



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

Vla ZR 57/21

Verkündet am:  
21. Februar 2022  
Bachmann  
Justizfachangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

BGB § 826 E, § 852 Satz 1, §§ 818 ff.

- a) Liegt dem Neuwagenkauf eines nach § 826 BGB durch den Fahrzeughersteller Geschädigten bei einem Händler die Bestellung des bereitzustellenden Fahrzeugs durch den Händler bei dem Fahrzeughersteller zugrunde und erwirbt der Fahrzeughersteller deshalb gegen den Händler einen Anspruch auf Zahlung des Händlereinkaufspreises, beruhen der schadensauslösende Vertragsschluss zwischen dem Geschädigten und dem Händler einerseits und der Erwerb des Anspruchs auf Zahlung des Händlereinkaufspreises bzw. der Erwerb des Händlereinkaufspreises durch den Fahrzeughersteller andererseits auf derselben, wenn auch mittelbaren Vermögensverschiebung. Nach Verjährung des Anspruchs aus § 826 BGB hat der Geschädigte in diesem Fall einen Anspruch auf Restschadensersatz nach § 852 Satz 1 BGB gegen den Fahrzeughersteller, weil der Fahrzeughersteller den Händlereinkaufspreis auf Kosten des Geschädigten erlangt hat.
- b) Nach Verjährung des Anspruchs aus § 826 BGB ist der Fahrzeughersteller dem Geschädigten zur Herausgabe der vom Händler erlangten Leistung nach §§ 818 ff. BGB verpflichtet. Für den Anspruch aus §§ 826, 852 Satz 1, §§ 818 ff. BGB gelten mit Rücksicht auf seine Rechtsnatur als Restschadensersatzanspruch dieselben Grundsätze wie für den Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB. Insbesondere unterliegt auch der Restschadensersatzanspruch aus §§ 826, 852 Satz 1 BGB nach den allgemeinen Grundsätzen der Vorteilsausgleichung.

BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - Vla ZR 57/21 - OLG Oldenburg

ECLI:DE:BGH:2022:210222UVIAZR57.21.0



Der VIa. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. Februar 2022 durch die Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Menges als Vorsitzende, die Richterin Dr. Krüger, die Richter Dr. Götz und Dr. Rensen sowie die Richterin Wille

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 15. Juli 2021 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht die Berufung betreffend den Klageantrag zu 1 mit Ausnahme der von der Klägerin beanspruchten Finanzierungskosten und den Klageantrag zu 2 zurückgewiesen hat.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin nimmt die Beklagte wegen der Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung im Zusammenhang mit der Abgasrückführung auf Schadensersatz in Anspruch.
- 2 Die Klägerin erwarb aufgrund eines Kaufvertrags vom 12. Juli 2012 für 36.189,76 € von einem Händler einen bei der Beklagten bestellten und von dieser hergestellten Neuwagen des Typs VW EOS 2.0 I TDI. Der Klägerin entstanden bei Erwerb des Fahrzeugs Finanzierungskosten in Höhe von 1.028,96 €. In das Fahrzeug ist ein Motor des Typs EA 189 eingebaut. Die Software für die Steuerung dieses Motors sah die Erkennung eines Fahrzeugbetriebs im Prüfstand sowie einen besonderen, mit geringeren Stickoxidemissionen verbundenen Betriebsmodus für diesen Fall vor. Das Kraftfahrt-Bundesamt bewertete diese Steuerung später als unzulässige Abschaltvorrichtung und gab der Beklagten im Oktober 2015 auf, die Abschaltvorrichtung zu beseitigen. Die Klägerin ließ im Oktober 2016 ein von der Beklagten dafür vorgesehenes Software-Update aufspielen. Mit Schreiben vom 30. Juni 2020 zeigten die vorinstanzlichen Prozessbevollmächtigten der Klägerin deren Vertretung an und forderten die Beklagte zur Zahlung bis zum 7. Juli 2020 auf.
- 3 Mit ihrer im Juli 2020 erhobenen Klage hat die Klägerin von der Beklagten die Erstattung des Kaufpreises und der ihr entstandenen Finanzierungskosten nebst Zinsen abzüglich einer Nutzungsentschädigung Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs verlangt (Klageantrag zu 1), die Feststellung begehrt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet (Klageantrag zu 2), und auf die Erstattung vorgerichtlich verauslagter Anwaltskosten angetragen (Klageantrag zu 3). Die Beklagte hat unter anderem die Einrede der Verjährung erhoben.

- 4 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Klägerin.

Entscheidungsgründe:

- 5 Die unbeschränkt zugelassene (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 6 ff., zur Veröffentlichung bestimmt in BGHZ) und auch im Übrigen zulässige Revision der Klägerin hat teilweise Erfolg. Die von der Klägerin vorsorglich eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde ist gegenstandslos (vgl. BGH, Urteil vom 22. November 2016 - XI ZR 434/15, BGHZ 213, 52 Rn. 6). Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Klägerin könne von der Beklagten nicht die Herausgabe des Händlereinkaufspreises abzüglich einer Nutzungsent-schädigung Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Fahrzeugs verlangen, hält der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. Zudem kann mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung der Annahmeverzug der Beklagten nicht verneint werden. Insoweit unterliegt das Berufungsurteil der Aufhebung und ist die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dagegen ist die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe keinen Anspruch auf Ersatz der ihr entstandenen Finanzierungskosten und ihrer vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten, aus Rechtsgründen im Ergebnis nicht zu beanstanden, so dass die Revision insoweit zurückzuweisen ist.

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

7 Zwar lägen die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs nach § 826 BGB vor. Dieser Anspruch sei jedoch mit Ablauf des 31. Dezember 2019 verjährt, weil die Klägerin im Februar 2016 aufgrund eines Informationsschreibens der Beklagten Kenntnis nicht nur von dem "sogenannten Diesel- oder Abgasskandal allgemein", sondern auch von der individuellen Betroffenheit ihres Kraftfahrzeugs erlangt habe. Ab dem Jahr 2016 sei der Klägerin deshalb die Erhebung einer Klage gegen die Beklagte zumutbar gewesen. Die Beklagte habe sich auf die Einrede der Verjährung auch berufen dürfen. Ein Verstoß gegen Treu und Glauben falle ihr nicht zur Last.

8 Der Klägerin stehe nach Eintritt der Verjährung des Anspruchs aus § 826 BGB kein Anspruch auf Restschadensersatz aus § 852 BGB zu. Zwar sei § 852 BGB grundsätzlich auch dann anwendbar, wenn der Geschädigte schon vor Eintritt der Verjährung in der Lage gewesen sei, seinen Schadensersatzanspruch gerichtlich geltend zu machen. Die Klägerin habe indessen trotz eines entsprechenden Hinweises bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz keine Angaben zu dem von der Beklagten aus dem Verkauf des Kraftfahrzeugs an den Händler erzielten Gewinn gemacht.

II.

9 Diese Erwägungen halten der Überprüfung im Revisionsverfahren in einem tragenden Punkt nicht stand.

- 10           1.       Rechtlich zutreffend und von der Revision nicht beanstandet ist das Berufungsgericht zu dem Schluss gelangt, die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs der Klägerin gegen die Beklagte gemäß § 826 BGB seien zwar gegeben, die Beklagte könne der Geltendmachung dieses Anspruchs aber die Einrede der Verjährung nach § 214 Abs. 1 BGB entgegenhalten (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 12 ff.).
- 11           2.       Einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht Stand halten indessen die Überlegungen, mit denen das Berufungsgericht einen Anspruch der Klägerin auf Leistung von Restschadensersatz nach § 852 Satz 1 BGB verneint hat.
- 12           a)       Allerdings ist das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, § 852 Satz 1 BGB sei in Fällen wie dem hier dem Senat zur Entscheidung gestellten grundsätzlich anwendbar (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 20 ff.). Weder ist der Anwendungsbereich des § 852 Satz 1 BGB - einen Anspruch der Klägerin ausschließend - teleologisch zu reduzieren noch steht die Natur eines normativen Schadens, wie ihn die Klägerin erlitten hat, der Geltung des § 852 Satz 1 BGB entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022, aaO, S. 21 ff. und 25 ff.).
- 13           b)       Das Berufungsgericht hat auch zu Recht die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 852 Satz 1 BGB für gegeben erachtet. Die Beklagte hat im Zuge des Inverkehrbringens des von der Klägerin erworbenen Fahrzeugs einen Anspruch gegen den Händler erlangt, der das gefertigte Fahrzeug von der Beklagten gekauft und an die Klägerin verkauft hat. Nach Erfüllung dieser Forderung durch den Händler setzt sich die Bereicherung der Beklagten gemäß § 818 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB an dem vom Händler erlangten Entgelt fort (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 31).
- 14           Bedeutungslos ist, dass der Vermögensvorteil der Beklagten nicht unmittelbar auf dem schadensbegründenden Vertrag zwischen der Klägerin und dem

Händler beruht, sondern durch den Vertrag der Beklagten mit dem Händler vermittelt wird. Denn im Rahmen des § 852 Satz 1 BGB kommt es nicht darauf an, auf welchem Weg die erforderliche Vermögensverschiebung stattgefunden hat; insbesondere muss sie sich nicht unmittelbar zwischen dem Ersatzpflichtigen und dem Verletzten vollzogen haben (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 25 f.). Die Beklagte kann ihrer Inanspruchnahme nach § 852 Satz 1 BGB deshalb nicht entgegenhalten, sie habe als Fahrzeugherstellerin keinen Vorteil auf Kosten der Klägerin erlangt. Insoweit liegt der Fall hier anders als die Fälle des Gebrauchtwagenkaufs, in denen kein Anspruch nach § 852 Satz 1 BGB besteht (vgl. dazu BGH, Urteil vom 10. Februar 2022 - VII ZR 365/21, juris Rn. 30 f.; Urteil vom 10. Februar 2022 - VII ZR 692/21, juris Rn. 44 f.; Urteil vom 10. Februar 2022 - VII ZR 717/21, juris Rn. 38 f.). Das Berufungsgericht hat hier festgestellt, die Beklagte habe "veranlasst durch den Neuwagenkauf der Klägerin [...] mittelbar eine Neuwagenbestellung des Vertrags-händlers erlangt". Liegt dem Neuwagenkauf eines nach § 826 BGB durch den Fahrzeughersteller Geschädigten bei einem Händler die Bestellung des bereitzustellenden Fahrzeugs durch den Händler bei dem Fahrzeughersteller zugrunde und schließen der Fahrzeughersteller und der Händler einen Kaufvertrag über das Fahrzeug, aufgrund dessen der Fahrzeughersteller gegen den Händler einen Anspruch auf Zahlung des Händlereinkaufspreises erlangt, beruhen der schadensauslösende Vertragsschluss zwischen dem Geschädigten und dem Händler einerseits und der Erwerb des Anspruchs auf Zahlung des Händlereinkaufspreises bzw. der Erwerb des Händlereinkaufspreises durch den Fahrzeughersteller andererseits auf derselben, wenn auch mittelbaren Vermögensverschiebung. Nur diesen Zusammenhang setzt § 852 Satz 1 BGB voraus, indem das Gesetz verlangt, dass der Schädiger etwas auf Kosten des Geschädigten erlangt hat (BGH, Urteil vom 26. März 2019 - X ZR 109/16, BGHZ 221, 342 Rn. 15, 21).



15           c)     Durchgreifenden Bedenken begegnen indessen die rechtlichen Erwägungen des Berufungsgerichts zur Höhe eines Anspruchs aus § 852 Satz 1 BGB.

16           aa)    Erlangt und herauszugeben hat die Beklagte nach § 852 Satz 1 BGB zunächst die vom Händler ihr gegenüber erbrachte Leistung. Allerdings gelten für den Anspruch aus § 852 Satz 1 BGB mit Rücksicht auf seine Rechtsnatur als nach Verjährungseintritt fortbestehender Restschadensersatzanspruch die für den Schadensersatzanspruch bis zum Eintritt der Verjährung anzuwendenden Regeln. Wie der ursprünglich bestehende Schadensersatzanspruch unterliegt deshalb auch der Restschadensersatzanspruch der Vorteilsausgleichung (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 31). Zum einen ist deshalb der Wert der gezogenen Nutzungen von dem erlangten Händlereinkaufspreis in Abzug zu bringen. Zum anderen kann die Herausgabe des entsprechend verringerten Händlereinkaufspreises nur Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des erworbenen Kraftfahrzeugs begehrt werden. Insofern erschöpft sich die Bedeutung des ursprünglich geschuldeten Schadensersatzes für den Restschadensersatz im Sinne des § 852 Satz 1 BGB keineswegs in einer bloßen Vergleichsbetrachtung und einer einfachen Limitierung durch den ursprünglichen Zahlbetrag (so aber etwa BeckOGK/Eichelberger, BGB, Stand: 1. Dezember 2021, § 852 Rn. 25 f.; MünchKommBGB/Wagner, 8. Auflage, § 852 Rn. 6). Vielmehr hat die Rechtsnatur des in § 852 Satz 1 BGB geregelten Anspruchs eine dreifache Limitierung zur Folge. Zunächst ist der seitens des Händlers vom Geschädigten vereinnahmte Kaufpreis um die Händlermarge zu reduzieren. Anschließend ist von dem so ermittelten Händlereinkaufspreis der Wert der vom Geschädigten gezogenen Nutzungen in Abzug zu bringen. Und schließlich schuldet der Schädiger Restschadensersatz nur Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des erworbenen Fahrzeugs.

17           bb) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann die Beklagte von dem vom Händler erlangten und um den Wert der gezogenen Nutzungen reduzierten Betrag dagegen nicht auch noch den ihr bei der Herstellung und Bereitstellung des Fahrzeugs entstandenen Aufwand nach § 818 Abs. 3 BGB in Abzug bringen. Dem stehen § 818 Abs. 4 BGB und § 819 Abs. 1 BGB entgegen (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 35 ff.). Das Berufungsgericht, das die Bedeutung der § 818 Abs. 4, § 819 Abs. 1 BGB für den zu entscheidenden Fall verkannt hat, hat deshalb den Anspruch der Klägerin zu Unrecht unter Verweis darauf abgewiesen, die Klägerin habe zu diesem Aufwand nicht hinreichend vorgetragen. Auf den Vortrag der Klägerin zu einem von der Beklagten aus der Veräußerung an den Händler erzielten "Gewinn" kam es aus Rechtsgründen nicht an.

18           3. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin könne nicht die Feststellung des Annahmeverzugs der Beklagten verlangen, kann danach ebenfalls keinen Bestand haben. Sie erweist sich schon deshalb als rechtsfehlerhaft, weil das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, der Klägerin stehe auch nach §§ 826, 852 Satz 1 BGB kein durchsetzbarer Schadensersatzanspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich Händlermarge unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Fahrzeugs zu, mit Blick auf den sie der Beklagten die ihr obliegende Leistung in einer den Annahmeverzug begründenden Weise hätte anbieten können.

19           4. Als im Ergebnis zutreffend erweist sich lediglich die Beurteilung des Berufungsgerichts, die Klägerin könne von der Beklagten nicht die Erstattung von Finanzierungskosten und vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten verlangen.

20           a) Der Geltendmachung auch dieser Schadenspositionen nach § 826 BGB kann die Beklagte erfolgreich die Einrede der Verjährung entgegensetzen. Nach dem Grundsatz der Schadenseinheit gilt der gesamte Schaden, der auf

einem bestimmten einheitlichen Verhalten beruht, mit der ersten Vermögenseinbuße als eingetreten, sofern mit weiteren wirtschaftlichen Nachteilen bereits beim Auftreten des ersten Schadens gerechnet werden kann. Die Verjährung des Ersatzanspruchs erfasst damit auch solche nachträglich eintretenden Schäden, die im Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs und der Kenntnis des Gläubigers vom Erstschaden als möglich voraussehbar waren. Tritt eine als möglich vorhersehbare Spätfolge ein, wird für sie keine eigene Verjährungsfrist in Lauf gesetzt (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 28 f. mwN). Die Erwägungen, die den Senat zu dem Ergebnis führen, der Anspruch auf Leistung von Schadensersatz in Höhe des verauslagten Kaufpreises sei verjährt, greifen daher auch hier.

21           b)     Im Ergebnis rechtsfehlerfrei ist auch die Annahme des Berufungsgerichts, eine Verpflichtung der Beklagten zur Erstattung der Finanzierungskosten und vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten folge nicht aus §§ 826, 852 Satz 1 BGB. Nach § 852 BGB muss der Schädiger nicht mehr für einen Schaden einstehen, dem auf seiner Seite kein eigener wirtschaftlicher Vorteil entspricht (BGH, Urteil vom 26. März 2019 - X ZR 109/16, BGHZ 221, 342 Rn. 23). Die Vermögensnachteile, die der Klägerin durch die Finanzierung des Kaufpreises und die Beauftragung der Rechtsanwälte mit der vorgerichtlichen Geltendmachung ihres Schadensersatzanspruchs entstanden sind, haben nicht zu einer Vermögensmehrung bei der Beklagten geführt (vgl. BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 29).

22           c)     Die Beklagte ist auch nicht aus § 280 Abs. 1 und 2, § 286 Abs. 1 BGB unter dem Gesichtspunkt des Schuldnerverzugs zum Ersatz der vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten der Klägerin verpflichtet. Die Klägerin behauptet mit ihrer Klageforderung einen Verzugseintritt aufgrund des Schreibens ihrer vo-

rinstanzlichen Prozessbevollmächtigten. Die Kosten der den Verzug begründenden Mahnung stellen aber keinen Schaden infolge des Verzugs dar (BGH, Urteil vom 21. Februar 2022 - VIa ZR 8/21, Umdruck S. 29 f.).

### III.

23           Danach ist die Sache - im Sinne einer Zurückweisung der Revision - entscheidungsreif, soweit das Berufungsgericht hinsichtlich des Klageantrags zu 1 betreffend die Finanzierungskosten und hinsichtlich des Klageantrags zu 3 zum Nachteil der Klägerin erkannt hat (§ 561 ZPO). Im Übrigen ist das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 562 Abs. 1, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Hinsichtlich der Klageanträge zu 1 (mit Ausnahme der Finanzierungskosten) und zu 2 ist die Sache nicht zur Endentscheidung reif (§ 563 Abs. 3 ZPO).

24           Zwar steht zwischen den Parteien die Höhe des Händlereinkaufspreises außer Streit, so dass der ursprünglich von der Beklagten nach § 818 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB erlangte Betrag feststeht. Das Berufungsgericht hat - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - aber nicht ermittelt, in welchem Umfang ein Schadensersatzanspruch der Klägerin aus §§ 826, 852 Satz 1 BGB mit Blick auf die von ihr gezogenen Nutzungen besteht. Die Bemessung der Höhe des Schadensersatzanspruchs auch unter Berücksichtigung des Gesichtspunkts der Vorteilsausgleichung ist in erster Linie Sache des nach § 287 ZPO besonders freigestellten Tatrichters. Wenn auch bestimmte Methoden (vgl. etwa BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 80) rechtlich nicht zu beanstanden sind, ist es nicht Aufgabe des Revisionsgerichts, dem Tatgericht eine bestimmte Berechnungsmethode vorzuschreiben (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020, aaO, Rn. 79; Urteil vom 27. Juli 2021 - VI ZR 480/19, VersR 2022, 115 Rn. 24;

Urteil vom 16. November 2021 - VI ZR 291/20, WM 2022, 85 Rn. 12). Ebenso wenig kann das Revisionsgericht eine solche Schätzung selbst vornehmen (BGH, Urteil vom 16. November 2021, aaO, Rn. 12; Urteil vom 24. Januar 2022 - VIa ZR 100/21, juris Rn. 23). Das Berufungsgericht wird deshalb noch der Frage nachzugehen haben, in welchem Umfang sich die Klägerin eine Nutzungsent-schädigung anrechnen lassen muss.

Menges

Krüger

Götz

Rensen

Wille

Vorinstanzen:

LG Osnabrück, Entscheidung vom 05.10.2020 - 3 O 1935/20 -

OLG Oldenburg, Entscheidung vom 15.07.2021 - 1 U 266/20 -