



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 573/20

Verkündet am:
14. Dezember 2020
Holmes
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 559

Eine Klageänderung in der Revisionsinstanz ist grundsätzlich unzulässig.

BGH, Urteil vom 14. Dezember 2020 - VI ZR 573/20 - OLG Köln
LG Aachen

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO unter Berücksichtigung bis zum 30. November 2020 eingegangener Schriftsätze durch den Vorsitzenden Richter Seiders, den Richter Offenloch, die Richterinnen Dr. Roloff und Müller und den Richter Dr. Allgayer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 21. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 30. März 2020 insoweit aufgehoben, als festgestellt worden ist, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Pkw Audi A4 2.0 I mit der Fahrzeugidentifikationsnummer WAUZZZ8KXEA005468 in Annahmeverzug befindet. Auch insoweit wird die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Aachen vom 16. Mai 2019 zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger erwarb im Juli 2013 einen Audi A4 2.0 I mit einem Dieselmotor EA189, der mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung versehen war. Mit der Klage hat er von der Beklagten Rückzahlung des Kaufpreises (43.350,12 €) nebst Deliktzinsen, Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs, sowie die Feststellung des Annahmeverzugs verlangt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht die

Beklagte zur Zahlung von 22.744,65 € (Kaufpreis abzüglich Nutzungsentschädigung) nebst Deliktzinsen, Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs, verurteilt. Es hat ferner festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Audi im Annahmeverzug befindet. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Die Revision hat es zugelassen.

- 2 Gegen das Urteil haben beide Parteien Revision eingelegt. Der Kläger hat seine Revision zurückgenommen. Die Beklagte hat sich mit ihrer Revision gegen die Verurteilung zur Zahlung der Deliktzinsen und gegen die Feststellung des Annahmeverzugs gewandt. Daraufhin hat der Kläger die Klage hinsichtlich der Deliktzinsen zurückgenommen, nicht aber hinsichtlich der Feststellung des Annahmeverzugs. Insoweit bleibe es bei dem Antrag, die Revision der Beklagten zurückzuweisen. Er meint, spätestens mit der teilweisen Rücknahme der Klage seien die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des Annahmeverzugs erfüllt. Dies könne auch noch in der Revisionsinstanz berücksichtigt werden, da die Umstände nach Schluss der mündlichen Verhandlung entstanden seien und die Rücknahme von Revision und Klage nicht bestreitbar seien. Die Beklagte hat der Teilrücknahme der Klage zugestimmt.

Entscheidungsgründe:

- 3 Mit der teilweisen Klagerücknahme ist das Urteil des Berufungsgerichts, soweit es die Beklagte zur Zahlung von Deliktzinsen verurteilt hat, wirkungslos und die Revision der Beklagten insoweit gegenstandslos geworden. Die verbliebene Revision der Beklagten gegen die Feststellung des Annahmeverzugs ist

begründet. Dabei sind der Entscheidung des Senats gemäß § 559 ZPO das Parteivorbringen, das aus dem Berufungsurteil oder dem Sitzungsprotokoll ersichtlich ist, sowie die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zugrunde zu legen.

4 1. Das Berufungsgericht hätte den Annahmeverzug nicht feststellen dürfen. Im für die Entscheidung maßgeblichen Zeitpunkt, nämlich dem Schluss der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz, war das wörtliche Angebot des Klägers auf Rückgabe des Fahrzeugs an unberechtigte Bedingungen geknüpft, nämlich an die Erstattung des vollen Kaufpreises (ohne Abzug einer Nutzungsentschädigung) zuzüglich Deliktzinsen seit Kaufpreiszahlung. Dies schließt einen Annahmeverzug der Beklagten aus (Senatsurteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 397/19, NJW 2020, 2806 Rn. 30; vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, ZIP 2020, 1179 Rn. 85 mwN).

5 2. Der Umstand, dass der Kläger nunmehr in der Revisionsinstanz mit der Rücknahme seiner Revision und der teilweisen Klagerücknahme die Verurteilung zur Zahlung eines Betrags hat rechtskräftig werden lassen, den er beanspruchen kann, von der Forderung eines höheren als des ihm zustehenden Betrags also Abstand genommen hat, führt nicht zur Unbegründetheit der Revision der Beklagten. Dem Kläger ist es prozessrechtlich verwehrt, die Feststellung des Annahmeverzugs in der Revisionsinstanz auf die durch die Rücknahmen geschaffene geänderte Sachlage zu stützen, da dies eine Klageänderung darstellt, die in der Revisionsinstanz unzulässig ist.

6 a) Der Kläger hat den Klagegrund für die Feststellungsklage ausgetauscht. Den wesentlichen Lebenssachverhalt für die Feststellung des Annahmeverzugs bildet das Angebot (vgl. §§ 293 ff. BGB). In den Vorinstanzen sollte der Annah-

meverzug auf ein Angebot gestützt werden, das an bestimmte, überhöhte Forderungen und damit an unberechtigte Bedingungen geknüpft war. In der Revisionsinstanz wurden mittels Prozesshandlungen (Revisionsrücknahme, teilweise Klagerücknahme) die unberechtigten Bedingungen aufgegeben. Es kann dahinstehen, worin nunmehr das Angebot zu sehen sein soll. Denn jedenfalls wäre es aufgrund der Inhaltsänderung durch Aufgabe der unberechtigten Bedingungen ein anderes Angebot. Die Feststellungsklage stützt sich somit nunmehr auf einen anderen Lebenssachverhalt, der erst durch die Prozesshandlungen in der Revisionsinstanz geschaffen wurde.

- 7 b) Eine Klageänderung in der Revisionsinstanz ist grundsätzlich unzulässig (BGH, Urteile vom 17. November 2005 - IX ZR 8/04, WM 2006, 592, 596, juris Rn. 28; vom 18. September 1958 - II ZR 332/56, BGHZ 28, 131, 137, juris Rn. 20). Einer der wenigen Ausnahmefälle liegt hier nicht vor. Insbesondere handelt es sich nicht um einen Fall, in dem die Änderung nur eine Beschränkung oder Modifikation des früheren Antrags darstellt und sich auf einen Sachverhalt stützt, der vom Tatrichter bereits gewürdigt worden ist (vgl. BGH, Urteile vom

18. Juni 1998 - IX ZR 311/95, NJW 1998, 2969, 2970, juris Rn. 19; vom 28. September 1989 - IX ZR 180/88, WM 1989, 1873, 1875, juris Rn. 11).

Seiters

Offenloch

Roloff

Müller

Allgayer

Vorinstanzen:

LG Aachen, Entscheidung vom 16.05.2019 - 9 O 421/18 -

OLG Köln, Entscheidung vom 30.03.2020 - 21 U 44/19 -