



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 603/21

Verkündet am:
1. Februar 2024
Boppel,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat gemäß § 128 Abs. 2 ZPO im schriftlichen Verfahren, in dem Schriftsätze bis zum 15. Dezember 2023 eingereicht werden konnten, durch den Vorsitzenden Richter Pamp, den Richter Prof. Dr. Jurgeleit sowie die Richterinnen Graßnack, Dr. Brenneisen und Dr. C. Fischer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird der Beschluss des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg vom 20. Mai 2021 aufgehoben.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf bis 27.100 € festgesetzt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger nimmt die beklagte Fahrzeugherstellerin auf Schadensersatz wegen Verwendung unzulässiger Abschaltvorrichtungen in Anspruch.
- 2 Er erwarb im Juli 2016 von einem Autohändler ein von der Beklagten hergestelltes Fahrzeug VW Touran als Gebrauchtwagen zu einem Kaufpreis von 25.700 €. Für den Fahrzeugtyp wurde die Typgenehmigung mit der Schadstoffklasse Euro 6 erteilt. Das Fahrzeug ist mit einem von der Beklagten hergestellten Dieselmotor des Typs EA 288 ausgestattet; es ist nicht von einem verpflichtenden Rückruf seitens des Kraftfahrt-Bundesamts (KBA) betroffen.

3 Der Kläger verlangt von der Beklagten, ihn im Wege des Schadensersatzes
so zu stellen, als habe er den Kaufvertrag für das Fahrzeug nicht abgeschlossen.

4 Mit der Klage hat der Kläger die Rückzahlung des Kaufpreises nebst Zinsen
Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs und die Feststel-
lung verlangt, dass sich die Beklagte in Annahmeverzug befindet, sowie die Zahlung
von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten geltend gemacht.

5 Die Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben.

6 Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Klage-
anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

7 Die Revision ist begründet und führt zur Aufhebung des Berufungsurteils so-
wie zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

8 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit es für
die Revision von Interesse ist, ausgeführt:

9 Der Kläger habe die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten wegen
vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gemäß §§ 826, 31 BGB nicht hinreichend
substantiiert dargelegt. Der Vortrag des Klägers zeige keine Anhaltspunkte auf, dass
in dem Motor EA 288 seines Pkws eine Abschaltvorrichtung eingebaut sei, die der-
jenigen des Motors EA 189 entspreche. Aus der vom Kläger vorgelegten "Applika-
tionsanweisung Diesel, Fahrkurven EA 288 NSK" ergebe sich kein konkreter Anhalts-
punkt dafür, dass bei Fahrzeugen mit einem EA 288 - Motor die Abgasreinigung im
Prüfmodus auf dem Rollenprüfstand anders arbeite als im realen Betrieb auf der

Straße. Soweit der Kläger die SCR-Technologie als unzulässige Manipulationsvorrichtung ansehe, fehle es an einem Vortrag, dass sein Fahrzeug über einen SCR-Katalysator überhaupt verfüge. Nach dem nicht bestrittenen Vortrag der Beklagten komme das SCR-System und die Ad-Blue-Versorgung unabhängig davon zur Anwendung, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand oder im realen Straßenbetrieb befinde. Es fehle zudem an greifbaren Anhaltspunkten dafür, dass in seinem Fahrzeug eine Lenkwinkelerkennung eingebaut sei, die erkenne, dass sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand befinde und nur dort in einen Fahrmodus schalte, der die gesetzlich vorgeschriebenen Abgasgrenzwerte erreiche. Die Beklagte habe den Vortrag des Klägers hinsichtlich der Funktionsweise der Lenkwinkelerkennung bestritten. Dem sei der Kläger nicht substantiiert entgegengetreten, so dass die Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht veranlasst gewesen sei. Nach dem unstreitigen Vortrag der Beklagten habe das KBA die Fahrkurvenerkennung nicht als unzulässige Abschaltvorrichtung gewertet, weil auch bei einer Deaktivierung dieser Funktion die Grenzwerte in den Prüfverfahren nicht überschritten worden seien.

10 Der Kläger habe keine substantiellen Anhaltspunkte für ein vorsätzliches Handeln der Beklagten vorgetragen. Sein Vortrag beziehe sich auf die Baureihe mit den EA 189 - Motoren und sei nicht ohne weiteres auf die Nachfolgemotoren EA 288 übertragbar. Schließlich habe hinsichtlich des klägerischen Fahrzeugs zu keinem Zeitpunkt die konkrete Gefahr einer Zulassungsentziehung oder Betriebsuntersagung bestanden, weil ein behördliches Einschreiten des KBA nicht erfolgt sei. Ein Rückruf des KBA liege für den Fahrzeugtyp unstreitig nicht vor. Es sei daher nicht erkennbar, inwiefern der Vertragsschluss über das konkrete Fahrzeug für den Kläger nachteilig gewesen sei.

11 Aus den vorgenannten Gründen habe der Kläger keine Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB, weil es für die Annahme einer Täuschung an einer tragfähigen Tatsachengrundlage, insbesondere an der Stoffgleichheit des erstrebten Vermögensvorteils, fehle. Dem Kläger stehe kein Anspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV zu, weil diese Vorschriften keine Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB seien.

II.

12 Dies hält rechtlicher Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

13 1. Allerdings begegnet es auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen keinen revisionsrechtlichen Zweifeln, dass das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten gemäß §§ 826, 31 BGB und gemäß § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB mangels vorsätzlichen und (sittenwidrigen) Verhaltens verneint hat, weil es entsprechende Anhaltspunkte für das Vorstellungsbild der für die Beklagte handelnden Personen nicht feststellen konnte. Hieran ist der erkennende Senat gemäß § 559 Abs. 2 ZPO in Ermangelung eines zulässigen und begründeten Revisionsantritts gebunden. Die Revision zeigt nicht auf, dass dem Berufungsgericht bei der Würdigung der von ihm festgestellten Tatsachen und des von ihm als zutreffend unterstellten Sachvortrags des Klägers ein Rechtsfehler unterlaufen wäre (vgl. zur eingeschränkten revisionsgerichtlichen Prüfung BGH, Urteil vom 25. November 2021 - VII ZR 257/20 Rn. 32 m.w.N., WM 2022, 87). Sie legt auch nicht dar, dass das Berufungsgericht relevanten Sachvortrag oder Beweisantritte des darlegungs- und beweisbelasteten Klägers (vgl. BGH, Beschluss vom 14. März 2022 - VIa ZR 51/21 Rn. 21, juris) übergangen hätte.

14 a) Der Vortrag des insoweit darlegungsbelasteten Klägers (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 2021 - VI ZR 128/20 Rn. 14, WM 2021, 1609; Beschluss vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 29, VersR 2021, 661; Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 19, ZIP 2021, 297) zeigt keine Anhaltspunkte für eine prüfstandsbezogene Abschaltseinrichtung auf. Die von der Revision gerügten Gehörsverstöße hat der Senat geprüft und nicht für durchgreifend erachtet, § 564 Satz 1 ZPO.

15 aa) Rückrufbescheide des KBA wegen unzulässiger Abschaltseinrichtungen betreffend Fahrzeuge mit Motoren des Typs EA 288 werden vom Kläger nicht vortragen und sind auch sonst nicht ersichtlich. Soweit die Revision rügt, das Berufungsgericht habe verfahrensfehlerhaft angenommen, in dem Motor des Klägers sei kein SCR-Katalysator und keine Fahrkurvenerkennung eingebaut, übersieht sie, dass das Berufungsgericht gleichwohl den Einbau dieser Systeme unterstellt und Ausführungen dazu gemacht hat, ob darin prüfstandsbezogene Abschaltseinrichtungen zu sehen sind. Das Berufungsgericht hat dies verneint, weil nach den erteilten

Auskünften des KBA bei einer Deaktivierung der Fahrkurvenerkennung die Grenzwerte in den Prüfverfahren nicht überschritten würden und deshalb keine prüfstandsbezogene Abschaltvorrichtung vorliege.

16 Soweit die Revision diese Ausführungen des Berufungsgerichts mit dem Hinweis auf die Entscheidung des Oberlandesgerichts Naumburg (Urteil vom 9. April 2021 - 8 U 68/20, DAR 2021, 454 Rn. 29) angreift, wonach die Emissionswerte zwar nicht durch die Fahrkurvenerkennung, aber durch die Deaktivierung der beladungs-gesteuerten Regeneration des NOx-Speicherkatalysators (NSK) beeinflusst würden, übersieht sie, dass diese - im Übrigen durch das Senatsurteil vom 12. Oktober 2023 (VII ZR 412/21, juris) aufgehobene - Entscheidung bereits nicht auf den Fahrzeugtyp des Klägers übertragbar ist. Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Naumburg bezog sich auf ein Fahrzeug mit einem NOx-Speicherkatalysator, während nach der Behauptung des Klägers sein Fahrzeug über ein SCR-System und damit einen SCR-Katalysator verfügt.

17 bb) Vor dem Hintergrund, dass nach der Auskunft des KBA die Grenzwerte auch bei einer Deaktivierung der Fahrkurvenerkennung eingehalten werden, begründet die von der Revision unter Bezugnahme auf einen vorinstanzlich als Anlage K 27 vorgelegten "Statusbericht Diesel" zitierte Aussage, wonach nur bei einer Erkennung des Prüfstandes ausreichend AdBlue eingespritzt werde, nicht aber im normalen Fahrbetrieb, keinen tatsächlichen Anhaltspunkt für das Vorliegen einer unzulässigen Abschaltvorrichtung. Nach der vom Oberlandesgericht Stuttgart (Urteil vom 4. Mai 2021 - 16a U 202/19, juris) eingeholten Auskunft vom 29. November 2020 hat das KBA mitgeteilt, dass die Erkennung des Fahrprofils des gesetzlichen Typprüfzyklus (NEFZ) zwar eine Umschaltung der Betriebsmodi der Abgasrückführung (AGR) bewirke, wonach die Raten der AGR verringert würden, sobald das SCR-System seine NOx-mindernde Wirkung entfalte. Das gesamte Emissionskontrollsystem Sorge indes stets dafür, dass die Schadstoffemissionen auch bei einer Deaktivierung dieses Systems unterhalb der Grenzwerte lägen (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 18. Mai 2021 - 16a U 1576/20 Rn. 39, juris).

- 18 b) Fehlt es damit an einem begründeten Angriff gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, eine Prüfstandsbezogenheit des SCR-Systems und der Lenkwinkelerkennung sei nicht substantiiert vorgetragen, zeigt die Revision auch keine anderen Umstände auf, die über die bloße Verwendung eines SCR-Katalysators und einer Lenkwinkelerkennung hinaus die besondere Verwerflichkeit des Verhaltens der Beklagten indizieren würden und die vom Berufungsgericht übergangen worden wären.
- 19 aa) So setzt die Annahme von Sittenwidrigkeit in diesen Fällen jedenfalls voraus, dass diese Personen bei der Entwicklung und/oder Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung in dem Bewusstsein handelten, eine solche zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen. Fehlt es hieran, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juli 2021 - VI ZR 1154/20 Rn. 13, WM 2021, 2105; Urteil vom 13. Juli 2021 - VI ZR 128/20 Rn. 13, WM 2021, 1609; Beschluss vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 28, VersR 2021, 661; Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 19, ZIP 2021, 297).
- 20 bb) Ein nach diesen Grundsätzen beachtliches Vorstellungsbild der für die Beklagte handelnden Personen hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei verneint. Vorliegend ergeben sich weder Anhaltspunkte für eine Täuschung des KBA noch hat dem Fahrzeug des Klägers eine Stilllegung gedroht. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist dem KBA die Fahrkurvenerkennung nebst anschließender Regeneration des SCR-Katalysators im Motortyp EA 288 bekannt. Entgegen der Auffassung der Revision besteht insbesondere keine Vergleichbarkeit zur Umschaltlogik beim EA 189, bei dem die Einhaltung der Grenzwerte unstreitig ausschließlich auf dem Prüfstand gewährleistet und das KBA durch die Motorsteuerungssoftware über diesen Sachverhalt getäuscht wurde. Nach den nicht angegriffenen Ausführungen des Berufungsgerichts hat das KBA umfassende Untersuchungen an Fahrzeugen mit Motoren der Reihe EA 288 durchgeführt, bei denen die Fahrkurvenerkennung nicht als unzulässige Abschaltvorrichtung eingestuft worden ist, weil bei Deaktivierung der Funktion die Grenzwerte in den Prüfverfahren nicht überschritten worden sind. Auch im Übrigen sind vom KBA keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen festgestellt worden.

- 21 Vertritt die zuständige Fachbehörde die Rechtsauffassung, der SCR-Katalysator und die Lenkwinkelerkennung seien keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen, kann das darauf bezogene Verhalten der Beklagten nicht als besonders verwerflich eingestuft werden. Für die Annahme, die Beklagte habe die Abschaltvorrichtung im Bewusstsein der Rechtswidrigkeit und unter billiger Inkaufnahme des Gesetzesverstosses implementiert, bleibt kein Raum; ebenso scheidet ein Schädigungsvorsatz aus.
- 22 2. Im Lichte der nach Erlass der Entscheidung des Berufungsgerichts ergangenen neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann allerdings eine Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV auf Ersatz des Differenzschadens nicht ausgeschlossen werden (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 1031/22 Rn. 24 ff., DAR 2023, 503; Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21 Rn. 28 ff., ZIP 2023, 1421).
- 23 Der VIa. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 26. Juni 2023 entschieden, dass von § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV nach der gebotenen unionsrechtlichen Lesart das Interesse des Käufers geschützt ist, durch den Abschluss eines Kaufvertrags über ein Kraftfahrzeug nicht wegen eines Verstoßes des Fahrzeugherstellers gegen das europäische Abgasrecht eine Vermögenseinbuße im Sinne der Differenzhypothese zu erleiden. Der Gerichtshof der Europäischen Union habe in seinem Urteil vom 21. März 2023 (Az. C-100/21) Art. 3 Nr. 36, Art. 18 Abs. 1, Art. 26 Abs. 1 und Art. 46 der Richtlinie 2007/46/EG im Sinne des Schutzes auch der individuellen Interessen des Käufers eines mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 ausgerüsteten Kraftfahrzeugs gegenüber dem Fahrzeughersteller ausgelegt. Den Schutz der individuellen Interessen des Fahrzeugkäufers im Verhältnis zum Hersteller habe er dabei aus der in Art. 26 Abs. 1 der Richtlinie 2007/46/EG vorgesehenen Beifügung einer Übereinstimmungsbescheinigung für die Zulassung, den Verkauf oder die Inbetriebnahme des Fahrzeugs abgeleitet. Der Gerichtshof der Europäischen Union habe das auf der Übereinstimmungsbescheinigung beruhende und unionsrechtlich geschützte Vertrauen des Käufers mit dessen Kaufentscheidung verknüpft und dem Unionsrecht auf diesem Weg einen von einer vertraglichen

Sonderverbindung unabhängigen Anspruch des Fahrzeugkäufers gegen den Fahrzeughersteller auf Schadensersatz "wegen des Erwerbs" eines mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgestatteten Fahrzeugs entnommen. Das trage dem engen tatsächlichen Zusammenhang zwischen dem Vertrauen des Käufers auf die Ordnungsmäßigkeit des erworbenen Kraftfahrzeugs einerseits und der Kaufentscheidung andererseits Rechnung. Dieser Zusammenhang wiederum liege der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu dem Erfahrungssatz zugrunde, dass ein Käufer, der ein Fahrzeug zur eigenen Nutzung erwerbe, in Kenntnis der Gefahr einer Betriebsbeschränkung oder -untersagung von dem Erwerb des Fahrzeugs abgesehen hätte. Dementsprechend könne der vom Gerichtshof geforderte Schutz des Käufervertrauens im Verhältnis zum Fahrzeughersteller, sollten Wertungswidersprüche vermieden werden, nur unter einer Einbeziehung auch der Kaufentscheidung gewährleistet werden (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21 Rn. 28 ff., ZIP 2023, 1421; ebenso Urteil vom 20. Juli 2023 - III ZR 267/20 Rn. 22, ZIP 2023, 1903). Der erkennende Senat hat sich dieser Rechtsprechung angeschlossen (vgl. Urteile vom 26. Oktober 2023 - VII ZR 306/21 und VII ZR 619/21, juris).

24

Das Berufungsgericht hätte die Berufung des Klägers bei richtiger rechtlicher Bewertung mithin nicht zurückweisen dürfen, ohne ihm Gelegenheit zu geben, den von ihm geltend gemachten Schaden im Sinne des Differenzschadens zu berechnen. Die Stellung eines an die Geltendmachung des Differenzschadens angepassten, unbeschränkten Zahlungsantrags ohne Zug-um-Zug-Vorbehalt ist dem Kläger möglich. Denn dem von ihm in erster Linie auf §§ 826, 31 BGB gestützten großen Schadensersatz einerseits und einem Differenzschaden nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV andererseits liegen lediglich unterschiedliche Methoden der Schadensberechnung zugrunde, die im Kern an die Vertrauensinvestition des Käufers bei Abschluss des Kaufvertrags anknüpfen (BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21 Rn. 45, ZIP 2023, 1421).

III.

25 Danach hat das angefochtene Urteil keinen Bestand. Es ist aufzuheben und die Sache ist zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Eine Entscheidung in der Sache durch den Senat kommt nicht in Betracht, weil der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

Pamp

Jurgeleit

Graßnack

Brenneisen

C. Fischer

Vorinstanzen:

LG Bayreuth, Entscheidung vom 02.03.2020 - 31 O 437/19 -

OLG Bamberg, Entscheidung vom 20.05.2021 - 1 U 90/20 -