

## Sekundäre Darlegungslast der Volkswagen AG im VW-Abgasskandal – § 826 BGB

- 1. Zur sekundären Darlegungslast hinsichtlich der Frage, wer die Entscheidung über den Einsatz einer unzulässigen Abschaltvorrichtung bei dem beklagten Fahrzeughersteller getroffen hatte und ob der Vorstand hiervon Kenntnis hatte.**
- 2. Auf den Schutzzweck der §§ 6, 27 I EG-FGV und der zur vollständigen Harmonisierung der technischen Anforderungen für Fahrzeuge erlassenen Rechtsakte der Europäischen Union kommt es im Rahmen des Schadensersatzanspruchs aus [§ 826 BGB](#) nicht an.**

BGH, Urteil vom 30.07.2020 – [VI ZR 367/19](#)

**Sachverhalt:** Der Kläger nimmt den beklagten Fahrzeughersteller auf Schadensersatz wegen Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung für die Abgasreinigung in Anspruch.

Der Kläger erwarb am 04.04.2013 von einem Autohaus einen gebrauchten, von der Beklagten hergestellten Pkw VW Tiguan 2.0 TDI zum Preis von 21.500 €. Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor des Typs EA189 (Euro 5) ausgestattet. Das im Jahr 2009 erstmals zugelassene Fahrzeug wies bei Erwerb durch den Kläger einen Kilometerstand von 85.000 km und im Zeitpunkt der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung einen solchen von 170.585 km auf. Für den Fahrzeugtyp wurde die Typgenehmigung nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 mit der Schadstoffklasse Euro 5 erteilt.

Die das Abgasrückführungsventil steuernde Software des Motorsteuerungsgeräts erkennt, ob das Fahrzeug auf einem Prüfstand dem Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) unterzogen wird, und schaltet in diesem Fall in den Abgasrückführungsmodus 1, einen stickoxidoptimierten Modus. In diesem Modus findet eine Abgasrückführung mit niedrigem Stickoxidausstoß statt. Im normalen Fahrbetrieb außerhalb des Prüfstands schaltet der Motor dagegen in den Abgasrückführungsmodus 0, bei dem die Abgasrückführungsrate geringer und der Stickoxidausstoß höher ist. Für die Erteilung der Typgenehmigung der Emissionsklasse Euro 5 maßgeblich war der Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand. Die Stickoxidgrenzwerte der Euro-5-Norm wurden nur im Abgasrückführungsmodus 1 eingehalten.

Das Kraftfahrt-Bundesamt erkannte in der genannten Software eine unzulässige Abschaltvorrichtung i. S. von Art. 5 II 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20.06.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge und ordnete Mitte Oktober 2015 einen Rückruf an, der auch das Fahrzeug des Klägers betraf. Die Beklagte entwickelte daraufhin ein Softwareupdate, das das Kraftfahrt-Bundesamt als geeignet zur Herstellung der Vorschriftsmäßigkeit auch des hier streitgegenständlichen Fahrzeugtyps ansah. Der Kläger ließ das Softwareupdate im Februar 2017 durchführen.

Mit Schreiben vom 22.09.2017 forderte der Kläger die Beklagte erfolglos zum Ersatz des Kaufpreises abzüglich einer Nutzungsentschädigung von maximal 0,05 €/km Zug um Zug gegen Übergabe des Fahrzeugs auf. Mit seiner Klage begehrt er im Wesentlichen die Zahlung von 17.620,60 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Auf die Revision des Klägers, mit der er sein Begehren weiterverfolgte, wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

**Aus den Gründen:** [7] I. Nach Auffassung des Berufungsgerichts stehen dem Kläger keine Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte zu. Ansprüche aus [§ 823 II BGB](#) i. V. mit [§ 263 StGB](#) schieden aus, weil der Kläger weder die Begehung eines der Beklagten zurechenbaren Betrugs noch das Vorhandensein eines ihm zu erstattenden Schadens schlüssig dargelegt habe. Es fehle an ausreichendem Vortrag dazu, wer aus dem in Betracht kommenden Täterkreis den vom Kläger angenommenen Betrugstatbestand verwirklicht habe. Unzureichend sei insbesondere der Vortrag, es sei davon auszugehen, dass der Vorstand, ein Mitglied des Vorstands oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter der Beklagten die Anordnung getroffen habe, die streitgegenständliche Software in den Motor des streitgegenständlichen Fahrzeugs einzubauen. Hierbei handele es sich um eine durch keine Tatsachen unterlegte Vermutung des Klägers, der die Verwirklichung des Tatbestands durch eine oder mehrere dem Personenkreis des [§ 31 BGB](#) zuzurechnende Personen habe darlegen müssen. Dem Kläger kämen auch die Grundsätze der sekundären Darlegungslast nicht zugute mit der Folge, dass die Beklagte keine Angaben zur Entwicklung und Installation der Steuerungssoftware und zur Kenntnis von Vorstandsmitgliedern oder leitenden Mitarbeitern hiervon machen müsse. Unabhängig davon habe der Kläger auch das Vorliegen eines Schadens nicht dargelegt. Zwar sei das Fahrzeug infolge des Einbaus der abgasbeeinflussenden Software zum Zeitpunkt des Kaufvertrags mit dem Risiko behaftet gewesen, die Zulassung zu verlieren. Der hierin liegende Schaden sei aber dadurch entfallen, dass die Vorschriftsmäßigkeit des Fahrzeugs durch das Softwareupdate hergestellt worden sei.

[8] Der geltend gemachte Ersatzanspruch ergebe sich auch nicht aus [§ 826 BGB](#). Dies gelte unabhängig von der Frage, ob der Kläger ein sittenwidriges vorsätzliches Verhalten der Beklagten mit Substanz dargelegt habe. Denn auch insoweit habe der Kläger nicht dargetan, welche Person aus dem Kreise der in [§ 31 BGB](#) Genannten sich in dieser Weise verhalten habe. Abgesehen davon fehle es an dem erforderlichen Schaden des Klägers. Zwar schütze [§ 826 BGB](#) im Gegensatz zu [§ 823 II BGB](#) i. V. mit [§ 263 StGB](#) auch die Dispositionsfreiheit der Vertragsschließenden. Gleichwohl könnten spätere Veränderungen, die – wie hier das Softwareupdate – zum Wegfall des Schadens führten, nicht außer Betracht bleiben. Schließlich falle der geltend gemachte Schaden auch nicht unter den Schutzzweck des [§ 826 BGB](#). Der Schutzzweck der hier allein als verletzt in Betracht kommenden Bestimmungen in §§ 6, 27 I EG-FGV und die ihnen zugrunde liegenden europarechtlichen Vorschriften dienen nicht dem Schutz individueller Interessen, sondern ausschließlich Interessen des Gemeinwohls.

[9] Ansprüche aus [§ 831 BGB](#) kämen schon deshalb nicht in Betracht, weil der Kläger Tathandlungen, die ein als Verrichtungsgehilfe einzustufender Mitarbeiter der Beklagten begangen haben sollte, nicht behauptet habe.

[10] II. Diese Erwägungen halten der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand. Mit der Begründung des Berufungsgerichts kann ein Schadensersatzanspruch des Klägers wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung aus [§ 826 BGB](#) nicht verneint werden.

[11] 1. Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, ein Anspruch aus [§ 826 BGB](#) scheide bereits deshalb aus, weil der Kläger nicht substantiiert dargelegt habe, welche konkrete Person, deren Handeln sich die Beklagte gemäß [§ 31 BGB](#) zurechnen lassen müsste, den deliktischen Tatbestand verwirklicht habe.

[12] a) Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob im Unternehmen der Beklagten im Zusammenhang mit der Verwendung der unzulässigen Motorsteuerungssoftware vorsätzlich sittenwidrig gehandelt wurde. Mangels abweichender Feststellungen ist für die revisionsrechtliche Überprüfung deshalb der im Berufungsurteil wiedergegebene und dort konkret in Bezug genommene tatsächliche Vortrag des Klägers zu unterstellen. Danach hat die Beklagte bewusst und gewollt einen Mechanismus zur aktiven Unterdrückung der tatsächlichen Schadstoffemissionen im für die Betriebsgenehmigung des Fahrzeugs relevanten Prüfmodus entwickelt, in unzählige Fahrzeuge eingebaut und die damit versehenen Fahrzeuge in den Verkehr gebracht, um durch verfälschte Messergebnisse die Kaufentscheidungen von potenziellen Kaufinteressenten manipulierend zu beeinflussen und dadurch Kosten zu sparen, sich einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen und ihren Umsatz zu steigern. Auf Seite 4 der vom Berufungsgericht konkret in Bezug genommenen Berufungsbegründung hat sich der Kläger darüber hinaus unter anderem die Feststellungen des LG Krefeld in seinem Urteil vom 28.02.2018 ([7 O 10/17](#), juris Rn. 43) wörtlich zu eigen gemacht, wonach die Beklagte mit der illegalen Abschalteneinrichtung ein System zur planmäßigen Verschleierung ihres Vorgehens gegenüber den Aufsichtsbehörden und den Verbrauchern geschaffen habe, um sich einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen oder sich wettbewerbsfähig zu halten, weil sie entweder nicht über eine Technik verfügt habe, um die gesetzlichen Abgasvorschriften einzuhalten, oder aus Gewinnstreben den Einbau der ansonsten notwendigen Vorrichtungen unterlassen habe.

[13] Ein derartiges Verhalten ist im Verhältnis zum Kläger, der ein mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung versehenes Fahrzeug in Unkenntnis dieses Umstands erworben hatte, als objektiv und subjektiv sittenwidrig zu bewerten und steht wertungsmäßig einer unmittelbaren arglistigen Täuschung des Klägers gleich (vgl. im Einzelnen [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19](#), [ZIP 2020, 1179](#) Rn. 16 ff., 23, 25).

[14] b) Angesichts dieses Tatvorwurfs durfte das Berufungsgericht – wie die Revision mit Erfolg rügt – vom Kläger keinen näheren Vortrag dazu verlangen, welche konkrete bei der Beklagten tätige Person ein entsprechendes sittenwidriges Verhalten an den Tag gelegt hat.

[15] aa) Zwar trägt im Grundsatz derjenige, der einen Anspruch aus [§ 826 BGB](#) geltend macht, die volle Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen. Bei der Inanspruchnahme einer juristischen Person hat der Anspruchsteller dementsprechend auch darzulegen und zu beweisen, dass ein verfassungsmäßig berufener Vertreter ([§ 31 BGB](#)) die objektiven und subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen des [§ 826 BGB](#) verwirklicht hat (vgl. [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19](#), [ZIP 2020, 1179](#) Rn. 35; Urt. v. 28.06.2016 – [VI ZR 536/15](#), [WM 2016, 1975](#) Rn. 27).

[16] Dieser Grundsatz erfährt aber eine Einschränkung, wenn die primär darlegungsbelastete Partei keine nähere Kenntnis von den maßgeblichen Umständen und auch keine Möglichkeit zur weiteren Sachaufklärung hat, während der Prozessgegner alle wesentlichen Tatsachen kennt und es ihm unschwer möglich und zumutbar ist, nähere Angaben zu machen. In diesem Fall trifft den Prozessgegner eine sekundäre Darlegungslast, im Rahmen derer es ihm auch obliegt, zumutbare Nachforschungen zu unternehmen. Genügt er seiner sekundären Darlegungslast nicht, gilt die Behauptung des Anspruchstellers nach [§ 138 III ZPO](#) als zugestanden (vgl. [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19, ZIP 2020, 1179](#) Rn. 37 ff. m. w. Nachw.).

[17] bb) Nach diesen Grundsätzen traf die Beklagte die sekundäre Darlegungslast hinsichtlich der Frage, wer die Entscheidung über den Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung bei der Beklagten getroffen hatte und ob der Vorstand hiervon Kenntnis hatte.

[18] (1) Wie die Revision mit Erfolg rügt, hat der Kläger konkrete Anhaltspunkte dafür vorgetragen, dass diese Entscheidung von den für die Forschungs- und Entwicklungsaktivitäten der Beklagten verantwortlichen vormaligen Vorständen, wenn nicht selbst, so zumindest mit ihrer Billigung getroffen bzw. jahrelang umgesetzt worden ist. Die Revision verweist zu Recht auf den – im Berufungsurteil wiedergegebenen und dort konkret in Bezug genommenen – Vortrag des Klägers, wonach wenigstens eine leitende Person aus dem Vorstand, zumindest jedoch ein verfassungsmäßig berufener Vertreter die Entscheidung zum Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung getroffen oder diese zumindest gebilligt habe. Die Motorsteuerungssoftware sei von Anfang an mit dem Ziel entwickelt und eingesetzt worden, die Abgaswerte am Prüfstand zu manipulieren. Angesichts der Vielzahl der betroffenen Fahrzeuge und der damit verbundenen weitreichenden Konsequenzen sei davon auszugehen, dass diese Entscheidung auf Vorstandsebene getroffen, dort aber jedenfalls gebilligt worden sei. Es sei unwahrscheinlich, dass ein einfacher Ingenieur derartige Entscheidungen selbstständig treffe. Angesichts der Tatsache, dass die Entscheidung über den Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung die grundlegende strategische Frage betrifft, mit Hilfe welcher technischen Lösung die Beklagte die Einhaltung der – im Verhältnis zu dem zuvor geltenden Recht strengeren – Stickoxidgrenzwerte der Euro-5-Norm sicherstellen wollte, sind die entsprechenden Behauptungen des Klägers nicht von der Hand zu weisen.

[19] (2) Die Revision weist auch zu Recht darauf hin, dass der Kläger insoweit außerhalb des maßgeblichen Geschehensablaufs steht und den Sachverhalt von sich aus nicht ermitteln kann. Die Fragen, wer die Entscheidung über den Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung bei der Beklagten getroffen und ob der Vorstand hiervon Kenntnis hatte, betreffen unternehmensinterne Abläufe und Entscheidungsprozesse, die sich der Kenntnis und dem Einblick des Klägers entziehen. Demgegenüber war der Beklagten Vortrag hierzu möglich und zumutbar (vgl. [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19](#), [ZIP 2020, 1179](#) Rn. 39 ff.).

[20] 2. Mit der Begründung des Berufungsgerichts kann auch der für einen Ersatzanspruch aus [§ 826 BGB](#) erforderliche Schaden nicht verneint werden.

[21] a) Das Berufungsgericht hat zwar im Ausgangspunkt zutreffend angenommen, dass ein Schaden i. S. des [§ 826 BGB](#) auch in einer auf dem sittenwidrigen Verhalten beruhenden Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung liegen kann. Da der Schadensersatz dazu dient, den konkreten Nachteil des Geschädigten auszugleichen, ist der Schadensbegriff im Ansatz subjektbezogen. Wird jemand durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrags gebracht, den er sonst nicht geschlossen hätte, kann er auch bei objektiver Werthaltigkeit von Leistung und Gegenleistung dadurch einen Vermögensschaden erleiden, dass die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar ist. Die Bejahung eines Vermögensschadens unter diesem Aspekt setzt allerdings voraus, dass die durch den unerwünschten Vertrag erlangte Leistung nicht nur aus rein subjektiv willkürlicher Sicht als Schaden angesehen wird, sondern dass auch die Verkehrsanschauung bei Berücksichtigung der obwaltenden Umstände den Vertragsschluss als unvernünftig, den konkreten Vermögensinteressen nicht angemessen und damit als nachteilig ansieht (vgl. [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19](#), [ZIP 2020, 1179](#) Rn. 46 ff. m. w. Nachw.; a. A. *Ahrens*, *VersR* 2020, 933 ff.).

[22] b) Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht aber angenommen, ein unter diesem Gesichtspunkt begründeter Schaden sei deshalb entfallen, weil die von dem Kläger gerügte Beeinträchtigung – die illegale Abschaltvorrichtung – durch das im Februar 2017 durchgeführte Softwareupdate beseitigt worden sei. Liegt der Schaden – wie das Berufungsgericht unterstellt – in einem unter Verletzung des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts des Klägers sittenwidrig herbeigeführten ungewollten Vertragsschluss, so entfällt dieser Schaden nicht dadurch, dass sich der Wert oder Zustand des Vertragsgegenstands nachträglich verändern. Diese Umstände führen nicht dazu, dass der ungewollte Vertragsschluss rückwirkend zu einem gewollten wird (vgl. [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19](#), [ZIP 2020, 1179](#) Rn. 58 m. w. Nachw.; a. A. *Ahrens*, *VersR* 2020, 933 ff.).

[23] 3. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts fehlt es auch nicht an dem erforderlichen Schutzzweckzusammenhang (vgl. dazu Senat, Urt. v. 02.04.2019 – [VI ZR 13/18](#), [BGHZ 221, 352](#) Rn. 30; Urt. v. 20.05.2014 – [VI ZR 381/13](#), [BGHZ 201, 263](#) Rn. 10). Der vom Kläger geltend gemachte Schaden fällt nach Art und Entstehungsweise unter den Schutzzweck des [§ 826 BGB](#). Nach dem mangels abweichender Feststellungen revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Sachvortrag des Klägers hat die Beklagte die unzulässige Abschaltvorrichtung entwickelt, in unzählige Fahrzeuge eingebaut und die damit versehenen Fahrzeuge in den Verkehr gebracht, um durch verfälschte Messergebnisse die Kaufentscheidungen von potenziellen Kaufinteressenten manipulierend zu beeinflussen und dadurch Kosten zu sparen, sich einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen und ihren Umsatz zu steigern; dabei hat sie ihr Vorgehen systematisch und planmäßig gegenüber den Aufsichtsbehörden und den Verbrauchern verschleiert. Auf der Grundlage dieses Sachvortrags trifft die Beklagte das Unwerturteil, sittenwidrig gehandelt zu haben, gerade auch im Hinblick auf die Schädigung aller unwissenden Käufer der mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung versehenen Fahrzeuge. Die daraus resultierende Schädigung stellt die zwangsläufige Folge des Inverkehrbringens der betroffenen Fahrzeuge dar und liegt unmittelbar in der Zielrichtung des sittenwidrigen Verhaltens (vgl. [Senat, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19](#), [ZIP 2020, 1179](#) Rn. 25).

[24] Auf den Schutzzweck der §§ 6, 27 I EG-FGV und der zur vollständigen Harmonisierung der technischen Anforderungen für Fahrzeuge erlassenen Rechtsakte der Europäischen Union kommt es im Rahmen des Schadensersatzanspruchs aus [§ 826 BGB](#) entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht an.

[25] III. Das Berufungsurteil war deshalb aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit es die erforderlichen Feststellungen treffen kann ([§ 562 I](#), [§ 563 I 1 ZPO](#)).

#### **Probleme beim Autokauf?**

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf <https://autokaufrecht.info/sofortberatung/> oder rufen Sie mich unverbindlich an

**(0 23 27) 8 32 59-99.**