

Inhaltsübersicht

	Seite
Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XIII
Literaturverzeichnis	XLIII
Abkürzungsverzeichnis	LXV

	Rz.	Seite
A. Die Interessenlage beim Finanzierungsleasing	1	1
I. Erscheinungsformen des Leasing	2	1
II. Sale-and-Lease-Back-Verträge	16	11
III. Der Mietkauf	20	12
IV. Die ertragssteuerrechtliche Interessenbewertung	22	14
V. Betriebswirtschaftliche Interessenbewertung	33	18
B. Die rechtliche Qualifizierung von Finanzierungs-Leasingverträgen betreffend Mobilien	37	21
I. Qualifikationsmerkmale in der Judikatur	38	21
II. Der Meinungsstand in der Literatur	55	29
III. Eigene Stellungnahme	63	34
C. Der Vertragsabschluß zwischen Leasinggeber und Leasingnehmer	126	66
I. Die Verwendung von Formularen	126	66
II. Teilamortisationsverträge: Das Erfordernis transparenter Vertragsgestaltung	138	74
III. Der Abschluß des Leasingvertrages	180	92
IV. Das Vertragsverhältnis Leasinggeber–Lieferant des Leasingguts	237	119
V. Der Vollzug des Leasingvertrages	297	144
D. Das geschuldete Entgelt	357	173
I. Zahlung der Leasingraten	358	173
II. Vorauszahlungspflicht	363	176

	Rz.	Seite
III. Anpassungsklauseln	364	176
IV. Aufrechnungsverbote	380	185
V. Kriterien der Sittenwidrigkeit gemäß § 138 BGB	382	186
E. Lieferstörungen: Unmöglichkeit – Verzug – Gewährleistungshaftung	404	197
I. Die „Hauptpflicht“ des Leasinggebers	404	197
II. Der Tatbestand der Unmöglichkeit	405	197
III. Der Tatbestand des Lieferverzugs	420	204
IV. Gewährleistungsregelungen	443	215
V. Ansprüche des Leasinggebers gegenüber dem Leasingnehmer beim Scheitern des Leasingvertrages wegen Unmöglichkeit, Verzug oder Gewährleistung	556	268
VI. Die Überwälzung des Insolvenzrisikos des Lieferanten des Leasingguts auf den Leasingnehmer	574	276
VII. Besonderheiten des Herstellerleasing	594	286
VIII. Besonderheiten des Operating-Leasing	602	288
IX. Sonstige Schlechterfüllung des Leasingvertrages	604	289
F. Risikotragungsklauseln – Schadensersatzansprüche wegen Zerstörung des Leasingguts	623	297
I. Der Grundsachverhalt	623	297
II. Überwälzung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer	627	298
III. Die Überwälzung der Preisgefahr	634	302
IV. Einzelklauseln im Bereich der Sachgefahrtragung	639	305
V. Einzelklauseln betreffend die Tragung der Preisgefahr	664	315
VI. Die Versicherungspflicht des Leasingnehmers	670	317
VII. Zerstörung/Beschädigung des Leasingguts aufgrund eines Umstandes, den der Leasingnehmer zu vertreten hat	677	321
VIII. Zerstörung oder Beschädigung des Leasingguts aufgrund eines Umstandes, den ein Dritter zu vertreten hat	685	324
IX. Produkthaftung des Leasinggebers	697	331
G. Ordentliche Beendigung des Leasingvertrages	720	343
I. Beendigungsklauseln	720	343
II. Das Spezialproblem des kündbaren Teilamortisationsvertrages mit Abschlußzahlung des Leasingnehmers	758	361

	Rz.	Seite
H. Fristlose Kündigung – Rechtsfolgen	821	395
I. Das fristlose Kündigungsrecht des Leasinggebers bei vertragswidrigem Gebrauch und bei Zahlungsverzug des Leasingnehmers	821	395
II. Das fristlose Kündigungsrecht des Leasinggebers in sonstigen Fällen	854	408
III. Sicherstellung des Leasingguts durch einstweilige Verfügung?	864	413
I. Zwangsvollstreckung	868	415
I. Die Zwangsvollstreckung der Gläubiger des Leasingnehmers	868	415
II. Die Zwangsvollstreckung der Gläubiger des Leasinggebers	916	430
K. Das Leasinggut im Konkurs	924	434
I. Konkurs des Leasingnehmers	924	434
II. Der Konkurs des Leasinggebers	940	442
L. Refinanzierung	950	446
I. Der steuerrechtliche Grundtatbestand	950	446
II. Grundzüge der Forfaitierung	953	447
III. Das Vertragsverhältnis Leasinggeber – refinanzierende Bank	957	449
IV. Das Sonderproblem des „Andienungsrechts“ des Leasinggebers	965	452
V. Vereinbarung einer Sicherungsübereignung	971	455
M. PKW-Leasing	983	461
I. Erscheinungsformen	983	461
II. Besonderheiten beim KFZ-Leasing	993	465
III. Der Unfall mit dem Leasingfahrzeug	1011	473
N. Einzelfragen beim Sale-and-Lease-Back	1055	494
I. Die Ausgangslage	1055	494
II. Besondere Problemlagen beim Sale-and-Lease-Back	1060	496
III. Die Gewährleistungshaftung	1064	498

	Rz.	Seite
O. Software-Leasing	1082	506
I. Zivilrechtliche Bewertung	1086	507
II. Steuerrechtliche Bewertung	1183	545
 P. Die Rechtsprechung des BGH zum Leasingvertrag als Um- gehungsgeschäft gemäß § 6 AbzG	1216	556
I. Die Grundtatbestände der BGH-Judikatur	1217	556
II. Stellungnahme	1244	568
III. Konsequenz der Anwendung von § 6 AbzG	1245	568
 Q. Leasing und Verbraucherkreditgesetz	1255	575
I. Der personelle Anwendungsbereich	1256	575
II. Der sachliche Anwendungsbereich	1259	576
III. Vertragsabschluß	1265	580
IV. Verbundene Geschäfte – § 9 VerbrKrG	1280	586
V. Verzug – Kündigung	1300	595
 R. Immobilien-Leasing	1310	600
I. Ertragssteuerliche Gesichtspunkte	1312	600
II. Vertragsmodelle	1324	605
III. Sonstige steuerrechtliche Gesichtspunkte	1331	608
IV. Die Vertragsbeziehungen zwischen Leasinggeber–Leasing-		
nehmer – Kaufphase	1339	612
V. Die Rechtsbeziehungen zwischen Leasinggeber und Leasing-		
nehmer – Bauphase	1340	612
VI. Das Vertragsverhältnis zwischen Leasinggeber–Leasingneh-		
mer – Nutzungsphase	1345	615
 Anhang		
Leasingerlasse der Finanzverwaltung	1365	626
 Fundstellennachweise der zitierten BGH-Entscheidungen		642
 Stichwortverzeichnis		648

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Literaturverzeichnis	XLIII
Abkürzungsverzeichnis	LXV

	Rz.	Seite
A. Die Interessenlage beim Finanzierungsleasing	1	1
I. Erscheinungsformen des Leasing	2	1
1. Unterscheidung nach Laufzeit und Leasingzeit	3	1
2. Unterscheidung: Finanzierungsleasing – Herstellerleasing . .	4	2
3. Finanzierungsleasing – Operating-Leasing	5	3
4. Ertragssteuerliche Unterscheidungskriterien	7	5
a) Der Vollamortisations-Erlaß vom 19. 4. 1971	9	6
b) Der Teilamortisations-Erlaß vom 22. 12. 1975	10	7
aa) Das Vertragsmodell mit Andienungsrecht des Leasinggebers	11	7
bb) Das Vertragsmodell mit Aufteilung des Mehrerlöses .	12	8
cc) Der kündbare Teilamortisationsvertrag mit Anrech- nung des Veräußerungserlöses auf die vom Leasing- nehmer zu leistende Schlußzahlung	13	9
c) Der Immobilien-Erlaß vom 21. 3. 1972	14	9
d) Spezial-Leasing	15	10
II. Sale-and-Lease-Back-Verträge	16	11
III. Der Mietkauf	20	12
IV. Die ertragssteuerrechtliche Interessenbewertung	22	14
1. Der Begriff des wirtschaftlichen Eigentums	23	14
2. Einkommen- und körperschaftsteuerliche Gesichtspunkte .	26	15
3. Vermögensteuerrechtliche Gesichtspunkte	29	16
4. Gewerbesteuerrechtliche Gesichtspunkte	31	17
5. Umsatzsteuerrechtliche Gesichtspunkte	32	18

	Rz.	Seite
V. Betriebswirtschaftliche Interessenbewertung	33	18
1. Allgemeine Erwägungen	33	18
2. Notwendige Einzelbetrachtung	34	19
 B. Die rechtliche Qualifizierung von Finanzierungs- Leasingverträgen betreffend Mobilien	37	21
I. Qualifikationsmerkmale in der Judikatur	38	21
1. Die Entwicklung der BGH-Judikatur	38	21
a) Interessentypische Merkmale	39	21
b) Die Verfestigung der dogmatischen Strukturen	45	24
aa) Das „Leitbild“ des Leasingvertrages	47	24
bb) Abschließende Verfestigung	49	25
2. Schlußfolgerungen	52	27
3. Finanzierungsleasing – sonstige Formen des Leasing	53	27
 II. Der Meinungsstand in der Literatur	55	29
1. Kaufvertragliche Qualifikation	55	29
2. Mietvertragliche Qualifikationen	56	30
3. Qualifikation als atypischer Vertrag	58	30
a) Die Meinung von Papapostolou	59	31
b) Die Meinung von Lieb	60	32
c) Die Meinung von Canaris	61	33
 III. Eigene Stellungnahme	63	34
1. Kongruenz zwischen steuerrechtlicher und zivilrechtlicher Qualifikation	63	34
2. Widerlegung der Auffassung von Canaris	65	35
a) Der steuerrechtliche Aspekt	65	35
b) Der zivilrechtliche Aspekt	70	37
3. Widerlegung der Auffassung von Lieb	75	40
4. Widerlegung der Auffassung von Papapostolou	76	40
5. Finanzierungsleasing – § 1 Abs. 2 VerbrKrG	77	41
a) Die Amortisationspflicht des Leasingnehmers	78	42
aa) Der gesetzgeberische Wille	79	42
bb) Der Zweck der Neuregelung von § 1 Abs. 2 VerbrKrG	80	43

	Rz.	Seite
b) Der Grundsatz der einheitlichen Umschreibung der Rechtsnatur	81	43
c) Der dominante Gedanke des Verbraucherschutzes	84	45
c) Beibehaltung der BGH-Qualifikation des Finanzierungsleasing	86	46
6. Die garantiemäßig abgesicherte Vollamortisationspflicht des Leasingnehmers als Sonderproblem von Teilamortisationsverträgen – Abgrenzung zur BGH-Judikatur	87	46
a) Das Vertragsmodell mit Andienungsrecht des Leasinggebers	88	47
aa) Andienungsrecht des Leasinggebers – § 10 Nr. 1 AGB-Gesetz	90	48
bb) Andienungsrecht – Garantiepflicht des Leasingnehmers	91	48
b) Das Vertragsmodell mit Mehrerlösbeteiligung des Leasingnehmers	94	50
c) Das Vertragsmodell des kündbaren Teilamortisationsvertrages mit Abschlußzahlung des Leasingnehmers	96	51
aa) Die steuerrechtlichen Prämissen	97	51
bb) Zivilrechtliche Konsequenzen	99	52
aaa) Die Entwicklung der BGH-Judikatur	99	52
bbb) Die Vollamortisationspflicht als garantiemäßige Entgeltspflicht des Leasingnehmers	106	54
ccc) Inkongruenz von Vollamortisationspflicht und Nutzungsdauer	107	55
d) Begründung der eigenen abweichenden Auffassung . . .	109	56
aa) Keine Verankerung des Vollamortisationsanspruchs im Steuerrecht	109	56
bb) Die modellspezifische Garantiepflicht	110	58
7. Finanzierungsleasing – Herstellerleasing	113	59
a) Typologische Einordnung	113	59
b) Die Auffassung von Berger	114	60
c) Auseinandersetzung mit der Auffassung von Berger . . .	119	62
aa) Direktes Herstellerleasing	119	62
bb) Indirektes Herstellerleasing – Absatzleasing	120	62
d) Eigene Auffassung	122	64
8. Operating-Leasing	125	65

	Rz.	Seite
C. Der Vertragsabschluß zwischen Leasinggeber und Leasingnehmer	126	66
I. Die Verwendung von Formularen	126	66
1. Die Tatbestandselemente von § 1 Abs. 1 AGB-Gesetz	126	66
2. Das Merkmal des „Aushandelns“ im Sinn von § 1 Abs. 2 AGB-Gesetz	130	68
3. Verwendung des Begriffs „Miete“ oder des Begriffs „Leasing“	133	71
4. Der Abschluß von Rahmenverträgen	136	73
II. Teilamortisationsverträge: Das Erfordernis transparenter Vertragsgestaltung	138	74
1. Das Teilamortisationsmodell mit Andienungsrecht des Leasinggebers	139	74
a) Andienungsrecht – Garantiepflcht des Leasingnehmers .	139	74
b) Einzelheiten der transparenten Vertragsgestaltung	142	75
aa) Klauselvorschlag	142	75
bb) Das Stadium der Vertragsanbahnung	144	76
cc) Kaufmann – Nicht-Kaufmann	145	77
c) Rechtsfolgen fehlender Transparenz	146	78
2. Das Vertragsmodell mit Mehrerlösbeteiligung des Leasingnehmers	148	79
a) Klauselvorschlag	151	80
b) Rechtsfolgen fehlender Transparenz der Vertragsgestaltung	152	80
3. Das Vertragsmodell des kündbaren Teilamortisationsvertrages mit Abschlußzahlung des Leasingnehmers	153	81
a) Die Ausgangsthese des BGH	153	81
b) Kritische Einwände	156	82
aa) Steuerrechtliche Dominanz	156	82
bb) Keine zwingende Anrechnung von 90% des Verwertungserlöses	160	84
cc) Das Sonderproblem der „Kündigung“	165	86
dd) § 8 AGB-Gesetz als Sperre für die Überprüfung der Höhe der Vollamortisationspflicht des Leasingnehmers	167	86
ee) Das Dilemma der BGH-Judikatur	168	87

	Rz.	Seite
c) Erfordernis einer transparenten Vertragsgestaltung	171	89
d) Der Abschluß einer Aufhebungsvereinbarung	174	90
e) Rechtsfolgen fehlender Transparenz	176	91
aa) Generelle Gesichtspunkte	176	91
bb) Instanzgerichtliche Urteile	177	91
cc) Schlußfolgerungen	178	92
 III. Der Abschluß des Leasingvertrages	 180	 92
1. Die Hauptpflicht des Leasinggebers	181	93
a) Gegeneinwände	182	93
b) Widerlegung der Gegeneinwände	186	95
2. Der Vertragsabschluß	190	97
a) Der Grundtatbestand	190	97
aa) Das „Einsteigen“ des Leasinggebers in die Bestellung des Leasingnehmers	191	98
bb) Die Verwendung einer „Leasingklausel“	196	100
cc) Gleichzeitigkeit von Kaufantrag und Leasingantrag	198	100
dd) Der Abschluß eines Rahmenvertrages	200	101
b) Aufklärungspflichten des Leasinggebers	202	102
c) Antragsfristen	206	103
aa) Der Leasingnehmer als Nicht-Kaufmann	207	103
bb) Im kaufmännischen Bereich	210	104
cc) Fristverschiebungen – notwendige, vom Leasingneh- mer einzureichende Unterlagen	211	105
d) Die wirksame Einbeziehung im kaufmännischen Ver- kehr	212	105
aa) Die Abtretbarkeit	213	106
bb) Der Leasingnehmer als Kaufmann	214	106
cc) Wirksame Einbeziehung gemäß § 2 AGB-Gesetz	216	108
dd) Das Erfordernis eines „ausdrücklichen“ Hinweises ge- mäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 AGB-Gesetz	217	108
ee) Die Kenntnisverschaffungsobliegenheit gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 2 AGB-Gesetz	219	109
ff) Die Einzelfallumstände	221	109
gg) Sanktionswirkung gemäß § 6 Abs. 2 AGB-Gesetz	222	111
hh) Der Verweis auf die Lieferanten-AGB – § 150 Abs. 3 BGB	224	112
3. Die Mitverpflichtung eines Dritten	226	112

	Rz.	Seite
a) Der Tatbestand der Mithaftung	227	113
b) Der Tatbestand des § 11 Nr. 14 AGB-Gesetz	229	114
aa) Der Mithaftende als Vertreter des Leasingnehmers	229	114
bb) Der Mithaftende als Vertragspartner	231	115
c) Mithaftung und Schutz des AbzG	232	116
d) Mithaftender und VerbrKrG	234	117
4. Der Lieferant des Leasingguts als Erfüllungsgehilfe des Leasinggebers im Rahmen der Lieferpflichten	235	117
IV. Das Vertragsverhältnis Leasinggeber–Lieferant des Leasingguts	237	119
1. Der Kooperationsvertrag zwischen Leasinggeber und Lieferant/Hersteller des Leasingguts	238	119
2. Wesentliche Einzelregelungen	240	120
a) Überlassung von Vertragsformularen	241	120
b) Überwälzung des Bonitätsrisikos	242	120
c) Restwertgarantie – Rücknahmeverpflichtung des Lieferanten	243	121
d) Vereinbarung einer Ausfallhaftung des Lieferanten	244	121
e) Vereinbarung eines Vorkaufsrechts	247	123
3. Der Lieferant des Leasingguts als Verhandlungsgehilfe des Leasinggebers	250	124
a) Die Leitlinie der BGH-Judikatur	251	124
b) Schlußfolgerungen	258	129
aa) Besorgung der Leasingfinanzierung auf eigene Faust	259	129
bb) Haftung für die Erfüllung vertraglicher Pflichten	260	130
cc) Haftung für Falschberatung betreffend die Verwendung des Leasingguts	261	131
dd) Zusage eines Erwerbsrechts des Leasingnehmers	263	131
4. Schadensersatzsanktion	264	132
5. Haftungsfreizeichnungsklauseln	271	134
a) Unwirksamkeitsgründe	271	134
b) Bei fehlendem Freistellungsanspruch	274	136
c) Gegenüber Erwerbszusagen	275	136
d) Zusagen betreffend die Eignung des Leasingguts	278	137
e) Abtretungsbefugnis	279	137
6. Der Lieferant des Leasingguts als „Dritter“ im Sinn von § 123 Abs. 2 BGB	280	138

	Rz.	Seite
a) Die generelle Tendenz der Judikatur und der Literatur . .	281	138
b) Der Tatbestand der Arglist	286	139
c) Eigene Auffassung	287	140
7. Der Lieferant des Leasingguts als Stellvertreter des Leasinggebers	290	141
a) Das Offenkundigkeitsprinzip	290	141
b) Der Rechtsgedanke des § 166 Abs. 1 BGB	292	142
c) Der Gedanke der Vertragsübernahme	293	142
8. Die Eigenhaftung des Lieferanten des Leasingguts	295	143
V. Der Vollzug des Leasingvertrages	297	144
1. Abnahme- und Rügepflichten beim Kaufvertrag	298	145
a) Die Abnahmepflicht gemäß § 433 Abs. 2 BGB	298	145
b) Die Untersuchungs- und Rügepflichten gemäß §§ 377, 378 HGB	299	145
aa) Die Ablieferung des Leasingguts	300	146
bb) Der Leasingnehmer als Erfüllungsgehilfe des Leasinggebers	301	146
cc) Mangel – Falschlieferung – Quantitätsmangel	304	147
dd) Die Rügeobliegenheit	305	147
ee) Die Rügeobliegenheit bei versteckten Mängeln	306	148
ff) Unverzüglichkeit und Spezifizierung der Rüge	307	149
2. Der Leasingnehmer als Nicht-Kaufmann	312	151
a) Die BGH-Judikatur	312	151
b) Die Kritik in der Literatur	314	152
c) Eigene Auffassung – Lösungsvorschlag	318	154
3. Die Folgen unrichtiger Abnahme- oder Übernahmebestätigungen	324	157
a) Rechtsnatur	324	157
b) Teillieferung – mangelhafte Lieferung	330	159
aa) Beim Gattungskauf	332	160
bb) Beim Spezieskauf	334	162
c) Genehmigungsfähigkeit – § 378 HGB	335	162
d) Konsequenzen – § 542 BGB oder Gewährleistungsansprüche	337	163
e) Leistungsverweigerungsrecht – § 539 BGB	340	164

	Rz.	Seite
f) Mängel des Leasingguts – Einrede des nicht erfüllten Vertrages gemäß § 320 BGB	342	165
aa) Allgemeine Gesichtspunkte	342	165
bb) Beim Gattungskauf	345	166
cc) Beim Spezieskauf	347	167
g) Parallelität der Vorbehalte gemäß §§ 464, 539 BGB	348	168
h) Erklärungsadressant von Mängelrüge und Mängelvorbehalt	353	171
D. Das geschuldete Entgelt	357	173
I. Zahlung der Leasingraten	358	173
1. Fälligkeit gemäß § 284 Abs. 2 BGB	358	173
2. Pauschalierung des Verzugs Schadens	360	174
II. Vorauszahlungspflicht	363	176
III. Anpassungsklauseln	364	176
1. Der Leasingnehmer als Kaufmann	365	177
a) Der Vorrang des Individualvertrages gemäß § 4 AGB-Gesetz	365	177
b) Anpassungsklauseln – § 9 Abs. 1 AGB-Gesetz	366	177
aa) Aufgrund einer Preiserhöhung des Lieferanten des Leasingguts	366	177
bb) Aufgrund einer Änderung der Refinanzierungsbedingungen	368	178
2. Der Leasingnehmer als Nicht-Kaufmann	370	180
a) Die Preiserhöhung durch den Lieferanten des Leasingguts	371	180
b) Die Anpassung der Leasingraten aufgrund einer Änderung der Refinanzierungsbedingungen	374	182
c) Sanktionswirkung	375	182
3. Erhöhung der Umsatzsteuer	376	183
4. Abwälzung sonstiger Steuern	378	184
IV. Aufrechnungsverbote	380	185
1. Der Verbotstatbestand von § 11 Nr. 3 AGB-Gesetz	380	185

	Rz.	Seite
2. Der Leasingnehmer als Kaufmann	381	185
V. Kriterien der Sittenwidrigkeit gemäß § 138 BGB	382	186
1. Der bisherige Befund in der Judikatur	382	186
a) Die eine Parallele zum Ratenkauf stützenden Entscheidungen	383	186
b) Gegenteilige Entscheidungen	385	187
2. Der Befund in der Literatur	386	188
3. Eigene Auffassung	387	189
a) Die Vergleichbarkeit mit einem finanzierten Abzahlungs- geschäft	388	189
b) Die zusätzlichen Leistungen des Leasinggebers	391	190
aa) Widerlegung der Auffassung des OLG Saarbrücken	392	191
bb) Der Refinanzierungsaufwand	394	192
c) Keine Leasingvorteile	395	193
d) Parallele zu § 9 Abs. 1 VerbrKrG bei „verbundenen Ge- schäften“	396	193
4. Berechnung des Effektivzinses	397	194
a) Bei Ratenkreditverträgen	397	194
b) Parallele zum Leasingvertrag	399	195
c) Angabe des Effektivzinses	400	195
5. Subjektiver Tatbestand	402	196
6. Rechtliche Konsequenzen	403	196
E. Lieferstörungen: Unmöglichkeit – Verzug – Gewähr- leistungshaftung	404	197
I. Die „Hauptpflicht“ des Leasinggebers	404	197
II. Der Tatbestand der Unmöglichkeit	405	197
1. Die Unmöglichkeit	406	198
2. Haftungsfreizeichnung	408	199
3. Abtretung der dem Leasinggeber wegen Unmöglichkeit zu- stehenden Ansprüche	410	199
a) Grundsätzliche Erwägungen	410	199
b) Vergleich des kauf- und mietrechtlichen Schutzes	411	200
4. Rechtsfolgen	415	202

	Rz.	Seite
a) Ansprüche gegen den Leasinggeber	416	202
b) Im Rahmen der „Abtretungskonstruktion“	419	203
III. Der Tatbestand des Lieferverzugs	420	204
1. Der Liefertermin	420	204
a) Der fest vereinbarte Liefertermin	420	204
b) Der unverbindliche Liefertermin	421	204
aa) Gegenüber einem Leasingnehmer als Kaufmann	422	205
bb) Gegenüber einem Leasingnehmer als Nicht-Kaufmann	424	206
2. Der Lieferverzug	426	207
a) Der Leasingnehmer als Kaufmann	426	207
aa) Bestimmung der Anspruchsgrundlage	426	207
bb) Abtretung der Ansprüche gegen den Lieferanten	429	208
b) Der Leasingnehmer als Nicht-Kaufmann	430	209
aa) Bestimmung der Anspruchsgrundlage	430	209
bb) Abtretung der Ansprüche gegen den Lieferanten	431	210
3. Rechtsfolgen	432	210
a) Mietvertragliche Regelungen	433	210
b) Bei Verwendung der „Abtretungskonstruktion“	434	211
4. Der Schadensersatzanspruch des Leasingnehmers – qualitativer Unterschied zwischen der „Abtretungskonstruktion“ und der „Ermächtigungskonstruktion“	436	212
a) Bei der „Abtretungskonstruktion“	437	212
b) Bei der „Ermächtigungskonstruktion“	440	213
IV. Gewährleistungsregelungen	443	215
1. Der Grundtatbestand der „Abtretungskonstruktion“ sowie der „Ermächtigungskonstruktion“	443	215
a) Voraussetzungen der Wirksamkeit	444	215
aa) Unwirksame Klauselgestaltungen	444	215
bb) Die nach § 6 Abs. 2 AGB-Gesetz eingreifende Rechtsfolge	446	217
b) Verbindliche Hinnahme der vom Leasingnehmer geltend zu machenden Gewährleistungsrechte	448	218
2. Der Inhalt der dem Leasingnehmer abgetretenen kaufrechtlichen Gewährleistungsrechte	454	220
a) Der Mangelbeseitigungsanspruch	454	220
b) Anspruch auf Ersatzlieferung	457	222

	Rz.	Seite
c) Der Mangelbeseitigungsanspruch des Leasingnehmers – Einrede des nicht erfüllten Vertrages	461	223
aa) Der Verbotstatbestand von § 11 Nr. 2 a AGB-Gesetz	461	223
bb) Die BGH-Entscheidung vom 29. 10. 1986	467	225
cc) Zahlungsverlangen des Leasinggebers trotz Wandelungserklärung des Leasingnehmers	469	226
dd) Zahlungsverlangen des Leasinggebers und Minderungserklärung des Leasingnehmers	471	228
d) Die Voraussetzungen des „Fehlschlagens“ in der Nachbesserung/Ersatzlieferung	472	228
3. Unwirksamkeit der Lieferanten-AGB	477	231
4. Die Konsequenzen des „Fehlschlagens“ der Mangelbeseitigung/Ersatzlieferung für den Bestand des Leasingvertrages	480	233
a) Aufgrund der BGH-Judikatur	480	233
aa) Im Fall der Wandelung	480	233
bb) Die Informationspflicht des Leasingnehmers	483	234
cc) Das Recht auf Zahlungsverweigerung	486	235
dd) Die Aussetzung des Zahlungsanspruchs des Leasinggebers gemäß § 148 ZPO	488	236
ee) Im Fall der Minderung	489	237
ff) Kollusives Zusammenwirken zwischen Lieferant und Leasingnehmer	492	238
gg) Unzulässiges Außerkraftsetzen der Wandelungsfolgen	496	240
b) Abweichende Auffassungen in der Literatur	497	240
c) Eigene Auffassung	503	243
d) Die Rückabwicklung des Leasingvertrages	508	246
aa) Ansprüche des Leasinggebers gegenüber dem Lieferanten	510	247
bb) Ansprüche zwischen Leasinggeber und Leasingnehmer	513	248
e) Besondere Fallkonstellation	517	250
aa) Rückabtretung der Ansprüche des Leasinggebers an den Lieferanten des Leasingguts	517	250
bb) Das Fehlen einer ausdrücklichen „Wandelungserklärung“	519	250
cc) Die unmögliche Rückgewähr des Leasingguts	520	251
dd) Gesamtwandelungsrecht gemäß § 469 BGB	522	252
f) Unwirksamkeit der leasingtypischen Abtretungskonstruktion	525	253

	Rz.	Seite
5. Der Leasingnehmer als Nicht-Kaufmann	528	255
a) Die BGH-Judikatur	528	255
b) Eigene Stellungnahme	529	255
6. Die Haftung des Leasinggebers für „Spätschäden“	532	257
a) Das Verbot der Verkürzung der Gewährleistungsfristen	533	257
b) Die BGH-Judikatur im Hinblick auf „Spätschäden“	535	258
c) Die Einrede des § 477 BGB	538	259
d) Die Einrede des § 478 BGB	542	261
e) Die Mängelanzeige gemäß § 545 BGB	543	262
7. Schadensersatzansprüche des Leasingnehmers wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft gemäß §§ 463 Satz 1, 480 Abs. 2 BGB	547	264
a) Der Tatbestand der Eigenschaftszusicherung	547	264
b) Die Grenzen wirksamer Haftungsfreizeichnung	550	265
c) Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung – Bestand des Leasingvertrages	552	267
V. Ansprüche des Leasinggebers gegenüber dem Leasingnehmer beim Scheitern des Leasingvertrages wegen Unmöglichkeit, Verzug oder Gewährleistung	556	268
1. Die Auffassung des BGH	557	269
a) Kein Ersatzanspruch des Leasinggebers für Bereitstellungsprovision und Nichtabnahmeentschädigung bei Nichterfüllung	557	269
b) Die Auffassung in der Literatur	562	270
c) Eigene Auffassung	565	271
2. Rückzahlungsanspruch gegenüber dem Leasingnehmer bei ausgezahltem Kaufpreis?	567	272
3. Wegfall der Geschäftsgrundlage erst bei Vollzug der Wandlung aufgrund von Leasing-AGB?	570	274
4. Rücktritt des Leasinggebers	573	275
VI. Die Überwälzung des Insolvenzrisikos des Lieferanten des Leasingguts auf den Leasingnehmer	574	276
1. Der Befund der Judikatur	575	276
2. Die Stellungnahme in der Literatur	578	278
3. Eigene Stellungnahme	582	281
a) Bei Fehlen einer das Insolvenzrisiko des Lieferanten des Leasingguts erfassenden AGB-Klausel	583	281

	Rz.	Seite
b) Die Überwälzung des Insolvenzrisikos des Lieferanten des Leasingguts auf den Leasingnehmer aufgrund einer Formulklausel in den Leasing-AGB	587	283
aa) Die Entscheidung des OLG Frankfurt vom 17. 9. 1985	588	283
bb) Die Kritik von Reinicke/Tiedtke	590	284
c) Eigene Meinung	592	285
4. Keine Aufwendungserstattungsansprüche	593	285
VII. Besonderheiten des Herstellerleasing	594	286
1. Die besondere Rechtsnatur des Herstellerleasing	595	286
2. Die Abbedingung der §§ 537, 538 BGB – § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGB-Gesetz	596	287
a) Bei Personenidentität	596	287
b) Im Rahmen der kaufrechtlichen Gewährleistung	597	287
c) Nach Ablauf der Gewährleistungsfristen	599	288
d) Überwälzung des Insolvenzrisikos	601	288
VIII. Besonderheiten des Operating-Leasing	602	288
IX. Sonstige Schlechterfüllung des Leasingvertrages	604	289
1. Schlechterfüllung des Leasingvertrages	605	289
a) Haftungsfreizeichnung der Leasing-AGB – § 11 Nr. 7 AGB-Gesetz	608	290
b) Haftungsfreizeichnung – § 538 Abs. 1 BGB	609	290
c) Im Bereich leichter Fahrlässigkeit – Verletzung von Nebenpflichten	611	291
2. Schadensersatzansprüche aus positiver Vertragsverletzung im Verhältnis Leasinggeber – Lieferant des Leasingguts	612	291
a) Im Bereich des Kaufvertrages	613	291
aa) Ersatz von Mangelfolgeschäden	613	291
bb) Verletzung sonstiger Nebenpflichten	614	292
b) Im Bereich des Werkvertragsrechts	615	293
3. Wirksamkeitsgrenzen von Haftungsfreizeichnungs- und Haftungsbegrenzungsklauseln in den AGB des Lieferanten des Leasingguts	616	293
a) Für Haftungsfreizeichnungsklauseln	616	293
b) Wirksamkeitsgrenzen der Haftungsbegrenzungsklauseln	619	294

	Rz.	Seite
4. Leasingtypische „Abtretungskonstruktion“ – Wirksamkeit gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGB-Gesetz	620	295
a) Betreffend die verschuldensunabhängige Haftung gemäß § 538 BGB	620	295
b) Betreffend sonstige Ansprüche wegen Schlechterfüllung	621	296
c) Ausschließliche Abtretung der Gewährleistungsansprüche	622	296
F. Risikotragungsklauseln – Schadensersatzansprüche wegen Zerstörung des Leasingguts	623	297
I. Der Grundsachverhalt	623	297
1. Betreffend die Sachgefahr	623	297
2. Betreffend die Preisgefahr	625	297
II. Überwälzung der Sachgefahr auf den Leasingnehmer	627	298
1. Die BGH-Judikatur	628	298
2. Stellungnahme in der Literatur	630	300
3. Eigene Stellungnahme	631	300
III. Die Überwälzung der Preisgefahr	634	302
1. Stellungnahmen in der Judikatur	634	302
2. Stellungnahmen in der Literatur	636	303
3. Eigene Stellungnahme	638	304
IV. Einzelklauseln im Bereich der Sachgefahrtragung	639	305
1. Gefahrtragung bei Anlieferung/Aufstellung/Montage des Leasingguts	640	305
2. Die Instandhaltungspflicht	645	307
3. Die Instandsetzungspflicht	650	309
4. Der Abschluß eines Wertungsvertrages	654	311
a) Rechtsnatur	655	311
b) Das Verbot von Koppelungsgeschäften	657	312
c) Die Entscheidung des OLG Karlsruhe vom 20. 10. 1978	660	313
5. Allgemeine Obhutspflichten des Leasingnehmers	662	314
V. Einzelklauseln betreffend die Tragung der Preisgefahr	664	315
1. Bei Vollamortisationsverträgen	664	315

	Rz.	Seite
2. Bei Teilamortisationsverträgen	667	316
3. Die Realisierung des Anspruchs aus der Tragung der Preis- gefahr aufgrund einer Verfallklausel	669	317
VI. Die Versicherungspflicht des Leasingnehmers	670	317
1. Der dem Leasinggeber zustehende Entschädigungsan- spruch	671	318
2. Der Totalschaden am Leasinggut	674	319
VII. Zerstörung/Beschädigung des Leasingguts aufgrund eines Umstandes, den der Leasingnehmer zu vertreten hat	677	321
1. Der Grundgedanke des § 324 BGB	677	321
2. Der deliktsrechtliche Schadensersatzanspruch des Leasing- gebers	678	321
3. Das schadensersatzrechtliche Sonderproblem des „Rest- werts“ = Verkehrswert des Leasingguts	679	321
4. Gegenleistungsanspruch – Schadensersatzanspruch: Wahl- recht des Leasinggebers?	683	323
VIII. Zerstörung oder Beschädigung des Leasingguts aufgrund eines Umstandes, den ein Dritter zu vertreten hat	685	324
1. Grundsätzliche Gesichtspunkte	685	324
a) Der Schadensersatzanspruch des Leasinggebers	686	325
b) Der Schadensersatzanspruch des Leasingnehmers	689	326
2. Der Haftungsausgleich zwischen Leasinggeber und Lea- singnehmer	691	327
3. Der Haftungsausgleich – Mitverschulden des Leasingneh- mers	694	329
4. Die Haftung des Arbeitnehmers für die Beschädigung ge- mieteter Betriebsmittel	695	330
IX. Produkthaftung des Leasinggebers	697	331
1. Schadensersatzhaftung des Leasinggebers gemäß § 823 Abs. 1 BGB	698	331
a) Keine Herstellerhaftung	698	331
b) Händlerhaftung	699	332
c) Herstellerhaftung des Lieferanten des Leasingguts	701	333
2. Produkthaftungsansprüche gemäß § 823 Abs. 1 BGB	703	333
3. Der Schaden am fehlerhaften Gesamtprodukt	704	334

	Rz.	Seite
4. Die leasingspezifische „Abtretungskonstruktion“	706	335
a) Die gewährleistungsspezifische „Abtretungskonstruktion“	707	335
b) Abtretung der Schadensersatzansprüche gemäß § 823 Abs. 1 BGB	709	336
c) Konkurrenz der Gewährleistungsansprüche mit Schadensersatzansprüchen gemäß § 823 Abs. 1 BGB	711	337
d) Überwälzung der Sach- und Preisgefahr	713	339
5. Sonstige Produkthaftungsansprüche des Leasingnehmers	715	340
6. Die Haftung des Leasinggebers gemäß § 1 ProdHaftG	716	340
a) Der Leasinggeber als „EG-Importeur“	717	340
b) Der Leasinggeber als Händler im Sinn von § 4 Abs. 3 ProdHaftG	718	341
c) Haftungsfreistellung des Leasinggebers	719	342
G. Ordentliche Beendigung des Leasingvertrages	720	343
I. Beendigungsklauseln	720	343
1. Die Rückgabepflicht	721	343
2. Der ordnungsgemäße Zustand des Leasingguts	722	344
3. Einbauten – Wegnahmerecht des Leasingnehmers	726	346
4. Fortsetzung des Mietgebrauchs – § 557 BGB	729	347
5. Fortsetzung des Mietgebrauchs – Ausschluß von § 568 BGB?	734	350
6. Kündbarer Teilamortisationsvertrag – nicht rechtzeitige Kündigung	739	352
a) Die Auffassung des BGH	739	352
b) Die Kritik in der Literatur	740	353
c) Eigene Stellungnahme	743	355
7. Ausschluß des Kündigungsrechts des § 569 BGB	748	357
8. Die Verjährungsbestimmung des § 568 BGB	751	358
a) Anwendungsbereich	751	358
b) Nichtanwendbarkeit	753	359
c) Praktische Schlußfolgerungen	755	360
II. Das Spezialproblem des kündbaren Teilamortisationsvertrages mit Abschlußzahlung des Leasingnehmers	758	361
1. Der bisherige Befund in der BGH-Judikatur	758	361

	Rz.	Seite
a) Der Rückgriff auf die ergänzende Vertragsauslegung . . .	758	361
aa) Die Kriterien der Unwirksamkeit der vom Leasingnehmer zu entrichtenden Abschlußzahlung	758	361
bb) Die Regeln der ergänzenden Vertragsauslegung	761	363
b) Die Grundzüge der BGH-Entscheidung vom 12. 6. 1985	763	365
aa) Die Kriterien der Unwirksamkeit der Abschlußzahlung des Leasingnehmers	763	365
bb) Der maßgebende Gesichtspunkt des Erfüllungsinteresses	765	365
c) Die BGH-Entscheidung vom 19. 3. 1986	769	367
d) Die neueren BGH-Entscheidungen	772	369
2. Die Berechnung des Ausgleichsanspruchs des Leasinggebers beim kündbaren Teilamortisationsvertrag nach der BGH-Judikatur	775	371
a) Die Anrechnung des Verwertungserlöses	776	371
aa) Die Höhe des anrechnungspflichtigen Verwertungserlöses	776	371
bb) Allgemeine Gesichtspunkte für die Verwertung	781	373
cc) Formulärmäßige Kostenüberwälzung – Einschaltung eines Sachverständigen	784	375
dd) Die Unabhängigkeit und Neutralität des Schiedsgutachters	786	376
b) Die erforderliche Abzinsung	787	377
c) Vorfälligkeitsentschädigung	790	378
d) Vertriebs- und Verwaltungskosten	791	379
e) Ersparte Aufwendungen	793	379
f) Vorhaltekosten für Weitervermietung und Verwertung des Leasingguts	794	380
g) Versicherungskosten – Steuern	795	380
h) Der Gewinnanspruch des Leasinggebers	797	381
i) Darlegungs- und Beweislast	799	382
3. Kritische Einwände in der Literatur und deren Widerlegung	801	383
a) Der Gesichtspunkt des § 8 AGB-Gesetz	801	383
b) Der weitere Gegeneinwand: Die Kalkulation des Leasinggebers	804	386
4. Einwände gegen den angeblich leasingtypischen Ausgleichsanspruch	808	389

	Rz.	Seite
a) Die Begründung der Unwirksamkeit der Amortisationsvereinbarung – Transparenzerfordernisse	809	389
aa) Die unerfüllbaren Kriterien der BGH-Judikatur	809	389
bb) Bezogen auf Gesamtkosten – Gewinnerwartung	811	390
cc) Bezogen auf die Anrechnung des Verwertungserlöses	812	391
dd) Bezogen auf die Angabe der Abzinsungsmodalitäten	813	391
ee) Das Stichwort „Undurchsichtigkeit“	816	392
b) Anwendung von § 9 AGB-Gesetz – fehlende Sanktion	817	393
5. Ersetzung des Kündigungsrechts durch eine Aufhebungsvereinbarung	820	393
H. Fristlose Kündigung – Rechtsfolgen	821	395
I. Das fristlose Kündigungsrecht des Leasinggebers bei vertragswidrigem Gebrauch und bei Zahlungsverzug des Leasingnehmers	821	395
1. Vertragswidriger Gebrauch des Leasingguts	822	395
2. Kündigung wegen Zahlungsverzugs	824	395
a) Im kaufmännischen Bereich	824	395
b) Im nicht-kaufmännischen Bereich	826	396
3. Koppelung des Kündigungsrechts mit einer Verfallklausel	827	396
4. Sicherstellung des Leasingguts	829	397
a) Grundsätzliche Wirksamkeit	829	397
b) Unwirksamkeitskriterien	830	398
5. Der Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung	832	398
a) Die dogmatische Grundlage	832	398
b) Möglichkeiten einer abstrakten Schadensberechnung	833	399
aa) Generelle Einwände	834	399
bb) Spezielle Bedenken	836	400
6. Grundsätze der konkreten Schadensberechnung	837	401
a) Beim Vollamortisationsvertrag	838	401
aa) Abzinsung	839	401
bb) Vorfälligkeitsentschädigung	840	402
cc) Ersparte Aufwendungen	841	402
dd) Verwertungserlös	843	403
ee) Kauf- oder Verlängerungsoptionen	844	404
ff) Die Berechnungsformel des OLG Stuttgart	845	404

	Rz.	Seite
aaa) Ermittlung des Ablösebetrages	846	405
bbb) Gewinn- und Kosten-Rückerstattung	847	405
b) Beim Teilamortisationsvertrag	848	406
aa) Teilamortisationsvertrag mit Andienungsrecht des Leasinggebers	848	406
bb) Teilamortisationsvertrag mit Mehrerlösbeteiligung des Leasingnehmers und kündbarer Teilamortisa- tionsvertrag mit Abschlußzahlung des Leasingneh- mers	849	407
cc) Umsatzsteuerpflicht	850	407
 II. Das fristlose Kündigungsrecht des Leasinggebers in sonsti- gen Fällen	 854	 408
1. Im Fall der wesentlichen Vermögensverschlechterung	855	409
2. Pfändungs- und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen	857	410
3. Vermögensgefährdung – § 321 BGB	859	410
4. Untervermietung	860	411
5. Austausch des Leasingguts	863	413
 III. Sicherstellung des Leasingguts durch einstweilige Verfü- gung?	 864	 413
 I. Zwangsvollstreckung	 868	 415
I. Die Zwangsvollstreckung der Gläubiger des Leasingneh- mers	 868	 415
1. Zwangsvollstreckung in das Leasinggut	868	415
a) Klauselgestaltung im Bereich von § 771 ZPO	869	415
b) Ansprüche des Leasinggebers nach Versteigerung des Lea- singguts	875	417
2. Zwangsvollstreckung in das Nutzungsrecht des Leasingneh- mers	877	418
a) Pfändung des Nutzungsrechts	878	418
b) Die Übertragbarkeit des Nutzungsrechts	891	419
aa) Vertragsklauseln	891	419

	Rz.	Seite
bb) Ausschluß der Übertragung der Rechte aus dem Leasingvertrag auf einen Dritten: § 549 BGB – § 9 Abs. 1 AGB-Gesetz	894	420
cc) Eigene Lösung	896	421
aaa) Bei Verbot der Untervermietung	896	421
bbb) Bei Fehlen einer entsprechenden Verbotsklausel	897	422
3. Die Zwangsvollstreckung in den „Restwert“ (Verkehrswert)	899	423
a) Beim erlaßkonformen Leasing	900	424
b) Außerhalb des erlaßkonformen Leasing	901	424
4. Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das Optionsrecht des Leasingnehmers	902	425
a) Die Pfändbarkeit	903	425
b) Die Übertragbarkeit des Optionsrechts	905	426
c) Vertragliches Übertragungsverbot	906	426
d) Ergebnis	908	427
5. Pfändung der Verlängerungsoption des Leasingnehmers	909	428
6. Das Leasinggut als Grundstückszubehör	911	429
7. Rechte des Leasinggebers: Außerordentliche Kündigung – Schadensersatz?	914	429
II. Die Zwangsvollstreckung der Gläubiger des Leasinggebers	916	430
1. Die Zwangsvollstreckung vor Übergabe des Leasingguts	917	430
2. Die Zwangsvollstreckung in das Leasinggut nach seiner Übergabe	918	431
3. Die Zwangsvollstreckung in den Rückgabeanspruch	919	432
4. Die Zwangsvollstreckung in den Zahlungsanspruch des Leasinggebers	922	433
K. Das Leasinggut im Konkurs	924	434
I. Konkurs des Leasingnehmers	924	434
1. Der Schadensersatzanspruch des Leasinggebers	926	435
a) Die Berechnung des Schadensersatzanspruchs gemäß § 19 Satz 3 KO	927	435
b) Außerordentliche Kündigung des Leasinggebers – vertraglicher Schadensersatzanspruch	928	436

	Rz.	Seite
c) Kündigung des Konkursverwalters – Schadensersatzanspruch des Leasinggebers	929	436
2. Einzelheiten	930	437
a) Vollamortisationsverträge mit Optionsrecht des Leasingnehmers	930	437
b) Vollamortisationsvertrag mit Mietverlängerungsoption	931	437
c) Teilamortisationsverträge	932	437
aa) Teilamortisationsvertrag mit Andienungsrecht des Leasinggebers	933	438
bb) Teilamortisationsvertrag mit Mehrerlösbeteiligung des Leasingnehmers	934	438
d) Kündbarer Teilamortisationsvertrag	935	439
e) Vorzeitige Ausübung des Optionsrechts durch den Konkursverwalter	936	439
f) Fristloses Kündigungsrecht des Leasinggebers vor Konkursöffnung	937	439
g) Verschweigen eines Leasingvertrages	938	440
h) Konkurs des Leasingnehmers vor Auslieferung des Leasingguts	939	441
II. Der Konkurs des Leasinggebers	940	442
1. Vollamortisationsverträge	941	442
a) Einräumung einer Kaufoption	942	442
b) Mietverlängerungsoption	945	444
c) Bei Teilamortisationsverträgen	947	444
2. Konkurs vor Übergabe des Leasingguts an den Leasingnehmer	948	445
L. Refinanzierung	950	446
I. Der steuerrechtliche Grundtatbestand	950	446
II. Grundzüge der Forfaitierung	953	447
III. Das Vertragsverhältnis Leasinggeber – refinanzierende Bank	957	449
1. Allgemeine Gesichtspunkte	957	449
2. Rahmenvertrag	958	449

	Rz.	Seite
3. Der Untermietvertrag	963	451
4. Forderungsankauf – Kreditgewährung an den Leasingnehmer	964	452
IV. Das Sonderproblem des „Andienungsrechts“ des Leasinggebers	965	452
1. Der Verkauf des Andienungsrechts	966	452
2. Verkauf der Restwertforderung	968	454
3. Weisungsrecht des Leasinggebers	969	454
V. Vereinbarung einer Sicherungsübereignung	971	455
1. Der Umfang der Zweckbestimmungserklärung	972	455
a) Verwertungserlös bei Ausübung des Andienungsrechts des Leasinggebers	973	456
b) Absicherung des Insolvenzrisikos des Leasingnehmers	975	456
2. Die Insolvenz des Leasinggebers	977	457
a) Bei Vollamortisationsverträgen	978	458
b) Vorausverfügungen über Kaufoption oder Andienungsrecht	979	458
3. Abstraktes Schuldversprechen des Leasinggebers	981	459
M. PKW-Leasing	983	461
I. Erscheinungsformen	983	461
1. Erlaßkonforme Vertragsmodelle	985	462
2. Vertragsmodell mit Restwertabsicherung durch den Leasinggeber	989	463
3. Wirtschaftliches Eigentum des Leasinggebers	992	464
II. Besonderheiten beim KFZ-Leasing	993	465
1. Typizität des Vertrages	993	465
2. Grundsätzliche Geltung der allgemeinen Ergebnisse	997	467
a) Aufgrund der BGH-Judikatur	997	467
b) Aufgrund der instanzgerichtlichen Judikatur – insbesondere des Transparenzgebots	998	468
aa) Obergerichtliche Entscheidungen	998	468
bb) Landgerichtliche Entscheidungen	1001	470

	Rz.	Seite
c) Eigene Auffassung	1002	470
3. Überwälzung des Restwertrisikos auf den Leasinggeber . . .	1005	471
a) Ersetzung der mietvertraglichen Eigenhaftung durch kaufrechtliche Gewährleistung	1006	471
b) Überwälzung der Sach- und Preisgefahr	1007	471
c) Teilservice- und Fullservice-Vertrag	1008	472
d) Kündigungsregelungen	1010	473
III. Der Unfall mit dem Leasingfahrzeug	1011	473
1. Die Versicherungspflicht	1011	473
2. Totalschaden	1012	474
a) Ansprüche des Leasinggebers gegen den Schädiger	1012	474
b) Ansprüche des Leasinggebers gegen den Leasingnehmer .	1015	475
c) Ansprüche des Leasingnehmers gegen den Schädiger . . .	1018	477
d) Inanspruchnahme der Vollkaskoversicherung	1023	478
e) Diebstahl des Leasingfahrzeugs	1026	480
3. Teilschaden	1027	481
a) Anspruch des Leasinggebers gegen den Dritten	1027	481
b) Kündigung des Leasingvertrages	1033	483
c) Wertminderung	1034	484
d) Ansprüche des Leasinggebers gegen den Leasingnehmer .	1037	485
4. Kündigung – Rückgabe	1038	485
a) Abrechnungsmodalitäten	1038	485
aa) Beim Vertrag mit Absicherung des „Restwerts“ durch den Leasingnehmer	1038	485
bb) Abrechnung zum Händlereinkaufspreis	1039	486
cc) Beim Kilometer-Abrechnungs-Vertrag ohne Rest- wertabsicherung durch den Leasingnehmer	1041	487
b) Fristlose Kündigung	1047	489
c) Rückgabepflicht – Sachverständigengutachten	1050	491
N. Einzelfragen beim Sale-and-Lease-Back	1055	494
I. Die Ausgangslage	1055	494
II. Besondere Problemlagen beim Sale-and-Lease-Back	1060	496

	Rz.	Seite
III. Die Gewährleistungshaftung	1064	498
1. Beim typischen Finanzierungsleasing	1064	498
2. Die mietvertragliche Eigenhaftung des Leasinggebers	1065	498
a) Die Verkäufergewährleistung des Leasingnehmers	1066	499
b) Der Einwand des § 539 BGB	1067	499
c) Der Einwand der Wandelung	1068	500
d) Regreßansprüche des Leasingnehmers gegenüber seinem Vorlieferanten	1073	502
aa) Die Unbeachtlichkeit des Einwands gemäß § 242 BGB	1074	502
bb) Ablauf der Gewährleistungsfrist	1077	503
cc) Rückabwicklung	1078	504
3. Vertragsgestaltung	1079	504
 O. Software-Leasing	 1082	 506
 I. Zivilrechtliche Bewertung	 1086	 507
1. Der Beschaffungsvorgang im Verhältnis Leasinggeber – Soft- warehaus	1086	507
a) Bei Bestehen eines Urheberrechtsschutzes gemäß § 2 Abs. 2 UrhG	1087	507
b) Bei Beschaffung einer Individualsoftware	1091	508
aa) Standpunkt der herrschenden Meinung	1091	508
bb) Eigener Standpunkt beim Software-Leasing	1093	509
aaa) Fehlende freie Verfügungsbefugnis des Bestellers	1093	509
bbb) Die notwendige Differenzierung zwischen Herstell- und Überlassungspflichten	1097	510
ccc) Die Dominanz des Nutzungsvertrages	1102	512
ddd) Abweichende Vertragsgestaltungen	1108	513
eee) Zwischenergebnis	1114	515
c) Bei Beschaffung einer Anwenderstandard-Software	1116	515
aa) Die Anwendung von Miet- und Pachtrecht	1118	516
bb) Die Anwendung von Kaufrecht	1121	517
aaa) Der Standpunkt der herrschenden Meinung	1121	517
bbb) Die Berücksichtigung der leasingtypischen Beson- derheiten	1124	518

	Rz.	Seite
cc) Abweichende Vertragsgestaltungen	1129	520
dd) Zwischenergebnis	1130	520
d) Bei Beschaffung von Betriebssoftware	1132	521
2. Der Vertrag zwischen Leasinggeber – Leasingnehmer	1133	521
a) Betreffend die Hardware	1133	521
b) Betreffend die Software	1134	521
3. Rechtliche Einheit von Hardware- und Software-Verträgen?	1136	522
a) Die BGH-Entscheidung vom 20. 6. 1984	1138	523
b) Die BGH-Entscheidung vom 11. 3. 1987	1139	523
c) Die BGH-Entscheidung vom 1. 7. 1987	1140	524
d) Die BGH-Entscheidung vom 4. 11. 1987	1141	525
e) Die BGH-Entscheidung vom 7. 3. 1990	1142	526
f) Die instanzgerichtliche Judikatur	1143	527
g) Eigene Auffassung	1147	529
aa) Die einheitliche Vertragsurkunde	1148	529
bb) Formal getrennte Verträge	1149	529
cc) Erwerb von verschiedenen Lieferanten	1152	530
dd) Leasingfinanzierung	1153	531
4. Schlußfolgerungen für die Praxis	1155	532
a) Für die Vertragsgestaltung	1155	532
aa) Aus der Perspektive des Leasinggebers	1155	532
bb) Aus der Perspektive des Leasingnehmers	1156	532
b) Der Lieferant der Hardware und der Lieferant der Software als Erfüllungsgehilfen des Leasinggebers	1158	533
aa) Die Ausgangssituation	1158	533
bb) Die besondere Aufklärungspflicht beim Software-Leasing	1159	533
cc) Die Haftungssanktion	1164	536
dd) Inhalt und Umfang des Schadensersatzanspruchs	1165	536
5. Erfüllung – teilweise Erfüllung	1168	538
a) Das fristlose Kündigungsrecht des § 542 BGB	1168	538
b) Das Gesamtrücktrittsrecht gemäß § 326 BGB	1170	539
6. Abnahme- und Gewährleistungsklauseln	1172	541
a) Abnahme-klauseln – Beginn der Gewährleistungsfrist	1172	541
b) Ergänzende Leistungen bei Software-Verträgen: Bedienerhandbuch, Dokumentation etc.	1175	541
c) Gewährleistungsklauseln – Gesamtwandelungsrecht	1178	542

	Rz.	Seite
II. Steuerrechtliche Bewertung	1183	545
1. Der Tatbestand von § 39 Abs. 2 Nr. 1 AO	1183	545
2. Die Software als immaterielles Wirtschaftsgut	1185	546
a) Die BFH-Entscheidung vom 3. 7. 1987	1185	546
b) Die Beurteilung der BFH-Entscheidung vom 3. 7. 1987	1188	547
aa) Die steuerliche Einordnung von Individualsoftware	1190	547
bb) Die steuerrechtliche Beurteilung von Betriebssoftware	1193	548
3. Die steuerrechtliche Beurteilung des Erwerbsvorgangs	1195	549
a) Der Erwerbstatbestand gemäß § 5 Abs. 2 EStG	1195	549
b) Die Voraussetzungen für die Bildung eines Rechnungsabgrenzungspostens	1200	550
4. Die steuerrechtlichen Konsequenzen	1204	551
a) Der Beschaffungsvorgang: Softwarehaus – Leasinggeber	1204	551
aa) Bei der Beschaffung von Individualsoftware	1206	552
bb) Bei der Beschaffung von Anwender-Standardsoftware	1212	554
cc) Bei der Beschaffung von Systemsoftware	1214	555
b) Der Überlassungsvorgang: Leasinggeber – Leasingnehmer	1215	555
 P. Die Rechtsprechung des BGH zum Leasingvertrag als Umgehungsgeschäft gemäß § 6 AbzG	1216	556
I. Die Grundtatbestände der BGH-Judikatur	1217	556
1. Das dem Leasingnehmer unmittelbar eingeräumte Erwerbsrecht	1217	556
a) Die BGH-Entscheidungen bis zum Grundsatzurteil vom 24. 4. 1985	1218	557
b) Die BGH-Entscheidungen nach dem Grundsatzurteil vom 24. 4. 1985	1224	559
2. Das dem Leasingnehmer mittelbar zugesagte Erwerbsrecht	1233	563
3. Der vollständige Wertverzehr des Leasingguts	1237	565
 II. Stellungnahme	1244	568

	Rz.	Seite
III. Konsequenz der Anwendung von § 6 AbzG	1245	568
1. Die Voraussetzung von § 1a AbzG	1245	568
a) Der Barzahlungspreis	1246	568
b) Der Teilzahlungspreis	1247	569
c) Angabe des Effektivzinses	1250	571
2. Das Widerrufsrecht gemäß § 1b AbzG	1251	571
3. Die Besonderheiten von § 2 AbzG	1252	572
4. Zurücknahme des Leasingguts	1253	573
5. Einwendungsdurchgriff?	1254	573
 Q. Leasing und Verbraucherkreditgesetz	1255	575
I. Der personelle Anwendungsbereich	1256	575
II. Der sachliche Anwendungsbereich	1259	576
1. „Sonstige Finanzierungshilfe“ – Finanzierungs-Leasing . . .	1260	577
2. Schlußfolgerungen	1263	578
 III. Vertragsabschluß	1265	580
1. Schriftformerfordernis	1265	580
a) Formerfordernis des § 125 Satz 1 BGB	1265	580
b) Der Lieferant des Leasingguts als Verhandlungsgehilfe: mündliche Zusagen	1266	580
c) Einbeziehung der Lieferanten-AGB	1269	581
d) Sanktionsfolgen	1270	581
e) Praktische Schlußfolgerungen	1272	582
2. Das Widerrufsrecht gemäß § 7 VerbrKrG	1274	583
a) Die Widerrufsbelehrung	1275	584
b) Die zu beachtenden Fristen	1276	584
c) Nichtanwendbarkeit von § 7 Abs. 3 VerbrKrG	1278	585
d) Die Jahresfrist von § 7 Abs. 2 VerbrKrG	1279	586
 IV. Verbundene Geschäfte – § 9 VerbrKrG	1280	586
1. Der Begriff des „verbundenen Geschäfts“ im Sinn von § 9 Abs. 1 VerbrKrG	1281	587
a) Der Lieferant als Erfüllungsgehilfe des Leasinggebers . . .	1281	587
b) Das Hersteller-Leasing	1283	588

	Rz.	Seite
c) Der gleichzeitige Abschluß von Kauf- und Leasingvertrag	1284	588
d) Das leasingtypische „Einsteigen“ des Leasinggebers in einen Kaufvertrag	1285	589
2. Der Tatbestand von § 9 Abs. 2 VerbrKrG	1286	589
a) Die Tatbestandselemente von § 9 Abs. 2 Satz 1 VerbrKrG	1286	589
b) Die zusätzliche Widerrufsbelehrung gemäß § 9 Abs. 2 Satz 2 VerbrKrG	1290	590
3. Keine Anwendung von § 9 Abs. 2 Satz 3 und Satz 4 VerbrKrG	1292	592
4. Der Einwendungsdurchgriff gemäß § 9 Abs. 3 VerbrKrG . .	1295	593
V. Verzug – Kündigung	1300	595
1. Der Tatbestand des Zahlungsverzugs	1300	595
2. Gesondertes Konto für Zinsen	1301	595
3. Anrechnungspflicht	1302	595
4. Gesamtfälligkeit	1303	596
a) Die Ermittlung des „Nennbetrages“	1303	596
b) Die Nachfristsetzung gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 2 VerbrKrG .	1307	599
c) Gesprächsangebot	1308	599
d) Kündigung des Leasingvertrages	1309	599
R. Immobilien-Leasing	1310	600
I. Ertragssteuerliche Gesichtspunkte	1312	600
1. Der Erlaß vom 21. 3. 1972	1312	600
a) Gesonderte Behandlung von Grund und Boden und Gebäuden	1313	601
b) Verträge mit Kaufoption des Leasingnehmers	1317	602
c) Verträge mit Mietverlängerungsoption des Leasingnehmers	1318	603
d) Betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer	1320	603
e) Bestellung eines Erbbaurechts	1321	604
II. Vertragsmodelle	1324	605
1. Das Vollamortisationsmodell	1325	606

	Rz.	Seite
2. Restwertmodell	1326	606
3. Mietvorauszahlungsmodell	1329	607
4. Fond-Modell	1330	608
III. Sonstige steuerrechtliche Gesichtspunkte	1331	608
1. Gewerbesteuer	1331	608
2. Vermögensteuer	1335	610
3. Umsatzsteuer	1336	611
4. Steuerliche Auswirkungen zugunsten des Leasingnehmers	1337	611
IV. Die Vertragsbeziehungen zwischen Leasinggeber – Leasingnehmer – Kaufphase	1339	612
V. Die Rechtsbeziehungen zwischen Leasinggeber und Leasingnehmer – Bauphase	1340	612
1. Der Leasingnehmer als Generalübernehmer	1341	612
2. Der Abschluß eines Geschäftsbesorgungsvertrages	1342	613
3. Notarielle Form – § 139 BGB	1343	613
VI. Das Vertragsverhältnis zwischen Leasinggeber – Leasing- nehmer – Nutzungsphase	1345	615
1. Formbedürftigkeit des Mietvertrages gemäß § 313 BGB	1345	615
2. Ankaufsrecht betreffend die Geschäftsanteile der Objektge- sellschaft	1350	618
3. Rechtliche Qualifizierung des Immobilien-Leasingvertrages	1351	618
a) Erbringung sonstiger Dienstleistungen	1352	619
b) Der Vollamortisationsanspruch des Leasinggebers	1354	620
4. Einzelklauseln	1356	621
a) Individualvereinbarung – AGB-Klauseln	1356	621
b) Nichtabnahmeentschädigung	1357	621
c) Übernahme der leasingtypischen „Abtretungskonstruk- tion“	1359	623
d) Die Überwälzung der Sach- und Preisgefahr	1361	624
e) Überwälzung der Erhaltungspflichten gemäß §§ 535, 536 BGB	1362	624
f) Der Wegfall der Geschäftsgrundlage gemäß § 242 BGB	1363	624

	Rz.	Seite
Anhang		
Leasingerlasse der Finanzverwaltung	1365	626
Vollamortisationserlaß v. 19. 4. 1971	1365	626
Teilamortisationserlaß v. 22. 12. 1975	1366	632
Immobilienlerlaß v. 21. 3. 1972	1367	634
Gewerbsteuererlaß v. 30. 12. 1980	1368	638
Gewerbsteuererlaß v. 9. 6. 1987	1369	639
Forfaitierungserlaß FinMin. Nds. v. 18. 1. 1980	1370	640
Forfaitierungserlaß FinMin. NRW v. 13. 2. 1980	1371	641
 Fundstellennachweise der zitierten BGH-Entscheidungen		642
 Stichwortverzeichnis		648