
Datum: 06.12.1990
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 1. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 1 U 9/90
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1990:1206.1U9.90.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 15 O 714/88

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers und Widerbeklagten wird das Urteil der 15. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 21.12.1989 - 15 O 714/88 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt: Es wird festgestellt, daß zwischen den Parteien ein wirksamer Leasingvertrag über den PKW A Fahrgestell-Nr. B amtliches Kennzeichen bei Klageerhebung C nicht zustandegekommen ist.

Auf die Klage wird die Beklagte verurteilt, an den Kläger 642,56 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 21.12.1988 zu zahlen. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Widerklage wird abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits - beider Instanzen - trägt der Kläger 60 %, die Beklagte trägt 40 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 543 Abs. 1 ZPO abgesehen.

Entscheidungsgründe:

1

2

Die zulässige Berufung hat teilweise Erfolg. Sie führt in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zur Abänderung des angefochtenen Urteils.

I.

3

Die Klage ist auch hinsichtlich des Feststellungsantrages weiterhin zulässig, obgleich der Kläger das den Gegenstand des Vertrages bildende Fahrzeug unstreitig am 30.11.1989 bei einem Kilometerstand von ca. 30000 km an die Beklagte zurückgegeben hat. Der Kläger hat ein rechtliches Interesse daran, daß festgestellt wird, ob zwischen den Parteien ein wirksamer Leasingvertrag zustandegekommen ist, weil nicht auszuschließen ist, daß über die im vorliegenden Rechtsstreit rechtshängig gemachten Ansprüche hinaus noch weitere Ansprüche aus dem Vertragsverhältnis entstanden sein können.

4

II.

5

Der Feststellungsantrag ist auch begründet. Zwischen den Parteien ist ein wirksamer Leasingvertrag nicht zustandegekommen, denn der Vertrag ist als Abzahlungsgeschäft i.S.v. § 6 AbzG anzusehen. Der Kläger konnte seine Vertragserklärung gemäß § 1 b AbzG noch mit Schreiben vom 4.10.1988 widerrufen, weil der Lauf der Widerrufsfrist in Ermangelung einer Belehrung nach § 1 b Abs. 2 AbzG noch nicht begonnen hatte. Als verdecktes Abzahlungsgeschäft ist der Leasingvertrag anzusehen, denn dem Kläger als Leasingnehmer war ein Erwerbsrecht eingeräumt worden, so daß die Eigentumsübertragung wie bei einem Kauf als Endziel des Vertrages anzusehen ist (vgl. hierzu Palandt-Putzo, 47. Aufl. 1988, § 6 AbzG Anm. 2 b m.w.N.).

6

Den ihm nach allgemeinen Grundsätzen obliegenden Beweis der Einräumung des Erwerbsrechts (vgl. hierzu OLG Köln EWIR 1986, 921 = NJW-RR 1986, 671 = NJW 1986, 1817 - 24. ZS -) hat der Kläger geführt. Es ist bewiesen, daß der Kläger mit dem Zeugen D außerhalb der Vertragsurkunde mündlich vereinbart hat, daß er nach Ablauf der vorgesehenen Mietzeit das Leasingfahrzeug zu einem Preis von ca. 9.000,- DM würde erwerben können. Dies folgt zur Überzeugung des Senats aus der Aussage der vom Senat erneut vernommenen Ehefrau des Klägers, der Zeugin E.

7

Die Zeugin E hat ihre bereits vor dem Landgericht gemachten Angaben in ihrer Vernehmung vor dem Senat bestätigt. Danach hat der Zeuge D von sich aus die Möglichkeit eines Leasinggeschäfts in die Verhandlungen eingeführt und im Laufe des Gespräches zugesagt, das Fahrzeug könne nach Ablauf der Leasingzeit zum Preise von ca. 9.000,- DM gekauft werden. Diese Aussage ist glaubhaft. Sie erscheint lebensnah und ist reich an Einzelheiten. Die Zeugin hat nachvollziehbar bekundet, weshalb auch sie sich hinsichtlich der Bedingungen des Geschäftes interessiert zeigte und hierüber auch mit dem Kläger gesprochen hatte. Sie hat ferner - vor dem Senat - geschildert, daß sie selbst dem Kläger vom Abschluß eines Leasinggeschäfts mit der Begründung abgeraten habe, dann werde dem Kläger das Fahrzeug nach Ablauf der Vertragsdauer nicht gehören, und daß der Zeuge D daraufhin das Gespräch auf die Erwerbsmöglichkeit gebracht habe. Gerade dieser Umstand, daß die Zeugin sich in ihrer eigenen Auffassung durch den Zeugen D und dann auch durch den Kläger zunächst widerlegt sah, spricht in besonderem Maße für die Glaubhaftigkeit ihrer Aussage: Er legt nahe, daß die Zeugin die Gespräche mit hinreichender Aufmerksamkeit verfolgt und sich auch nach so langer Zeit zutreffend an deren Inhalt erinnert hat. Anhaltspunkte, welche gegen die Glaubhaftigkeit der Aussage oder die persönliche Glaubwürdigkeit der Zeugin sprechen, sind nicht ersichtlich. Daß die Zeugin die Ehefrau des Klägers ist, ist für sich genommen kein Umstand, der gegen ihre Glaubwürdigkeit spricht; vielmehr hat die Zeugin auf den Senat durchaus den Eindruck einer um wahrheitsgemäße

8

Angaben bemühten Person gemacht. Die zahlreichen von ihr angegebenen Einzelheiten müßte die Zeugin schlichtweg erfunden haben, wenn ihre Aussage und das ihr entsprechende Vorbringen des Klägers unzutreffend wären. Hierfür aber fehlt jeder Anhalt.

Die Aussage der Zeugin E wird durch das Ergebnis der Vernehmung des Zeugen D vor dem Landgericht nicht erschüttert. 9

Die Aussage dieses Zeugen, der inzwischen verstorben ist und daher vom Senat nicht erneut vernommen werden konnte, erscheint weniger glaubhaft. Sie enthält eher pauschale, auf die generelle Übung den Zeugen sich beziehende Angaben, weil der Zeuge im wesentlichen nur bekundet hat, wie er üblicherweise verfährt. Nähere Einzelheiten zu den mit dem Kläger geführten Vertragsverhandlungen vermochte der Zeuge hingegen nicht zu anzugeben. Obgleich dieser Umstand angesichts der großen Zahl der durch den Zeugen beruflich zu führenden Vertragsgespräche verständlich ist und deshalb nicht zu Zweifeln an der Glaubhaftigkeit seiner Angaben Anlaß gibt, deutet er doch auf eine weniger präzise Erinnerung an den hier in Frage stehenden Vorgang als bei der Zeugin E hin. Den im Detail nachvollziehbaren, dezidierten Angaben der Zeugin E muß daher vor dem Hintergrund der eher allgemeinen Äußerungen dieses Zeugen gefolgt werden. 10

Für die Sachdarstellung des Klägers spricht schließlich auch das Schreiben der F vom 27.8.1987 mit den darin enthaltenen näheren Angaben über den Restwert des Fahrzeuges. Wenngleich dieses Schreiben lange nach Vertragsschluß datiert und inhaltlich keine Bestätigung vertraglicher Abmachungen darstellt, ist doch naheliegend, daß es - wie die Zeugin E bekundet hat - im Hinblick auf die Abmachungen bei Vertragsschluß und erst nach wiederholtem Drängen des Klägers verfaßt worden ist. Die andere Möglichkeit, daß der Kläger diese Angaben ohne eine vorangegangene Vereinbarung über ein Erwerbsrecht erbeten haben könnte, liegt demgegenüber fern, denn es ist nicht ersichtlich, warum diese Angaben bereits mehr als zwei Jahre vor dem Ablauf der vereinbarte Mietzeit für den Kläger hätten von Interesse sein sollen. 11

Schließlich spricht auch die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit der über die Vertragsvereinbarungen errichteten Privaturkunde (Bl. 26 d.A.) letztlich nicht gegen dieses Beweisergebnis. Der Senat hat berücksichtigt, daß in dieser Urkunde Raum für Zusatzvereinbarungen vorgesehen ist und - nach den für sich genommen auch glaubhaften Angaben des Zeugen D - dieser Raum für die Aufnahme von Erwerbsvereinbarungen benutzt zu werden pflegte. Auf Grund der überzeugenden Angaben der Zeugin E muß jedoch davon ausgegangen werden, daß im vorliegenden Fall nicht in dieser Weise verfahren, sondern ohne Aufnahme in die Vertragsurkunde eine mündliche Zusatzvereinbarung getroffen worden ist. Die hierfür von der Zeugin angegebenen Gründe, daß der Zeuge D erklärt habe, der Restwert müsse noch genau errechnet werden, sind nachvollziehbar. 12

Ist nach alledem als bewiesen anzusehen, daß mündlich ein Erwerbsrecht für den Zeitpunkt nach Ablauf der Mietzeit vereinbart worden ist, so muß sich die Beklagte diese mit dem Zeugen D getroffene Vereinbarung nach § 164, 166 BGB entgegenhalten lassen. Dies zieht die Beklagte auch nicht in Zweifel. 13

Ist hiernach ein wirksamer Leasingvertrag zwischen den Parteien nicht zustandegekommen, so hat gleichwohl die Klage mit dem Zahlungsantrag nicht in vollem Umfang Erfolg. Vielmehr steht dem Kläger gegen die Beklagte nur ein Anspruch auf Zahlung von 642,56 DM zu, der sich wie folgt errechnet: 14

a) Nach eigenen Angaben gezahlte Raten (23 – 189,-): 4.347,00 DM 15

b)	Mietsonderzahlung	<u>4.990,00 DM</u>	16
	Zwischensumme:	9.337,00 DM	17
	Abzüglich vom Kläger geschuldet:		18
c)	Wertersatz für die Zeit vom 22.10.1986 bis 7.10.1988		19
d)	Nutzungsentgelt für die Zeit vom 08.10.1988 bis 21.10.1988		20
	zusammen 36 Monate x 232,89 DM	./. 8.384,04 DM	21
e)	Sowie Nutzungsentgelt für die Zeit vom 22.10.1989		22
f)	bis 30.11.1989 (40 x 7,76 DM)	./. <u>310,40 DM</u>	23
	Differenz zugunsten des Klägers	<u>642,56 DM</u>	24

Dies ergibt *sich aus folgenden* Erwägungen: 25

Der Ausgleich der beiderseitigen Vertragsleistungen hat sich für den Fall des Widerrufs nach § 1 d AbzG zu vollziehen. Hiernach hat der Kläger Anspruch auf Rückgewähr der erbrachten Zahlungen, die Beklagte hat Anspruch auf Wertersatz gemäß § 1 d Abs. 3 AbzG. Die Rückgewährpflichten sind Zug um Zug zu erfüllen; Geldleistungen sind zu verrechnen. 26

Der Rückgewähranspruch des Klägers bezieht sich hiernach auf die von ihm erbrachten Ratenzahlungen wie die Mietsonderzahlung. Entgegen der Auffassung der Beklagten rechnet hierzu auch derjenige Anteil der Mietsonderzahlung, welcher auf das sogenannte "Sorgenfreipaket" entfällt, denn auch die Vereinbarung über die nach dem "Sorgenfreipaket" zu erbringenden Leistungen ist mit dem Widerruf des Abzahlungsgeschäfts hinfällig. Daß die Beklagte im Hinblick auf *das* "Sorgenfreipaket" Leistungen erbracht hat, deren Wert nach § 1 d Abs. 1 oder Abs. 3 AbzG zu vergüten wäre, ist nicht dargetan. Die hierzu im Schriftsatz der Beklagten vom 5.10.1989 enthaltenen Angaben sind nicht hinreichend. Wenn es dort heißt, es handele sich um "zur Verfügung gestellte Leistungen", so läßt dies nicht erkennen, welche Leistungen tatsächlich erbracht worden sind und welchen Wert sie hatten. 27

Demgegenüber hat der Kläger für die Überlassung des Gebrauchs bis zur Ausübung des Widerrufs den Wert des Gebrauchs zu vergüten (§ 1 d Abs. 3 AbzG). Der Überlassungswert bemißt sich nach dem Wert der Nutzungen (§ 100 BGB), d.h. nach Maßgabe einer vergleichbaren Miete, wobei kraft gesetzlicher Bestimmung die durch die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme eingetretene Wertminderung außer Betracht zu bleiben hat, so daß der in einer Vergleichsmiete enthaltene Anteil für die Wertminderung durch Gebrauch außer Ansatz zu lassen ist (vgl. OLG Köln, NJW-RR 1986, 475 - 13. ZS -). Auch ist der den Vermieter treffende Erhaltungsaufwand abzuziehen, soweit er vom Mieter/Abzahlungskäufer zu tragen war. Obergrenze des Anspruchs bildet das Erfüllungsinteresse des Vermieters (vgl. BGH NJW 1985, 1544, 1546 - insoweit in BGHZ 94, 226 nicht abgedruckt -; OLG Koblenz NJW-RR 1989, 112). Dies bedeutet bei Abzahlungsgeschäften betreffend Kraftfahrzeuge, daß grundsätzlich der Mietzins für die langfristige Anmietung eines Vergleichsfahrzeuges anzusetzen, hiervon aber der Erhaltungsaufwand (Steuer, Versicherung, Reparaturen etc.) in Abzug zu bringen ist. Entgegen der Auffassung des Klägers kann weder auf die im Vertrag bezifferte weitere Vergütung für zusätzliche Fahrleistung noch auf die für Wandlung von Neuwagen-Kaufverträgen geltenden Regeln abgestellt werden. 28

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist nach Auffassung des Senats der Wert der monatlichen Nutzung des den Gegenstand des Vertrages bildenden PKW A jedenfalls mit dem von der Beklagten geltend gemachten Betrag von 232,89 DM anzusetzen. Die von der Beklagten hierzu mit Schriftsatz vom 5.10.1989 gemachten Angaben erscheinen nachvollziehbar; der Kläger ist ihnen auch nicht entgegengetreten. Der Senat hält es für ausgeschlossen, daß eine langfristige Anmietung eines Fahrzeuges dieser Klasse - auch nach Abzug der oben genannten Kostenfaktoren - für einen geringeren monatlichen Mietzins als 232,89 DM möglich gewesen wäre. In diesem Zusammenhang kann zum Vergleich auch herangezogen werden, daß im Schadensersatzrecht der Wert der Nutzung eines A mit 58,- DM/Tag angesetzt wird (vgl. Palandt-Heinrichs, a.a.O., Anh. § 249 Anm. 2 Gruppe E). Gemessen hieran erscheint der von der Beklagten angesetzte Monatsbetrag von 232,89 DM jedenfalls nicht zu hoch. Dem steht nicht entgegen, daß die Leasingraten nur 189,- DM monatlich betrugen, denn bei Wirksamwerden des Leasingvertrages wäre der Beklagten zusätzlich die Mietsonderzahlung zu Gute gekommen, die im Falle des § 1 d AbzG zu erstatten ist. Selbst wenn von dem sich nach den Nutzungsausfalltabellen ergebenden Betrag noch erhebliche Abzüge vorgenommen werden, weil bei der Berechnung dieser Tabellenwerte Kostenfaktoren enthalten sind, die dem Abzahlungskäufer im Rahmen von § 1 d AbzG nicht angelastet werden dürfen, erscheint der von der Beklagten errechnete Betrag angemessen. Er würde einem täglichen Nutzungswert von 7,76 DM entsprechen und läge damit weit unter dem erwähnten Tabellenwert für Nutzungsausfall.	29
Für die Zeit ab Ausübung des Widerrufsrechts schuldet der Kläger nach § 987 BGB Nutzungsersatz. Insoweit gelten keine anderen Erwägungen als zur Berechnung nach § 1 d AbzG, so daß auch für diesen Zeitraum ein Betrag von 232,89 DM monatlich zu verrechnen ist. Der Beklagten stehen nach alledem 36 Monatsbeträge zu je 232,89 DM (für die Zeit vom 22.10.1986 bis 21.10.1989), insgesamt mithin 8.384,04 DM zu, die von den Rückzahlungsforderungen des Klägers in Abzug zu bringen sind. Da der Kläger das Fahrzeug tatsächlich erst am 30.11.1989 zurückgegeben hat, ist der Beklagten wegen des Zeitraumes vom 22.10.1989 bis 30.11.1989 ein weiterer Betrag von 310,40 DM gutzubringen. Zwar hat die Beklagte insoweit Ansprüche nicht ausdrücklich geltend gemacht. Ihr Vorbringen aus dem Schriftsatz vom 05.10.1989 in Verbindung mit dem erst im Berufungsverfahren unstreitig gewordenen Umstand der Rückgabe des Fahrzeugs am 30.11.1989 ist aber dahin auszulegen, daß sie alle ihr auf Ersatz von Nutzungen zustehenden Gegenforderungen zur Aufrechnung stellen will, denn sie hat ihr Bestreben nach einer insoweit endgültigen Abrechnung hinreichend deutlich gemacht. Für die 40 Tage vom 22.10.1989 bis 30.11.1989 errechnet sich sonach ein Betrag von (40 x 7,76 DM) 310,40 DM.	30
IV.	31
Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92, 708 Nr. 10, 713 ZPO.	32
Der Gegenstandswert für das Berufungsverfahren wird in Abänderung des Beschlusses vom 16.5.1990 auf 9.408,20 DM festgesetzt. Er setzt sich aus dem zuletzt gestellten Zahlungsantrag des Klägers (5.951,20 DM), der Beschwer durch die erstinstanzliche Verurteilung auf die Widerklage (2.457,- DM) und einem vom Senat als Gegenstandswert des Feststellungsantrages nunmehr noch für angemessen gehaltenen Betrag von 1.000,- DM zusammen. Hinsichtlich des Gegenstandswertes für den ersten Rechtszug verbleibt es bei der Festsetzung durch das Landgericht.	33
Beschwer des Klägers: 5.308,64 DM.	34
Beschwer der Beklagten: 4.099,56 DM.	35

