

# TE OGH 1991/12/19 8Ob649/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.12.1991

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr. Griehsler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Graf, Dr. Jelinek und Dr. Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei \*\*\*\*\* Gesellschaft \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Harald Gerl, Rechtsanwalt in Graz, wider die beklagte Partei Joachim A\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Walter Poschinger, Rechtsanwalt in Graz, wegen S 70.056,38 s.A. infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 8. Mai 1990, GZ 6 R 8/90-27, womit das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Graz vom 29. August 1989, GZ 10 Cg 245/88-22, aufgehoben wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Streitteile schlossen am 10. Juni 1986 eine einen PKW der Marke Mazda 626 betreffende Leasingvereinbarung, die ein monatliches Leasingentgelt von S 4.150,-- (S 145.547,-- Anschaffungskosten, hievon 2,16 % = S 3.143,94 zuzüglich Umsatzsteuer) sowie einen Kündigungsverzicht des beklagten Leasingnehmers auf 54 Monate vorsah und auf unbestimmte Zeit bei jederzeitiger Auflösungsmöglichkeit durch den Beklagten lautete. Der Kalkulation liegt nach den auf der Rückseite des Vertragsformulars abgedruckten "Allgemeinen Leasingbedingungen" ein Restwert nach Ablauf der Vertragsdauer, d.i. der Zeitraum des Kündigungsverzichtes von 54 Monaten, von 15 % der Bemessungsbasis, somit von S 21.832,05, zugrunde. Die klagende Leasing Gesellschaft hatte das vertragliche Recht, vom Beklagten zu verlangen, daß er nach Ablauf dieser Vertragsdauer das Fahrzeug zum Restwert bar kauft ("Andienungsrecht"). Die Fahrleistung war mit maximal 20.000 km pro Jahr begrenzt, für Mehrkilometer war bei Vertragsende ein Betrag von S 0,60 pro Kilometer zu zahlen. Gemäß § 6 Z 2 der Leasing-Bedingungen trägt der Leasingnehmer die Gefahr des Unterganges, Verlustes oder des Totalschadens des Leasinggegenstandes. Die Leasinggeberin kann in diesem Fall vom Kunden unverzüglich entweder einen (pauschalierten) Schadenersatz in der Höhe der Summe der auf die restliche Vertragsdauer entfallenden Leasingraten zuzüglich eines allfälligen, im Vertrag angeführten kalkulierten Restwertes oder unter Aufrechterhaltung des Vertrages die Ersatzbeschaffung eines Gegenstandes gleicher Art und Güte verlangen. Im Falle des Schadenersatzes ist der jeweiligen Berechnung eine Abzinsung mit der zuletzt gültigen Bankrate der Österreichischen Nationalbank zugrunde zu legen und dementsprechend der Barwert der restlichen Leasingraten zuzüglich des Barwertes eines allfälligen Restwertes zu ermitteln.

Im August 1987 verursachte ein Bagger am Arbeitsplatz des Beklagten auf einer Baustelle in K\*\*\*\*\* am Leasingfahrzeug einen Totalschaden.

Mit der am 5. September 1988 eingebrachten Klage begehrte die Klägerin Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von S 79.056,38 samt 1,2 % Zinsen pro Monat seit 19. September 1987. Mit Schreiben vom 8. September 1987 habe sie nach den vereinbarten Vertragsbestimmungen den Leasingvertrag aufgelöst, weil der Beklagte trotz wiederholter Mahnungen und Androhung der vorzeitigen Auflösung des Vertragsverhältnisses die aushaftende Forderung nicht bezahlt habe. Der Klagebetrag setze sich aus den rückständigen Leasingraten einschließlich Schadenersatzes aufgrund der vorzeitigen Vertragsauflösung im Sinne der vereinbarten Vertragsbestimmungen zusammen.

Der Beklagte beantragte Klageabweisung. Die "Allgemeinen Leasingbedingungen" seien ihm nicht zur Kenntnis gelangt. Die darin enthaltenen Gefahrtragungsbestimmungen seien auch als atypische Regelungen gemäß § 864 a ABGB nicht Vertragsbestandteil geworden. Der Beklagte sei bei Stellung des Leasingantrages der Meinung gewesen, einen reinen Mietvertrag abzuschließen, zumal eine Maximalfahrleistung festgelegt worden und keine "absolute Ausfinanzierung" des PKW vorgesehen sowie keine Berechtigung zum Ankauf des PKW nach Beendigung des Mietverhältnisses vereinbart worden sei. Tatsächlich handle es sich um ein sogenanntes "Operating-Leasing", also um einen reinen Mietvertrag, bei dem eine volle Abwälzung der Gefahr unzulässig sei. Sollten die "Allgemeinen Leasingbedingungen" eine derartige Regelung enthalten, liege eine gröbliche Benachteiligung iS des § 879 Abs 3 ABGB vor, sodaß Nichtigkeit der betreffenden Vertragsbestimmungen eingewendet werde. Beim begehrten Schadenersatz handle es sich um entgangenen Gewinn, der schon mangels groben Verschuldens des Beklagten nicht ersetzt begehrt werden könne; auch werde die Anwendung des richterlichen Mäßigungsrechtes verlangt. Im Falle der Vertragsauflösung wegen Totalschadens müßten von Dritten erhaltene Ersatzleistungen gutgeschrieben werden. Dies sei hinsichtlich des Entschädigungsteilbetrages von S 79.166,-- geschehen, nicht jedoch hinsichtlich der darauf entfallenden Mehrwertsteuer. Auch der Wrackrestwert sei nicht gutgebucht worden, obwohl die Klägerin das Wrack sicherlich weiterverwertet habe. Jedenfalls aber müsse sich die Klägerin das anrechnen lassen, was sie sich durch den Verkauf des Wracks erspart habe. Im übrigen habe der Zeitwert des totalbeschädigten PKW nicht S 79.166,--, sondern S 105.000,-- betragen, sodaß dieser Betrag gutzuschreiben gewesen wäre. Ein Rückstand an Leasingraten bestehe nicht. Der Leasingvertrag sei auch nicht deshalb, sondern wegen des eingetretenen Totalschadens aufgelöst worden. Die Klägerin habe daher weder offene Schadenersatz- noch Entgeltansprüche an den Beklagten zu stellen.

Die Klägerin entgegnete dazu, es handle sich nach dem Vertragsinhalt um einen Fall von "Finanzierungsleasing", sodaß die Gefahrtragung durch den Kunden habe wirksam vereinbart werden können. Richtig sei, daß der Wert des beschädigten Leasingobjektes von einem gerichtlich beeideten Sachverständigen auf S 105.000,-- geschätzt worden sei. Der Haftpflichtversicherer habe der Klägerin als vorsteuerabzugsberechtigter Eigentümerin jedoch nur den Nettobetrag von S 79.166,-- bezahlt. Der Verkaufserlös des Wracks sei dem Beklagten gutgeschrieben worden.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Es stellte im wesentlichen fest, der Beklagte sei bei der Unterfertigung des Vertragsformulars in den Geschäftsräumlichkeiten der "Firma K\*\*\*\*\*" nicht gesondert auf die "Allgemeinen Leasingbedingungen" hingewiesen worden. Der Beklagte habe diese Bedingungen auch nicht gelesen. Hätte er ihren genauen Inhalt - insbesondere bezüglich seiner Zahlungspflicht trotz Eintrittes eines Totalschadens am Leasingfahrzeug - gekannt, so hätte er den Leasingvertrag nicht abgeschlossen, sondern sich für den Ankauf eines geeigneten Fahrzeuges entschieden.

In seiner rechtlichen Beurteilung vertrat das Erstgericht die Ansicht, bei der vertraglichen Regelung der Gefahrentragung handle es sich um ungewöhnliche, dem Beklagten nachteilige Bestimmungen, mit denen er nach den Umständen nicht habe rechnen müssen. Somit hätten sie keine Rechtswirksamkeit erlangt.

Das Berufungsgericht hielt die bekämpften erstgerichtlichen Feststellungen für unbedenklich, gab der Rechtsrüge der klagenden Partei Folge, hob das erstgerichtliche Urteil auf und wies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, daß der Rekurs gegen seinen Aufhebungsbeschluß zulässig sei, und führte in seiner Entscheidungsbegründung aus:

Feststellungsmängel lägen nicht vor, weil sich alle vom Erstgericht nicht ausdrücklich festgestellten Umstände eindeutig aus den unbestrittenen Vertragsbestimmungen klären ließen. Das Erstgericht habe seinem Urteil die "Allgemeinen Leasingbedingungen" als "Anlage" angeschlossen und zu dessen integrierenden Bestandteil erklärt, sodaß sie als Feststellungsgrundlage dienten.

Bei der rechtlichen Beurteilung sei davon auszugehen, daß nach ständiger Rechtsprechung derjenige, der eine Urkunde, ohne sie gelesen, also ihren Inhalt zur Kenntnis genommen zu haben, unterfertige, in der Regel ihren Inhalt als seine Erklärung gegen sich gelten lassen müsse. Dies gelte nur nicht im Falle arglistiger Täuschung. Eine arglistige Täuschung über das Bestehen der "Allgemeinen Leasingbedingungen" oder über ihren Inhalt habe der Beklagte gar nicht behauptet. Er müsse also gegen sich gelten lassen, durch Unterfertigung des letzten Satzes des Formularvordrucks "ausdrücklich erklärt zu haben, daß er die vollinhaltliche Gültigkeit der umseitig angeführten Allgemeinen Leasingbedingungen zur Kenntnis genommen hat".

Nach § 864 a ABGB würden Bestimmungen ungewöhnlichen Inhalts in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern, die ein Vertragsteil verwendet hat, nicht Vertragsbestandteil, wenn sie dem anderen Teil nachteilig sind und er mit ihnen auch nach den Umständen, vor allem nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde, nicht zu rechnen brauchte, es sei denn, er wäre besonders darauf hingewiesen worden. Der Beklagte sei nun zwar nach den Feststellungen des Erstrichters bei Unterfertigung des ausgefüllten Vordrucks nicht auf die "Allgemeinen Leasingbedingungen" aufmerksam gemacht worden. Darauf könne er sich aber nicht mit Erfolg berufen, weil er durch Unterfertigung der Urkunde im Sinne ihres einen solchen Inhalt aufweisenden Textes ausdrücklich erklärt habe, die Gültigkeit der "Allgemeinen Leasingbedingungen" vollinhaltlich zur Kenntnis zu nehmen. Es fehle daher an der Ungültigkeitsvoraussetzung, daß der Beklagte mit solchen Bedingungen und deren Inhalt "auch nach den Umständen, vor allem nach dem äußeren Erscheinungsbild der Urkunde" nicht zu rechnen brauchte.

Selbst wenn aber hinsichtlich einzelner Bestimmungen der "Allgemeinen Leasingbedingungen" ein Einwand nach § 864 a ABGB als zulässig erachtet würde, wäre für den Beklagten nichts gewonnen. Zwar seien die Bestimmungen über die Gefahrtragung und die Schadensabwicklung (§ 6 Z 2) dem Beklagten nachteilig. Davon habe aber ein Durchschnittsleser nach der Abfassung, Gliederung und drucktechnischen Gestaltung des Textes nicht überrascht sein können (vgl. RdW 1986, 268). Dies umsomehr, als der Beklagte nach den Feststellungen des Erstrichters nicht zum ersten Mal einen Kfz-Leasingvertrag geschlossen und überdies über die Firma K\*\*\*\*\*, die bis Ende 1986 mit der Klägerin in Geschäftsverbindung gestanden sei, offenbar bereits zu denselben Bedingungen mit der Klägerin einen Leasingvertrag über einen PKW abgeschlossen gehabt habe (siehe auch AS 46). Umso weniger könne im Rahmen der nach den Einwendungen des Beklagten gebotenen Geltungskontrolle nach § 864 a ABGB gesagt werden, der in Rede stehende Inhalt der "Allgemeinen Leasingbedingungen" stelle eine sogenannte "überraschende Klausel" dar.

Auf die Behauptung, die bei einem Operating-Leasing-Vertrag, also einem reinen Mietvertrag, unzulässige gänzliche Überwälzung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer stelle eine gröbliche Benachteiligung dar und sei daher gemäß § 879 Abs 3 ABGB nichtig, sei folgendes zu erwidern:

Nach der Rechtsprechung seien Abweichungen vom dispositiven Recht in Vertragsformblättern (und allgemeinen Geschäftsbedingungen) dann als gröbliche Benachteiligung des Vertragspartners im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB zu beurteilen, wenn sich für eine solche Abweichung keine sachliche Rechtfertigung finde. Eine Vertragsbestimmung benachteilige den Vertragspartner dann gröblich, wenn seine ihm vom nachgiebigen Recht zugedachte Rechtsposition in auffallendem Mißverhältnis zur vergleichbaren Rechtsstellung des anderen Teiles stehe. Dabei sei eine umfassende, die Umstände des einzelnen Falles berücksichtigende Interessenabwägung, die auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses abzustellen habe, vorzunehmen. Aufgrund der Ergebnisse einer solchen Interessenabwägung sei zu beurteilen, ob die Abweichung von den am Durchschnittsfall orientierten Normen des dispositiven Rechtes sachlich berechtigt sei. Nur wegen des vereinbarten Ausmaßes gröblich benachteiligende und demnach unzulässige Klauseln könnten über Anfechtung insoweit beseitigt werden, als sie eine über das zulässige Maß hinausgehende Benachteiligung mit sich brächten.

Richtig sei, daß das Operating-Leasing rechtlich eine Miete darstelle, sodaß erhebliche Abweichungen vom dispositiven Mietvertragsrecht hinsichtlich der Gefahrentragung nach § 879 Abs 3 ABGB unwirksam seien. Damit sei für den Beklagten jedoch nichts gewonnen, weil es sich hier um keinen Fall eines Operating-Leasing und damit um kein nach Mietvertragsrecht zu beurteilendes Vertragsverhältnis handle:

Entscheidend für die anhand der besonderen Umstände des Einzelfalles vorzunehmende Abgrenzung gegenüber dem Finanzierungsleasing sei vor allem, daß letzteres stets auf volle Amortisation gerichtet sei, welche durch eine dem Gesamtpreis der Leasinggeberleistung entsprechende Summe der Leasingraten (Vollamortisationsverträge = Full-pay-

out-Modell) oder dadurch erreicht werde, daß neben der Summe der Leasingraten auch der erwartete oder kalkulierte Restwert des Leasinggutes eine maßgebliche Rolle spiele

(Teilamortisationsverträge = Non-Pay-out-Modell). In diesem Fall habe der Leasingnehmer entweder das Leasinggut zum vereinbarten Restwert zu übernehmen ("Andienungsrecht" des Leasinggebers) oder unabhängig davon dem Leasinggeber den kalkulierten Restwert zu garantieren, sei es durch Ausübung des Optionsrechtes des Leasingnehmers zu diesem Preis, sei es durch Zahlung der Differenz des erzielten Preises auf den Restwert.

Charakteristisch für das Finanzierungsleasing seien weiters Vereinbarungen für den Fall des Auslaufens des Leasingvertrages (dem Operating-Leasing sei hingegen die Rückstellung nach § 1109 ABGB immanent). Eine derartige Regelung stelle das - bereits erwähnte - Andienungsrecht des Leasinggebers dar, das in der Verpflichtung des Leasingnehmers bestehe, die Sache zum vorausbestimmten Restwert zu übernehmen. Nicht zuletzt sei gerade die vom Beklagten angefochtene Überwälzung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer für das Finanzierungsleasing typisch. Diese Sachgefahr bestehe nach Verschaffung des ordentlichen Gebrauches am Leasinggegenstand in der Verpflichtung des Leasingnehmers, bei zufälligem Untergang oder Totalbeschädigung der Sache nicht nur den damit verbundenen Nachteil in Kauf zu nehmen, sondern ihn auch noch auszugleichen.

Alle diese Kriterien seien im vorliegenden Fall verwirklicht: Es sei eine volle Amortisation vereinbart worden, indem neben der Summe der Leasingraten auch der kalkulierte Restwert eine Rolle spiele; es sei ein der Klägerin zustehendes "Andienungsrecht" vereinbart worden und nicht zuletzt sprächen gerade die Vertragsklauseln über die Gefahrentragung dafür, daß es sich um einen Fall des Finanzierungsleasings handle. Demgegenüber vermöge der Hinweis des Beklagten auf die Festlegung einer maximalen Jahresfahrleistung ebensowenig durchzuschlagen wie die Bezugnahme darauf, daß keine "absolute Ausfinanzierung" des PKW vorgesehen sowie keine Berechtigung zum Ankauf des PKW nach Beendigung des "Mietverhältnisses" vereinbart worden sei. Was letzteres betreffe ergebe sich das Gegenteil schon eindeutig aus § 9 Z 2 der "Allgemeinen Leasingbedingungen".

Ebenso versage der Hinweis auf das Fehlen einer "absoluten Ausfinanzierung", weil jedenfalls ein Teilamortisationsvertrag vorliege, bei dem - wie oben dargestellt - neben der Summe der Leasingraten auch der kalkulierte Restwert eine maßgebende Rolle spiele. Auch aus der Festlegung einer maximalen Jahresfahrleistung könne der Beklagte keine entscheidenden Vorteile für sich ableiten, weil dieses allenfalls für einen Mietvertrag sprechende Vertragselement für sich allein angesichts des Überwiegens der dem Finanzierungsleasing eigenen Umstände nicht den Ausschlag zugunsten der Annahme eines Operating-Leasing zu geben vermöchte.

Somit gehe der auf § 879 Abs 3 ABGB gestützte Einwand des Beklagten ins Leere, weil die Überwälzung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer dem Finanzierungsleasing immanent und daher bei diesem nicht sittenwidrig sei. Verfehlt erscheine der Hinweis des Beklagten darauf, beim begehrten Schadenersatz handle es sich um entgangenen Gewinn, der schon mangels groben Verschuldens nicht verlangt werden könne, weil es sich hier um eine vertraglich übernommene Ersatzpflicht handle, sodaß die Vorschrift des § 1324 ABGB keine Anwendung finde. Aus allen dargelegten Gründen bestehe die Klageforderung daher dem Grunde nach zu Recht, sodaß im fortzusetzenden Verfahren die noch fehlenden Feststellungen über deren Höhe zu treffen seien. Der Rekurs sei im Sinne des § 502 Abs. 1 ZPO zulässig, weil nach einigen Lehrmeinungen entgegen der Rechtsprechung bei Vollamortisationsverträgen - wie er hier allerdings wohl nicht vorliege - eine zusätzliche Verpflichtung des Leasingnehmers zum Wertersatz bei zufälligem Untergang (Verschlechterung) dem § 879 Abs 3 ABGB zu unterstellen sei.

Gegen den berufsgerichtlichen Aufhebungsbeschluß richtet sich der Rekurs des Beklagten mit dem Antrage auf Abänderung im Sinne der Wiederherstellung des erstgerichtlichen Urteiles. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte bringt vor, das Erstgericht sei - anders als das Berufungsgericht - davon ausgegangen, daß es sich hier nicht um ein Finanzierungsleasing gehandelt habe, wie aus den festgestellten vorangegangenen Vertragsabschlüssen des Beklagten mit der "Firma K\*\*\*\*\*" hervorgehe, in deren Rahmen der Beklagte die Leasingfahrzeuge immer wieder anstandslos zurückgestellt und die Verträge aufgelöst habe. Festgestellt sei, daß es nach Auskunft der "Firma K\*\*\*\*\*" mit der Abwicklung des gegenständlichen Leasingvertrages keine Probleme gegeben habe und ohne den eingetretenen Schadensfall der Beklagte das Fahrzeug weiterbenutzt hätte. Schon aus diesen Feststellungen ergebe sich, daß nach dem Parteiwillen, insbesondere jenem des Beklagten, die Gebrauchsmöglichkeit des Fahrzeuges im Vordergrund gestanden ist. Das Erstgericht habe seine Feststellungen nicht nur auf den Urkundeninhalt, sondern auch

auf zusätzliche Beweismittel, insbesondere die Aussagen des Beklagten, gestützt, sodaß das Berufungsgericht hievon ohne Beweiswiederholung nicht hätte abgehen dürfen; sein Verfahren sei solcherart mangelhaft geblieben. Auch die Festlegung einer maximalen Jahresfahrleistung stelle, wie das Berufungsgericht selbst zugestehe, eine mietvertragliche Komponente dar. Insgesamt betrachtet sei der gegenständliche Vertrag entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes als Operating-Leasing zu beurteilen. Die unbestimmte Vertragsdauer zeige ebenfalls, daß die vorgenommene Kalkulation des Leasingentgelts eine Standardberechnung darstelle, ohne daß hieraus Rückschlüsse auf die Rechtsnatur des Vertrages gezogen werden könnten. Auch das "Andienungsrecht" spreche nicht für die berufsgerichtliche Rechtsansicht, die in § 9 der "Allgemeinen Leasingbedingungen" enthaltene primäre Rückstellungspflicht weise ebenso in die Richtung eines Mietvertrages (§ 1109 ABGB) wie der Umstand, daß das Leasingentgelt "für jeden angefangenen Monat" zu leisten ist. Bei einem somit anzunehmenden Operating-Leasing sei eine vollkommene Gefahrenüberwälzung gemäß § 879 Abs 3 ABGB sittenwidrig und es verstoße diese Klausel außerdem als eine "überraschende" gegen § 864 a ABGB. Durch die Bestimmung des § 6 der "Allgemeinen Leasingbedingungen" über die Gefahrentragung sei der Beklagte grob benachteiligt, da einer vollen Gefahrentragung nur eine äußerst eingeschränkte Nutzungsmöglichkeit des Leasinggegenstandes gegenüberstehe. Im übrigen sei nach der Lehrmeinung von Krejci in ÖJZ 1988, 129 die Verpflichtung zum Wertersatz auch beim Finanzierungsleasing dem § 879 Abs 3 ABGB zu unterstellen. Um keine unverhältnismäßige Benachteiligung des Beklagten als Leasingnehmers zu bewirken, hätte die klagende Partei jedenfalls mit der Vereinnahmung der Entschädigungssumme für das total beschädigte Fahrzeug das Auslangen finden müssen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Den Rekursausführungen kann insgesamt nicht gefolgt werden. Die vom Rekurswerber zunächst aufgeworfene Frage, ob hier ein Finanzierungsleasing oder ein Operating Leasing vorliegt, stellt eine Rechts- und keine Tatfrage dar, die vom Berufungsgericht auf der von ihm übernommenen erstgerichtlichen Feststellungsgrundlage ohne Beweiswiederholung gelöst werden konnte. Das Berufungsgericht hat ausführlich dargelegt, welche Kriterien nach der Lehre und Rechtsprechung für die Zuordnung einer Vereinbarung zu dem einen oder dem anderen dieser Vertragstypen maßgebend sind und hiebei die nun im Rekurs wiederholten, angeblich für ein Operating Leasing sprechenden Argumente zutreffend als nicht stichhältig erkannt. Es genügt insoweit, auf die diesbezügliche Unterscheidung darstellenden Ausführungen von Jud in Krejci, Handbuch des Konsumentenschutzgesetzes 517, Würth in Rummel ABGB Rz 26 f zu § 1090, Krejci in JBl. 1988, 129, 131 sowie in SZ 52/34, JBl. 1981, 317 und SZ 57/71 zu verweisen. Daß dem Finanzierungsleasing typischerweise eine Überwälzung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer zugrundeliegt (vgl. Würth aaO Rz 33; Krejci in Rummel ABGB2 Rz 246 f zu § 879), wird vom Rekurswerber selbst nicht in Zweifel gezogen. Bei seinem Hinweis auf Krejci in ÖJZ 1988, 129 übersieht er, daß auch dieser Autor (S 139) lediglich bei dem sogleich auf Vollamortisation ausgerichteten Finanzierungsleasing (zur Unterscheidung vom Finanzierungsleasing eines sogenannten Teilamortisationsvertrages vgl Krejci aaO 134, Würth aaO, Rz 27 a, 33) die grundsätzliche Verpflichtung des Leasingnehmers auch zum Wertersatz bei zufälligem Untergang des Leasinggegenstandes dem § 879 Abs 3 ABGB unterstellt. Von einem solchen, sogleich auf Vollamortisation ausgerichteten Finanzierungsleasing, d.h. volle Abdeckung des Gesamtpreises des Leasinggegenstandes allein durch die Summe aller Leasingraten, kann hier aber im Hinblick auf die Restwertvereinbarung, also Auslaufen des Mietvertrages ohne Rückstellung iSd § 1109 ABGB, keinesfalls die Rede sein, vielmehr handelt es sich gerade aus diesem Grunde um einen "Teilamortisationsvertrag".

Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 879 Abs 3 ABGB wurde demnach vom Berufungsgericht zu Recht verneint. Lediglich bei Annahme eines überwiegend Elemente des Bestandvertrages enthaltenden Leasingvertrages wäre die Zulässigkeit der Überbürdung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer auch an der mietrechtlichen Bestimmung des § 1106 ABGB zu messen gewesen (SZ 56/62; 5 Ob 667/83).

Der Rekurswerber bekämpft sodann die berufsgerichtliche Rechtsansicht bezüglich der Geltung der in den Leasing-Bedingungen enthaltenen Klausel des § 6 Z 2 über die Gefahrentragung, weil sie richtig als ungewöhnlich und überraschend iSd § 864 a ABGB zu beurteilen sei. Auch hierin kann ihm nicht gefolgt werden.

Der zwischen den Streitteilen geschlossene, eine Textseite umfassende Vertrag .A ist ausdrücklich als "Leasingvertrag" überschrieben, enthält in 10 Hauptpunkten mehrfach wiederum das Wort "Leasing" und knapp oberhalb der vom Beklagten geleisteten Unterschrift den ausdrücklichen Hinweis auf die Gültigkeit der "umseitig angeführten Allgemeinen Leasingbedingungen". Der Beklagte wußte daher jedenfalls, daß er nicht einen reinen Mietvertrag mit

einem diesem gemäßen Inhalt abschließt und er mußte demgemäß nach den Umständen von vornherein mit von den Dispositivnormen über den Mietvertrag abweichenden, beim Leasingvertrag üblichen Regeln rechnen (SZ 57/41; SZ 53/128). Der allfällige Umstand, daß von ihm früher geschlossene Leasingverträge nach Rückstellung des Fahrzeuges und Endabrechnung ohne weiteres - weil eben vertragsgemäß - aufgelöst wurden, ändert daran nichts. Der Beklagte war daher verpflichtet, sich über den näheren Inhalt des zu schließenden, völlig geschäftstypische Regelungen und vor allem die Verschiebung des Gefahrenrisikos auf den Leasingnehmer (vgl SZ 52/71; SZ 52/157; SZ 53/128; SZ 57/41) aufweisenden Leasingvertrages Kenntnis zu verschaffen. Dies war ihm auf Grund des Urkundeninhaltes - auf die Geltung der angeschlossenen Allgemeinen Leasingbedingungen wurde deutlich hingewiesen - ohne weiteres möglich (vgl Rummel in Rummel ABGB2 Rz 2 zu § 864 a mit Rechtsprechungsnachweisen). Der allgemeine Grundsatz, daß derjenige, der eine Urkunde unterfertigt, den durch seine Unterschrift gedeckten Text auch dann zum Inhalt seiner Erklärung macht, wenn er den Text nicht gekannt hat, erfährt zwar durch § 864 a ABGB hinsichtlich ungewöhnlicher Bestimmungen in allgemeinen Geschäftsbedingungen eine Einschränkung; gegen die für die Art des Rechtsgeschäftes typischen Vertragsbestimmungen kann aber auch ein unerfahrener Vertragspartner nicht ins Treffen führen, er sei von ihnen überrascht worden (ecolex 1991, 453; Rummel aaO Rz 5 zu § 864 a). Krejci (JBl 1988, 132) erläutert dazu zutreffend: "Wenn allerdings klar ist, daß ein Leasingvertrag geschlossen wird, ist bei einem unkundigen Verbraucher zumindest jene Aufmerksamkeit vorauszusetzen, die ein Unkundiger an den Tag legt, wenn er einen ihm bisher vom Typus her unbekannten Vertrag schließt. Trotz des § 864 a ABGB geht es nicht an, daß jemand allgemeine Geschäftsbedingungen mangels Kenntnis überhaupt als überraschend ablehnen dürfte. Wer gar nichts weiß, den darf auch eine bestimmte Gefahrtragsregelung nicht überraschen; er muß sich vielmehr im Rahmen des ihm Zumutbaren informieren. Nur im Vertragssystem gut versteckte Klauseln udgl. spielen dann im Zusammenhang mit § 864 a ABGB eine besondere Rolle. Die Situation ändert sich ..... bei solchen Leasingverträgen, die im Kleid eines schlichten Mietvertrages auftreten."

Mußte demnach mit auch ungewöhnlichen Bedingungen gerechnet werden, so werden sie mangels Überrumpelungs- oder Übertölpelungseffektes zum Vertragsinhalt (SZ 57/78; EvBl 1985, 148 S 686; SZ 60/52).

Die Geltungskontrolle führt soweit zu dem schon vom Berufungsgericht gewonnenen Ergebnis, daß die Klausel des § 6 Z 2 der Allgemeinen Leasingbedingungen zwischen den Streitteilen wirksam vereinbart wurde, weil sie in der Urkunde von einem durchschnittlich sorgfältigen Leser leicht zu finden war (SZ 56/62; RdW 1986, 268) und weil der Beklagte von ihr auch nicht überrascht werden konnte.

Demgemäß war dem Rekurs ein Erfolg zu versagen.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf die §§ 50 und 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E28097

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1991:0080OB00649.9.1219.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19911219\_OGH0002\_0080OB00649\_9000000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)