben gestatten, ohne dem Kunden die Möglichkeit einer Lösung vom Vertrage einzuräumen, sind unwirksam (zu vgl.: BGH NJW 1983, 1604). Nach dem Wortlaut der Klausel kann der Leasinggeber die Höhe der Raten "angemessen" anpassen, wenn sich solche der Preiskalkulation zugrundeliegenden Faktoren gegenüber dem Stand des Vertragsschlusses ändern, auf deren Bildung der Leasinggeber keinen Einfluß hat. Es wird schon nicht deutlich, auf welche Preisbildungsfaktoren der Leasinggeber keinen Einfluß hat; wenn er damit lediglich den Kapitalmarktzins meint - wie es die Beklagte im zweiten Rechtszuge vorträgt -, hätte es nahegelegen, diese Tatsache eindeutig und unmißverständlich in den formularmäßigen Vertragstext aufzunehmen und nicht lediglich insoweit einen Beispielsfall zu bilden, der - jedenfalls aus der Sicht des Kunden - eine Anwendung auf andere Sachverhalte möglich erscheinen läßt. Die Klausel verweist generell auf die mögliche Erhöhung von Preisbildungsfaktoren einer dem Kunden ohnehin nicht mitgeteilten oder offengelegten Kalkulation, so daß es hiernach auch möglich wäre, bei Veränderung anderer Faktoren als Geld- oder Kapitalmarktzinsen eine Erhöhung der Leasingraten zu verlangen. Der Kunde - dem die Einzelheiten der Kalkulation des Leasinggebers, wie gesagt, verborgen bleibt - ist bei einem solchen Ausgangspunkt aber unangemessen benachteiligt, weil ihm keine Möglichkeit gegeben ist, sich von dem Vertrag zu lösen; die vom Beklagten insoweit in Bezug genommene Kündigungsmöglichkeit nach 24 Monaten ist insoweit kein geeignetes Äquivalent.

157

e. Klausel e)

158

Das Landgericht hat auch die Klausel zu e) zu Recht wegen Verstoßes gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1 des AGB-Gesetzes für unwirksam erklärt. Soweit der Leasinggeber hiernach den Leasinggegenstand sicherstellen oder den Vertrag fristlos kündigen oder beide Maßnahmen zusammen ergreifen kann, wenn der Leasinggegenstand gepfändet, Vergleich- oder Konkursantrag gestellt wird, eine wesentliche Verschlechterung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Leasingnehmers zu befürchten ist oder eine Wohn- bzw. Firmensitzverlegung ins Ausland oder eine Betriebsauflösung geplant ist, und der Leasinggeber bei fristloser Kündigung (sogar) berechtigt ist, Schadensersatz gemäß § 4 Abs. 3 der Leasinggebervertragsbedingungen zu verlangen, hält diese Klausel jedenfalls in ihrer Gesamtheit einer Überprüfung nach dem AGB-Gesetz nicht stand.

159

(1.) Es entspricht allerdings anerkannten Rechts, daß der Leasinggeber als Konsequenz der fristlosen Kündigung des Leasingvertrages das Leasinggut zur Sicherstellung an sich nehmen kann, um dann vom Leasingnehmer weiterhin Erfüllung des Vertrages zu verlangen, verbunden freilich mit der eindeutigen Festlegung, daß der Leasingnehmer dann wieder gegenüber dem Leasinggeber zur Gebrauchsbenutzung des Leasinggutes berechtigt ist, wenn und soweit er die rückständigen Raten entrichtet hat (BGH WM 1978, 406). Ebenso

160

wurde eine formularmäßige Klausel, durch die eine fristlose Kündigung des Leasinggebers bei Zwangsvollstreckung in das Leasingnehmervermögen berechtigt ist, nicht beanstandet (zu vgl.: BGH ZIP 1984, 185; NJW 1984, 871); denn die berechtigten Belange des Leasinggebers können bei solcher Fallgestaltung durch Zwangsvollstreckungsakte nachhaltig beeinträchtigt werden; kommt es zu Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen den Leasingnehmer, so ist das regelmäßig ein Anzeichen dafür, daß er selbst titulierten Leistungspflichten nicht (mehr) nachkommt, Soweit eine fristlose Kündigung berechtigterweise ausgesprochen wurde, kann der Leasinggeber den konkreten Nichterfüllungsschaden geltend machen (zu vgl.: BGH ZIP 1985, 8868; BB 1985, 1730).

(2) 161

Soweit in der Klausel zu e) aber bereits bei "Befürchtung des Eintritts wesentlicher Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Leasingnehmers" der Leasinggeberin das Recht auf Sicherstellung und/oder fristloser Kündigung und/oder Schadensersatz gemäß § 4 Ziffer 3 der Leasinggebervertragsbedingungen eingeräumt wird, ist allerdings fraglich, ob diese Klausel einer Inhaltskontrolle noch standhält. Denn diese Klausel steht mit der gesetzlichen Regelung des § 321 BGB nicht in Einklang. Nach § 321 BGB kann der Gläubiger zwar bei wesentlicher Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners die ihm obliegende Leistung so lange verweigern, bis die Gegenleistung bewirkt oder Sicherheit dafür geleistet wird; soweit hiernach die Vorleistungspflicht des Gläubigers eingeschränkt wird, ist dies nach dem gesetzlichen Leitbild des § 321 BGB aber nur unter der Voraussetzung der Fall, daß die wesentliche Verschlechterung der Vermögensverhältnisse des Schuldners sich (im Rahmen des § 321 BGB) dokumentiert hat, sei es z.B. durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das Vermögen des Schuldners; bei Leasingverträgen ist hierzu regelmäßig erforderlich, daß der Leasingnehmer die Zahlungen der Leasingraten einstellt (zu vgl. OLG Frankfurt, NJW 1977, 200). Bei dem - dargestellten - Wortlaut der Klausel zu e) bleibt nun aber schon unklar, ob die Beklagte hier (lediglich) an die in § 321 BGB geforderten tatsächlichen Voraussetzungen anknüpfen will. Der Fall des Verzuges des Leasingnehmers mit der Zahlung der Leasingraten ist in § 4 Abs. 3 der Leasinggebervertragsbedingungen geregelt; dieser Fall kann hier folglich nicht gemeint sein. Im übrigen aber ist der Wortlaut dieser Klausel aus der Sicht des Kunden so zu verstehen, daß der Beklagten die hierdurch eingeräumten Rechte (Sicherstellung, Kündigung, Schadensersatz) schon zustehen bei der bloßen Befürchtung, d.h. bei der bevorstehenden allenfalls drohenden Gefahr einer Vermögensverschlechterung, die sich - entgegen der Regelung des § 321 BGB - noch nicht tatsächlich dokumentiert haben müßte. Eine solche Regelung würde aber dem gesetzlichen Leitbild der Vorleistungspflicht des Gläubigers im Rahmen des Leasingvertrages entgegenstehen. Die diese Vorleistungspflicht einschränkende Vorschrift des § 321 BGB ist als Ausnahmetatbestand zu werten; im Gegensatz hierzu würde nun aber nach dem Wortlaut der Klausel zu e) die dort geschilderten Rechte des Leasinggebers (auch) schon dann entstehen, wenn der Leasingnehmer zwar die Leasingraten weiter zahlt, folglich sich vertragstreu verhält, er sich aber (andererseits) in solchen finanziellen Schwierigkeiten befindet, die die Befürchtung einer (bevorstehenden) wesentlichen Verschlechterung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse rechtfertigen könnten. Eine solche Regelung erscheint aus der Sicht des vertragstreuen Kunden unangemessen. Die Frage, ob die Klausel zu e) unter diesem Gesichtspunkt einer Inhaltskontrolle standhält, brauchte aber nicht abschließend entschieden zu werden.

(3) Jedenfalls hält nämlich die Klausel zu e) einer Inhaltskontrolle gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 des 163
AGB-Gesetzes schon deshalb nicht stand, weil sie kumulativ das Recht auf Sicherstellung,
das Recht zur fristlosen Kündigung und das Recht auf Geltendmachung von Schadensersatz

(gemäß § 4 Abs. 3 der Leasinggebervertragsbedingungen) für den Leasinggeber aufzählt und den Leasingnehmer damit unangemessen benachteiligt. Es entspricht gefestigter Rechtsprechung (zu vgl.: BGH BB 1982, 1078; ZIP 1985, 2063; DB 1985, 1730), daß der Leasinggeber nicht berechtigt ist, im Falle der fristlosen Kündigung des Leasingvertrages das Leasinggut zurückzunehmen und gleichzeitig alle künftig anfallenden Leasingraten zur Zahlung fällig zu stellen. Nach der in der Klausel zu e) in Bezug genommenen Vertragsbedingung des § 4 Abs. 3 (Schadensersatz) soll der Leasinggeber aber berechtigt sein, als Schadensersatz die nach der Barwertmethode abgezinsten Leasingraten vom Kündigungszeitpunkt bis zum Ende der vereinbarten Laufzeit, berechnet auf den 84. Monat, zu verlangen, abzüglich eines etwaigen Nettoverwertungserlöses. Diese Regelung ist mit dem Leitbild des Mietvertrages auch in der Sonderform des Leasingvertrages unvereinbar (zu vgl.: BGHZ 71, 196; WM 1980, 150).

f. Klausel f)

164

Das Landgericht hat diese Klausel zu Recht gemäß § 3 des AGB-Gesetzes beanstandet. Hiernach werden Bestimmungen in allgemeinen Geschäftsbedingungen, die nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages so ungewöhnlich sind, daß der Vertragspartner des Verwenders mit ihnen nicht zu rechnen braucht, nicht Vertragsbestandteil. Durch hier beanstandete Klausel zu f), die sich auf dem Deckblatt des formularmäßigen Vertragsentwurfes unter der Überschrift "kündbare Leasingdauer" im Fließtext (zwar in der grafischen Gestaltungsform des Fettdruckes) befindet, erkennt der Leasingnehmer unter anderem an, daß er "umstehende Leasingbedingungen" zur Kenntnis genommen hat und anerkennt. Dies ist als überraschende Klausel zu beanstanden. Denn nach § 2 des ABG-Gesetzes werden allgemeine Geschäftsbedingungen nur dann Bestandteil des Vertrages, wenn der Verwender bei Vertragsschluß unter anderem ausdrücklich darauf hinweist (und die andere Partei mit ihrer Geltung einverstanden ist).

165

Dieser Hinweis kann mündlich oder schriftlich erfolgen (BGH NJW 1983, 817); er kann auch in einem vom Verwender vorformulierten Vertragsangebot enthalten sein. Der Hinweis muß aber - wegen der gesetzlich geforderten Ausdrücklichkeit - so angeordnet und gestaltet sein, daß er von einem Durchschnittskunden auch bei flüchtiger Betrachtung nicht übersehen werden kann. Diesen Anforderungen wird die beanstandete Klausel hier keineswegs gerecht. Zwar ist die Klausel grafisch in Fettdruck gestaltet; sie befindet sich aber - ohne daß insoweit ein besonderer, ausdrücklicher blickfangmäßiger Hinweis erfolgt ist - im Fließtext der Regelung, die sich mit der Grundmietzeit unter der Überschrift "kündbare Leasingdauer" befaßt. Unter dieser Klausel erwartet der flüchtige Leser nicht auch die Vereinbarung von allgemeinen Geschäftsbedingungen als Vertragsinhalt.

166

Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang die Frage aufwirft, ob der Kläger im Rahmen einer Klage gemäß § 13 ABG-Gesetz nicht lediglich Verstöße gegen §§ 9 bis 11 des AGB-Gesetzes geltend machen kann, geht der Senat davon aus, daß Sinn und Zweck des AGB-Gesetzes insoweit eine erweiterte Auslegung zugunsten des Verbandes rechtfertigt (zu vgl. ebenso Palandt-Heinrichs Kommentar zum BGB, 45. Aufl., AGB-Gesetz § 13 Anm. 2 b m.w.N.).

167

g. Klausel g)

168

Die Klausel zu g) verstößt gegen § 9 Abs. 1 Nr. 1 des AGB-Gesetzes und ist deshalb unwirksam. Nach dem Wortlaut der Klausel ist der Leasingnehmer im Falle der von ihm ausgehenden Kündigung - die vertragsgemäß nach Ablauf von 24 Monaten (Grundmietzeit)

169

erstmalig vorgesehen ist - verpflichtet, eine sogenannte Restzahlung zu leisten, die für den Fall der Kündigung z.B. nach 24 Monaten mit 87 % des Nettoanschaffungswertes unter Berücksichtigung einer bereits erteilten Zinsgutschrift auf die Restlaufzeit zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer unter Anrechnung von 75 % des Verwertungserlöses, maximal bis zur Höhe der Restzahlung abzüglich der Verwertungskosten des Leasinggebers berechnet werden soll. Diese Klausel benachteiligt in der vorliegenden Fassung den Leasingnehmer in unangemessener Weise und ist deshalb unwirksam. Erkennbar hat der Leasinggeber bei dem hier streitgegenständlichen Leasingvertrag die Amortisation seines Kapitaleinsatzes über eine Vertragsdauer von 84 Monaten kalkuliert. Werden nun - wie hier - Finanzierungsleasingverträge abgeschlossen, bei denen die fest vereinbarte Vertragsdauer (Grundmietzeit) nicht mit der vom Leasinggeber kalkulierten Amortisationszeit für das vom Leasinggeber eingesetzte Kapital übereinstimmt, so kann das zur Folge haben, daß eine volle Amortisation dieses Kapitals innerhalb der tatsächlichen Laufzeit des Finanzierungsleasingvertrages nicht erreicht werden kann. Die Frage ist, wer das Risiko des teilweise Amortisationsausfalls zu tragen hat, wenn es an einer ausdrücklichen vertraglichen Regelung fehlt, die dazu bestimmt ist, bei derartigen Teilarmortisationsverträgen im Ergebnis die Vollarmortisation herbei zu führen.

Ist nun, wie im vorliegenden Streitfall, eine vertragliche individuell ausgehandelte Absprache nicht getroffen, müßten die Parteien des Leasingvertrages auf die hier im Streit befindliche vorformulierte Klausel zurückgreifen. Die hierfür vorgesehene Klausel zu g), die durch die vorgesehene Restzahlung den Leasingnehmer mit dem Amortisationsrisiko belastet, ist aber unwirksam (BGHZ 82, 121, 130). 170

Der Senat geht mit dem BGH (zu vgl.: BGH DB 1985, 1730, 1731) davon aus, daß die Unwirksamkeit dieser Klausel daraus folgt, daß die Regelung für den Leasingnehmer nicht hinreichend durchschaubar ist. Der Leasingnehmer kann nicht erkennen, welche Ausfälle und Nachteile die Beklagte in ihre Berechnung einbezogen und ob sie auch die ihr durch eine ordentliche, vertraglich vorgesehene Kündigung der Verträge durch den Leasingnehmer entstehenden Vorteile berücksichtigt hat; Vorteile und Nachteile sind (lediglich) in Prozentsätzen vom Anschaffungswert des Leasingobjektes ausgedrückt, die mit fortschreitender - störungsfreier - Vertragsdauer gegen null gehen. Auf welcher tatsächlichen Grundlage sie ermittelt worden sind, bleibt dem Leasingnehmer verborgen. Insbesondere kann sich der Leasingnehmer keine Gewißheit darüber verschaffen, ob die jeweiligen Restzahlungen ihn stärker belasten, als eine konkrete Berechnung des Erfüllungsinteresses des Leasinggebers. Er kann keinerlei Vergleichsrechnungen anstellen. Er kann zwar feststellen, wieviel Leasingraten beim Wirksamwerden der ordentlichen Kündigung noch zu diesem Zeitpunkt ausstehen, an dem die Restzahlung anfallen würde, kennt aber weder die anzuwendende Abzinsungsmethode noch deren Ergebnis. 171

Dasselbe gilt, soweit in dieser Klausel zu g) lediglich die Anrechnung von 75 % des Verwertungserlöses auf die Restzahlung vorgesehen ist. Der Senat hat bereits in seinem Urteil vom 24.01.1985 (4 U 384/83 - bislang nicht veröffentlicht -) ausgesprochen, daß die Anrechnung eines Verwertungserlöses lediglich in dieser Höhe den Leasingnehmer unangemessen benachteiligt. Auch der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung (DB 1985, 1730) - unter Hinweis auf diese Senatsentscheidung - zu der hier entscheidenden Problematik ausgeführt, daß der Leasingnehmer gerade ein Interesse an einer vollen Anrechnung hat. Er mag allerdings darauf bedacht sein, sich bei der Abwicklung des Vertrages nach ordentlicher Kündigung den steuerlichen Vorteil des Geschäfts zu erhalten, d.h. daß es bei der Zuordnung des Leasingobjektes als wirtschaftlichem Eigentum des Leasinggebers bleibt. Der Teilarmortisationserlaß des Bundesministers der Finanzen vom 172

22.12.1975 gewährleistet das bei einer Anrechnung von 90 % des Veräußerungserlöses. Die in jenem Erlaß in Bezug genommene Abschlußzahlung besteht aber aus den durch Zahlung von Leasingraten nicht gedeckten Gesamtkosten des Leasinggebers, während in dem Formularvertrag des vorliegenden Rechtsstreites die Restzahlung vom Anschaffungswert des Leasingobjektes berechnet wird. Der Sinn dieser - nicht erlaßkonformen - Regelung ist nicht erkennbar. Nicht ersichtlich ist auch, ob diese hier gewählte Vertragsgestaltung zu einem für den Leasingnehmer günstigeren Ergebnis führt; jedenfalls hat die Beklagten für einen solchen Ausgangspunkt keinerlei Tatsachen vorgetragen.

II. Berufung des Klägers

173

Die Berufung des Klägers ist begründet.

174

Das landgerichtliche Urteil war abzuändern. Der Beklagten war - unter Aufrechterhaltung der Ordnungsmittellandrohung - auch die Verwendung der Klausel zu h) zu untersagen.

175

Soweit der Leasingnehmer in dieser Klausel zustimmt, daß der Leasinggeber nach den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes seine - des Leasingnehmers - personenbezogenen Daten speichern, an entsprechende Auskunftstellen übermitteln, verändern oder löschen kann, verstößt diese Klausel gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1 des AGB-Gesetzes.

176

Die Verarbeitung personenbezogener Daten, d.h. deren Speicherung, Übermittlung, Veränderung und Löschung ist grundsätzlich verboten, es sei denn, sie ist gesetzlich erlaubt oder durch Einwilligung des Betroffenen gestattet. Soweit nun die beanstandete Klausel eine Einwilligung des Leasingnehmers in die Speicherung, Übermittlung, Veränderung und Löschung der personenbezogenen Daten gemäß § 3 Satz 1 Nr. 2 des Bundesdatenschutzgesetzes enthält, kommt es für einen Unterlassungsanspruch nach § 13 des AGB-Gesetzes nicht (entscheidend) darauf an, ob die Klausel die förmlichen Voraussetzungen des § 3 Satz 2 des Bundesdatenschutzgesetzes erfüllt. Wenn der dort vorgeschriebene besondere Hinweis hier fehlt - worauf der Kläger aufmerksam macht - , so macht das allein die Klausel noch nicht materiell unangemessen im Sinne des § 9 des AGB-Gesetzes (zu vgl. BGH NJW 1936, 46). Formelle Mängel, die ohne inhaltliche Änderung durch eine andere äußere Gestaltung der allgemeinen Geschäftsbedingungen behoben werden können, rechtfertigen nicht das inhaltsbezogene uneingeschränkte Klauselverbot nach § 17 des AGB-Gesetzes (BGH NJW 1986, 46, 47). Andererseits wird die Klausel aber auch dadurch, daß sie aufgrund der gegenwärtigen Formulargestaltung bereits wegen Verstoßes gegen § 3 Satz 3 des Bundesdatenschutzgesetzes unwirksam sein könnte, nicht der abstrakten Kontrolle nach §§ 9, 13 AGB-Gesetz entzogen und kann wegen der bestehenden Gefährlichkeit für den Rechtsverkehr Gegenstand einer Klage aus § 13 AGB-Gesetz bleiben (BGH NJW 1986, 46, 47).

177

Materiell führt die streitige Klausel, da sie dem Leasingnehmer eine pauschale Einwilligung in die Speicherung, Weitergabe, Löschung und Änderung aller personenbezogener Daten abverlangt, zu einer unangemessenen Benachteiligung im Sinne des § 9 des AGB-Gesetzes. Eine solche Klausel läßt sich im Anwendungsbereich des Bundesdatenschutzgesetzes mit wesentlichen Gedanken dieses Gesetzes nicht vereinbaren. Das Bundesdatenschutzgesetz hat sich nun einmal für den grundsätzlichen Schutz aller personenbezogenen Daten entschieden. Es untersagt die Verwendung derartigen Daten zwar nicht schlechthin, macht die Verwendung aber in den §§ 24, 32 des Bundesdatenschutzgesetzes von einer Abwägung der berechtigten Interessen aller Beteiligten abhängig. Selbst wenn nun - was allerdings nicht ohne weiteres ersichtlich ist - ein Interesse der Leasinggeberin an der Verarbeitung von

178

Daten des Leasingnehmers (überhaupt) anerkannt würde, kann der Senat nicht sehen, nach welchen Gesichtspunkten die Datenverarbeitung der Leasinggeberin (der Beklagten) hier erfolgen soll, insbesondere welche Kriterien die Wahrung der berechtigten Interessen des Leasingnehmers sicherstellen und gegenüber den Interessen der Beklagten in die Waagschale geworfen werden. Das gilt um so mehr, als die "entsprechenden Auskunftsstellen", an die die Übermittlung erfolgen soll, nicht identifizierbar benannt sind.

Alternativ sieht das Bundesdatenschutzgesetz in § 3 Satz 1 Nr. 2 allerdings auch die Einwilligung des Betroffenen als uneingeschränkte Rechtfertigung jeder Datenverarbeitung vor. Zweifelhaft ist jedoch, wie weit eine solche Einwilligung formularmäßig, in allgemeinen Geschäftsbedingungen, erteilt werden kann. Wenn die Verwender den Abschluß bestimmter Verträge generell von der formularmäßigen Einwilligung abhängig machen, besteht in Fällen, in denen der Kunde auf den Vertragsschluß angewiesen ist, die Gefahr, daß ihm grundsätzlich eine echte eigene Entscheidung verwehrt ist und seine Einwilligung zur reinen Formalität absinkt (BGH NJW 1986, 46; Löwe - von Westfalen, Kommentar zum AGB, a.a.O. Bd. 3 laufende Nr. 38.15 Rdn.6). Eine unangemessene Benachteiligung des Leasingnehmers liegt nach Auffassung des Senats jedenfalls vor, wenn - wie im Streitfall - sich die formularmäßige Einwilligung nicht auf die Verarbeitung bestimmter personenbezogener Daten beschränkt, sondern pauschal sämtliche Gestaltungsmöglichkeiten der Datenverarbeitung (nämlich Speicherung, Übermittlung, Veränderung und Löschung) umfaßt und dem Leasingnehmer damit praktisch das Verfügungsrecht über diese Daten im Einzelfall gänzlich entzogen wird. 179

III. Nebenentscheidungen 180

Bei dieser Sachlage war wie geschehen zu entscheiden und dem Kläger auch hinsichtlich der Klausel zu h) zu gestatten, die Urteilsformel mit der Bezeichnung der verurteilten Verwenderin auf Kosten der Beklagten im Bundesanzeiger, im übrigen auf eigene Kosten bekannt zu machen (§ 18 des AGB-Gesetzes). 181

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91, 97 ZPO. 182

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711, 712 ZPO. 183