

**BGH, Urteil vom 21. 12. 2005 - VIII ZR 85/05  
NJW 2006, 1066**

**Sachverhalt**

Der Kl. war an einem BMW-Gebrauchtwagen interessiert, der von der Bekl. zum Verkauf angeboten wurde. Aus eigenem Entschluss schloss der Kl. im November 2003 mit dem Leasinggeber einen Leasingvertrag über das Fahrzeug. Daraufhin kaufte der Leasinggeber am 19.11.2003 das Fahrzeug von der Bekl. und verleaste es an den Kl., den Leasingnehmer.

In den AGB des Leasinggebers, die dem Leasingvertrag mit dem Kl. zugrunde lagen, waren alle Ansprüche und Rechte des Leasingnehmers gegen den Leasinggeber wegen Sach- und Rechtsmängeln des Leasingobjekts ausgeschlossen; stattdessen trat der Leasinggeber dem Leasingnehmer seine Gewährleistungsansprüche aus dem Kaufvertrag mit dem Lieferanten, der Bekl., ab. Nach den in den Kaufvertrag der Leasinggeberin mit der Bekl. einbezogenen AGB der Bekl. ist die Gewährleistung des Verkäufers ausgeschlossen.

Nach Zahlung des Kaufpreises durch den Leasinggeber übergab die Bekl. das Fahrzeug dem Kl. Am 30.1.2004 verlangte der Kl. von der Bekl. den Austausch der seiner Behauptung nach defekten Injektoren des Fahrzeugs. Dies lehnte die Bekl. am 9.2.2004 ab unter Hinweis auf den mit dem Leasinggeber vereinbarten Gewährleistungsausschluss und auf die fehlenden vertraglichen Beziehungen mit dem Kl. Daraufhin erklärte der Kl. am 18.2.2004 den Rücktritt vom Kaufvertrag.

Am 22.3.2004 teilte der Kl. der Bekl. mit, dass der Motor des Fahrzeugs auf der Fahrt in eine Reparaturwerkstatt einen Totalschaden erlitten habe. Der Aufforderung unter Fristsetzung, einen Austauschmotor einzubauen, kam die Bekl. nicht nach.

Der Kl. nahm daraufhin die Bekl. auf Rückgewähr des Kaufpreises an den Leasinggeber Zugum-Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs in Anspruch. Der Kl. vertritt die Auffassung, die Bekl. könne sich nicht auf den Gewährleistungsausschluss in ihrem Kaufvertrag mit dem Leasinggeber berufen, weil es sich hierbei um ein Umgehungsgeschäft im Sinne des § 475 I 2 BGB handele.

Das LG hat die Klage abgewiesen. Das OLG hat die Berufung des Kl. zurückgewiesen. Die hiergegen zugelassene Revision wurde vom BGH als unbegründet angesehen.

**Entscheidung**

**1. Umgehungsgeschäft nach § 475 I 2 BGB**

Nach Ansicht des BGH liegt bei der hier vorliegenden typischen Abtretungskonstruktion im Rahmen eines Finanzierungsleasingvertrags zwischen einem Leasinggeber und einem Leasingnehmer, der Verbraucher nach § 13 BGB ist, bei dem die kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüche des Leasinggebers gegen den Lieferanten der Leasing Sache im Austausch gegen den Ausschluss der mietrechtlichen Gewährleistungsrechte abgetreten werden, kein Umgehungsgeschäft im Sinne des § 475 I 2 BGB vor.

Eine Gesetzesumgehung liegt nach der Rechtsprechung des BGH im Fall des § 475 I 2 BGB dann vor, wenn die gewählte Gestaltung dazu diene, die Anwendung der in § 475 I 1 BGB aufgeführten Vorschriften entgegen dem damit bezweckten Verbraucherschutz auszuschließen oder einzuschränken. Zur Begründung bezieht sich der BGH auf seine Rechtsprechung zur Wirksamkeit von so genannten Agenturmodellen (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2005 – VIII ZR 175/04, WM 2005, 807, s.u.) und stellt fest, dass hier keine Umgehung nach den aufgestellten Grundsätzen vorliege. Der Abschluss des Leasingvertrags zwischen dem Leasinggeber und dem Kl. habe nicht den Zweck, der Bekl. in deren Kaufvertrag mit der Leasinggeberin zu Lasten des Kl. den Ausschluss der Gewährleistung für das in Rede stehende Fahrzeug zu ermöglichen. Vielmehr sei der Leasingvertrag abgeschlossen worden, weil der Kläger aus wirtschaftlichen Gründen keinen Kaufvertrag mit der Beklagten schließen konnte

oder wollte. Der Leasingvertrag diene also als Finanzierungshilfe für den Kl. zur zeitlich begrenzten Nutzung des Fahrzeugs wie ein Mieter.

§ 475 I 1 BGB ist hier ebenfalls nicht einschlägig, da auf den Vertrag zwischen der Bekl., dem Lieferanten, und dem Leasinggeber abzustellen ist. In diesem Verhältnis sei aber kein Verbrauchsgüterkauf gegeben, weil die Bekl. den Kaufvertrag über das Fahrzeug nicht, auch nicht zunächst, mit dem Kl., sondern von vorneherein mit dem Leasinggeber, genau wie die Bekl. ein Unternehmer nach § 14 BGB, abgeschlossen habe. Zwischen zwei Unternehmern ist aber ein Ausschluss der kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüche zulässig.

Daher sei es der Bekl. mangels Umgehung der für den Verbrauchsgüterkauf geltenden Vorschriften nicht verwehrt, sich dem Kl. gegenüber auf den formularmäßigen Gewährleistungsausschluss in ihrem Kaufvertrag mit dem Leasinggeber zu berufen.

## **2. Mietrechtliche Ansprüche des Leasingnehmers**

Nach Ansicht des BGH erleide der Kl. hierdurch auch keinen Nachteil, da er sich wegen der behaupteten Mängel an dem Fahrzeug auf seine Rechte aus dem Leasingvertrag mit dem Leasinggeber berufen könne. Der Leasingvertrag ist mietähnlich, so dass dem Leasingnehmer grundsätzlich die Rechte der §§ 536 ff. BGB zustehen. Diese wurden im vorliegenden Fall zwar formularmäßig ausgeschlossen. Nach Ansicht des BGH ist dieser Ausschluss grundsätzlich zulässig, aber am Maßstab des § 307 I 1 BGB nur dann wirksam, wenn dem Käufer ein angemessener Ausgleich für die ausgeschlossenen Rechte zugestanden wird. Dies ist hier jedoch gerade nicht der Fall. Der Ausschluss der mietrechtlichen Gewährleistung des Leasinggebers einem Leasingnehmer mit Verbrauchereigenschaft gegenüber sei nämlich dann unwirksam, wenn die Abtretung der kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüche des Leasinggebers nicht nur eingeschränkt ist, sondern – wie hier – völlig leer laufe, weil diese Ansprüche im Kaufvertrag zwischen Leasinggeber und Lieferant ausgeschlossen seien. Andernfalls wäre der Leasingnehmer rechtlos gestellt.

### **Anmerkung**

Die Entscheidung des BGH bringt Klarheit in die Frage nach dem Vorliegen eines Umgehungsgeschäfts bei Finanzierungsleasingverträgen. Nach Ansicht des BGH liegt beim Finanzierungsleasing im Ergebnis kein Kauf durch den Leasingnehmer vor und damit auch keine Umgehung von zwingenden Vorschriften des Verbraucherschutzes. Vielmehr wolle der Käufer nur die Nutzung der Leasing Sache wie ein Mieter und schalte daher den Leasinggeber als Finanzierungshilfe dazwischen.

Dies ist wirtschaftlich betrachtet fraglich. Grundsätzlich liegt nämlich ein Finanzierungsleasingvertrag vor, wenn wirtschaftlich ein Kauf gewollt ist. Dies ist der Fall, wenn (1) ein Leasingvertrag mit Kaufoption abgeschlossen wird), (2) die Leasingraten (fast) den kompletten Kaufpreis aufzehren (Vollamortisation) oder (3) die Teilamortisation durch die Leasingraten zusammen mit dem Verkaufserlös durch den Leasinggeber am Ende des Leasingvertrags den Kaufpreis aufzehren. Der Leasingnehmer möchte im Prinzip die Leasing Sache kaufen, kann es sich aber finanziell nicht leisten und wählt daher die Alternative des Leasings. Dadurch muss er nur die monatlichen Leasingraten aufbringen anstatt den gesamten Kaufpreis auf einmal. Aufgrund der Amortisation des Kaufpreises durch die Leasingraten kommt jedoch im Ergebnis das Gleiche heraus wie bei der Vereinbarung einer Ratenzahlung – außer dass der Leasinggeber als Dritter dazwischengeschaltet wurde. Diese wirtschaftliche Gleichstellung mit dem Kauf hätte auch die Annahme eines Umgehungsgeschäfts rechtfertigen können. Allerdings stellt der BGH hier – anders als bei den Agenturmodellen (siehe BGH, Urteil vom 26. Januar 2005 – VIII ZR 175/04, NJW 2005, 1039) – bewusst nicht auf die wirtschaftliche Betrachtung ab, sondern auf die tatsächliche rechtliche, vertraglich vereinbarte Konstruktion.

Zudem stellt der BGH fest, unter welchen Voraussetzungen das typische Abtretungsmodell beim Finanzierungsleasingvertrag wirksam ist. Nach der Schuldrechtsreform, die eine Verstärkung des Verbraucherschutzes und ein Verbot des Ausschlusses der in § 475 I 1 BGB mit

sich brachte, war insbesondere fraglich, ob der Ausschluss der mietrechtlichen Gewährleistungsansprüche nach § 307 I 1 BGB wirksam ist, wenn – wie hier – zwischen Leasinggeber und Lieferant der Liefersache (beides Verbraucher) die kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüche ausgeschlossen sind. Da dem Leasingnehmer in diesem Fall keine gleichwertigen Ansprüche abgetreten werden können, ist es nur logische Folge, dass der Ausschluss der mietrechtlichen Gewährleistungsansprüche eine unangemessene Benachteiligung i.S.d. § 307 I 1 BGB darstellt.

*Sabrina Salewski*