

Gericht:	Saarländisches Oberlandesgericht Saarbrücken 4. Zivilsenat
Entscheidungsdatum:	10.04.2025
Aktenzeichen:	4 U 113/23
ECLI:	ECLI:DE:OLGSL:2025:0410.4U113.23.00
Dokumenttyp:	Urteil
Quelle:	
Normen:	§ 31 BGB, § 195 BGB, § 199 Abs 1 BGB, § 204 Abs 1 Nr 1 BGB, § 249 Abs 1 BGB ... mehr

Aktivlegitimation des Weiterverkäufers und Differenzschaden bei unzulässigen Abschalteinrichtungen

Orientierungssatz

1. Die Abtretung kaufrechtlicher Gewährleistungsansprüche im privaten Weiterkaufvertrag erfasst deliktische Ansprüche des Verkäufers gegen den Fahrzeughersteller nicht, wenn die Klausel ihrem Wortlaut nach auf Sach- und Rechtsmängelhaftung beschränkt ist; dies gilt auch bei einer AGB-rechtlichen Betrachtung (Anschluss OLG Celle, Urteil vom 20. Dezember 2023 - 7 U 1742/19).(Rn.33)
2. Eine sittenwidrige vorsätzliche Schädigung liegt nicht vor, wenn weder konkrete Hinweise auf eine Prüfstandserkennung noch auf ein bewusst täuschendes Vorgehen des Fahrzeugherstellers bestehen. Thermofenster, KSR- und SCR-Strategien begründen ohne solche zusätzlichen Umstände kein besonders verwerfliches Verhalten (Anschluss BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 und BGH, Urteil vom 19. Oktober 2023 - III ZR 221/20).(Rn.36) (Rn.41) (Rn.47)
3. Auch wenn eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung ausscheidet, kann ein deliktischer Anspruch bestehen, wenn das Fahrzeug entgegen der ausgestellten Übereinstimmungsbescheinigung mit unzulässigen Abschalteinrichtungen ausgestattet war. Ein Anspruch auf Ersatz des so genannten Differenzschadens setzt voraus, dass die einschlägigen europarechtlichen Vorgaben zum Emissionskontrollsystem verletzt wurden, die dem Schutz des Fahrzeugkäufers dienen (Anschluss BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21).(Rn.57) (Rn.64)
4. Ein unvermeidbarer Verbotsirrtum setzt voraus, dass sämtliche maßgeblichen Unternehmensvertreter sich im maßgeblichen Zeitpunkt über die Rechtmäßigkeit der konkret eingesetzten Abschalteinrichtungen geirrt haben und der Hersteller seine innerbetrieblichen Abläufe so organisiert hatte, dass fehlerhafte Übereinstimmungsbescheinigungen bei ordnungsgemäßem Ablauf ausgeschlossen gewesen wären. Pauschaler Vortrag zu Zuständigkeiten oder allgemeinen Rechtsauffassungen genügt nicht (Anschluss BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21).(Rn.72)
5. Der Differenzschaden ist nach der Differenzhypothese zu bemessen. Der unionsrechtlich vorgegebene Schätzrahmen liegt zwischen fünf und fünfzehn Prozent des Kaufpreises. Nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung unterliegt auch der Differenzschaden der Vorteilsausgleichung. Anzurechnen sind sowohl die Nutzungsvorteile aus dem Gebrauch des Fahrzeugs als auch dessen Restwert, wobei der Restwert unabhängig davon zu berücksichtigen ist, ob er durch eine Weiterveräußerung tatsächlich realisiert wurde. Nutzungsvorteile

und Restwert mindern den Schaden jedoch nur insoweit, als sie den objektiven Fahrzeugwert im Zeitpunkt des Vertragsschlusses übersteigen; die Anrechnung kann im Einzelfall bis zum vollständigen Wegfall des Anspruchs führen (Anschluss BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21 und BGH, Urteil vom 27. November 2023 - VIa ZR 159/22).(Rn.76) (Rn.78)

Verfahrensgang

vorgehend LG Saarbrücken, 13. Juli 2022, 7 O 230/20

Tenor

- I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Saarbrücken vom 13.07.2022 – 7 O 230/20 – unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert. Die Beklagte wird unter Abweisung der Klage im Übrigen verurteilt, an den Kläger 4.210 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 05.05.2020 zu zahlen.
- II. Von den erstinstanzlichen Kosten tragen der Kläger 90 %, die Beklagte 10 %. Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 81 %, die Beklagte 19 %.
- III. Das Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch den jeweils anderen Teil durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.
- IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

- I.
 - 1 Der Kläger verlangt Schadensersatz wegen der behaupteten Verwendung unzulässiger Abschaltvorrichtungen in einem von der Beklagten hergestellten Fahrzeug.
 - 2 Der Kläger erwarb das Gebrauchtfahrzeug Mercedes-Benz, GLK 250 BT 4 M, FIN (die Fahrgestellnummer wurde in den Berufungsanträgen falsch wiedergegeben), gemäß Bestellung vom 23.06.2015 bei der Niederlassung U./S. G./R. der Beklagten zu einem Kaufpreis von 42.100 €. Es war am 01.07.2014 erstzugelassen. Bei Erwerb betrug die Laufleistung 35.770 km (Bl. 56 PA).
 - 3 Das Fahrzeug wurde mit Bescheid des Kraftfahrtbundesamts (KBA) vom 03.08.2018 zurückgerufen. Grund war die Abgasnachbehandlung per SCR-Katalysator, bei der für die Eindüsung von AdBlue nach Erreichen einer bestimmten Stickoxidmasse dauerhaft ein weniger effektiver Modus genutzt wurde (Bl. 570 PA). Am 16.09.2021 wurde ein Update aufgespielt.
 - 4 Der Kläger hat mit der am 04.05.2020 zugestellten Klage in der Hauptsache Schadensersatz verlangt in Höhe von 42.100 € Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs.
 - 5 Er hat unter anderem geltend gemacht, das Fahrzeug verfüge über ein Thermofenster, bei dem die Abgasreinigung nur zwischen 20 °C und 35 °C Außentemperatur erfolge, au-

ßerdem über eine Kühlmittelsolltemperaturregelung (KSR) mit zustandsbezogener Abgasreinigung und über ein SCR-System, das im Prüfbetrieb mehr AdBlue absetze als im Echtbetrieb.

- 6 Die Beklagte hat die technische Ausgestaltung des Fahrzeugs als zulässig erachtet und insbesondere eine Prüfstandsbezogenheit der Abgasreinigungssysteme in Abrede gestellt.
- 7 Das Landgericht hat eine Auskunft des KBA eingeholt und die Klage mit Urteil vom 13.07.2022 abgewiesen. Die Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung im Sinne des § 826 BGB seien nicht erfüllt. Nach der Auskunft des KBA sei eine auf den Prüfstand ausgerichtete Steuerung von Abschaltvorrichtungen nicht festzustellen.
- 8 Am 11.08.2022 hat der Kläger Berufung eingelegt, mit der er zunächst weiterhin seinen auf großen Schadensersatz gemäß § 826 BGB gerichteten Schadensersatzanspruch in Höhe von 42.100 € geltend gemacht hat abzüglich einer Nutzungsentschädigung nach der Formel „Bruttopreis x gefahrene Kilometer / zu erwartende Restlaufleistung im Erwerbszeitpunkt“ ($= 42.100 \text{ €} \times [103.480 - 35.770] \text{ ./. } [250.000 - 35.770] = 13.306 \text{ €}$).
- 9 Am 21.08.2022 hat er das Fahrzeug unter Verwendung des Formulars „ADAC Kaufvertrag für den privaten Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeuges“ verkauft für 23.000 € und mit einem Kilometerstand von 103.480 (Bl. 947 f., 982 PA). Der vorformulierte Vertragstext enthielt die Klausel:
 - 10 „Das Kraftfahrzeug wird unter Ausschluss der Haftung für Sach- und Rechtsmängel sowie für Mängel an digitalen Produkten und an Waren mit digitalen Elementen verkauft [...]
 - 11 Ggf. bestehende Ansprüche aus der Haftung für Sach- und Rechtsmängel sowie für Mängel an digitalen Produkten und an Waren mit digitalen Elementen werden ebenso wie ggf. bestehende Garantieansprüche an den Käufer abgetreten.“
- 12 Mit Schriftsatz vom 02.02.2024 hat der Kläger unter Erledigungserklärung im Übrigen seine Anträge umgestellt und verlangt jetzt primär kleinen Schadensersatz gemäß § 826 BGB in Höhe von rund 25 % des Kaufpreises, hilfsweise in Höhe von 10 % des Kaufpreises.
- 13 Der Kläger bleibt bei seiner Behauptung, die Beklagte habe bewusst und gewollt Parameter bestimmt, um den Zeitpunkt der Beendigung des Prüfverfahrens zu berechnen und daran anknüpfend die Eindüsung von AdBlue zu regeln. Entsprechendes gelte für die Steuerung des Kühlmittelthermostats.
- 14 Der Kläger beruft sich auf einen Strafbefehl des AG Böblingen (Az. ...), dem er entnimmt, die Verantwortlichen der Motorenentwicklung der Beklagten hätten eine Verringerung des Zielwirkungsgrads des SCR-Systems zugunsten einer kostengünstigeren Produktion und einem vorteilhaften Marktauftritt vorgenommen (Bl. 1096 f., 1100 eAkte).
- 15 Der Kläger beantragt (wörtlich),
 - 16 1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klagepartei einen Betrag in Höhe von 10.028,33 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 22.08.2022 sowie aus einem Betrag von 42.100 € vom 31.05.2018

bis zum 21.08.2022 zu zahlen, betreffend das Fahrzeug Mercedes-Benz GLK 250 CDI, Fahrzeugidentifikationsnummer;

- 17 2 die Beklagte zu verurteilen, an die Klagepartei einen Betrag in Höhe von 1.706,94 € in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
- 18 hilfsweise für den Fall, dass das Gericht den Berufungsantrag zu 1 als unzulässig oder unbegründet erachten sollte,
- 19 die Beklagte zu verurteilen, an die Klagepartei betreffend das Fahrzeug Mercedes-Benz GLK 250 CDI, Fahrzeugidentifikationsnummer, einen in das Ermessen des Gerichts gestellten Betrag in Höhe von mindestens 4.210 € Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
- 20 Die Beklagte beantragt,
- 21 die Berufung zurückzuweisen.
- 22 Sie widerspricht der Teilerledigungserklärung (Bl. 998 eAkte) und wiederholt und ergänzt ihr erstinstanzliches Vorbringen.
- 23 Die Ablehnung des Schadensersatzanspruchs gemäß § 826 BGB durch das Landgericht hält die Beklagte für richtig. Insbesondere seien die von der Deutschen Umwelthilfe veröffentlichten Unterlagen der R. B. GmbH zur Darlegung eines sittenwidrigen Verhaltens nicht geeignet, ebenso wenig die Strafbefehle des Amtsgerichts Böblingen. Die Beklagte stellt auch einen Anspruch auf Ersatz des Differenzschadens gemäß § 823 Abs. 2 BGB iVm. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV, deren Schutzgesetzcharakter sie verneint, in Abrede. Die Leiter der Abteilungen „Vertriebsplanung PKW“ und „Fahrzeugdokumentation“ hätten die Übereinstimmungsbescheinigungen im Einklang mit den rechtlichen Vorgaben unterzeichnet, jedenfalls aber nicht schuldhaft im Widerspruch dazu. Die Beklagte beruft sich hilfsweise auf eine tatsächliche bzw. hypothetische Genehmigung durch das KBA.
- 24 Mit Blick auf das Thermofenster trägt die Beklagte vor, diese sei jedenfalls nach dem aufgespielten Update nicht mehr unzulässig, da nun die Rate der Abgasrückführung bei betriebswarmem Motor erst unterhalb von Umgebungslufttemperaturen von ungefähr +4 °C schrittweise reduziert werde (Bl. 1001 eAkte). Überdies seien mit dem Update die KSR entfernt und die SCR-Steuerung zur Beseitigung der Beanstandungen des KBA verbessert worden.
- 25 Die Beklagte meint, angesichts dessen seien die geltend gemachten Ansprüche weggefallen.
- 26 Das weiteren bestreitet die Beklagte die Aktivlegitimation des Klägers und beruft sich auf die im Weiterverkaufsvertrag enthaltene Abtretungsklausel, die nach ihrer Auffassung auch deliktische Ansprüche erfasst (Bl. 1005 eAkte).
- 27 Die Beklagte bestreitet hilfsweise die Schadenshöhe. Sie meint, ein etwaiger Differenzschaden sei aufgezehrt. Zudem weist sie darauf hin, dass im Verkaufsvertrag auf Beschädigungen verwiesen worden sei, weshalb sie mutmaßt, der Kläger müsse Ersatzleistungen (etwa durch einen Versicherer) erhalten haben. Nach ihrer Auffassung hat der Kläger einen Schaden aus diesem Grund nicht substantiiert dargelegt (Bl. 1058 eAkte).

- 28 Schließlich beruft die Beklagte sich auf Verjährung und verweist auf die öffentlichen Diskussionen nach der Ad-hoc-Mitteilung der V. AG vom 22.09.2015, den ersten Bericht der Untersuchungskommission V. vom 22.04.2016 und die entsprechende Medienberichterstattung.
- 29 Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Parteivortrags wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, die Sitzungsniederschriften des Landgerichts und des Senats sowie auf das angefochtene Urteil Bezug genommen
- II.
- 30 Die Berufung ist teilweise begründet.
- 31 Dem Kläger stand der ursprünglich geltend gemachte und auch in der Berufung zunächst aufrechterhaltene Anspruch auf den sogenannten großen Schadensersatz gemäß §§ 826, 31 BGB zu keinem Zeitpunkt zu, sodass auch die insoweit einseitig erklärte Teilerledigung nicht festzustellen ist. Jedoch ist der von ihm zuletzt gestellte Hilfsantrag auf Zahlung von 4.210 €, begründet. Der Anspruch ergibt sich allerdings nicht – im Sinne des sogenannten kleinen Schadensersatzes – aus §§ 826, 31 BGB, wohl aber aus §§ 823 Abs. 2, 276, 249 BGB i. V. m. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007, § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV.
- 32 Einwände gegen die Abweisung kaufvertraglicher Ansprüche wegen Verjährung hat der Kläger nicht erhoben.
- 1.
- 33 Der Kläger ist in Bezug auf Ansprüche aus unerlaubter Handlung aktivlegitimiert. Die hiergegen gerichteten Einwände der Beklagten, die sich auf Rechtsprechung des OLG Stuttgart aus dem Jahr 2021 beruft, sind unbegründet. Der Senat teilt die etwa in der Entscheidung OLG Stuttgart, Urteil vom 10.09.2021 – 23 U 519/21 (juris) vertretene Rechtsansicht nicht. Die Abtretungsklausel im Weiterverkaufsvertrag vom 21.06.2022 ist nach ihrem eindeutigen Wortlaut auf Ansprüche aus Sach- und Rechtsmängelhaftung sowie Garantieansprüche beschränkt und berührt demzufolge die streitgegenständlichen deliktischen Forderungen nicht. Wenngleich es sich bei den Vertragsparteien um juristische Laien gehandelt hat, spricht jedenfalls eine gewisse Indizwirkung dafür, dass die Verwendung der genannten juristischen Begriffe auch dem – normativ zu ermittelnden (§§ 133, 157 BGB) – Vertragswillen entsprach. Diese Annahme steht auch im Einklang mit der beiderseitigen Interessenlage. Dem privaten Weiterverkäufer ist an Ansprüchen aus vertraglicher Sachmängelhaftung gegen seinen früheren Verkäufer in der Regel nicht mehr gelegen, sodass er solche Ansprüche ohne wirtschaftliche Einbuße abtreten kann. Demgegenüber sind sie für den Neuerwerber durchaus relevant und dienen dem Ausgleich für den im Vertrag ebenfalls vereinbarten Gewährleistungsausschluss (OLG Stuttgart, Urteil vom 29.02.2024 – 24 U 1424/22 –, juris Rn. 27, 30). Für deliktische Ansprüche gilt anderes. Eine Abtretung auch dieser Ansprüche würde dem Käufer mehr Rechte verschaffen, als er ohne den Gewährleistungsschluss hätte. Dass Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte und der Interessen der Vertragsparteien eine solche Auslegung gebieten würden, ist nicht ersichtlich. Vernünftigerweise kann der Käufer die Abtretung von Ansprüchen, die nur der Wiederherstellung des vom Deliktsrecht geschützten Interesses des Zedenten an der Integrität dessen eigener Rechtsgüter dienen, nicht erwarten. Ein hinreichender und interessengerechter Ausgleich ist bereits dadurch erreicht, dass der Zessionar durch die Abtretung der gewährleistungsrechtlichen

Ansprüche in die Lage versetzt wird, sein Leistungsinteresse sowie die an seinen Rechtsgütern infolge eines Mangels eintretenden Ansprüche durchsetzen zu können (siehe im Einzelnen die überzeugende Argumentation des OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19 –, juris Rn. 34 ff.; bestätigt in OLG Celle, Urteil vom 03.07.2024 – 7 U 234/21 –, juris, m.w.N.; ebenso OLG Stuttgart im Urteil vom 29.02.2024 – 24 U 1424/22 –, juris; OLG München, Urteil vom 06.03.2024 – 7 U 1959/20 –, juris Rn. 29).

- 34 Nichts Anderes würde gelten, wenn die Klausel nach AGB-rechtlichen Maßstäben zu beurteilen wären. Sollte sie nach der bei einer Inzidentprüfung angezeigten kundenfeindlichsten Auslegung als Abtretung auch bei dem Zedenten bereits eingetretener Schäden verstanden werden, wovon nicht auszugehen ist, hielte sie einer Prüfung anhand der § 305c Abs. 1, § 307 BGB mangels jeglichen nachvollziehbaren Interesses nicht stand (vgl. OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19 –, juris Rn. 38).
- 2.
- 35 Dem Kläger steht der mit dem Hauptantrag geltend gemachte „kleine Schadensersatzanspruch“ aus §§ 826, 31 BGB nicht zu.
- 36 Die Voraussetzungen einer der Beklagten vorzuwerfenden vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung wegen der Verwendung unzulässiger Abschaltseinrichtungen im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 sind nicht erfüllt.
- a.
- 37 Dies folgt allerdings nicht schon daraus, dass der für den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp erteilten EG-Typgenehmigung eine Tatbestandswirkung für die Rechtskonformität zukäme. Bei der Prüfung einer tatbestandlichen Schädigung im Sinne des § 826 BGB ist allein auf das konkret erworbene Fahrzeug abzustellen. Über das Vorliegen unzulässiger Abschaltseinrichtungen in genau diesem Fahrzeug sagt die Typgenehmigung nichts (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 – BGHZ 237, 245, juris Rn. 10 ff.).
- b.
- 38 Jedoch sind die tatsächlichen Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Handlung im Unternehmen der Beklagten nicht festzustellen.
- (1)
- 39 Dass der Handelnde eine Pflicht verletzt, macht sein Verhalten noch nicht sittenwidrig im Sinne des § 826 BGB. Sein Handeln muss gegen das Anstandsgefühl „aller billig und gerecht Denkenden“ verstoßen und damit als besonders verwerflich zu bewerten sein. Bei mittelbaren Schädigungen kommt es darauf an, dass den Schädiger das Unwerturteil gerade auch in Bezug auf die Schäden desjenigen trifft, der Ansprüche aus § 826 BGB geltend macht (z. B. OLG Schleswig, Urteil vom 23.01.2024 – 7 U 22/23, juris Rn. 34, unter Bezugnahme auf BGH, Urteil vom 25.05.2020 – VI ZR 252/19, juris Rn. 15).
- 40 Das Inverkehrbringen von Fahrzeugen, deren technische Ausstattung europarechtlichen Vorgaben widerspricht, erfüllt für sich genommen nicht die Voraussetzungen des § 826 BGB. Es müssen weitere besondere Umstände hinzutreten (vgl. nur BGH, Urteil vom 16.09.2021 – VII ZR 190/20, juris Rn. 16).

- 41 Der Bundesgerichtshof hat sich mit der Frage der Haftung eines Kraftfahrzeugherstellers wegen der Verwendung unzulässiger Abschalteinrichtungen grundlegend in seiner Entscheidung vom 25.05.2020 (VI ZR 252/19), betreffend den VW-Motor EA 189, befasst. Für diesen Motor war eine Software entwickelt und eingebaut worden, die immer und nur dann, wenn sie erkannte, dass das Fahrzeug sich auf dem Prüfstand befand, in einen speziellen Prüfstandsmodus mit optimierter Abgasrückführung schaltete. Der BGH betrachtete dieses Verhalten, bei dem der Hersteller auf der Grundlage einer grundlegenden strategischen Entscheidung im eigenen Gewinninteresse durch Täuschung des KBA systematisch Fahrzeuge in Verkehr brachte, nach deren Motorsteuerungssoftware die Einhaltung der gesetzlichen Abgasgrenzwerte auf dem Prüfstand vorgespiegelt wurde („Umschaltlogik“), im realen Fahrbetrieb hingegen nie gewährleistet war, im Verhältnis zu den insoweit gutgläubigen Fahrzeugerwerbern als besonders verwerflich (BGH, Urteil vom 25.05.2020 – VI ZR 252/19, juris Rn. 16).
- 42 Liegt ein dem vergleichbarer Sachverhalt nicht vor und kann auch sonst nicht festgestellt werden, dass der Fahrzeughersteller bei der Entwicklung oder Verwendung der Abschalteinrichtung im Bewusstsein ihrer Unzulässigkeit gehandelt und den darin liegenden Gesetzesverstoß zumindest billigend in Kauf genommen hätte, ist schon der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt, selbst wenn der Hersteller Kosten senken und Gewinne steigern wollte (BGH, Urteil vom 19.10.2023 – III ZR 221/20, juris Rn. 15-17; Urteil vom 20.07.2023 – III ZR 267/20, juris Rn. 12).
- (2)
- 43 Gemessen an diesen Grundsätzen hat der – nach allgemeinen Grundsätzen als Anspruchsteller darlegungs- und beweissbelastete Kläger – ein sittenwidriges Agieren der Beklagten nicht schlüssig dargelegt.
- 44 Zwar dürfen Substanziierungsanforderungen nicht überspannt werden und es kann vom Fahrzeugerwerber insbesondere nicht verlangt werden, Einzelheiten zu behaupteten Manipulationen vorzutragen, und er darf auch Umstände behaupten, über die er selbst kein zuverlässiges Wissen besitzt. Andererseits ist ohne jeden greifbaren Anhalt willkürlich „aufs Geratewohl“ oder „ins Blaue hinein“ gehaltener Sachvortrag nicht zu berücksichtigen (vgl. allgemein BGH, Beschluss vom 25.01.2022 – VIII ZR 359/20 – BGHZ 232, 28, juris Rn. 57).
- 45 Letzteres ist hier der Fall.
- 46 Insbesondere lassen sich dem Vorbringen des Klägers keine konkreten Hinweise darauf entnehmen, dass eine Manipulationssoftware ausschließlich im Prüfstand in einen der Abgasnorm entsprechenden Modus schalten würde. Der Kläger selbst behauptet nicht, dass in seinem Fahrzeug spezifische Algorithmen eingesetzt würden, deren alleiniger Anknüpfungspunkt für die Beeinflussung der Emissionskontrollsysteme ein identifizierter Prüfbetrieb wäre. Reagieren aber die hier in Streit stehenden Abschalteinrichtungen auf dem Prüfstand bei identischen Betriebsbedingungen genauso wie im Realbetrieb – mögen solche Bedingungen nur in einem geringen Prozentsatz aller Realfahrten vorliegen (vgl. BGH, Beschl. v. 30.05.2022 – VIa ZR 51/21, juris Rn. 4: 11 %) – rechtfertigt dies nicht den Schluss auf einen vorsätzlichen Rechtsverstoß (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 19.10.2023 – 24 U 193/21, juris Rn. 70).

(aa)

- 47 Selbst wenn man im Zusammenhang mit dem im Fahrzeug des Klägers verwendeten Thermofenster die Behauptung des Klägers zugrunde legt, das Emissionskontrollsystem arbeite in einem den genormten Temperaturen des NEFZ entsprechenden Bereich von ca. 20-30 °C, bedeutet dies zugleich, dass es dies bei identischen Bedingungen im realen Fahrbetrieb ebenso tut (in diesem Sinne z. B. auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 13.12.2023 – 6 U 198/20, juris Rn. 56 f.). Sonstige Umstände, die auf ein heimliches und manipulatives Vorgehen der Beklagten und eine Überlistung der Typgenehmigungsbehörde hindeuten könnten, wurden vom Kläger nicht mit Substanz vorgetragen. Vielmehr wird Gegenteiliges dadurch indiziert, dass dem KBA der allgemeine Einsatz von Thermofenstern zur damaligen Zeit bekannt war und es diese nicht als unzulässig bewertete. Der EuGH befasste sich erst mit Urteil vom 17.12.2020 (C-693/18, NJW 2021, 1216) mit der Auslegung der Ausnahmegvorschrift des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchstabe a VO (EG) Nr. 715/2007 (vgl. dazu OLG Celle, Urteil vom 22.11.2023 – 7 U 40/23, juris Rn. 93; siehe auch OLG Stuttgart, Urteil vom 19.10.2023 – 24 U 193/21, juris Rn. 46). Das KBA ließ beim Rückruf des streitgegenständlichen Fahrzeugtyps die temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung unbeanstandet. Warum bei dieser Sachlage der Beklagten ein wenigstens billiges Inkaufnehmen eines Gesetzesverstosses vorzuwerfen sein soll, erschließt sich nicht (vgl. – zur KSR – BGH, Beschluss vom 13.10.2021 – VII ZR 179/21, juris Rn. 23).

(bb)

- 48 Auch die im streitgegenständlichen Fahrzeug – jedenfalls bis zum Aufspielen des Updates – verwendete KSR lässt keinen Rückschluss auf ein vorsätzliches sittenwidriges Handeln zu (in diesem Sinne z. B. auch OLG Schleswig, Urteil vom 02.01.2024 – 7 U 57/23 –, juris; OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19, juris Rn. 48; OLG Karlsruhe, Urteil vom 13.12.2023 – 6 U 198/20, juris Rn. 72 ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 19.10.2023 – 24 U 193/21, juris Rn. 47 ff.). Irgendeinen greifbaren tatsächlichen Anhaltspunkt für die Annahme, dass System sei nur auf dem Prüfstand aktiv, gibt es nicht. Die Funktion wird vom KBA nicht grundsätzlich als unzulässig angesehen. Dies wurde gegenüber anfragenden Gerichten mehrfach ausdrücklich bestätigt (vgl. die Nachweise bei OLG Schleswig, Urteil vom 02.01.2024 – 7 U 57/23, juris Rn. 27). Ebenso wenig wie beim Thermofenster hat der Kläger in Bezug auf das geregelte Kühlmittelthermostat in beachtlicher Weise dargelegt, dass eine dabei verwendete Softwarelogik angesichts der zur (emissionsmindernden) Einstellung des Kühlmittelthermostats verwendeten Parameter gezielt auf den Prüfstand zugeschnitten wäre und im normalen Fahrbetrieb nie zum Tragen käme. Wird die Grenze von 70°C überschritten, wirkt das geregelte Kühlmittelthermostat innerhalb seiner Aktivierungsbedingungen im Realverkehr genauso wie im NEFZ (vgl. OLG Schleswig, Urteil vom 02.01.2024 – 7 U 57/23, juris Rn. 27 ff.).

(cc)

- 49 Entsprechendes gilt für die – vom KBA vor Aufspielen des Updates beanstandete – Funktionsweise des SCR-Katalysators. Der effizientere der beiden Dosiermodi wurde zwar nach einer gewissen Zeit des normalen Fahrbetriebs aus von der Beklagten im Einzelnen dargelegten Gründen abgeschaltet, kam aber jedenfalls zunächst einmal zum Tragen. Der Vorwurf eines besonders verwerflichen Agierens kann der beklagten Herstellerin vor diesem Hintergrund nicht gemacht werden. Dass die von ihr subjektiv als notwen-

dig betrachtete technische Gestaltung den strengen Anforderungen der Ausnahmegvorschrift des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 a VO (EG) Nr. 715/2007 nicht gerecht wurde, ändert daran nichts.

(dd)

- 50 Auch sonst sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, die dem Verhalten der Beklagten ein sittenwidriges Gepräge geben würden.
- 51 Selbst wenn im Typgenehmigungsverfahren Angaben zu den Einzelheiten der Abgasreinigungssysteme gefehlt haben sollten, läge darin noch kein Anhaltspunkt für eine vorsätzliche „Überlistung“ des KBA (vgl. BGH, Urteil vom 20.07.2023 – III ZR 267/20, juris Rn. 14; zur Offenlegungspflicht OLG Stuttgart, Urteil vom 19.10.2023 – 24 U 193/21, juris Rn. 49). Die Behörde hätte sich nach dem Amtsermittlungsgrundsatz (§ 24 Abs. 1 Satz 1 und 2 VwVfG) durch Nachfragen in die Lage versetzen müssen, die Zulässigkeit der Abschaltanlage zu prüfen (vgl. OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19, juris Rn. 54).
- 52 Der Strafbefehl des Amtsgerichts Böblingen, Az: ..., Anlage BK8 (Bl. 1100 eAkte), gegen einen Mitarbeiter der Beklagten genügt zur Darlegung der Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung durch einen Repräsentanten (§ 31 BGB) oder Verrichtungsgehilfen (§ 831 BGB) der Beklagten nicht. Der Strafbefehl stellt zwar fest, der Beschuldigte habe es für möglich gehalten, dass die „Strategie A“ eine unzulässige Abschaltanlage im Sinne von Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG darstellte. Konkrete Feststellungen zum Vorstellungsbild des Beschuldigten hinsichtlich der Zulässigkeit der beanstandeten Steuerung enthält der Strafbefehl aber nicht. Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass ein Strafbefehl auf einem nur summarischen Verfahren beruht. Selbst wenn der Beschuldigte ihn akzeptiert haben mag, fehlt es doch an einer Nachprüfung des Tatvorwurfs im Rahmen einer Hauptverhandlung (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 26. Juni 2024 – 6 U 158/21 –, juris Rn. 100 ff.).

(3)

- 53 Unabhängig von der Frage der Sittenwidrigkeit des Verhaltens der Beklagten fehlt es in der hiesigen Konstellation auch an einem Schädigungsvorsatz.
- 54 Um einen Anspruch aus § 826 BGB bejahen zu können, bedürfte es weit mehr als der etwaigen fahrlässigen Verkenntnis dessen, was vom Fahrzeughersteller nach den §§ 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV i. V. m. Art. 5 Abs. 2 Satz 1, Art. 3 Nr. 10 der VO (EG) Nr. 715/2007 verlangt wird. Betrachtet man die Komplexität der Emissionskontrollsysteme und die Vielzahl der berücksichtigten technischen Abwägungskriterien, so mögen im Unternehmen der Beklagten auf verschiedenen Ebenen Entscheidungen getroffen worden sein, die der europäischen Zielsetzung eines hohen Umweltschutzniveaus und dem daraus abzuleitenden Interesse eines Fahrzeugherstellers an der Normkonformität widersprochen haben. In Anbetracht der Ausführungen der beklagten Herstellerin zu den technischen Hintergründen ist aber ohne weiteres plausibel, dass man z. B. das Anliegen verfolgte, den Verschleiß oder die Verschmutzung bestimmter Fahrzeugteile und damit die Wartungsintensität gering zu halten. Zwar legitimieren solche Erwägungen bei richtigem Verständnis des Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der VO (EG) Nr. 715/2007 die Verwendung einer Abschaltanlage nicht (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 14.12.2023 – 4 U 32/22, juris Rn.

- 49). Dennoch entkräften sie die Annahme, die hiesige Beklagte hätte den Erwerbern ihrer Fahrzeuge (zumindest bedingt) vorsätzlich Schaden zufügen wollen.
- 55 Die Bezugnahme auf Unterlagen der R. B. GmbH genügt zur Begründung des Vorwurfs, Verantwortliche der Beklagten hätten sich mit Schädigungswissen und -willen über eine als sicher angenommene Illegalität hinweggesetzt, nicht (vgl. zu den sog. „Bosch-Papers“ auch OLG Oldenburg, Urteil vom 09.01.2024 – 13 U 141/21 – BeckRS 2024, 2308, Rn. 92).
- c.
- 56 Nach den vorstehenden Erwägungen scheidet zugleich die Annahme eines betrügerischen Handelns der Beklagten im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 StGB aus.
- 3.
- 57 Der vom Kläger geltend gemachte Schadensersatzanspruch lässt sich aber als Anspruch auf Ersatz des sog. Differenzschadens in Höhe von 4.210 € auf die §§ 823 Abs. 2, 276, 249 BGB i.V.m. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007, § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV stützen.
- 58 Seit den einschlägigen Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 26.06.2023 ist anerkannt, dass den Bestimmungen der § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV Schutzgesetzcharakter im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zukommt und dass diese das Interesse des Fahrzeugkäufers gegenüber dem Fahrzeughersteller wahren, durch den Kaufvertragsabschluss nicht deshalb eine Vermögenseinbuße zu erleiden, weil das Fahrzeug entgegen der vom Hersteller erteilten Übereinstimmungsbescheinigung eine unzulässige Abschalt-einrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 aufweist (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, juris Rn. 28 ff.).
- a.
- 59 Objektiv hat die Beklagte Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB verletzt.
- 60 Die Beklagte hat eine unzutreffende Übereinstimmungsbescheinigung erteilt und damit gegen die §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV i. V. m. Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 verstoßen (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, juris Rn. 34).
- (1)
- 61 Nach Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 kann eine – nach Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 prinzipiell unzulässige – Abschalt-einrichtung schon dann vorliegen, wenn die Funktion nur eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems in Abhängigkeit von bestimmten Parametern verändert und die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems verringert wird. Die Wirksamkeit des unverändert funktionierenden Gesamtsystems ist mit derjenigen des verändert funktionierenden zu vergleichen, und zwar jeweils unter den Bedingungen des normalen Fahrbetriebs im gesamten Unionsgebiet (zu den Einzelheiten BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 51).
- 62 Macht ein Hersteller geltend, eine Abschalt-einrichtung sei ausnahmsweise zulässig (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 a VO (EG) Nr. 715/2007), trägt er hierfür die Darlegungs- und Beweislast (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 54). Der Hersteller muss nachweisen, dass die Abschalt-einrichtung notwendig ist, um den „Motor vor Beschädi-

gung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten“. Bloße Verschmutzung und Verschleiß können nicht als „Beschädigung“ oder „Unfall“ in diesem Sinne angesehen werden, da sie im Prinzip vorhersehbar und der normalen Funktionsweise des Fahrzeugs inhärent sind. Auch der Begriff „Motor“ ist eng auszulegen. So ist z. B. der Dieselpartikelfilter ein vom Motor getrenntes Bauteil (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 11.01.2024 – 24 U 241/22 –, juris Rn. 10, 11).

- 63 Zum Aspekt der Notwendigkeit einer Abschaltvorrichtung gehört u.a. der Nachweis, dass zur Abwendung drohender Risiken zum Zeitpunkt der EG-Typgenehmigung keine andere technische Lösung zur Verfügung stand, selbst wenn diese für den Hersteller die Produktionskosten und für den Nutzer den Wartungsaufwand erhöht hätte (vgl. OLG Celle, Urteil vom 22.11.2023 – 7 U 40/23 –, juris Rn. 19-22).

(2)

- 64 Im streitgegenständlichen Fahrzeug wurden nach diesen Maßstäben als unzulässig zu betrachtende Abschaltvorrichtungen verbaut.
- 65 Das unstreitig vorhandene Thermofenster war und ist jenseits seiner Spreizung eine Abschaltvorrichtung, weil sie in diesen Bereichen die Abgasrückführung und -reinigung herunterregelt. Selbst nach dem Aufspielen des Software-Updates bildete der Temperaturbereich ab 4 °C die Untergrenze des Thermofensters, zudem läuft das Abgasrückführungssystem nach dem eigenen Sachvortrag der Beklagten nur unter der Bedingung eines betriebswarmen Motors konstant, so dass die Wirksamkeit bei Fahrten mit kaltem Motor verringert ist. Unter beiden Gesichtspunkten ist eine Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 3 Nr. 10 VO(EG) 715/2007 anzunehmen, denn es findet eine Reduktion bei Bedingungen statt, die zu den Bedingungen des normalen Fahrbetriebs in der Union zählen (vgl. Senat, Urteil vom 31.10.2024 – 4 U 74/23 –, juris Rn. 13).
- 66 Entsprechendes gilt für die Funktionsweise des SCR-Systems. Unstreitig und durch die Auskunft des KBA bestätigt werden für die Beimischung von AdBlue zwei verschiedene effektive Dosiermodi verwendet mit der Folge, dass die Reduktion von Stickoxiden nicht zu jedem Zeitpunkt mit gleicher Wirksamkeit erfolgt.
- 67 Entsprechendes gilt für die ursprünglich vorhandene, mit Aufspielen des Software-Updates ausbedatete Kühlmittel-Sollwert-Absenkung. Die KSR, die die Emissionen unter bestimmten Betriebsbedingungen reduziert, war nicht ständig aktiviert (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 28.02.2024 – 6 U 45/21 – BeckRS 2024, 3237, Rn. 86 f.). Sie führte nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten im Berufungsverfahren (Bl. 744 ff. PA.) dazu, dass unter bestimmten Betriebsumständen das geregelte Kühlmittelthermostat den Sollwert für das Kühlmittel von 100°C auf 70°C absenkte, um die Motorerwärmung zu verzögern. Dadurch wurde ein günstiges Verhältnis von Stickoxidemissionen und Partikelemissionen hergestellt. Die Steuerungsparameter der KSR waren an Außentemperatur, Motortemperatur, Umgebungsdruck, Drehzahl, Last und Zeitablauf ausgerichtet (s. auch Bl. 1146 eAkte). Sie waren nach dem Vortrag der Beklagten so miteinander verknüpft, dass die Regelung nicht mehr aktiv war, sobald eine der Bedingungen nicht mehr vorlag. Damit unterblieb unter bestimmten Bedingungen die Aktivierung, obwohl diese technisch möglich gewesen wäre. Dies stellte die Deaktivierung eines Teils des Emissionskontrollsystems im Sinne des Art. 3 Nr. 10 VO(EG) 715/2007 dar.

(3)

- 68 Die genannten Abschaltseinrichtungen sind bzw. waren unzulässig, denn die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg auf die Voraussetzungen der in Art. 5 Abs. 2 Satz 2 a VO (EG) Nr. 715/2007 geregelten Ausnahme berufen. Sie hätte zum einen vortragen müssen, warum die genannten Einrichtungen nach den strengen Anforderungen dieser Vorschrift notwendig waren, um unmittelbare, über Verschmutzung oder Verschleiß hinausgehende Risiken für den Motor oder die Betriebssicherheit zu vermeiden, und zum anderen, dass dieses Ziel nicht auf andere Weise hätte erreicht werden können. Das ist ihr für die hier in Rede stehenden Systeme nicht gelungen (vgl. – Thermofenster und KSR betreffend – OLG Karlsruhe, Urteil vom 28.02.2024 – 6 U 45/21 – BeckRS 2024, 3237, Rn. 80 f., 90). Den Ausführungen der Beklagten lässt sich nicht entnehmen, dass die befürchteten Auswirkungen über Verschmutzung oder Verschleiß hinausgegangen wären. Ebenso wenig legt sie dar, warum es keine andere technische Lösung zur Abwendung der behaupteten Risiken gegeben haben sollte. Ob eine solche Lösung im Sinne einer anderen Konzeption, Konstruktion oder Werkstoffwahl möglicherweise unwirtschaftlich und/oder für den Kunden weniger attraktiv gewesen wäre, ist ohne Belang. Denn das europarechtlich angestrebte Ziel eines hohen Umweltschutzniveaus wäre in Frage gestellt, würde eine Abschaltseinrichtung allein deshalb zugelassen, weil die Kosten für die Forschung hoch sind, die technische Ausrüstung teuer oder die für den Nutzer anfallenden Wartungsarbeiten häufiger und kostspieliger (vgl. OLG Celle, Urteil vom 22.11.2023 – 7 U 40/23, juris Rn. 21; OLG Karlsruhe, Urteil vom 28.02.2024 – 6 U 45/21 – BeckRS 2024, 3237, Rn. 76). Dem Unionsgesetzgeber waren die Kosten, die den Unternehmen durch die erforderliche Einhaltung der Grenzwerte für Schadstoffemissionen entstehen, bewusst, und er hat die Hersteller in der Verantwortung gesehen, sich anzupassen und die Einhaltung der Grenzwerte technisch sicherzustellen. Vor diesem Hintergrund hat der Europäische Gerichtshof zur Erreichung des Ziels eines hohen Umweltschutzniveaus insbesondere auch einen erhöhten und teureren Wartungsaufwand als hinnehmbar betrachtet (vgl. EuGH, Urteil vom 08.11.2022 – C-873/19, juris Rn. 92 f.; OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19, juris Rn. 85; siehe auch OLG Stuttgart, Urteil vom 22.02.2024 – 24 U 254/21, juris Rn. 74 ff.).
- 69 Dass die Beklagte alles ihr Mögliche und unter Berücksichtigung dieser Vorgaben Zumutbare getan hätte, ist auch auf der Grundlage ihres eigenen Sachvortrags nicht ersichtlich (vgl. Senat, Urteil vom 31.10.2024 – 4 U 74/23 –, juris Rn. 16 f.).
- b.
- 70 Die Beklagte hat die unzutreffende Übereinstimmungsbescheinigung schuldhaft erteilt (§§ 823 Abs. 2, 276 BGB; vgl. Senat, Urteil vom 31.10. 2024 – 4 U 74/23 –, juris Rn. 20 ff.).
- (1)
- 71 Insoweit gilt (vgl. u.a. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 59 ff.; Urteil vom 11.12.2023 – VIa ZR 340/22 –, juris; Urteil vom 30.01.2024 – VIa ZR 1291/22 –, juris): Der Fahrzeughersteller, der eine Übereinstimmungsbescheinigung trotz der Verwendung einer unzulässigen Abschaltseinrichtung ausgegeben und dadurch § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV verletzt hat, muss Umstände darlegen und beweisen, die sein Verhalten ausnahmsweise nicht als fahrlässig erscheinen lassen. Für die Auslegung der §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV i. V. m. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 ist nicht die Rechtsauffassung des KBA maßgebend, sondern das an der Systematik des Art. 5

Abs. 2 der genannten Verordnung orientierte Normverständnis, nach dem Abschalteinrichtungen nur ausnahmsweise und unter engen Voraussetzungen zulässig sein können (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 60).

- 72 Beruft sich der Hersteller zu seiner Entlastung auf einen unvermeidbaren Verbotsirrtum im Zeitpunkt des Vertragsschlusses des Klägers, muss er zunächst konkret darlegen und beweisen, dass sich sämtliche seiner verfassungsmäßig berufenen Vertreter im Sinne des § 31 BGB über die Rechtmäßigkeit der vom Käufer dargelegten und erforderlichenfalls nachgewiesenen Abschalteinrichtung mit allen für die Prüfung nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 bedeutsamen Einzelheiten im maßgeblichen Zeitpunkt des objektiven Pflichtverstoßes sowie zusätzlich des Vertragsschlusses (dazu BGH, Urteil vom 11.12.2023 – VIa ZR 340/22, juris Rn. 12) im Irrtum befanden oder im Falle einer Ressortaufteilung den damit verbundenen Pflichten genügten. Der Irrtum muss außerdem die Rechtmäßigkeit der konkreten, in Rede stehenden Abschalteinrichtung mit allen für die Prüfung nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 bedeutsamen Einzelheiten betreffen. Nur in Bezug auf einen in diesen Einzelheiten konkret festgestellten Irrtum der maßgebenden Personen kann der Sorgfaltsmaßstab der Fahrlässigkeit sinnvoll geprüft und kann die Unvermeidbarkeit festgestellt werden (zu den Maßstäben vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, juris Rn. 63 ff.). Die Frage der tatsächlichen oder hypothetischen Genehmigung stellt sich – entgegen der Annahme der Beklagten – erst nach Vortrag der Beklagten dazu, ihre Repräsentanten hätten sich im maßgeblichen Zeitpunkt im Rechtsirrtum befunden (vgl. BGH, Urteil v. 18.02.2025 – VIa ZR 516/23 –, juris Rn. 16).

(2)

- 73 Nach diesen Maßstäben hat die Beklagte die gegen sie sprechende Vermutung eines schuldhaften Schutzgesetzverstoßes nicht entkräftet. Sie hat schon die Voraussetzungen eines Irrtums im Sinne einer Verkennung der rechtlichen Anforderungen des Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 nicht hinreichend vorgetragen. Die Beklagte legt nicht dar, dass sich sämtliche im Sinne des § 31 BGB verantwortlichen Personen über die Rechtmäßigkeit der hier in Rede stehenden konkreten Kombination von Abschalteinrichtungen mit sämtlichen Einzelheiten im maßgeblichen Zeitpunkt geirrt hätten (zur unzureichenden Darlegung eines Rechtsirrtums auch OLG Celle, Urteil vom 22.11.2023 –, 7 U 40/23 –, juris Rn. 50 ff.; OLG Stuttgart, Urteil vom 30.11.2023 – 24 U 153/21 –, juris Rn. 118, und Urteil vom 11.01.2024 – 24 U 241/22 –, juris Rn. 41 ff. [zur KSR]; ausführlich OLG Karlsruhe, Urteil vom 14.12.2023 – 4 U 32/22 –, juris Rn. 56 ff.; siehe auch – Fahrlässigkeit bzgl. KSR – OLG Stuttgart, Urteil vom 22.02.2024 – 24 U 254/21 –, juris Rn. 111 ff.). Soweit die Beklagte geltend macht, die Ausstellung der Übereinstimmungsbescheinigung habe im relevanten Zeitpunkt den Abteilungen „Vertriebsplanung Pkw“ und „Fahrzeugdokumentation“ obliegen und die Übereinstimmungsbescheinigungen seien in der Regel von deren Leitern unterzeichnet worden, behauptet die Beklagte selbst keinen Irrtum seitens der maßgeblichen Vertreter im Sinne des § 31 BGB. Aus ihrem Vorbringen lassen sich auch keine Rückschlüsse darauf ziehen, dass sich der Vorstand oder einzelne Mitglieder des Vorstands, vor allem die für die Motorentwicklung und für die Rechtsabteilung zuständigen Mitglieder, konkrete Vorstellungen über die Zulässigkeit der Abschalteinrichtungen gemacht hätten, die Grundlage für einen Irrtum gewesen sein könnten. Aus dem Vortrag lässt sich auch nicht entnehmen, dass die Beklagte ihre Abläufe hinsichtlich der Ausstellung der Übereinstimmungsbescheinigungen ausreichend organisiert hätte. Um ihrer Verpflichtung, keine unzutreffenden Übereinstimmungsbescheinigungen in den Verkehr zu bringen, zu genügen, musste die Beklagte ihre innerbetrieb-

lichen Abläufe etwa durch interne Weisungen, Meldekettens und Überwachungs- sowie Kontrollmechanismen so organisieren, dass bei regelgerechtem Ablauf nur zutreffende Übereinstimmungsbescheinigungen in den Verkehr gelangen konnten. Hierzu war erforderlich, das rechtliche Umfeld und dessen für die Zulässigkeit der eingesetzten Technik relevante Entwicklungen weiter durch die Rechtsabteilung oder sonstiges juristisch qualifiziertes Personal zu beobachten, um erforderlichenfalls entsprechend reagieren und Abläufe stoppen zu können. Die Beklagte musste sicherstellen, dass die erforderlichen Informationen auch bis zum Aussteller der Übereinstimmungsbescheinigung weitergeleitet würden (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 28.03.2024 – 24 MK 1/21 –, juris Rn. 444). All dies war nicht der Fall (vgl. Senat, Urteil vom 31. Oktober 2024 – 4 U 74/23 –, juris Rn. 22).

c.

- 74 Hinsichtlich des erforderlichen Kausalzusammenhangs zwischen Schutzgesetzverletzung und erlittenem (Differenz-)Schaden kann sich der Kläger als Anspruchsteller bei der Inanspruchnahme der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV auf den Erfahrungssatz stützen, dass er den Kaufvertrag zum vereinbarten Kaufpreis nicht geschlossen hätte, hätte er von der Gefahr drohender Maßnahmen nach § 5 Abs. 1 FZV mit Rücksicht auf unzulässige Abschalteinrichtungen gewusst (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, juris Rn. 55). Diese Vermutung hat die Beklagte nicht widerlegt (zu den Voraussetzungen vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, juris Rn. 57; Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 533/21 –, juris Rn. 35). Es ist nicht dargetan, dass und aus welchen Gründen der Kläger im Sommer 2015 im Bewusstsein der Gefahr betriebsbeschränkender Maßnahmen bereit gewesen wäre, für das Fahrzeug 42.100 € zu zahlen.

4.

- 75 Der dem Kläger zu erstattende Differenzschaden beläuft sich auf 4.210 €.

(a)

- 76 Ein Vermögensschaden des Käufers im Sinne der Differenzhypothese (§ 249 BGB) setzt voraus, dass der Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit der Vermögenslage ohne das haftungsbegründende Ereignis ein rechnerisches Minus ergibt bzw. der objektive Wert des erworbenen Fahrzeugs hinter dem Kaufpreis zurückbleibt. Der Käufer eines mit einer unzulässigen Abschalteinrichtung versehenen Fahrzeugs ist um den Betrag geschädigt, um den er den Kaufgegenstand mit Rücksicht auf die mit der unzulässigen Abschalteinrichtung verbundenen Risiken drohender – nicht notwendig bereits erfolgter – Maßnahmen der Zulassungsbehörde bis hin zu einer Betriebsbeschränkung oder -untersagung zu teuer erworben hat. Da die Beklagte wegen des enttäuschten Vertrauens des Käufers auf die Richtigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung für die aus dem Vertragsschluss folgenden Schäden haftet, kommt es – ebenso wie bei dem nach § 826 BGB wahlweise eröffneten „kleinen“ Schadensersatz – für den Vermögensvergleich nicht auf den Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung an, sondern auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, BGHZ 237, 245, juris Rn. 39-42).

- 77 Der geschätzte Schaden kann aus Gründen unionsrechtlicher Effektivität nicht geringer sein als 5 % des gezahlten Kaufpreises, umgekehrt aus Gründen der Verhältnismäßigkeit aber auch nicht höher sein als 15 % des gezahlten Kaufpreises. Bei der Schätzung des

Schadens innerhalb dieses Rahmens sind insbesondere folgende Umstände zu berücksichtigen: der objektive Wert des Fahrzeugs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses, Umfang und Eintrittswahrscheinlichkeit in Betracht kommender Betriebsbeschränkungen bei einer auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses bezogenen Betrachtung, das Gewicht des haftungsbegründenden konkreten Rechtsverstoßes für das unionsrechtliche Ziel der Einhaltung gewisser Emissionsgrenzwerte sowie der Grad des Verschuldens (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, BGHZ 237, 245, juris Rn. 74-78).

- 78 Es entspricht ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass nicht nur der Schadensersatzanspruch aus den §§ 826, 31 BGB, sondern auch derjenige aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV der Vorteilsausgleichung unterliegt. Als anzurechnender Vorteil kommt neben den Nutzungen, die der Geschädigte durch den Gebrauch des Fahrzeugs zieht, insbesondere dessen Restwert in Betracht (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, BGHZ 237, 245-280, juris Rn. 44, 80). Der Restwert ist unabhängig davon zu berücksichtigen, ob der Geschädigte ihn durch eine Weiterveräußerung des Fahrzeugs in seinem Vermögen realisiert hat (BGH, Urteil vom 27.11.2023 – VIa ZR 159/22 –, juris Rn. 13). Nutzungsvorteile und der Restwert des Fahrzeugs sind dabei erst dann und nur insoweit schadensmindernd anzurechnen, als sie den Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 80). Die Anrechnung kann im Einzelfall zu einem vollständigen Wegfall des Schadensersatzanspruchs führen, ohne dass Grundsätze des Unionsrechts dem entgegenstehen (vgl. BGH, Urteil vom 24.07.2023 – VIa ZR 752/22 –, juris Rn. 12).
- 79 Die aus der Nutzung des Fahrzeugs gezogenen Vorteile schätzt der Senat gemäß § 287 ZPO anhand der so genannten linearen Berechnungsmethode, bei der der Kaufpreis für das Fahrzeug durch die im Erwerbszeitpunkt zu erwartende Restlaufleistung geteilt und das Ergebnis mit den gefahrenen Kilometern multipliziert wird (vgl. BGH, Urteil vom 25.5.2020 – VI ZR 252/19, a.a.O., Rn. 64). Dabei legt der Senat, der ständigen Rechtsprechung des Saarländischen Oberlandesgerichts entsprechend (z.B. OLG Saarbrücken, Urteil vom 29.09.2023 – 3 U 20/22 –, juris Rn. 16), eine zu erwartende Gesamtlaufleistung von 250.000 km zugrunde (ebenso OLG Stuttgart, Urteil vom 19.10.2023 – 24 U 193/21 –, juris Rn. 84)
- a.
- 80 Ein ersatzfähiger Vermögensschaden des Klägers wird entgegen der Ansicht der Beklagten nicht schon dadurch gemindert, dass ein Update für die Motorsteuerungssoftware aufgespielt wurde. Für die Schadensentstehung ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses maßgebend. Eine etwaige Aufwertung des Fahrzeugs durch ein Software-Update als nachträgliche Maßnahme der Beklagten ist allenfalls im Wege der Vorteilsausgleichung zu berücksichtigen, wenn das Update die Gefahr von Betriebsbeschränkungen signifikant reduziert (dazu BGH, Urteil 25.09.2023 – VIa ZR 1/23 –, juris Rn. 33).
- 81 Ungeachtet der Beseitigung der KSR und einer wie auch immer gearteten Verbesserung des SCR-Systems wurde durch das Update der Gefahr etwaiger künftiger betriebsbeschränkender Maßnahmen nicht nachhaltig begegnet. Aus dem eigenen Vorbringen der Beklagten ergibt sich, dass auch nach dem Software-Update die (volle) Wirksamkeit der temperaturabhängig gesteuerten Abgasrückführung erst bei einem betriebswarmen Motor erreicht wird und dass eine schrittweise Reduzierung der Abgasrückführung bei kälteren Temperaturen bereits ab 4 °C einsetzt. Da sowohl die Warmlaufphase des Motors

als auch Außentemperaturen in diesem Bereich zu den im Unionsgebiet üblichen Fahrbedingungen zählen, bewirkte das Update nach der Überzeugung des Senats keine den Differenzschaden mindernde signifikante Reduktion der Gefahr der Betriebseinschränkung (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 25.09.2024 – 6 U 155/21 –, juris, Rn. 137-142; siehe auch OLG Celle, Urteil vom 10.07.2024 – 7 U 395/22 –, juris Rn. 16: eine Schadensminderung durch ein Update setze voraus, dass keine unzulässigen, eventuell behördliche Maßnahmen auslösenden Abschalteinrichtungen verbleiben; ebenso OLG Stuttgart, Urteil vom 13.03.2025 – 24 U 2421/22 –, juris Rn. 133 f.).

- 82 Damit läge im Zusammenhang mit einer Software-Anpassung eine den Schaden mindernde oder gar ihn völlig beseitigende Konstellation nicht vor.

b.

- 83 Der Senat schätzt die Höhe des so zunächst entstandenen Schadens nach § 287 Abs. 1 ZPO unter Berücksichtigung der oben genannten Bemessungskriterien auf 10 % des Kaufpreises, mithin auf 4.210 €.

(1)

- 84 Mit Blick auf die insoweit relevanten Kriterien – Eintrittswahrscheinlichkeit und Ausmaß drohender behördlicher Anordnungen, Gewicht des Normverstoßes des Herstellers und Verschuldensgrad – handelt es sich um einen durchschnittlichen Fall. Umstände, die ihm in der einen oder anderen Richtung ein besonderes Gepräge geben würden, sind nicht ersichtlich (vgl. zur Bemessung in diesem Sinne OLG Stuttgart, Urteil vom 22.02.2024 – 24 U 254/21 –, juris Rn. 120 f.). Die Nachteile für den Käufer lagen hier im Wesentlichen in einem gewissen Risiko behördlicher Anordnungen, die einer unveränderten Benutzbarkeit des Fahrzeugs entgegenstehen würden. Schon im maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsschlusses waren allerdings Anordnungen von weitreichendem Umfang, etwa eine Betriebsuntersagung, fernliegend. Der Senat geht davon aus, dass nach der vorliegenden Motorsteuerung zwar eine gewisse, aber nicht hohe Wahrscheinlichkeit gegeben war, dass ein vorschriftsmäßiger Zustand des Fahrzeugs selbst durch Anpassungen der Motorsteuerung (Update) nicht zu erreichen war. Dafür spricht der – als Indiz für die maßgebliche Prognose zum Zeitpunkt des Kaufvertrags geeignete – Umstand, dass unbedingte Betriebsuntersagungen wegen der vorliegenden Abschalteinrichtungen bislang nicht bekannt sind (in diesem Sinne OLG Karlsruhe, Urteil vom 28.02.2024 – 6 U 45/21 – BeckRS 2024, 3237, Rn. 122 ff.).

(2)

- 85 Der Kläger erwarb das Fahrzeug im Jahr 2015 mit einem Kilometerstand von 35.770 km für 42.100 € und fuhr damit bis zur Weiterveräußerung weitere 67.710 km. Danach waren zu diesem Zeitpunkt die Vorteile aus der Nutzung mit 13.306 € zu bemessen (42.100 € x 67.710 km / 214.230 km). Als Restwert des Fahrzeugs kann der bei der Weiterveräußerung erzielte Erlös (23.000 €) angesetzt werden. Die Höhe der Vorteile beläuft sich demnach auf insgesamt 36.306 €. Der tatsächliche Wert des Fahrzeugs bei Kaufvertragsabschluss beträgt € 37.890 € (90 % von 42.100 €). Die Vorteile übersteigen diesen Wert nicht und sind auf den Differenzschaden (4.210 €) daher nicht anzurechnen.

- 86 Soweit die Beklagte aus den Angaben im Weiterverkaufsvertrag auf frühere Beschädigungen des Fahrzeugs schließt, hat der im Termin der Berufungsverhandlung persönlich anwesende Kläger bestätigt, dass es einen Hagelschaden gegeben hatte. Die – für die

tatsächlichen Voraussetzungen das Vorteilsausgleichs darlegungs- und beweisbelastete – Beklagte behauptet, der Kläger müsse Ersatzleistungen (etwa durch einen Versicherer) erhalten haben. Der Kläger hat hierzu glaubhaft erklärt, mit der Versicherungsleistung sei die Reparatur des Hagelschadens gezahlt worden. Entgegen der Ansicht der Beklagten fehlt es in diesem Zusammenhang nicht an substantiiertem Klägervortrag zur Schadenshöhe, sondern an schlüssigem Beklagtenvortrag zum Vorteilsausgleich. Im Übrigen sieht der Senat auch aus Rechtsgründen nicht, weshalb es die Beklagte als deliktische Schädigerin entlassen sollte, wenn der Geschädigte für ein vom streitgegenständlichen Schaden unabhängiges, von ihm unverschuldetes Schadensereignis eine Versicherungsleistung erhält. Dass der Weiterverkaufserlös von 23.000 € unangemessen niedrig wäre und den tatsächlichen Restwert nicht widerspiegelte, behauptet die Beklagte nicht.

5.

- 87 Der Anspruch ist entgegen der Auffassung der Beklagten nicht verjährt. Der Anspruch auf Differenzschadensersatz verjährt nach § 195 BGB innerhalb von drei Jahren. Die Verjährung beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste (§ 199 Abs. 1 BGB). Dass diese Voraussetzungen vor dem Jahr 2017 vorgelegen hätten und der Lauf der Verjährungsfrist daher durch die im Jahr 2020 erhobene Klage nicht rechtzeitig gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt worden wäre, zeigt die darlegungs- und beweisbelastete Beklagte nicht auf. Insbesondere ergaben sich aus der Ad-hoc-Mitteilung der V. AG vom 22.09.2015 und der sich anschließenden Medienberichterstattung keine Hinweise auf möglicherweise unzulässige Abschalteinrichtungen im streitgegenständlichen Fahrzeug (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 02.02.2024 - 4 U 32/22 -, juris Rn. 104; OLG Köln, Urteil vom 26.10.2023 - 24 U 205/21 -, juris Rn. 60; OLG Hamburg, Urteil vom 06.10.2023 - 3 U 183/21 -, juris Rn. 81). Dass der Kläger seine Klage zunächst ausschließlich auf Ersatz des sog. großen Schadensersatzes gerichtet hat, ist unschädlich, da die durch die Klageerhebung bewirkte Hemmung der Verjährung auch den Anspruch auf Differenzschadensersatz umfasst (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 11.01.2024 - 24 U 241/22 -, juris Rn. 60 ff.).

6.

- 88 Der Differenzschadensersatz ist gemäß § 291 BGB ab Rechtshängigkeit zu verzinsen (vgl. Senat, Urteil vom 31.10.2024 - 4 U 74/23 -, juris Rn. 41 f.).
- 89 Der Zinslauf beginnt mit der Zustellung der ursprünglichen Klage, da es sich bei dem zunächst (ausschließlich) geltend gemachten Anspruch auf großen Schadensersatz und dem hier zugesprochenen Differenzschadensersatzanspruch nicht um verschiedene Streitgegenstände handelt, sondern lediglich verschiedene Anspruchsgrundlagen zum Tragen kommen. Ein Zinsanspruch besteht damit seit dem auf den Eintritt der Rechtshängigkeit – mit Zustellung der Klage am 04.05.2020 – folgenden Tag (vgl. BGH, Urteil vom 23.06.2021 - IV ZR 250/20 -, juris Rn. 24.), mithin seit dem 05.05.2020.
- 90 Soweit der Kläger darüber hinausgehend (Verzugs-)Zinsen ab dem 31.05.2018 geltend macht, besteht hierauf kein Anspruch, weil sich die Beklagte mit dem Ersatz des Differenzschadens wegen der ursprünglichen Zuvielforderung nicht in Verzug befunden hat.

7.

- 91 Aus dem zuletzt genannten Grund hat der Kläger auch keinen Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten. Neben dem Anspruch auf Ersatz eines Differenzschadens sind solche nach anerkannter Rechtsprechung nicht geschuldet.
- 8.
- 92 Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO. Sie orientiert sich an den jeweiligen Obsiegens- und Unterliegensanteilen der Parteien unter Berücksichtigung der im Laufe des Verfahrens erfolgten Antragsumstellungen und deren gebührenrechtlicher Auswirkungen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.
- 93 Ein Grund zur Revisionszulassung liegt nicht vor. Weder hat die Sache grundsätzliche Bedeutung, noch ist eine Entscheidung des Revisionsgerichts aus Gründen der Rechtseinheitlichkeit geboten (§ 543 Abs. 2 ZPO).