„Sale and rent back“ kein nach § 34 IV GewO verbotener Rückkaufshandel

1. **Zur Frage des Vorliegens eines nach § 34 IV GewO verbotenen Rückkaufshandels im Falle des gewerbsmäßigen Ankaufs von Kraftfahrzeugen und deren anschließender Vermietung an den Verkäufer – „sale and rent back“ (im Anschluss an BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 19 ff.; BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 10 ff.).**

2. **Die Auslegung und Anwendung der bußgeldbewehrten Verbotsnorm des § 34 IV GewO muss sich an den aus Art. 103 II GG, § 3 OWiG ergebenden Grenzen einer zulässigen richterlichen Interpretation ausrichten.**

BGH, Urteil vom 16.11.2022 – VIII ZR 221/21

Sachverhalt: Die Beklagte, die bundesweit ein staatlich zugelassenes Pfandleihhaus betreibt, kauft im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit Kraftfahrzeuge an und überlässt diese den Verkäufern aufgrund eines Mietverhältnisses zur weiteren Nutzung („sale and rent back“). Am Ende des Mietverhältnisses verwertet sie die Kraftfahrzeuge.

Mit Kaufvertrag vom 13.08.2018 veräußerte die Klägerin ihr Kraftfahrzeug, einen Smart Fortwo MHD, das zu diesem Zeitpunkt einen Verkehrswert von 4.500 € hatte, zum Preis von 1.500 € an die Beklagte.

In § 6 des Kaufvertragsformulars ist unter anderem folgende Regelung enthalten:

> „a. Der Verkäufer beabsichtigt, das Fahrzeug von der Käuferin zur Nutzung zurückzumieten. […] Einzelheiten sind in einem gesonderten Mietvertrag geregelt.
>
> b. Der Verkäufer wurde zudem auf § 34 Absatz 4 Gewerbeordnung hingewiesen, der besagt, dass der gewerbsmäßige Ankauf beweglicher Sachen mit Gewährung des Rückkaufsrechts verboten ist. Der Verkäufer bestätigt ausdrücklich, dass ihm während der Vertragsverhandlungen weder schriftlich oder mündlich zugesagt noch der Eindruck vermittelt wurde, dass er das von ihm an die Käuferin verkaufte Fahrzeug durch einseitige Erklärung dieser gegenüber zurückkaufen könne.“

Daneben schlossen die Parteien den in § 6 lit. a des Kaufvertrags genannten Mietvertrag, nach dem die Klägerin das Kraftfahrzeug für eine Mietzeit ab dem Tag des Vertragsschlusses (13.08.2018) bis zum 13.02.2019 weiternutzen durfte. Die monatliche Miete war mit einem Betrag in Höhe von 255,47 € angegeben, der sich aufgrund der Übernahme der Kosten für Steuern, Versicherungen, Wartung und Reparaturen durch die Klägerin auf einen monatlichen Betrag von 148,50 € ermäßigte.

Der Formularmietvertrag enthält unter anderem folgende Regelung:

> „§ 13 Verwertung des Fahrzeuges nach Beendigung des Mietvertrages
>
> a) Die Mietparteien vereinbaren, dass das Fahrzeug nach Beendigung des Mietvertrages verwertet werden soll.
>
> b) Die Mietparteien vereinbaren, dass die Vermieterin das Fahrzeug durch öffentliche Versteigerung eines gemäß § 34b GewO staatlich zugelassenen und vereidigten Auktionators verwerten wird.
>
> c) Der Versteigerungstermin wird dem Mieter 7 Tage zuvor durch E-Mail mitgeteilt werden.
>
> […]
>
> e) Der Mieter kann bei der Versteigerung mitbieten, § 1239 BGB.
>
> f) Das Fahrzeug wird zum Aufrufpreis aufgerufen. Dieser setzt sich wie folgt zusammen:
>
> 1. Ankaufspreis […]
> 2. ausstehende Mieten, Schadensersatzbeträge und Behördengebühren
> 3. Rückführungskosten, nicht bezahlte Steuer- und Versicherungsbeträge sowie Kosten für nicht durchgeführte Reparaturen und/oder Wartungen, TÜV oder ASU bei […], und Kosten für Ersatzpapiere und -schlüssel.
> 4. Kosten des Auktionators und der Auktion einschließlich Werbungskosten.
>
> g) Nimmt der Mieter an der Auktion nicht teil oder beendet er seine Teilnahme vor Erteilung des Zuschlags, erhält er im Falle des Zuschlags an einen Dritten einen etwaigen Mehrerlös, also den Betrag, der sich aus dem Versteigerungserlös nach Abzug der vorstehenden Kosten der Ziffer f, Nr. 1 bis 4 ergibt.

> h) Sollte eine Versteigerung, gleichgültig aus welchem Grunde, scheitern, wird die Vermieterin das Fahrzeug zum handelsüblichen Marktpreis verkaufen. Auch hier gilt, dass der Mieter einen erzielten Mehrerlös gemäß Ziffer g erhält. Die Vermieterin ist jedoch berechtigt, Werbungskosten für den Verkauf vom Mehrerlös abzuziehen und zu vereinnahmen. […]“

In § 6 lit. e des Mietvertrags ist ferner vereinbart, dass die Vermieterin das Fahrzeug ohne Ankündigung sicherstellen darf, wenn der Mieter mit der Zahlung seiner Miete mehr als drei Tage in Verzug gerät. Gemäß § 6 lit. c, d, g und h ist der Mieter zudem in allen Fällen der Vertragsbeendigung verpflichtet, das Kraftfahrzeug nebst Zulassungsbescheinigung Teil I und Fahrzeugschlüssel binnen einer Frist von 24 Stunden an die Beklagte zurückzugeben, und ist die Beklagte für den Fall der unterbliebenen Rückgabe berechtigt, das Kraftfahrzeug auf Kosten (im Regelfall ca. 800 € bis 1.000 € zuzüglich Mehrwertsteuer) und ohne den Willen des Mieters in Besitz zu nehmen. Für die Inbesitznahme soll die Beklagte nach den vertraglichen Regelungen (§ 6 lit. d des Mietvertrags) keinen Beschränkungen in der Tageszeit unterliegen und zu diesem Zweck auch befriedetes Besitztum öffnen und betreten dürfen. Für den Fall der Wegnahme des Kraftfahrzeugs ist unter § 6 lit. f des Mietvertrags geregelt, dass der Mieter auf die Einrede der Wegnahme durch verbotene Eigenmacht und Ansprüche nach den §§ 859 ff. BGB verzichte.

Nach der Unterzeichnung der Verträge übergab die Klägerin den Zweitschlüssel für das Fahrzeug und die Zulassungsbescheinigung Teil II der Beklagten. Die Klägerin erhielt von der Beklagten einen Barscheck über 1.500 €, welchen sie jedoch nicht einlöste. Sie zahlte auch keine Miete an die Beklagte.

Mit ihrer Klage hat die Klägerin (zuletzt) mit Erfolg die Feststellungen begehrt, dass sie Eigentümerin des in Rede stehenden Fahrzeugs ist und dass der Beklagten aus dem „Rückvermietungsvertrag“ keine Ansprüche für die Vermietung des Pkw zustehen. Außerdem hat die Klägerin erfolgreich die Herausgabe der Zulassungsbescheinigung Teil II und des Zweitschlüssels verlangt. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben; ihre Revision, mit der sie die weiterhin die Abweisung der Klage erreichen wollte, war in dem Sinne erfolgreich, dass die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen wurde.

Aus den Gründen: [11] I. Das Berufungsgericht (OLG Frankfurt a. M., Urt. v. 25.06.2021 – 2 U 116/20, juris) hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

[12] Das Landgericht habe zu Recht festgestellt, dass die Klägerin Eigentümerin des streitgegenständlichen Kraftfahrzeugs sei und Ansprüche der Beklagten aus dem Mietvertrag nicht bestünden. Es habe die Beklagte zutreffend auch zur Herausgabe der Zulassungsbescheinigung Teil II und des Zweitschlüssels verurteilt.

[13] Sowohl der Kauf- und Mietvertrag als auch die Fahrzeugübereignung an die Beklagte seien wegen eines Gesetzesverstoßes nichtig (§ 134 BGB), da der Abschluss der Verträge gegen die Vorschrift des § 34 IV GewO verstoße, nach welcher der gewerbsmäßige Ankauf beweglicher Sachen mit Gewährung eines Rückkaufsrechts verboten sei.

[14] Die Vorschrift des § 34 IV GewO richte sich trotz ihrer systematischen Stellung in einer Bestimmung über das Pfandleihgewerbe nicht ausschließlich an Pfandleiher und erfasse somit auch das Handeln der Beklagten. Ihrer Anwendung stehe auch nicht entgegen, dass in dem zwischen den Parteien geschlossenen Kaufvertrag ein Rückkaufsrecht zugunsten der Klägerin nicht vereinbart, sondern im Mietvertrag lediglich darauf hingewiesen worden sei, dass der Mieter bei einer nach Beendigung des Mietvertrags durchzuführenden Versteigerung mitbieten könne. Nach der allein maßgeblichen wirtschaftlichen Bedeutung des Geschäfts der Parteien handele es sich der Sache nach um die gewerbsmäßige Hingabe eines durch ein Pfandrecht an beweglichen Sachen gesichertes Darlehen und damit um ein verschleiertes Pfandleihgeschäft.

[15] Mit dem Kaufvertrag und dem zugleich abgeschlossenen Mietvertrag hätten die Parteien eine Vertragsgestaltung gewählt, bei welcher die Klägerin als Verkäuferin der Beklagten als gewerblich handelnder Käuferin das Eigentum an ihrem Fahrzeug übertragen sollte und sich dieses durch Rückzahlung des Kaufpreises und Erbringung einer weiteren vertraglich vereinbarten Leistung als Entgelt für die Überlassung des Kapitals und den Verwaltungsaufwand der Beklagten wieder habe verschaffen können, die über einen Nutzungsersatz (§ 346 I, § 347 I 1 BGB) hinausgehe. Dabei sei es unerheblich, dass das der Klägerin in diesem Zusammenhang eingeräumte „Gestaltungsrecht“ nicht als Rückkaufsrecht ausgeformt sei, sondern die Klägerin nach den Vorstellungen beider Vertragsparteien (lediglich) faktisch die Möglichkeit haben sollte, sich das Eigentum an dem Fahrzeug wieder zu verschaffen, indem sie entweder bei der öffentlichen Versteigerung selbst mitbiete oder das Fahrzeug „unter Abbedingung dieses Umweges“ direkt von der Beklagten zurückerwerbe. Diese Konstellation entspreche bei der gebotenen wirtschaftlichen Betrachtungsweise einem Rückkaufsrecht.

[16] Das Ziel der von den Parteien abgeschlossenen Verträge sei es gewesen, der Klägerin einen von ihr benötigten Geldbetrag zu verschaffen und zugleich für die Beklagte sicherzustellen, dass sie nicht mangels Zahlungsmöglichkeit oder -bereitschaft der Klägerin mit einem Anspruch auf Rückerlangung dieses Betrags oder weiterer ihr entstehender Kosten ausfalle und sie zugleich einen Erlös aus diesem Geschäft erziele. Diese Ziele hätten die Parteien nicht mittels der Gewährung eines Darlehens erreichen können, da der Beklagten eine solche – mangels Zulassung als Kreditinstitut – nicht gestattet gewesen sei. Die (zulässige) Sicherung der Beklagten durch ein Pfandrecht habe nicht dem von den Parteien Gewollten entsprochen, da die Klägerin in diesem Fall der Beklagten das Fahrzeug hätte überlassen müssen (§ 1205 I BGB).

[17] Das Geschäftsmodell der Beklagten richte sich somit an Verbraucher, die als Sicherheit ihr Kraftfahrzeug zur Verfügung stellen könnten, dieses aber zugleich weiternutzen möchten. Daher habe die Beklagte das Geschäftsmodell vorgegeben, wonach sie das Fahrzeug des Kunden gegen einen Geldbetrag ankaufe, den der Kunde sofort erhalte, das Fahrzeug dann aber an ihn gegen ein Entgelt zurückvermiete und dieses nach Ablauf der Mietzeit durch Versteigerung verwerte, sodass sie mittels des Erlöses für das Fahrzeug voraussichtlich sowohl den an den Kunden gezahlten Kaufpreis als auch etwa ausstehende Mieten, Schadensersatzbeträge, Behördengebühren und sonstige Kosten einschließlich der Kosten der Versteigerung erstattet bekomme. Mit einer solchen Vertragsgestaltung erreiche die Beklagte wirtschaftlich das gleiche Ergebnis wie mit einer Darlehensgewährung gegen Stellen von Sicherungseigentum oder eines Pfandrechts an dem Fahrzeug durch den Darlehensnehmer, was aber – da es sich bei ihr nicht um ein zugelassenes Kreditinstitut handele – nicht zulässig beziehungsweise – als Pfandrecht – von den Parteien nicht gewollt gewesen sei. Anders als im Falle einer Darlehensgewährung an den Kunden gegen Stellen eines Pfandrechts an dem Kraftfahrzeug – ebenso wie bei Einräumung von Sicherungseigentum – habe der Kunde jedoch nicht entsprechend § 1223 II BGB die Möglichkeit, die Verwertung der Sicherheit (Kraftfahrzeug) durch Rückzahlung des Darlehens zu verhindern, da die Verwertung der „Sicherheit“ nach Beendigung des Mietvertrags – durch öffentliche Versteigerung – bereits vereinbart sei.

[18] Die Regelungen zur Verwertung des Fahrzeugs nach Beendigung des Mietvertrags entsprächen denjenigen der Vereinbarung eines Mobiliarpfandrechts bei Eintritt der Pfandreife der gesicherten Forderung. Die Intentionen der Beklagten seien weder denjenigen eines Käufers noch denjenigen eines Vermieters gleichzusetzen. Das Interesse der Beklagten am Erwerb des Fahrzeugs habe sich von vornherein auf dessen Verwertung beschränkt. Auch habe sie kein Interesse am Halten des Fahrzeugs zum Zwecke der Vermietung an Dritte gehabt.

[19] Die Klägerin habe – für die Beklagte erkennbar – nicht lediglich einen Erlös aus der Veräußerung ihres Fahrzeugs erzielen und sich wiederum ein Fahrzeug anmieten wollen. In diesem Fall hätte sie einen üblichen Gebrauchtwagenverkauf vereinbaren können. Der Sachwert des Fahrzeugs, dessen Verwertung nach Vertragsende vereinbart gewesen sei, habe nicht lediglich den Anspruch der Beklagten auf Zahlung der Mietforderungen, sondern auch deren Anspruch auf Erstattung des als Kaufpreis für das Fahrzeug an die Klägerin geleisteten Betrags von 1.500 € sichern sollen. Denn die Verwertung habe unabhängig davon erfolgen sollen, ob die Klägerin die Mietzahlungen ordnungsgemäß erbringen würde. Dass bei der Verwertung ein Erlös in Höhe der Summe aller Erfüllungs- und Schadensersatzforderungen der Beklagten erzielt und damit deren Anspruch auf Rückzahlung des Ankaufspreises tatsächlich realisiert werden könne, sei durch eine entsprechend niedrige Bemessung des von der Beklagten gezahlten Ankaufspreises für das Fahrzeug sichergestellt worden, was der Handhabung bei der Vereinbarung von Sicherheiten entspreche.

[20] Bei der Beurteilung des Vorliegens eines nach § 34 IV GewO verbotenen Rückkaufshandels seien Kaufvertrag und Mietvertrag einheitlich zu betrachten. Damit seien die im Mietvertrag vereinbarten Leistungen der Klägerin bei der Frage, ob für die Rückerlangung des Eigentums über einen Nutzungsersatz hinausgehende Leistungen erbracht werden müssen, gleichfalls zu berücksichtigen. Nach dem von der Beklagten als „sale and rent back“ bezeichneten Geschäftsmodell stünden beide Verträge in einem unmittelbaren Zusammenhang.

[21] Da sich der im Mietvertrag für die später vereinbarte Versteigerung festgelegte Aufrufpreis unter anderem nach dem an die Klägerin bezahlten Kaufpreis richte, trage die Klägerin auch den Wertverlust des Fahrzeugs während der (Miet-)Vertragslaufzeit, sodass die hierdurch eintretende Vermögenseinbuße ebenfalls in die Berechnung einzustellen sei. Ferner sei zu beachten, dass der Mieter nur dann einen etwaigen Mehrerlös aus der Versteigerung des Fahrzeugs erhalte, wenn er an der Auktion nicht teilnehme oder seine Teilnahme vor Zuschlagserteilung beende, nicht jedoch auch in dem Fall, in welchem er das Fahrzeug selbst ersteigere.

[22] Die vertraglichen Leistungen der Klägerin, welche wirtschaftlich als Entgelt für die Überlassung des Kapitals und den Verwaltungsaufwand der Beklagten anzusehen seien, gingen über einen Nutzungsersatz hinaus.

[23] Der nach alledem gegebene Verstoß gegen § 34 IV GewO führe zur Nichtigkeit des Kauf- sowie des Mietvertrags wegen Gesetzeswidrigkeit (§ 134 BGB). Die genannte Vorschrift sei ihrem Wortlaut nach als Verbotsgesetz ausgestaltet. Auch wenn sie sich nur einseitig an den Händler richte, ergebe die Auslegung der Vorschrift nach ihrem Sinn und Zweck, dass zum Schutz des nichtgewerblichen Verkäufers bei einem Verstoß das Rechtsgeschäft selbst nichtig sein müsse und dementsprechend keine nachteiligen Rechtsfolgen für den Verkäufer entfalten könne. Diese Nichtigkeit erfasse auch das dingliche Rechtsgeschäft der Eigentumsübertragung.

[24] Die Bedenken des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (Urt. v. 22.07.2020 – 22 B 18/1574, DVBl 2020, 1486 Rn. 25 ff.), die sich aus dem Bestimmtheitsgebot (Art. 103 II GG, § 3 OWiG) ergebenden verfassungsrechtlichen Grenzen könnten bei einer weiten Auslegung des § 34 IV GewO überdehnt werden, teile der Berufungssenat nicht.

[25] II. Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

[26] 1. Entgegen der Ansicht der Revision ist das Berufungsurteil jedoch nicht bereits deswegen (teilweise) aufzuheben, weil ein Verstoß gegen § 308 I ZPO vorläge.

[27] Es ist bereits fraglich, ob – wie die Revision meint – der Antrag auf Feststellung, dass der Beklagten aus dem „Rückvermietungsvertrag“ keine Ansprüche zustehen, nur hilfsweise gestellt wurde. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, wäre ein darauf basierender Verstoß des Landgerichts – das (auch) dem Hauptantrag stattgegeben hat – gegen § 308 I ZPO (vgl. hierzu BGH, Beschl. v. 13.09.2016 – VI-I ZR 17/14, NJW 2017, 1180 Rn. 13 f.; Zöller/*Feskorn,* ZPO, 34. Aufl., § 308 Rn. 2; *Rensen,* in: Wieczorek/Schütze, ZPO, 4. Aufl., § 308 Rn. 17) im Berufungsverfahren geheilt worden. Denn die Klägerin hat dort die Zurückweisung der Berufung der Beklagten gegen das landgerichtliche Urteil beantragt. Sie hätte sich damit den Urteilsausspruch des Landgerichts zu eigen gemacht und ihr Klagebegehren entsprechend erweitert (vgl. BGH, Urt. v. 12.01.1994 – VIII ZR 165/92, BGHZ 124, 351, 370; Urt. v. 06.10.1998 – XI ZR 313/97, NJW 1999, 61 unter II 2).

[28] 2. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung können jedoch weder die von der Klägerin begehrte Feststellung ihres (fortbestehenden) Eigentums bezüglich des an die Beklagte veräußerten Fahrzeugs noch das Nichtbestehen von Ansprüchen der Beklagten aus dem „Rückvermietungsvertrag“ bejaht werden. Auch trägt die Begründung des Berufungsgerichts nicht den zuerkannten Anspruch der Klägerin auf Herausgabe der Zulassungsbescheinigung Teil II und des Zweitschlüssels für ihr Fahrzeug. Denn entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts sind die zwischen den Parteien geschlossenen Kauf- und Mietverträge sowie die Übereignung des Fahrzeugs an die Beklagte nicht gemäß § 134 BGB i. V. mit § 34 IV GewO nichtig. Die Vorschrift des § 34 IV GewO ist auf die vorliegende Sachverhaltskonstellation weder direkt (a) noch analog (b) anwendbar.

[29] a) Die von den Parteien geschlossenen Verträge unterfallen nicht dem in § 34 IV GewO statuierten Verbot des Rückkaufshandels.

[30] Hiernach ist der gewerbsmäßige Ankauf beweglicher Sachen verboten, wenn er mit Gewährung eines Rückkaufsrechts erfolgt. Zwar hat die Beklagte das Fahrzeug der Klägerin in Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit angekauft und dieser faktisch einen Weg zu dessen Rückerlangung eröffnet. Der Klägerin wurde hierdurch jedoch ein Recht zum Rückkauf i. S. von § 34 IV GewO nicht gewährt. Sie hatte infolge der vereinbarten Verwertung des Fahrzeugs nach Ablauf der Mietzeit im Wege öffentlicher Versteigerung lediglich die Möglichkeit, dieses später wieder (zurück) zu erwerben. Anders als das Berufungsgericht meint, stellt allein dies nicht die Gewährung eines Rückkaufsrechts gemäß § 34 IV GewO dar.

[31] aa) Der Begriff des Rückkaufs in § 34 IV GewO bedarf der Auslegung, denn er ist weder normativ vorgeprägt noch gesetzlich definiert und insbesondere nicht mit dem Wiederkauf (§§ 456 ff. BGB) gleichzusetzen, weil er dem öffentlichen Recht entstammt (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 11; BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 24 f.).

[32] (1) Unter einem Rückkauf lässt sich nicht nur ein – gewissermaßen zum Ankauf spiegelbildlicher – Kaufvertrag i. S. der §§ 433 ff. BGB verstehen, sondern auch jeder andere auf einer Willenserklärung des Verkäufers beruhende Rückerwerb, der zur Wiederherstellung der ursprünglichen Eigentums- und Besitzverhältnisse hinsichtlich des Kaufgegenstands führt (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 11). Dabei spielt es – wie sonst auch – weder eine entscheidende Rolle, wie die Vertragsparteien ihre Vereinbarungen bezeichnen, noch, ob alle maßgeblichen Vereinbarungen in einem Vertrag zusammengefasst sind, da der Ankauf lediglich „mit“ der Gewährung des Rückkaufsrechts verbunden sein, nicht aber in einem einzigen Rechtsgeschäft erfolgen muss (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 10 f.). Auch steht der Verbleib der übereigneten Sache – vorliegend des Kraftfahrzeugs – beim Verkäufer der Anwendbarkeit von § 34 IV GewO nicht entgegen (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 14; *Marcks,* in: Landmann/Rohmer, GewO, Stand: September 2021, § 34 Rn. 25).

[33] Ausgehend hiervon ist anerkannt, dass auch dann ein verbotener Rückkaufshandel i. S. von § 34 IV GewO vorliegt, wenn dem Verkäufer zwar kein Rückkaufsrecht im eigentlichen Sinn, jedoch ein – befristetes – Recht zum Rücktritt vom Kaufvertrag eingeräumt worden ist und er sich das Eigentum durch Rückzahlung des Kaufpreises sowie Erbringung einer weiteren vertraglich vereinbarten Leistung als Entgelt für die Überlassung des Kapitals und/oder den Verwaltungsaufwand des Käufers – hier der Beklagten – wieder verschaffen kann, die über einen Nutzungsersatz (§ 346 I, § 347 I 1 BGB) hinausgeht (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 15; BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 26).

[34] (2) Hiervon unterscheidet sich die vorliegend in Rede stehende Vertragskonstellation, was die Revisionserwiderung verkennt. Denn der Klägerin wurde weder ein Rückkaufs- noch ein Rücktrittsrecht gewährt. Sie hat aufgrund der vereinbarten Verwertung des Fahrzeugs nach Ablauf der Mietzeit im Wege der öffentlichen Versteigerung lediglich die Möglichkeit des Rückerwerbs, dessen Verwirklichung jedoch – anders als bei der Gewährung eines Rückkaufs- oder Rücktrittsrechts – nicht allein auf ihrem Willensentschluss beruht.

[35] (a) Eine solche vertragliche Regelung unterfällt bereits nicht dem mittels der anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung (vgl. hierzu Senat, Urt. v. 13.10.2021 – VIII ZR 91/20, NZM 2022, 49 Rn. 32 f.) zu bestimmenden Begriff des „Rückkaufsrechts“. Das Berufungsgericht hat insbesondere die Entstehungsgeschichte der Norm und die sich daraus ergebende Zielsetzung des Gesetzgebers nicht hinreichend in seine Betrachtung einbezogen.

[36] Im Rahmen der Auslegung ist überdies zu beachten, dass – was das Berufungsgericht nur im rechtlichen Ausgangspunkt zutreffend erkannt hat – ein gegenteiliges Normverständnis von Art. 103 II GG gedeckt sein müsste. Gemäß Art. 103 II GG, § 3 OWiG sind an die Bestimmtheit der Regelung bußgeld- oder strafbewehrter Pflichten besondere Anforderungen zu stellen. Eine solche bußgeldbewehrte Pflicht enthält § 34 IV GewO gemäß § 144 II Nr. 2 GewO. Bei der Auslegung dieser (bußgeldbewehrten) Norm ist auch im Zivilrecht der aus Art. 103 II GG folgende Bestimmtheitsgrundsatz zu beachten (vgl. zum Gebot einer grundsätzlich einheitlichen Auslegung BGH, Urt. v. 19.07.2011 – II ZR 246/09, BGHZ 190, 291 Rn. 33; Urt. v. 25.09.2018 – II ZR 190/17, NJW 2019, 219 Rn. 39; vgl. ferner EuGH, Urt. v. 22.11.2005 – C-384/02, ECLI:EU:C:2005:708 = ZIP 2006, 123 Rn. 28 – Grøngaard und Bang [zur Auslegung von Richtlinien]).

[37] Die Bestimmung des Art. 103 II GG, welche gewährleistet, dass eine Tat nur bestraft werden kann, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde, ist auch auf Ordnungswidrigkeitentatbestände anzuwenden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 29.11.1989 – 2 BvR 1492/87, BVerfGE 81, 132, 135; Beschl. v. 01.12.1992 – 1 BvR 576/91, BVerfGE 87, 399, 411; Beschl. v. 19.11.2021 – 1 BvR 798/21, BVerfGE 159, 223 = NJW 2022, 139 Rn. 154 – Bundesnotbremse I). Die einen Verstoß gegen das Verbot des Rückkaufshandels als Ordnungswidrigkeit sanktionierende Bestimmung des § 144 II Nr. 2 GewO stellt jedenfalls teilweise eine Blankettnorm dar, soweit der Gesetzgeber die Beschreibung des Ordnungswidrigkeitentatbestands durch die Verweisung auf § 34 IV GewO ersetzt hat. In einem solchen Fall muss neben der Sanktionsnorm auch die sie ausfüllende Vorschrift – hier § 34 IV GewO – die Anforderungen des Art. 103 II GG erfüllen (st. Rspr.; vgl. nur BVerfG, Beschl. v. 21.09.2016 – 2 BvL 1/15, BVerfGE 143, 38, 56 f. m. w. Nachw.; BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 18).

[38] Hiernach müssen bei Ordnungswidrigkeiten- oder Straftatbeständen die Adressaten im Regelfall bereits anhand des Wortlauts voraussehen können, ob ein Verhalten unter die Norm fällt oder nicht. Ist der Tatbestand weiter gefasst, kann sich die erforderliche Bestimmtheit aus einer Auslegung unter Rückgriff auf weitere Normen ergeben (vgl. BVerwG, Urt. v. 17.06.2020 – 8 C 2/19, juris Rn. 10). Ausgeschlossen ist jedoch eine Rechtsanwendung, die tatbestandsausweitend über den Inhalt der Norm hinausgeht (vgl. BVerfG [2. Kammer des Zweiten Senats], Beschl. v. 16.08.2021 – 2 BvR 972/21, ZInsO 2021, 2080 Rn. 12 m. w. Nachw.; BVerwG, Urt. v. 17.06.2020 – 8 C 2/19, juris Rn. 10). Dabei markiert der – aus Sicht des Normadressaten zu bestimmende – Wortsinn einer Vorschrift die äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation einer Norm (vgl. BVerfG [1. Kammer des Ersten Senats], Beschl. v. 15.09.2011 – 1 BvR 519/10, NVwZ 2012, 504 Rn. 38; BVerfG [2. Kammer des Ersten Senats], Beschl. v. 20.08.2015 – 1 BvR 980/15, NJW 2015, 3641 Rn. 11; BVerfG, Beschl. v. 09.02.2022 – 2 BvL 1/20, NJW 2022, 1160 Rn. 97; BVerwG, Urt. v. 17.06.2020 – 8 C 2/19, juris Rn. 10). Für die Bestimmung des möglichen Wortsinns können allerdings gesetzessystematische und – sich auch aus der historischen Entwicklung ergebende – teleologische Erwägungen von Bedeutung sein (vgl. BVerfG [1. Kammer des Zweiten Senats], Beschl. v. 16.06.2011 – 2 BvR 542/09, NJW 2011, 3778 Rn. 58; BVerfG, Beschl. v. 09.02.2022 – 2 BvL 1/20, NJW 2022, 1160 Rn. 97).

[39] (b) Nach diesen Grundsätzen ist insbesondere zu berücksichtigen, aus welchen Gründen und mit welcher Zielsetzung der Gesetzgeber das Verbot des Rückkaufshandels in die Gewerbeordnung aufgenommen hat. Der Rückkaufshandel, welcher dem Gesetzgeber Veranlassung zu dessen Reglementierung bot, war historisch der (gewerbsmäßige) Ankauf unter Einräumung eines befristeten Rückkaufsrechts zu einem vertraglich vereinbarten Preis. Da dieser Rückkaufshandel aus Sicht der Ankäufer mangels Anwendbarkeit der für Pfandleiher geltenden Beschränkungen – etwa hinsichtlich der Verwertbarkeit des Pfandguts – wesentlich vorzugswürdiger war, es insbesondere ermöglichte, „das Rückkaufsgeschäft ungewöhnlich gewinnbringend zu gestalten“ (so RT-Drs. 4. Legislaturperiode, II. Session, Bd. III, Nr. 156, S. 21), und das klassische Pfandleihgewerbe nahezu verdrängt hatte, sah sich der Gesetzgeber zu einem Tätigwerden veranlasst. Nach einer zunächst ausschließlich strafrechtlichen Regelung (vgl. RT-Drs. 2. Legislaturperiode, III. Session, Bd. I, Nr. 54, S. 12, 58) wurde durch das Gesetz betreffend die Abänderung einiger Bestimmungen der Gewerbeordnung vom 23.07.1879 (RGBl. S. 267) in § 34 II GewO a.F. der Rückkaufshandel im Wege einer jeden Gegenbeweis ausschließenden Rechtsvermutung dem Pfandleihgeschäft gleichgestellt (vgl. RG, Urt. v. 15.05.1912 – Rep. VI 473/11, RGZ 79, 361, 363; *Parday,* GewArch 1956, 125, 128 [auch zur historischen Entwicklung]). Hiernach galt als Pfandleihgewerbe auch der gewerbsmäßige Ankauf beweglicher Sachen mit Gewährung des Rückkaufsrechts (vgl. RT-Drs. 4. Legislaturperiode, II. Session, Bd. III, Nr. 156, S. 4, 20 f.).

[40] Zudem war in § 38 I GewO a.F., welcher behördliche Befugnisse regelte, bestimmt, dass die Zahlung des Kaufpreises als Hingabe des Darlehens und der Unterschied zwischen dem Kaufpreis und dem „verabredeten Rückkaufspreis“ als bedungene Vergütung für das Darlehen gelte (vgl. RT-Drs. 4. Legislaturperiode, II. Session, Bd. III, Nr. 156, S. 4). Unter Rückkaufsgeschäften sind daher verschleierte Pfandleihgeschäfte zu verstehen (vgl. RG, Urt. v. 15.05.1912 – Rep. VI 473/11, RGZ 79, 361, 364; BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 25; BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 13).

[41] (c) Da einige Oberverwaltungsgerichte in Abweichung von der Rechtsprechung des Reichsgerichts der Ansicht waren, die durch § 34 II GewO a.F. bewirkte Gleichstellung von Rückkaufshandel und Pfandleihe betreffe lediglich die (öffentlich-rechtlichen) Verpflichtungen des Pfandleihers im Verhältnis zu den Polizeibehörden, nicht aber auch die (zivilrechtlichen) Vertragsbeziehungen zwischen Verkäufer (Kunde) und Käufer (Pfandleiher; vgl. BT-Drs. III/318, S. 17), wurde schließlich durch das Vierte Bundesgesetz zur Änderung der Gewerbeordnung vom 05.02.1960 (BGBl. 1960 I, 61) in § 34 IV GewO das noch heute geltende Verbot des Rückkaufshandels normiert.

[42] (d) Durch dieses Verbot wollte der Gesetzgeber verhindern, dass weiterhin Rückkaufsgeschäfte abgeschlossen werden, die es dem Käufer (Darlehensgeber) ermöglichen, nach Ablauf der Rückkaufsfrist frei über die gekaufte Sache zu verfügen. Bei einer dem freien Ermessen des Rückkaufhändlers überlassenen Verwertung des Rückkaufsgegenstands könne es zu erheblichen Gewinnen auf Kosten des „Verkäufers“ (Darlehensnehmer) kommen, was die Vorschriften über das Pfandleihgewerbe aber gerade verhindern wollten (vgl. BT-Drs. III/318, S. 17). Die durch die Rechtsprechung mehrerer Oberverwaltungsgerichte ausgelöste Gesetzesänderung sollte allerdings nur der Klarstellung dienen und keine „neue Beschränkung der gewerblichen Tätigkeit“ des Händlers herbeiführen (vgl. BT-Drs. III/318, S. 17; BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 25).

[43] (e) Der Gesetzgeber hatte somit Vertragskonstellationen vor Augen, nach denen dem Verkäufer ein „Recht“ zum Rückerwerb der Sache zustand, das für ihn mit ungünstigen Voraussetzungen verbunden war. Hierfür genügt allerdings nicht allein die Wahl einer Vertragsgestaltung, mit der Pfandleihvorschriften umgangen werden. Vielmehr hat dies in Form einer vereinbarten, durch eine Willenserklärung des Verkäufers ausgelösten Rückübertragung des Eigentums an der verkauften Sache und einer Wiederherstellung der ursprünglichen Besitzverhältnisse zu geschehen (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 11). Dies ergibt sich aus der bereits beschriebenen Entstehungsgeschichte des § 34 IV GewO und dem hieraus folgenden Regelungszweck dieser Vorschrift. Ein verbotenes Rückkaufsgeschäft liegt somit bei jeder Vertragsgestaltung vor, bei der ein gewerblicher Ankäufer zwar den Rückerwerb der Sache – zu einem verabredeten Preis – anbietet, für dessen Verwirklichung aber zusätzliche, über die Rückzahlung des Kaufpreises und einen etwaigen Nutzungsersatz hinausgehende Leistungen des Verkäufers erforderlich sind (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 15; BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 26).

[44] (f) Vor dem Hintergrund des beschriebenen, sich aus den Gesetzesmaterialien ergebenden Regelungsziels setzt der Wortsinn des § 34 IV GewO die Vereinbarung eines Rechts des Verkäufers zum Rückerwerb der Sache voraus (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 19). Ein solches Recht hat der Verkäufer – wie ausgeführt – auch dann (noch), wenn ihm zwar kein Rückkaufsrecht, jedoch ein Gestaltungsrecht in Form eines vertraglich eingeräumten Rücktrittsrechts gewährt wird (vgl. BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 26; BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 13). Denn in beiden Fällen hat es allein der Verkäufer in der Hand, durch eine eigene Willenserklärung den Rückerwerb der Sache unmittelbar (Rückkaufsrecht) oder zumindest mittelbar (Rücktrittsrecht, §§ 346 ff. BGB) zu vorab festgelegten Voraussetzungen – insbesondere zur Höhe des (zurück) zu zahlenden Kaufpreises – herbeizuführen (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 11).

[45] bb) Eine derartige Rechtsposition hat die Klägerin nach den vertraglichen Vereinbarungen mit der Beklagten vorliegend nicht.

[46] (1) Das Berufungsgericht nimmt im Ausgangspunkt noch zutreffend an, dass die Klägerin kein Recht, sondern nur eine Möglichkeit zum Rückerwerb des an die Beklagte veräußerten Kraftfahrzeugs hat. Es hat in der Folge auch zutreffend die Besonderheiten der gewählten Vertragskonstruktion aus Kauf- und (atypischem) Mietvertrag und deren Nachteile für die Klägerin dargestellt. Indem das Berufungsgericht aber diese Besonderheiten des hier in Rede stehenden Modells des „sale and rent back“ hat ausreichen lassen, um bei einer – als solchen zutreffenden – wirtschaftlichen Betrachtung der Rechtsgeschäfte allein aufgrund der der Klägerin gewährten „Option“ zum Rückerwerb des Fahrzeugs einen Verstoß gegen § 34 IV GewO zu bejahen, hat es den gebotenen Bezug zum Wortlaut der Norm und zu dem sich aus dem – aufgezeigten – Begriff des „Rückkaufsgeschäfts“, das auf der Einräumung eines entsprechenden Rechts beruhen muss, ergebenden Wortsinn vermissen lassen.

[47] (2) Denn der Wortsinn der Norm des § 34 IV GewO gebietet – ungeachtet weiterer inhaltlicher Anforderungen an die Vertragsgestaltung –, dass sich aus den Vereinbarungen der Parteien zugunsten des Verkäufers ein „Recht zum Rückkauf“ ergibt. Dabei kommt es – wie ausgeführt – nicht darauf an, ob das dem Verkäufer eingeräumte Gestaltungsrecht ausdrücklich als ein solches Rückkaufsrecht bezeichnet ist (vgl. BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 26). Im Hinblick auf den aus Sicht des Normadressaten – hier der Beklagten – zu bestimmenden Wortsinn der „Gewährung des Rückkaufsrechts“ bedarf es aber jedenfalls der mit dem (An-)Kaufvertrag verbundenen, nicht notwendigerweise darin enthaltenen Vereinbarung eines Rechts des Verkäufers zum Rückerwerb der Kaufsache (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 19).

[48] (3) An einer solchen Vereinbarung fehlt es vorliegend.

[49] (a) Denn die Beklagte gewährt ihren Kunden ein – in der Ausübung allein von deren Willen abhängiges – Recht auf Rückerwerb der Fahrzeuge nicht. Vielmehr vereinbaren die Vertragsparteien – so auch hier – eine Verwertung des Fahrzeugs nach Ablauf der Mietzeit durch eine öffentliche Versteigerung. Auch wenn diese Vereinbarung die Möglichkeit für den Kunden eröffnet, das Fahrzeug zurückzuerwerben, ist ein solcher Rückerwerb nicht sichergestellt, da der Vertrag nur dann zustande kommen wird, wenn der Kunde ein wirksames Höchstgebot abgibt und das darin liegende Angebot durch Zuschlagserteilung angenommen wird (§ 156 Satz 1 BGB). Zudem wurde zwischen den Parteien vereinbart, dass im Falle des „Scheiterns“ der Versteigerung, gleichgültig aus welchem Grund, die Beklagte das Fahrzeug zum handelsüblichen Marktpreis verkaufen werde. Eine Pflicht, diese Veräußerung nur beziehungsweise zuvörderst dem Kunden – der Klägerin – anzubieten (vgl. auch BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 15), ist dagegen nicht vorgesehen.

[50] Dass der Gesetzgeber auch derartige Fallgestaltungen als von dem in § 34 IV GewO normierten Verbot des Rückkaufshandels erfasst ansehen wollte, ergibt sich – wie bereits ausgeführt – aus den in den Gesetzesmaterialien niedergelegten Zielsetzungen des Gesetzgebers nicht und liegt angesichts des (auch) von ihm – nach Inkrafttreten des Grundgesetzes – zu beachtenden strikten Bestimmtheitsgebots (Art. 103 II GG; vgl. hierzu BVerfG, Beschl. v. 09.02.2022 – 2 BvL 1/20, NJW 2022, 1160 Rn. 88 ff. m. w. Nachw.) fern.

[51] (b) Selbst wenn der vorgenannte Weg der Verwertung über eine Versteigerung – wie von der Beklagten in Aussicht gestellt – „abgekürzt“ werden kann, indem die Klägerin das Fahrzeug direkt von der Beklagten auf rechtsgeschäftlichem Weg zurückerwirbt, ist die Klägerin immer noch darauf angewiesen, dass die Beklagte ein Angebot der Klägerin auf Rückkauf annimmt. Ein Recht hierauf ist ihr in den geschlossenen Verträgen nicht eingeräumt worden.

[52] (c) Ein solches folgt – anders als der Klägervertreter in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gemeint hat – auch nicht aus der Regelung des § 13 lit. h des Mietvertrags. Denn hierin ist lediglich bestimmt, dass bei „Scheitern“ der Versteigerung die Beklagte das Fahrzeug zum handelsüblichen Marktpreis verkauft und von dem dem Mieter zustehenden Mehrerlös ihre Werbungskosten in Abzug bringt.

[53] (d) Zudem fehlt es auch an der Festlegung eines Rückkaufspreises zwischen den Parteien. Im Zuge der Vereinbarung der Verwertung durch Versteigerung ist lediglich der Aufrufpreis festgelegt. Dieser „Mindestpreis“ stellt jedoch nicht per se den „Rückkaufspreis“ dar.

[54] (e) Dem in § 34 IV GewO verwendeten Begriff des „Rückkaufsrechts“ kann auch nicht deshalb ein weitergehender, über das vorgenannte Wortlautverständnis hinausgehender Anwendungsbereich entnommen werden, weil es das Ziel des Gesetzgebers war zu verhindern, dass der Käufer – hier die Beklagte – nach Ablauf einer – vorliegend gar nicht erst gewährten – Rückkaufsfrist frei über die gekaufte Sache verfügen und dadurch zu erheblichen Gewinnen auf Kosten des Verkäufers – hier der Klägerin – gelangen könne (vgl. BT-Drs. III/318, S. 17).

[55] Denn zum einen vermag diese gesetzgeberische Intention nicht über den Wortsinn der Norm – „Rückkaufsrecht“ – hinwegzuhelfen. Zum anderen beruht die Gewinnerzielung der Beklagten nicht allein auf der ihr eingeräumten „freien“ Verfügung über das Kraftfahrzeug nach Ablauf der Mietzeit, sondern ist maßgebend bereits in der besonderen Vertragsgestaltung des Ankaufs und der Vermietung als solche angelegt. Die Klägerin zahlte für die Weiternutzung des Fahrzeugs eine Miete und musste gleichzeitig für sämtliche Unterhaltungskosten des Fahrzeugs aufkommen. Dessen Wertverlust trägt – was das Berufungsgericht zutreffend gesehen hat – ebenfalls die Klägerin, da der Verkaufs- und der in Aussicht gestellte „Rückkaufspreis“, der Teil des für die Versteigerung vorgesehen Aufpreises ist, identisch sind.

[56] b) Die Vorschrift des § 34 IV GewO ist auf den vorliegenden Fall auch nicht analog anwendbar.

[57] aa) Obgleich das Berufungsgericht zutreffend darauf abgestellt hat, dass der mit § 34 IV GewO bezweckte Schutz des Kunden vor einer Umgehung pfandrechtlicher Vorschriften (vgl. hierzu BT--Drs. III/318, S. 17; BVerwG, Urt. v. 07.07.2021 – 8 C 28/20, BVerwGE 173, 108 Rn. 15; BGH, Urt. v. 14.05.2009 – I ZR 179/07, NJW 2009, 3368 Rn. 25) durch die von der Beklagten vorgegebene Vertragskonstruktion tangiert ist, steht einer analogen Anwendung auf den vorliegenden Fall – ungeachtet der Frage des Vorliegens einer planwidrigen Regelungslücke – die Bestimmung des Art. 103 II GG entgegen. Wie ausgeführt ist das Verbot des Rückkaufshandels nach § 144 II Nr. 2 GewO bußgeldbewehrt. Eine analoge Anwendung von Bußgeldvorschriften ist nach Art. 103 II GG, § 3 OWiG ausgeschlossen (st. Rspr.; vgl. nur BVerfG [1. Kammer des Ersten Senats], Beschl. v. 15.09.2011 – 1 BvR 519/10, NVwZ 2012, 504 Rn. 38; BVerfG, Beschl. v. 09.02.2022 – 2 BvL 1/20, NJW 2022, 1160 Rn. 97).

[58] bb) Dies ist vorliegend nicht deshalb anders zu beurteilen, weil nicht die Verhängung eines Bußgelds in Rede steht, sondern die Frage eines zur Nichtigkeit der zwischen den Parteien geschlossenen Verträge führenden Verstoßes gegen ein Verbotsgesetz i. S. des § 134 BGB (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 22.03.1990 – IX ZR 117/88, NJW-RR 1990, 948 unter I 1 b aa; Urt. v. 25.03.1993 – IX ZR 192/92, BGHZ 122, 115, 121 f.; Urt. v. 17.06.2004 – III ZR 271/03, BGHZ 159, 334, 340; Staudinger/*Fischinger/Hengstberger,* BGB, Neubearb. 2021, § 134 Rn. 331).

[59] Obwohl § 134 BGB die Nichtigkeit nicht als Strafe statuiert (vgl. Senat, Urt. v. 11.12.1991 – VII-I ZR 4/91, BGHZ 116, 268, 276; Beschl. v. 11.01.1984 – VIII ARZ 13/83 [Rechtsentscheid], BGHZ 89, 316, 324; MünchKomm-BGB/*Armbrüster,* 9. Aufl., § 134 Rn. 190), gebietet jedoch der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung, dass ein objektiv gleiches Verhalten nicht einerseits im Wege der analogen Anwendung einer Norm zivilrechtliche Nichtigkeitsfolgen nach sich zieht, jedoch andererseits eine – dem Grunde nach vorgesehene – Bußgeldanordnung aufgrund des Analogieverbots ausscheidet (vgl. BVerfG, Beschl. v. 11.04.1967 – 1 BvL 25/64, BVerfGE 21, 292, 305; BGH, Urt. v. 24.02.1978 – I ZR 79/76, NJW 1978, 1856 unter I 3; Urt. v. 27.10.1988 – IX ZR 38/88, BGHZ 105, 362, 365; Urt. v. 19.07.2011 – II ZR 246/09, BGHZ 190, 291 Rn. 33; Urt. v. 10.07.2018 – VI ZR 263/17, WM 2018, 1639 Rn. 19 [zum Schutzgesetz i. S. von § 823 II BGB]; Urt. v. 25.09.2018 – II ZR 190/17, NJW 2019, 219 Rn. 39; vgl. auch *Schmidt,* GewArch 2010, 160, 161). Die Frage der analogen Anwendung einer Norm ist daher im Interesse der Rechtssicherheit grundsätzlich einheitlich zu beurteilen, denn die Rechtsordnung soll und darf nicht für denselben Sachverhalt gegensätzliche Rechtsfolgen anordnen (vgl. BVerfG, Urt. v. 07.05.1998 – 2 BvR 2004/95, BVerfGE 98, 106, 118 f.; BGH, Urt. v. 24.02.1978 – I ZR 79/76, NJW 1978, 1856 unter I 3; *Rüthers/Fischer/Birk,* Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 11. Aufl., Rn. 775).

[60] Ein anderes Verständnis der Reichweite von Art. 103 II GG (vgl. kritisch zur Unzulässigkeit einer sog. gespaltenen Auslegung *Poelzig,* ZBB 2019, 1, 5 ff. m. w. Nachw.) hätte zur Folge, dass ein und dasselbe Verhalten zwar zivilrechtlich zur Nichtigkeit der abgeschlossenen Verträge (§ 134 BGB, § 34 IV GewO) führte, jedoch bußgeldrechtlich als „nicht verboten“ zu werten wäre, was es nach Vorstehendem zu vermeiden gilt.

[61] III. Nach alledem kann das angefochtene Urteil des Berufungsgerichts keinen Bestand haben; es ist daher aufzuheben (§ 562 I ZPO). Der Rechtsstreit ist noch nicht zur Endentscheidung reif, da das Berufungsgericht – von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig – keine Feststellungen dazu getroffen hat, ob die geschlossenen Verträge – wie von der Klägerin geltend gemacht – wegen Vorliegens eines wucherähnlichen Rechtsgeschäfts nach § 138 I BGB (vgl. hierzu Senat, Urt. v. 16.11.2022 – VII-I ZR 436/21 unter B I 1 a aa) oder infolge der erklärten Anfechtung wegen Irrtums und arglistiger Täuschung (§ 142 I BGB) nichtig sind.

[62] Die Sache ist daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 I 1 ZPO).

Probleme beim Autokauf?

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf https://autokaufrecht.info/sofortberatung/ oder rufen Sie mich unverbindlich an

(0 23 27) 8 32 59-99.