



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Vla ZR 426/21

Verkündet am:
31. Oktober 2022
Kirschler
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Im Übrigen werden die Klage abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger 1/4 und die Beklagte 3/4.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagte wegen der Verwendung einer Abschalt-einrichtung in einem Kraftfahrzeug auf Schadensersatz in Anspruch.
- 2 Aufgrund eines Kaufvertrags vom 4. Juni 2014 erwarb der Kläger von einem Händler einen neuen, von der Beklagten hergestellten VW Tiguan 2.0 TDI. Als Kaufpreis war ein Betrag von brutto 30.959 € zu zahlen. Das Fahrzeug war von der Beklagten mit einem ebenfalls von ihr hergestellten Dieselmotor der Bau-reihe EA189 ausgestattet, dessen zur Steuerung eingesetzte Software eine Um-schaltlogik aufwies. Das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) ordnete den Rückruf auch der Fahrzeuge des Typs des vom Kläger erworbenen Fahrzeugs zwecks Entfer-nung der als unzulässige Abschalt-einrichtung bewerteten Umschaltlogik an. In der Folge wurde die beanstandete Software einem Update unterzogen.
- 3 Der Kläger hat von der Beklagten – vorgerichtlich hatte er unter Fristset-zung bis zum 24. August 2020 einen geringfügig höheren Betrag begehrt – Scha-densersatz in Höhe von 21.155,31 € (30.959 € abzüglich Wert der Nutzungen in Höhe von 9.803,68 €) Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des erwor-benen Fahrzeugs nebst Verzugszinsen sowie Erstattung außergerichtlicher Rechtsverfolgungskosten verlangt und außerdem die Feststellung des Annah-meverzugs begehrt. Die Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben. Das im ersten Rechtszug angerufene Landgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 21.038,90 € Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs nebst Zinsen und Erstattung von Rechtsanwaltskosten verurteilt sowie den An-nahmeverzug der Beklagten festgestellt.
- 4 Auf die Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht das erstinstanz-liche Urteil abgeändert und die Klage abgewiesen.

5 Hiergegen richtet sich die vom Senat zugelassene Revision des Klägers, mit der er die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils anstrebt.

Entscheidungsgründe:

6 Die gemäß § 542 Abs. 1, § 543 Abs. 1 Nr. 2 ZPO statthafte und auch im
Übrigen zulässige Revision des Klägers hat in der Sache teilweise Erfolg.

7 I. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie
folgt begründet:

8 Die Schadensersatzforderung gemäß §§ 826, 31 BGB sei gemäß § 199
Abs. 1 BGB jedenfalls zum 31. Dezember 2019 verjährt, so dass die am 30. No-
vember 2020 erhobene Klage den Lauf der Frist nicht mehr gemäß § 204 Abs. 1
Nr. 1 BGB habe hemmen können. Das Vorbringen der Beklagten zur Unterrich-
tung der betroffenen Halter vom Einbau der Umschaltlogik sowie von dem mit
dem KBA abgestimmten Zeit- und Maßnahmenplan sei als zugestanden im Sinne
des § 138 Abs. 3 ZPO zu behandeln, weil der Kläger ihm nicht hinreichend ent-
gegengetreten sei. Er habe vielmehr nur eine Recherchemöglichkeit im Jahr
2016 mit Nichtwissen bestritten, ferner ausgeführt, im Jahr 2016 nicht zur Ermitt-
lung der Betroffenheit des eigenen Fahrzeugs unter Nutzung einer freigeschalte-
ten Internetseite aufgefordert worden zu sein, und schließlich bestritten, dass im
Jahr 2016 schon alle bei Klageerhebung vorhandenen Informationen vorgelegen
hätten. Eine rechtzeitige Klageerhebung sei dem Kläger zumutbar gewesen, und
dem Aufspielen eines Updates samt Thermofenster komme keine Bedeutung für
die Verjährung zu.

9 § 852 Satz 1 BGB finde keine Anwendung, wenn der Schaden, wie das
hier der Fall sei, nicht in einer Vermögensminderung, sondern lediglich in der
Belastung mit den Rechtsfolgen eines nicht gewollten Vertrages bestehe. Hier
fehle es an dem von § 852 Satz 1 BGB vorausgesetzten wirtschaftlichen Un-
gleichgewicht zwischen Schädiger und Geschädigtem, denn der Verlust der Mög-
lichkeit, einen Geldbetrag in Höhe des Kaufpreises zu nutzen, werde kompensiert
durch die Möglichkeit, das erworbene Fahrzeug zu nutzen. Eine Anwendung des

§ 852 Satz 1 BGB in Fällen wie dem vorliegenden hätte eine Aushebelung der Verjährungsvorschriften zur Folge. Jedenfalls aber stünde ein Anspruch aus § 852 Satz 1 BGB allenfalls dem Händler zu, weil die Beklagte bereits durch dessen Verpflichtung bereichert werde.

10 II. Das hält der Überprüfung im Revisionsverfahren in einem wesentlichen Punkt nicht stand.

11 1. Zutreffend hat sich das Berufungsgericht allerdings mit der Verjährung auseinandergesetzt und nicht schon das vom Landgericht richtig bejahte Bestehen eines Schadensersatzanspruchs gemäß §§ 826, 31 BGB verneint (vgl. insbesondere BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 12 ff.).

12 2. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht auch die Verjährung des Schadensersatzanspruchs des Klägers gemäß §§ 826, 31 BGB mit Ablauf des Jahres 2019 bejaht. Auch das entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. insbesondere BGH, Urteil vom 10. Februar 2022 - VII ZR 365/21, NJW 2022, 1311 Rn. 15 ff.; Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, BGHZ 233, 16 Rn. 35 ff. mwN).

13 3. Unzutreffend hat das Berufungsgericht allerdings von der Anwendung des § 852 Satz 1 BGB abgesehen. Der Bundesgerichtshof hat – nach Erlass der angefochtenen Entscheidung – nicht nur entschieden, dass § 852 Satz 1 BGB in Fällen wie dem vorliegenden Anwendung findet, sondern er hat auch geklärt, inwiefern das der Fall ist und in welchem Umfang den Geschädigten dementsprechend Restschadensersatzansprüche zustehen können (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, BGHZ 233, 16 Rn. 51 ff.; Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 57/21, WM 2022, 742 Rn. 11 ff.). Dementsprechend hätte das Berufungsgericht hier einen Restschadensersatzanspruch des Klägers gemäß § 852 Satz 1 BGB nicht mit der gegebenen Begründung verneinen dürfen.

14 III. Das Berufungsurteil unterliegt im Ausspruch zur Hauptsache daher teilweise der Aufhebung, soweit es sich nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt.

15 1. Im Ausspruch zur Hauptsache kann der Senat wie aus der Entscheidungsformel ersichtlich in der Sache selbst entscheiden. Unter Berücksichtigung der vom Senat geklärten Berechnung des Restschadensersatzes gemäß § 852 Satz 1 BGB (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 57/21, WM 2022, 742 Rn. 16) ist zunächst der Händlereinkaufspreis durch Abzug der Händlermarge vom Kaufpreis zu ermitteln. Im vorliegenden Fall hat das Landgericht, dessen Feststellungen vom Berufungsgericht ausdrücklich in Bezug genommen worden sind, eine Händlermarge von 15% angenommen und dementsprechend festgestellt, dass die Beklagte einen Händlereinkaufspreis von 26.315,15 € erlangt hat. In einem zweiten Schritt ist – unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung – der Wert der gezogenen Nutzungen von dem erlangten Wert in Abzug zu bringen (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022, aaO). Insofern hat das Landgericht in nicht zu beanstandender Weise festgestellt, dass jedem gefahrenen Kilometer ein Wert von 0,10 € zukommt, und das Berufungsgericht selbst hat in ebenfalls nicht bedenklicher Weise festgestellt, dass die Laufleistung des vom Kläger erworbenen Fahrzeugs bei Schluss der mündlichen Verhandlung im zweiten Rechtszug 105.056 km betrug. Dementsprechend ist von dem Händlereinkaufspreis in Höhe von 26.315,15 € ein Betrag von 10.505,60 € für den Wert der gezogenen Nutzungen in Abzug zu bringen. Die Zahlung des verbleibenden Betrags von 15.809,55 € ist – wiederum unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung – nur Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des erworbenen Fahrzeugs geschuldet (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022, aaO).

16 2. Die Zinsforderung ergibt sich aus den § 286 Abs. 1, § 288 Abs. 1 BGB. Die Zuviehforderung des Klägers bleibt hier ohne nachteilige Folgen, weil hier nach den Umständen anzunehmen ist, dass die Beklagte auch bei einer auf

den tatsächlich geschuldeten Betrag beschränkten Zahlungsaufforderung die Leistung nicht innerhalb der gesetzten Frist erbracht hätte (vgl. dazu BGH, Urteil vom 9. November 2000 - VII ZR 82/99, BGHZ 114, 24, 35).

- 17 3. Aus anderen Gründen als richtig erweist sich die Abweisung des Antrags auf Feststellung des Annahmeverzugs durch das Berufungsgericht (§ 561 ZPO). Der Feststellung des Annahmeverzugs gemäß §§ 293 ff. BGB steht entgegen, dass in der Forderung eines – wie hier – nicht nur unerheblich höheren als des geschuldeten Betrags kein ordnungsgemäßes, den Annahmeverzug begründendes Angebot liegt (BGH, Urteil vom 29. Juni 2021 - VI ZR 130/20, VersR 2022, 1178 Rn. 16).

- 18 4. Gleiches gilt für die Abweisung des Antrags auf Erstattung vorge-
richtlicher Rechtsanwaltskosten. Den Ersatz außergerichtlicher Rechtsanwalts-
kosten kann der Kläger schon deshalb nicht verlangen, weil ein diesen Schaden
eventuell umfassender Anspruch aus §§ 826, 31 BGB verjährt ist, im Rahmen
des § 852 Satz 1 BGB solchen Kosten des Klägers keine Bereicherung der Be-
klagten gegenübersteht und sich schließlich nicht feststellen lässt, dass die Kos-
ten erst entstanden sind, als sich die Beklagte bereits in Verzug befand, und nicht
schon die Verzugsbegründung betreffen.

Menges

Krüger

Götz

Rensen

Wille

Vorinstanzen:

LG Dessau-Roßlau, Entscheidung vom 04.06.2021 - 4 O 707/20 -

OLG Naumburg, Entscheidung vom 01.10.2021 - 8 U 29/21 -