



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VI ZR 475/19

Verkündet am:  
8. März 2022  
Holmes  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

---

BGB § 31, § 826 (Gd)

Zur Haftung eines Automobilherstellers nach § 826 BGB gegenüber dem Käufer des gebrauchten Fahrzeugs in einem sogenannten Dieselfall (hier: Darlegungserfordernisse hinsichtlich § 31 BGB, Schaden).

BGH, Urteil vom 8. März 2022 - VI ZR 475/19 - OLG Braunschweig  
LG Braunschweig

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat im schriftlichen Verfahren nach § 128 Abs. 2 ZPO unter Berücksichtigung bis zum 28. Januar 2022 eingegangener Schriftsätze durch den Vorsitzenden Richter Seiters, den Richter Offenloch, die Richterinnen Dr. Oehler und Müller und den Richter Böhm

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 29. Oktober 2019 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger erwarb im Jahr 2011 von einem Dritten einen von der Beklagten hergestellten Gebrauchtwagen VW Tiguan mit einem Kilometerstand von 31.401 zum Preis von 26.590 €. In diesem Fahrzeug ist ein Motor des Typs EA189 mit der Schadstoffnorm Euro 5 verbaut, wobei die Einhaltung der maßgeblichen Grenzwerte für Stickoxide davon abhängt, in welchem Ausmaß Abgase aus dem Auslassbereich des Motors über ein Abgasrückführungsventil in den Ansaugtrakt des Motors zurückgeleitet werden. Im vom Kläger erworbenen

Fahrzeug ließ die das Abgasrückführungsventil steuernde Software der Motorsteuerung eine Abgasrückführung im zur Einhaltung der Grenzwerte erforderlichen Umfang (nur) unter den Bedingungen des zur Erlangung der Typgenehmigung vorgeschriebenen Testlaufs zu. Bewegte sich das Fahrzeug nicht in dem vorgegebenen Geschwindigkeitsmuster, erkannte die Software dies und verringerte die Abgasrückführung im Verhältnis zur Fahrt auf dem Prüfstand, wodurch sich die Stickoxidemissionen erhöhten. Das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) erkannte hierin eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2, Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 und ordnete den Rückruf an. Das daraufhin entwickelte Software-Update wurde vom KBA im Juni 2016 freigegeben und beim Kläger am 4. Februar 2019 aufgespielt. Bei Schluss der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz wies das vom Kläger erworbene Fahrzeug einen Kilometerstand von 198.855 km auf.

- 2 Der Kläger nimmt die Beklagte auf teilweise Erstattung des von ihm gezahlten Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Fahrzeugs, Feststellung des Annahmeverzugs und Ersatz außergerichtlicher Rechtsverfolgungskosten in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die dagegen gerichtete Berufung des Klägers zurückgewiesen. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

3 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, die unter BeckRS 2019, 32818 veröffentlicht ist, ausgeführt, dem Kläger stehe kein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte zu.

4 Für einen Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB fehle es bereits an der schlüssigen Darlegung einer Verletzung des § 263 StGB durch eine unter § 31 BGB fallende Person. Eine sekundäre Darlegungslast treffe die Beklagte insoweit nicht. Unabhängig davon fehle es in der vorliegenden Konstellation eines Gebrauchtwagenkäufers als Anspruchsteller für sämtliche potentielle Täter auf Vorstandsebene oder in leitender Position der Beklagten an der für § 263 StGB erforderlichen Absicht stoffgleicher Bereicherung. Weiter scheitere der Anspruch auch am Fehlen eines zivilrechtlichen Schadens, weil die gerügte Beeinträchtigung durch das Software-Update beseitigt worden sei. Wäre ein noch vorliegender Schaden infolge des Einbaus der abgasbeeinflussenden Software - so das Berufungsgericht weiter - zu bejahen, so wäre dieser der Höhe nach im Wege der Vorteilsausgleichung unter Anrechnung der erfolgten Nutzung des Fahrzeugs auf eine Höhe von 6.116 € zu reduzieren.

5 Soweit der Kläger seinen Anspruch in der Berufungsinstanz erstmals auch auf § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV wegen einer ungültigen Übereinstimmungsbescheinigung stütze, ver helfe auch das der Berufung nicht zum Erfolg, weil weder ein noch vorhandener messbarer Schaden dargelegt sei noch ersichtlich sei, dass ein solcher Schaden dem Schutzbereich der §§ 6, 27 EG-FGV und der diesen Vorschriften zugrundeliegenden VO (EG) 715/2007 oder der Richtlinie 2007/46 EG unterfalle.

- 6 Auch aus §§ 826, 31 BGB könne der Kläger nicht Schadensersatz in Form einer Rückabwicklung des von ihm geschlossenen Gebrauchtwagenkaufvertrags verlangen. Denn wie in Bezug auf § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 263 StGB habe der Kläger auch insoweit nicht substantiiert dargelegt, welche unter § 31 BGB fallenden Personen den Kläger getäuscht und dadurch sittenwidrig geschädigt haben sollten. Zudem griffen auch hier die Ausführungen zum Vorliegen eines erstattungsfähigen Schadens. So fehle es jedenfalls wegen der zwischenzeitlichen Durchführung des Software-Updates an einem Schaden des Klägers. Zudem dienten die im Streitfall allein als verletzte Normen in Betracht kommenden Vorschriften der §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV und die ihnen zugrundeliegenden europarechtlichen Vorschriften nicht dem Schutz individueller Interessen. Auf die Ausführungen des Klägers zur Bewertung des Verhaltens der Beklagten als sittenwidrig sowie zu Kausalitätsfragen komme es mithin nicht mehr an.
- 7 Ansprüche aus § 831 BGB in Verbindung mit § 823 Abs. 2 BGB und/oder § 826 BGB kämen schon deshalb nicht in Betracht, weil der Kläger Tathandlungen, die ein als Verrichtungsgehilfe einzustufender Mitarbeiter der Beklagten begangen haben soll, gar nicht behauptete.
- 8 Bestehe aber der vom Kläger mit dem Hauptantrag geltend gemachte Schadensersatzanspruch nicht, so könne sich die Beklagte mit der Entgegennahme des Fahrzeugs nicht in Annahmeverzug befunden haben und der Kläger weiter auch keinen Anspruch auf Erstattung außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten geltend machen.

II.

- 9 Die zulässige Revision ist begründet. Die Erwägungen des Berufungsgerichts halten revisionsrechtlicher Überprüfung nicht stand. Mit der Begründung des Berufungsgerichts können jedenfalls Ansprüche des Klägers gegen die Beklagte aus §§ 826, 31 BGB auf Erstattung des Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Fahrzeugs dem Grunde nach nicht verneint werden.
- 10 1. Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts scheidet ein solcher Anspruch nicht daran, dass der Kläger nicht substantiiert dargelegt hätte, welche unter § 31 BGB fallende Person ihn auf Seiten der Beklagten getäuscht und dadurch sittenwidrig geschädigt haben soll. Vielmehr hat der Kläger auf der Grundlage seines für das Revisionsverfahren maßgeblichen Sachvortrags die Voraussetzungen des § 31 BGB schlüssig dargelegt. Anders als das Berufungsgericht meint, kommen ihm insoweit die Grundsätze über die sekundäre Darlegungslast zugute.
- 11 a) Der erkennende Senat hat - freilich nach Erlass des Berufungsurteils - für Fälle der vorliegenden Art entschieden, dass den beklagten Fahrzeughersteller eine sekundäre Darlegungslast hinsichtlich der (Un-) Kenntnis des Vorstands von der Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung trifft, wenn der klagende Fahrzeugkäufer hinreichende Anhaltspunkte für eine solche Kenntnis vorgebracht hat, wobei er als hinreichende Anhaltspunkte in diesem Sinne die Bedeutung gesetzlicher Grenzwerte und der technischen und wirtschaftlichen Möglichkeit ihrer Einhaltung für die Geschäftstätigkeit der Beklagten und den Umstand hat ausreichen lassen, dass es sich bei der Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung um eine grundlegende, weltweit alle Fahrzeuge mit Motoren der Serie EA189 betreffende Strategieentscheidung handelte, die mit erheblichen

Risiken für den gesamten Konzern und auch mit persönlichen Haftungsrisiken für die entscheidenden Personen verbunden war (vgl. nur Senatsurteile vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 39; vom 16. November 2021 - VI ZR 355/20, juris Rn. 10 mwN). Enthält das (unstreitige oder nachgewiesene) Parteivorbringen (vgl. Senatsurteil vom 21. Dezember 2021 - VI ZR 875/20, juris Rn. 14) entsprechende Anhaltspunkte, so bedarf es mithin - jedenfalls zunächst - neben der pauschalen Behauptung, Mitglieder des Vorstandes hätten von der unzulässigen Abschaltvorrichtung Kenntnis gehabt oder den Einbau der unzulässigen Steuerung angeordnet, keines weiteren Vortrags des klagenden Fahrzeugkäufer zu, welche konkrete bei der Beklagten tätige Person ein entsprechendes sittenwidriges Verhalten an den Tag gelegt hat. Vielmehr trifft dann den beklagten Fahrzeughersteller die sekundäre Darlegungslast hinsichtlich der Fragen, wer die Entscheidung über den Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung bei ihr getroffen und ob der Vorstand hiervon Kenntnis hatte (vgl. Senatsurteil vom 16. November 2021 - VI ZR 355/20, juris Rn. 10 mwN).

- 12            b) Bereits in der - von den tatbestandlichen Feststellungen im Berufungsurteil in Bezug genommenen - Klageschrift hat der Kläger behauptet, die Beklagte habe mit der Entwicklung der Motorsteuerungssoftware und dem Inverkehrbringen von Fahrzeugen mit den speziellen Eigenschaften dieser Motorsteuerungssoftware beabsichtigt, durch die verfälschten Messergebnisse die Kaufentscheidungen von potentiellen Kaufinteressenten manipulierend zu beeinflussen. Der Einsatz der Software habe dabei dazu gedient, Kosten zu sparen und sich einen Wettbewerbsvorteil gegenüber anderen Automobilherstellern zu verschaffen. Eine bewusste Täuschung zur Herbeiführung eines Vertragsschlusses sei - so der Vortrag des Klägers nach den tatbestandlichen Feststellungen im Berufungsurteil - sittenwidrig. Weiter hat der Kläger nach den tatbestandlichen Feststellungen im Berufungsurteil behauptet, es sei davon auszugehen, dass der Vorstand, ein Mitglied des Vorstandes oder ein verfassungsmäßig berufener Vertreter der

Beklagten die Anordnung getroffen habe, die streitgegenständliche Software in den Motor einzubauen. Darüber hinaus hat sich der Kläger in den Vorinstanzen - wie die Revision zutreffend aufzeigt - darauf berufen, es bestehe bereits eine tatsächliche Vermutung dafür, dass eine Entscheidung mit dieser Tragweite nicht unterhalb der Vorstandsebene habe getroffen werden können, weil von der streitgegenständlichen Problematik unstreitig insgesamt mehr als 10 Millionen Fahrzeuge betroffen seien. Damit hat der Kläger seiner primären Darlegungslast in Bezug auf § 31 BGB nach den dargelegten Grundsätzen genügt. Demgegenüber ist die Beklagte mit ihren pauschalen Behauptungen, nach derzeitigen Erkenntnissen aus internen Ermittlungen der Beklagten bezüglich der Beteiligung einzelner Vorstandsmitglieder gehe sie davon aus, dass die Umschaltlogik des Motors EA189 von Mitarbeitern auf der Arbeitsebene programmiert worden sei, es spreche nichts dafür, dass diese mit dem Vorsatz gehandelt hätten, dass das streitgegenständliche Fahrzeug aufgrund der Umschaltlogik beziehungsweise des Updates minderwertig sein könne, und die Feststellungen im Bußgeldbescheid der Staatsanwaltschaft ließen keinen Rückschluss auf eine Kenntnis des Vorstands im aktienrechtlichen Sinne zu, ihrer dadurch ausgelösten sekundären Darlegungslast nicht gerecht geworden (vgl. Senatsurteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 39).

13            2. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts scheitert ein Anspruch des Klägers gegen die Beklagte aus §§ 826, 31 BGB auch nicht am fehlenden Schaden.

14            § 826 BGB schützt - was das Berufungsgericht nicht in Frage stellt - auch die Dispositionsfreiheit des Vertragsschließenden mit der Folge, dass ein Schaden unter bestimmten Voraussetzungen schon im Abschluss eines ungewollten Vertrages liegen kann (vgl. nur Senatsurteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 47). Ob diese Voraussetzungen im Streitfall erfüllt sind, hat

das Berufungsgericht offengelassen, weil es davon ausgegangen ist, dass ein relevanter Schaden deshalb nicht (mehr) vorliegen könne, weil dieser zum einen durch das Aufspielen des Software-Updates jedenfalls wieder entfallen sei und zum anderen die allein als verletzt in Betracht kommenden Normen der §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV und die ihnen zugrundeliegenden europarechtlichen Vorschriften nicht dem Schutz individueller Interessen dienen. Beide Erwägungen sind, wie sich aus der nach Erlass des Berufungsurteils ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung ergibt, rechtsfehlerhaft. Liegt der Schaden - wie das Berufungsgericht unterstellt - in einem unter Verletzung des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts des Klägers sittenwidrig herbeigeführten Vertragsschluss, so entfällt dieser Schaden nicht dadurch, dass sich der Wert oder Zustand des Vertragsgegenstandes - wie gegebenenfalls hier durch das Aufspielen des Updates - nachträglich verändern. Solche Umstände führen nicht dazu, dass der ungewollte Vertragsschluss rückwirkend zu einem gewollten wird (vgl. Senatsurteile vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 58; vom 30. Juli 2020 - VI ZR 367/19, NJW 2020, 2804 Rn. 22; vom 26. Januar 2021 - VI ZR 405/19, VersR 2021, 458 Rn. 22). Auf den Schutzzweck der §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV und der zur vollständigen Harmonisierung der technischen Anforderungen für Fahrzeuge erlassenen Rechtsakte der Europäischen Union kommt es im Rahmen des Anspruchs aus § 826 BGB entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht an (vgl. Senatsurteile vom 29. Juni 2021 - VI ZR 566/19, DAR 2021, 498 Rn. 19; vom 26. Januar 2021 - VI ZR 405/19, VersR 2021, 458 Rn. 24; vom 30. Juli 2020 - VI ZR 367/19, NJW 2020, 2804 Rn. 24).

15           3. Die angefochtene Entscheidung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Insbesondere sind auf der Grundlage des sich aus den tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsgerichts ergebenden und des von der Revision ergänzend aufgezeigten Vortrags des Klägers, der im Revisionsverfahren mangels gegenteiliger Feststellungen des Berufungsgerichts

zugrunde zu legen ist, auch die weiteren Voraussetzungen des § 826 BGB erfüllt (vgl. nur Senatsurteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 13 ff.).

III.

16 Sollte das Berufungsgericht im Rahmen des weiteren Verfahrens die vom Kläger geltend gemachten Schadensersatzansprüche dem Grunde nach bejahen, so wird es auch Gelegenheit haben, die - von ihm bislang nur hilfsweise durchgeführte - Vorteilsanrechnung auf der Grundlage der dann zum Schluss der neuen mündlichen Verhandlung maßgeblichen Kilometerleistung vorzunehmen (vgl. nur Senatsurteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, BGHZ 225, 316 Rn. 64 ff.).

Seiters

Offenloch

Oehler

Müller

Böhm

Vorinstanzen:

LG Braunschweig, Entscheidung vom 12.07.2018 - 11 O 1957/17 (319) -

OLG Braunschweig, Entscheidung vom 29.10.2019 - 7 U 356/18 -