

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja nur zu a und b

---

AbzG §§ 1b, 1d, 6

- a) Zur Frage, ob ein Mietvertrag trotz eines dem Mieter vertraglich eingeräumten Erwerbsrechts ausnahmsweise nicht als verdecktes Abzahlungsgeschäft anzusehen ist, weil die vereinbarte Festmietzeit ungewöhnlich kurz ist.
- b) Der in Anwesenheit des Vertragspartners mündlich zu Gerichtsprotokoll erklärte Widerruf eines Abzahlungsgeschäfts (§ 1b AbzG) ist wirksam.
- c) Zur Höhe der Überlassungsvergütung nach § 1d Abs. 3 AbzG.

BGH, Urt. v. 24. April 1985 - VIII ZR 73/84 - OLG Stuttgart  
LG Stuttgart

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

V e r s ä u m n i s -

VIII ZR 73/84

### URTEIL

Verkündet am  
24. April 1985  
Kanik,  
Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Fritz Volker Z [REDACTED], V [REDACTED]straße [REDACTED] in L [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Aribert W. S [REDACTED], M [REDACTED]-L [REDACTED]-Straße [REDACTED] in S [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte II. Instanz: Rechtsanwälte [REDACTED] und Partner,  
[REDACTED]-Straße [REDACTED] in [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 1985 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Brunotte, Dr. Zülch und Groß

für Recht erkannt:

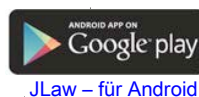
Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 24. Januar 1984 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand

Aufgrund eines maschinengeschriebenen Vertrages vom 21. März 1979 überließ der Kläger dem nicht im Handelsregister als Kaufmann eingetragenen Beklagten einen Telefonanrufbeantworter zur Benutzung gegen Zahlung eines monatlichen Betrages von 96 DM zuzüglich Mehrwertsteuer. Der zunächst auf sechs Monate abgeschlossene Vertrag sollte sich jeweils um die gleiche Laufzeit verlängern, wenn er nicht einen Monat vor seinem Ablauf gekündigt wurde. Im Vertragstext heißt es:

"Reparaturen und Schäden trägt der Mieter."

In der Rubrik "Zusatzvereinbarung" ist ferner handschriftlich eingetragen:

"Bei Übernahme d(er) Anl(age) Mietanrechnung 50 %"

Der Beklagte übernahm das Gerät mit Vertragsabschluß und zahlte die vereinbarten Beträge für die ersten sechs Monate einschließlich der Mehrwertsteuer in Höhe von insgesamt 650,88 DM (6 x 108,48 DM). Im vorliegenden, mit dem Mahnverfahren begonnenen Rechtsstreit begehrt der Kläger vom Beklagten die Zahlung weiterer 40 Monatsraten für die Zeit vom 21. September 1979 bis 21. Januar 1983 in Höhe von insgesamt 4.339,20 DM. Der Antrag auf Erlaß des Mahnbescheids ist am

30. Dezember 1982 bei Gericht eingegangen. Der antragsgemäß erlassene Mahnbescheid ist dem Beklagten am 19. Januar 1983 zugestellt worden.

Der Beklagte hat unter Beweisantritt behauptet, er habe den Vertrag bereits Anfang August 1979 gekündigt und sich im übrigen auf Verjährung berufen. Im Termin vor dem Landgericht am 20. Juli 1983 hat er dem Kläger die Anlage zurückgegeben und unter Bezugnahme auf das Abzahlungsgesetz erklärt, er widerrufe "den Vertrag".

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 83,62 DM verurteilt und im übrigen die Klage abgewiesen, weil der Vertrag ein verdecktes Abzahlungsgeschäft (§ 6 AbzG) darstelle und der Beklagte seine auf den Vertragsschluß gerichtete Willenserklärung wirksam widerrufen habe. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht den Beklagten zur Zahlung weiterer 1.426,38 DM verurteilt und die weitergehende Berufung zurückgewiesen. Mit der - zugelassenen - Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Kläger hat sich vor dem Bundesgerichtshof nicht vertreten lassen; zur mündlichen Verhandlung ist er ordnungsmäßig geladen worden.

### Entscheidungsgründe

A) Da der Kläger trotz rechtzeitiger Ladung im Verhandlungstermin nicht vertreten war, mußte auf Antrag des Beklagten durch Versäumnisurteil entschieden werden (BGHZ 37, 79, 81). Dieses Urteil beruht inhaltlich jedoch nicht auf einer Säumnisfolge, sondern berücksichtigt den gesamten derzeitigen Sach- und Streitstand (vgl. BGHZ 37, 79, 82).

B) I. Das Berufungsgericht sieht in der handschriftlich eingefügten Vertragsbestimmung "Bei Übernahme der Anl. Mietanrechnung 50 %" die Vereinbarung eines Erwerbsrechts zugunsten des Beklagten. Trotz dieses Umstandes wertet es den Vertrag unter eingehender und grundsätzlicher Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats nicht als verdecktes Abzahlungsgeschäft. Ausschlaggebend ist für das Berufungsgericht, daß im vorliegenden Fall die vereinbarte Festmietzeit von sechs Monaten ungewöhnlich kurz sei. Gleichwohl könne der Kläger nicht den geltend gemachten rückständigen Mietzins verlangen, dessen Höhe den Wert der Mietsache um das Dreifache übersteige. Dieses Recht habe er dadurch, daß er sich jahrelang nicht um den Eingang des ausstehenden Mietzinses gekümmert habe, verwirkt. Es erscheine daher angemessen, das Rechtsverhältnis so abzuwickeln, als ob der Beklagte nach Ablauf der sechsmonatigen Festmietzeit die Anlage käuflich erworben hätte. Hiervon ausgehend errechnet

das Berufungsgericht einen Betrag von 1.510 DM, den es dem Kläger zugesprochen hat.

Die Angriffe der Revision haben Erfolg.

II. 1. Das Berufungsurteil läßt nicht eindeutig erkennen, wie das Berufungsgericht den zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag rechtlich einordnet. Soweit sich das Berufungsgericht kritisch mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats zur Anwendung des Abzahlungsgesetzes auf Miet- oder Leasingverträge auseinandersetzt, können seine Ausführungen dahin verstanden werden, daß es den Vertrag als Leasingvertrag ansieht. Das wäre indes nicht richtig.

Soweit der Vertrag die Rechtsbeziehungen der Parteien während der Benutzung des Anrufbeantworters durch den Beklagten regelt, stellt er sich vielmehr nach seinem Wortlaut und Inhalt als - reiner - Mietvertrag dar. Finanzierungsleasing liegt schon deshalb nicht vor, weil es an der dafür typischen Dreiecksbeziehung zwischen Hersteller/Lieferanten, Leasinggeber und Leasingnehmer fehlt. Auch sonst enthält die Vereinbarung keine Merkmale, die ihr typischerweise den Charakter eines Leasinggeschäfts geben. Insbesondere entbehrt sie der für das Leasing typischen Abwälzung der Sach- und Preisgefahr vom Vermieter auf den Mieter nach kaufrechtlichem Vorbild. Die Klausel "Reparaturen und Schäden trägt der Mieter" enthält weder einen

Gewährleistungsausschluß für bei Vertragsschluß bereits vorhandene Mängel noch eine Überwälzung der Sach- und Preisgefahr bei zufälligem Untergang der Mietsache. Sie ist vielmehr im wesentlichen auf die an sich dem Vermieter nach § 536 BGB obliegende Wartungs- und Instandhaltungspflicht zugeschnitten, deren Freizeichnung bei einer Vielzahl von Mietverträgen festzustellen und daher nicht nur leasingtypisch ist. Auch das Erwerbsrecht zugunsten des Beklagten (vgl. dazu im folgenden unter 2.) gibt dem Vertrag nicht ein solches Gepräge; es charakterisiert ihn vielmehr als sog. Mietkauf oder jedenfalls mietkaufähnlichen Vertrag.

2. Die handschriftlich eingefügte Zusatzvereinbarung "Bei Übernahme der Anl. Mietanrechnung 50 %" wertet das Berufungsgericht ebenso wie das Landgericht als Erwerbsrecht zugunsten des Beklagten. Diese trichterliche Wertung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Die Parteien sind sich darüber einig, daß mit den Worten "Bei Übernahme" der käufliche Erwerb der Anlage gemeint ist, und daß für diesen Fall die Hälfte des bis dahin gezahlten Mietzinses auf den Kaufpreis angerechnet werden sollte. Von diesem übereinstimmenden Ausgangspunkt aus ist es naheliegend, in der Klausel ein den Kläger bindendes, nur noch durch den Kaufpreis zu ergänzendes Vertragsangebot zu sehen. Enthielte sie nur eine für beide Parteien unverbindliche Absichtserklärung, so wäre schwer verständlich, warum die Parteien eine solche Bestimmung, die dann nur das wiederholt hätte, was

ihnen ohnehin freigestanden hätte, ausdrücklich und handschriftlich in den im übrigen maschinengeschriebenen Vertrag aufgenommen haben. Die Auslegung durch die Vorinstanzen steht in Übereinstimmung mit der Erklärung des vom Landgericht persönlich angehörten Klägers, wonach die Vermietung derartiger Anlagen für ihn uninteressant sei und er normalerweise deren käuflichen Erwerb durch die Kunden anstrebe. Daß die Klausel für den Fall des Kaufes der Anlage durch den Beklagten keinen Kaufpreis enthält, steht ihrer Auslegung als Erwerbsrecht nicht entgegen. Bei Ausübung des Erwerbsrechts wäre die Preisbestimmung durch den Kläger gemäß §§ 316, 315 BGB im Zweifel nach billigem Ermessen vorzunehmen gewesen und hätte gemäß § 315 Abs. 3 BGB gerichtlich überprüft werden können (vgl. Senatsurteil vom 9. März 1977 - VIII ZR 192/75 = WM 1977, 473, 475).

3. Wegen des dem Beklagten vertraglich eingeräumten Erwerbsrechts unterliegt der Vertrag als verdecktes Abzahlungsgeschäft den Regeln des Abzahlungsgesetzes.

Nach § 6 AbzG finden die Vorschriften der §§ 1 bis 5 des Gesetzes auf Verträge Anwendung, die darauf abzielen, die Zwecke eines Abzahlungsgeschäftes der in § 1 gekennzeichneten Art in einer anderen Rechtsform zu erreichen. Nach der gefestigten Rechtsprechung des Senats (Urteile vom 12. Dezember 1973 - VIII ZR 183/72 = BGHZ 62, 42; 8. Oktober 1975 - VIII ZR 81/74 = WM 1975, 1203; 23. Februar 1977 - VIII ZR 124/75 = BGHZ 68,

118; 9. März 1977 - VIII ZR 192/75 = WM 1977, 473;  
5. April 1978 - VIII ZR 49/77 = BGHZ 71, 196; 24. Januar 1979  
- VIII ZR 16/78 = WM 1979, 491; 24. Oktober 1979 - VIII ZR  
235/78 = WM 1979, 1385; 24. Mai 1982 - VIII ZR 105/81 = WM  
1982, 873) erfüllt ein Miet- oder Leasingvertrag diesen Tat-  
bestand des verdeckten Abzahlungsgeschäfts, wenn er bei wirt-  
schaftlicher Betrachtungsweise letztlich denselben Erfolg wie  
ein Kauf herbeiführen soll. Die Beantwortung dieser Frage hängt  
im Einzelfall entscheidend davon ab, ob der Vertrag die Übertra-  
gung der Sachsubstanz zum Endziel hat, ob also der Mieter oder  
Leasingnehmer damit rechnen kann, daß ihm bei störungsfreiem  
Verlauf die Sache endgültig verbleibt. Dies ist grundsätzlich  
dann anzunehmen, wenn ihm - wie im vorliegenden Fall - ein Recht  
auf Erwerb der Mietsache eingeräumt worden ist.

a) An dieser Auffassung hält der Senat nach erneuter Über-  
prüfung fest. Mit den Bedenken des Berufungsgerichts gegen diese  
Rechtsprechung hat sich der Senat eingehend in dem am selben  
Tage verkündeten, ebenfalls zur Veröffentlichung in BGHZ vorge-  
sehenen Urteil VIII ZR 95/84 auseinandergesetzt; auf die dorti-  
gen Ausführungen wird verwiesen.

b) Unabhängig von seinen grundsätzlichen Bedenken gegen die  
Rechtsprechung des Senats verneint das Berufungsgericht die An-  
wendbarkeit des Abzahlungsgesetzes aufgrund der besonderen Ver-  
tragsgestaltung in dem zu entscheidenden Fall und führt dazu

aus: Zwar dürften im Falle der Ausübung des Erwerbsrechts durch den Beklagten nach Ablauf der Festmietzeit die gezahlten Mietraten zusammen mit dem Restkaufpreis die Summe derjenigen Beträge erreichen, die zu zahlen gewesen wären, wenn der Beklagte den Anrufbeantworter im Wege des Abzahlungskaufes erworben hätte. Auch wenn davon ausgegangen werde, liege jedoch im vorliegenden Falle ein verdecktes Abzahlungsgeschäft deswegen nicht vor, weil die im Vertrag vereinbarte Festmietzeit mit sechs Monaten außergewöhnlich kurz bemessen sei. Nach deren Ablauf hätte die Nichtausübung des Erwerbsrechts durch den Beklagten nicht jeder wirtschaftlichen Vernunft widersprochen. Die vom Beklagten innerhalb der Festmietzeit zu zahlenden Beträge hätten den - gedachten - Kaufpreis des Geräts nicht entfernt erreicht. Unter diesen Umständen könne nicht davon gesprochen werden, daß die Parteien mit dem Vertrag die Zwecke eines Abzahlungskaufes hätten erreichen wollen. In derartigen Fällen bedürfe der Mieter daher des Schutzes der Vorschriften des Abzahlungsgesetzes nicht, und eine "Bestrafung" des Vermieters durch Anwendung dieser Vorschriften erscheine unbillig und unzweckmäßig.

Auch diese Erwägungen des Berufungsgerichts sind nicht geeignet, dem Vertrag den Charakter eines verdeckten Abzahlungsgeschäfts zu nehmen.

Richtig ist allerdings, daß der Senat in seinen bisherigen Entscheidungen offengelassen hat, ob Fälle denkbar sind, in

denen trotz Einräumung eines Erwerbsrechts nach Ablauf der Grundmietzeit die Feststellung, die Eigentumsübertragung sei Endziel des Vertrages, zweifelhaft bleibt (vgl. Urteile vom 9. März 1977 - VIII ZR 192/75 = WM 1977, 473, 475 unter II 1d und vom 24. Mai 1982 - VIII ZR 105/82 = WM 1982, 873, 875 unter II 2b). Ein solcher Ausnahmefall liegt hier indessen nicht vor.

Ob und unter welchen Voraussetzungen eine ungewöhnlich kurze Festmietzeit derartige Zweifel an der letztlich beabsichtigten Eigentumsübertragung begründet, kann entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht generell, sondern nur anhand der Gesamtheit der Umstände des Einzelfalls entschieden werden. Hier spricht neben der Vereinbarung des Erwerbsrechts auch die sonstige Vertragsgestaltung dafür, daß die Eigentumsübertragung Endziel des Vertrages ist. Die Vereinbarung, daß bei Ausübung des Erwerbsrechts nur die Hälfte des bis dahin gezahlten Mietzinses auf den Kaufpreis angerechnet werden sollte, mußte sich für den Beklagten als wirtschaftliches Druckmittel auswirken, die Mietsache so früh wie möglich zu erwerben, um den Verlust der Hälfte der bis dahin gezahlten Mietzinsraten so gering wie möglich zu halten. Andererseits war der Mietzins so hoch bemessen, daß schon bis zum Ablauf der sechsmonatigen Festmietzeit fast 40 % des unstreitigen Neuwerts der Mietsache zu zahlen waren. Bei dieser Vertragsgestaltung drängte es sich für den Beklagten aus Gründen der wirtschaftlichen Vernunft auf,

die Mietsache nach Ablauf der Grundmietzeit käuflich zu erwerben.

4. Sind auf den Vertrag zwischen den Parteien somit gemäß § 6 AbzG die Vorschriften der §§ 1-5 AbzG anzuwenden, so scheitert der vom Kläger in erster Linie als Vertragserfüllung geltend gemachte Anspruch auf rückständigen Mietzins daran, daß der Vertrag nicht wirksam geworden ist. Dies ergibt sich schon aus § 1b Abs. 1 und 2 AbzG, weil es an einer Belehrung des Beklagten über sein Widerrufsrecht fehlt, diese Belehrung vom Kläger auch nicht nachgeholt und der Vertrag vom Beklagten noch nicht vollständig erfüllt worden ist (§ 1b Abs. 2 Satz 5 AbzG).

5. Der Kläger hat den Klaganspruch hilfsweise auch auf § 1d AbzG gestützt. Nach Absatz 3 dieser Vorschrift schuldet der Beklagte bis zur Ausübung des Widerrufs Wertersatz für die Überlassung des Gebrauchs oder der Benutzung des Anrufbeantworters.

a) Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus konsequent - keine Feststellungen zu der Frage getroffen, ob und gegebenenfalls wann der Beklagte seine auf den Vertragsschluß gerichtete Erklärung widerrufen hat. Das Landgericht hat indessen mit Recht die im Verhandlungstermin vom 20. Juli 1983 abgegebene und zu Protokoll genommene Erklärung des Beklagten, "er (wolle) das Gerät nicht mehr haben und widerrufe deswegen den Vertrag" als wirksamen Widerruf angesehen. Daß der Widerruf

nach § 1b Abs. 1 AbzG "schriftlich" zu erfolgen hat, steht dieser Annahme nicht entgegen. Das ergibt sich zwar nicht bereits aus § 127a BGB, denn danach wird der Mangel notarieller Beurkundung - und damit auch der Schriftform (§ 126 Abs. 3 BGB) - nur durch ein gerichtliches Protokoll über einen Prozeßvergleich ersetzt, woran es hier fehlt. § 1b AbzG erfordert für einen wirksamen Widerruf jedoch nicht die in § 126 BGB vorgeschriebene Form (Löwe NJW 1974, 2257, 2259; BGB-RGRK/Kessler § 1b AbzG Rdn. 4; MünchKomm/H.P.Westermann § 1b AbzG Rdn. 15; Palandt/Putzo, § 1b AbzG Anm. 4; Scholz, Ratenkreditverträge 1983, Rdn. 166; Klauss/Ose, § 1b AbzG Rdn. 284-286). Ob der Widerruf, abweichend vom Wortlaut des § 1b AbzG, auch mündlich oder konkludent erklärt werden kann (Reich JZ 1975, 550, 552), kann offenbleiben (vgl. auch BGHZ 91, 9, 15 unter 2 b aa). Denn jedenfalls die im vorliegenden Fall beobachteten Förmlichkeiten sind für die Wirksamkeit des Widerrufs ausreichend. Das in § 1b AbzG vorgesehene Widerrufsrecht bezweckt allein den Schutz des Abzahlungskäufers. Das Erfordernis der Schriftlichkeit dient dabei, da andere rechtspolitische Zwecke, wie Warn-, Beratungs- und Kontrollfunktion insoweit offenbar ausscheiden, allein Beweis Zwecken; es erleichtert den vom Käufer zu führenden Beweis, daß der Vertrag infolge des Widerrufs endgültig gescheitert ist und schafft zugleich die erforderliche Klarheit für den Verkäufer. Im vorliegenden Fall wurde der Widerruf des Beklagten nicht nur in Gegenwart des im Verhandlungstermin persönlich anwesenden Klägers abgegeben, sondern auch in das von dem Urkundsbeam-

ten erstellte (§ 159 ZPO) und von ihm sowie dem Vorsitzenden unterschriebene (§ 163 ZPO) Protokoll aufgenommen und damit auch für etwaige zukünftige Auseinandersetzungen eindeutig klargestellt, daß und zu welchem Zeitpunkt der Widerruf erklärt und dem Kläger zugegangen war. Damit wurde für beide Parteien mindestens dieselbe Rechtsklarheit wie bei schriftlicher Erhebung des Widerspruchs geschaffen. Der Schutzzweck des § 1b AbzG würde verfehlt, würde bei einer derartigen Sachlage die Wirksamkeit des Widerrufs daran scheitern, daß er nicht schriftlich erklärt wurde.

b) Zur Höhe der vom Beklagten für die Zeit bis zum Widerruf geschuldeten Überlassungsvergütung hat das Berufungsgericht bisher keine Feststellungen getroffen, dies wird auf der Grundlage des insoweit ebenfalls noch ergänzungsbedürftigen Vortrages der Parteien nachzuholen sein. Für die erneute Verhandlung wird auf folgendes hingewiesen:

aa) Für den Anspruch auf Überlassungsvergütung nach § 1d Abs. 3 AbzG kommt es - ebenso wie für den entsprechenden Anspruch aus § 2 Abs. 1 Satz 2 AbzG - nicht darauf an, ob und inwieweit der Beklagte das Gerät tatsächlich benutzt hat (RGZ 138, 28, 32; 169, 140, 143; BGH Urteil vom 9. Juli 1959 - II ZR 194/58 = LM AbzG § 2 Nr. 4 = WM 1959, 1038, 1039; Klauss/Ose, § 1d AbzG Rdn. 369).

bb) Für die Höhe der Überlassungsvergütung wird, falls gleichartige Telefonanrufbeantworter üblicherweise vermietet werden - wofür nach den Bekundungen des Klägers vor dem Landgericht viel spricht -, von dem üblichen, sonst von dem gedachten Mietzins auszugehen sein. Insoweit gelten die von der Rechtsprechung zu § 2 Abs. 1 Satz 2 AbzG aufgestellten Grundsätze (BGHZ 19, 330, 333 ff; BGH Urteil vom 9. Juli 1959 aaO; BGHZ 44, 237, 240; Urteil vom 14. Juni 1967 - VIII ZR 49/65 = WM 1967, 695-696 = NJW 1967, 1807, 1809; vom 2. Februar 1972 - VIII ZR 103/70 = WM 1972, 558, 559; vom 31. Mai 1972 - VIII ZR 219/71 = WM 1972, 970, 971; vom 11. April 1973 - VIII ZR 60/72 = WM 1973, 552, 553 und vom 24. Mai 1982 - VIII ZR 105/81 = WM 1982, 873, 875) auch für den Überlassungsvergütungsanspruch nach § 1d Abs. 3, der jener Vorschrift nachgebildet ist (Begründung des Rechtsausschusses des Bundestages zu § 1e - später: § 1d - AbzG, BT-Drucks. 7/1398 vom 11. Dezember 1973 S. 5; Klauss/Ose § 1d AbzG Rdn. 269; Scholz MDR 1974, 969, 970; BGB-RGRK/Kessler § 1d AbzG Rdn. 7; Erman/Weitnauer/Klingsporn § 1d AbzG Rdn. 3).

Das Berufungsgericht wird in diesem Zusammenhang auch die vom Beklagten erhobene Verjährungseinrede zu beachten haben.

Die Obergrenze für den Anspruch des Klägers auf Überlassungsvergütung bildet sein Erfüllungsinteresse. Dies ist für den Anspruch aus § 2 Abs. 1 Satz 2 AbzG in der Rechtsprechung

des Bundesgerichtshofs (Urteil vom 9. Juli 1959 - II ZR 194/58 = WM 1959, 1038, 1040 = NJW 1959, 2014; Senatsurteil vom 14. Juni 1967 - VIII ZR 49/65 = WM 1967, 695, 696 = NJW 1967, 1807, 1808) und in der Literatur (MünchKomm/H.P.Westermann § 2 AbzG Rdn. 38; Ostler/Weidner § 2 Rdn. 10 und 97, jeweils m.Nachw.) anerkannt und wird aus dem Schutzzweck des Abzahlungsgesetzes hergeleitet, der es verbietet, daß der Käufer bei der Rückabwicklung eines gescheiterten Abzahlungskaufs stärker belastet wird als bei der planmäßigen Durchführung des Geschäfts. Dieser Schutzzweck trifft in gleicher Weise für den hier maßgeblichen Anspruch aus § 1d Abs. 3 AbzG zu, der für den Beklagten wegen des langen Zeitraums zwischen Lieferung der Sache und Widerruf möglicherweise zu einer erheblichen Belastung führen kann.

Das Berufungsgericht unterstellt bei seiner Berechnung des vom Beklagten zu zahlenden Betrages, daß dieser die Mietsache nach Ablauf der sechsmonatigen Festmietzeit erworben hätte. Der dabei ermittelte Betrag (Berufungsurteil S. 27) kann der jetzt zu treffenden Entscheidung aber schon deshalb nicht zugrunde gelegt werden, weil der dort ohne nähere Erläuterung angenommene "Wert" der Sache nicht erkennen läßt, wie hoch der am 21. September 1979 zu zahlende Kaufpreis gewesen wäre. Auf die im Vertrag enthaltene Reparaturkostenregelung kommt es nicht an. Maßgeblich sind insoweit allein die Bestimmungen des Abzahlungsgesetzes. Da der Vertrag nach erfolgtem Widerruf des Beklagten

nach § 1d AbzG abzuwickeln ist, haftet der Beklagte nach § 1d Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 Satz 3 AbzG für die Verschlechterung des Geräts nur dann, wenn er die in eigenen Angelegenheiten angewendete Sorgfalt nicht beobachtet hat. Hierzu fehlt es bislang an Feststellungen.

III. Der Rechtsstreit war aus den dargelegten Gründen unter Aufhebung des Berufungsurteils an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu übertragen war.

Braxmaier

Wolf

Dr. Brunotte

Dr. Zülch

Groß