

I-12 U 104/22
10 O 7/20
Landgericht Bonn



Verkündet am 06.03.2025

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Köln

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

des [REDACTED],

Klägers und Berufungsklägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Gansel, Wallstraße 59, 10179
Berlin,

gegen

die Mercedes-Benz Group AG, vertreten durch den Vorstand, Mercedesstraße 137,
70327 Stuttgart,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte CMS Hasche Sigle, Theodor-
Heuss-Straße 29, 70173 Stuttgart,

hat der 12. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln

auf die mündliche Verhandlung vom 06.02.2025

durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Gurba, die Richterin am Ober-
landesgericht Mühle und die Richterin am Oberlandesgericht Dr. Baston-Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Bonn - Einzelrichterin - vom 23.05.2022 (Az. 10 O 7/20) unter Zurückweisung des weiter gehenden Rechtsmittels teilweise wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 3.765,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 14.02.2020 zu zahlen.

Im Übrigen bleibt die Klage abgewiesen.

Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens tragen der Kläger zu 90 % und die Beklagte zu 10 %. Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger 85 % und die Beklagte 15 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger begehrt von der beklagten Fahrzeugherstellerin Schadensersatz wegen der Implementierung unzulässiger Abschaltvorrichtungen in dem Emissionskontrollsystem eines von ihm erworbenen Neufahrzeugs.

Am 27.06.2015 erwarb der Kläger von der damals noch als Daimler AG firmierenden Beklagten ein neues, mit einem Diesel-Motor OM 651 ausgerüstetes Fahrzeug des Typs Mercedes Benz B 220 CDI (Fahrzeugidentifikationsnummer [FIN] [REDACTED] zu einem Bruttokaufpreis von 37.649,93 € (vgl. Anlage K1, Bl. 170 ff. GA LG). Beim Kauf durch den Kläger wies das erstmals am 25.08.2015 zugelassene Fahrzeug einen Kilometerstand von 0 km auf. Der Beklagten war für dieses

Fahrzeug die Typgenehmigung nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 mit der Schadstoffklasse Euro 6 erteilt worden.

Die zum Erhalt der Typgenehmigung erforderliche Reduktion von Stickoxiden (NOx) beim Betrieb des streitgegenständlichen Fahrzeugs wurde unter anderem erreicht durch ein Abgasrückführungssystem (AGR-System), bei dem ein Teil der Abgase zurück in das Ansaugsystem des Motors geführt wird und dort erneut an der Verbrennung teilnimmt; bei bestimmte Werte unter- oder überschreitenden Umgebungslufttemperaturen wurde diese Abgasrückführung mit der Folge eines erhöhten Stickoxidausstoßes zurückgefahren. Ferner kam in dem Fahrzeug zur Zeit des Erwerbs durch den Kläger eine als Kühlmittelsolltemperaturregelung (KSR) bezeichnete Funktion zum Einsatz, durch die während des Motorwarmlaufs unter bestimmten Betriebsumständen die Sollwerttemperatur für das Kühlmittelthermostat abgesenkt und die Abgasrückführung erhöht wird.

Das streitgegenständliche Fahrzeug unterlag keinem amtlichen Rückruf des Kraftfahrtbundesamtes (KBA). Ein von der Beklagten freiwillig zur Effektivierung der NOx-Reduktion entwickeltes und von dem KBA freigegebenes Software-Update wurde am 05.07.2019 auf das streitgegenständliche Fahrzeug aufgespielt.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 21.12.2019 (Anlage K40, Bl. 248 ff. GA LG) rügte der Kläger gegenüber der Beklagten den Einsatz seines Erachtens unzulässiger Abschalt-einrichtungen in dem Emissionskontrollsystem des erworbenen Fahrzeugs und forderte sie unter zweiwöchiger Fristsetzung ohne Erfolg zur Erstattung eines Kaufpreises von 40.483,80 € abzüglich der Nutzungen gegen Rückgabe des Fahrzeugs auf.

Sodann hat der Kläger seine betreffenden Ansprüche mit einer - der Beklagten am 13.02.2020 zugestellten - Klage weiterverfolgt, welche das Landgericht Bonn nach Einholung einer amtlichen Auskunft des KBA vom 27.01.2022 (Bl. 1089 f. GA LG) mit Urteil vom 23.05.2022 (Az. 10 O 7/20, Bl. 1183 ff. GA LG) abgewiesen hat. Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt, dass einer Durchsetzung etwaiger kaufrechtlicher Gewährleistungsansprüche jedenfalls deren von der Beklagten geltend gemachte Verjährung entgegenstehe. Ein Anspruch aus § 826 BGB scheitere daran, dass der Kläger keinen schlüssigen Vortrag für das arglistige Verschwei-

gen einer unzulässigen thermischen Steuerung der Abgasrückführung sowie eines Schädigungsvorsatzes gehalten habe. Im Hinblick auf die unsichere Rechtslage lägen keine hinreichenden – eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten auslösenden – Anhaltspunkte dafür vor, dass der Vorstand der Beklagten Kenntnis von einer Unzulässigkeit des in den Fahrzeugen verbauten Thermofensters gehabt habe. Hinsichtlich der behaupteten Manipulation der KSR fehle es bereits an einem hinreichend substantiierten Vortrag dazu, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug eine solche Einrichtung verbaut sei. Dagegen spreche auch, dass dieses Fahrzeug keinem verpflichtenden Rückruf unterliege, und das KBA in seiner im vorliegenden Verfahren eingeholten Auskunft vom 27.01.2022 bestätigt habe, dass in dem Fahrzeug keine unzulässige KSR verbaut sei, und es an einer lediglich freiwilligen Software-Update-Aktion teilnehme. Ein Anspruch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EGV-FGV scheitere schließlich am fehlenden Schutzgesetzcharakter der Normen. Wegen der näheren Entscheidungsgründe sowie der Feststellungen zum erstinstanzlichen Parteivortrag und der in erster Instanz gestellten Anträge wird auf das Urteil des Landgerichts Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Gegen das ihm am 01.06.2022 zugestellte Urteil hat der Kläger mit am 29.06.2022 bei Gericht eingegangenem Schriftsatz Berufung eingelegt, welche er mit am 30.09.2022 eingegangenem Schriftsatz binnen der mit Zustimmung der Beklagten antragsgemäß bis zu diesem Tage wiederholt verlängerten Frist begründet hat.

Der Kläger rügt mit seiner Berufung unter Vertiefung und Ergänzung seines erstinstanzlichen Vorbringens eine unzureichende Tatsachenfeststellung sowie eine fehlerhafte Rechtsanwendung durch das Landgericht. Er habe hinreichende Anhaltspunkte dafür vorgetragen, dass in seinem Fahrzeug mehrere unzulässige Abschalteinrichtungen eingesetzt würden, und die Motorsteuerungssoftware so programmiert gewesen sei, dass sie allein für den Betrieb auf einem Prüfstand die gesetzlichen Vorgaben einhalten konnte, indem die Abgasnachbehandlung in dieser Situation an die im Labor gesetzlich vorgeschriebenen Prüfbedingungen angepasst worden sei. So sei in dem Fahrzeug zunächst ein sogenanntes Thermofenster verbaut, durch das die Abgasrückführung bei einer Umgebungstemperatur unter 17° Celsius und über 33° Celsius signifikant zurückgeführt werde. Infolgedessen würden die gesetzlich vorgeschriebenen Abgaswerte im Straßenbetrieb im weit überwiegenden Teil des Jahres bei weitem

nicht eingehalten. Mittels der ferner eingesetzten KSR werde nur während der Warmlaufphase des Motors eine niedrige Kühlmitteltemperatur (70° Celsius statt 100° Celsius) eingeregelt und infolgedessen eine höhere Abgasrückführung bewirkt. Nach einer der Typprüfung entsprechenden Zeitdauer bewirke ein Timer, dass eine höhere Kühlmitteltemperatur eingeregelt werde, wodurch die Abgasrückführung gemindert und die NOx-Emissionen erhöht würden. Die Verwendung dieser normwidrigen Funktionen sei seiner Auffassung nach als sittenwidrig zu werten. Dazu behauptet er, dass die Mitarbeiter der Beklagten die seines Erachtens unzulässigen Abschalteneinrichtungen willentlich entwickelt und eingesetzt hätten. Den darin liegenden Gesetzesverstoß sowie die betreffende Täuschung der Typgenehmigungsbehörde und der potentiellen Käufer habe die Beklagte bei der Ausgestaltung des Emissionskontrollsystems aus bloßem Kosten- und Gewinninteresse billigend in Kauf genommen. In den betreffenden Entscheidungsprozess seien maßgebliche Mitarbeiter der Beklagten bis in die Vorstandsebene eingebunden gewesen. Selbst wenn man von einem nur fahrlässigen Einbau der normwidrigen Funktionen ausgehe, stehe ihm zumindest nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV ein Anspruch auf Ersatz eines mindestens 15 % des Kaufpreises betragenden Differenzschadens zu, den er nunmehr geltend mache. Zur Bemessung seines Schadens vertritt er die Auffassung, dass das aufgespielte Software-Update schon deshalb nicht als Vorteil anzurechnen sei, weil es bereits bei der Bemessung des Fahrzeug-Restwertes Berücksichtigung finde; weiterhin bestreitet er die Wirksamkeit des Updates. Darüber hinaus seien die starren Vorgaben des BGH zur Bemessung des Differenzschadens seines Erachtens nicht mit Unionsrecht vereinbar, weshalb er eine diesbezügliche Vorlage an den EuGH anrege.

Der Kläger hat im Berufungsverfahren zunächst beantragt, unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn EUR 29.636,14 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 19. Januar 2020 zu zahlen. Die Verurteilung erfolgt Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke Mercedes-Benz vom Typ B 200 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein und Kfz-Brief;
hilfsweise

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihm Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus dem Einbau einer unzulässigen Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 durch die Beklagte in das Fahrzeug der Marke Mercedes-Benz vom Typ B 200 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] resultieren;

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in vorgenannten Klageanträgen genannten Zug-um-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet;

3. festzustellen, dass der in Antrag zu 1) bezeichnete Anspruch aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung der Beklagten herrührt;

4. die Beklagte zu verurteilen, ihn von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 1.965,88 freizustellen.

Am 09.08.2023 hat der Kläger das streitgegenständliche Fahrzeug mit einer Laufleistung von 116.300 km zum Preis von 12.880,00 € weiterveräußert (Kaufvertrag Anlage BK1, S. 325 f. eA OLG).

Mit Schriftsatz vom 03.10.2024 (S. 237 ff. eA OLG) hat der Kläger sodann eine teilweise Rücknahme seiner Klage erklärt.

Der Kläger beantragt nunmehr,

die Beklagte unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils zu verurteilen,

1.

an ihn einen Entschädigungsbetrag bezüglich des Fahrzeugs der Marke Mercedes-Benz vom Typ B 200 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer WDD2462081J362873 zu zahlen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, der jedoch mindestens EUR 5.647,49 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit betragen muss;

2.

ihm die durch die Beauftragung seiner Prozessbevollmächtigten entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 1.965,88 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie behauptet, dass die Abgassteuerung des streitgegenständlichen Fahrzeugs auf dem Prüfstand nicht anders arbeite als außerhalb des Genehmigungsverfahrens. Es komme keine technische Vorrichtung zum Einsatz, die zwischen Prüfstand und Realbetrieb unterscheide. Die in dem Fahrzeug unter anderem verwendete - dem KBA offengelegte - temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführungsrate verbessere das Emissionsverhalten vielmehr auch in einem erheblichen Anteil der Fahrten im Fahrbetrieb auf der Straße. Es handele sich dabei um ein Mehrwege-Abgasrückführungssystem, welches aus einer gekühlten, auch bei niedrigen Temperaturen einsetzbaren Hochdruck-AGR mit Bypass und einer gekühlten, die Verträglichkeit des Motors steigernden Niederdruck-AGR bestehe. Dadurch könnten in mehr Betriebszuständen hohe AGR-Raten gefahren werden. Bei betriebswarmem Motor werde die durchgängig immer aktive Abgasrückführung im laufenden Fahrzeugbetrieb erst bei extremen Außentemperaturen von -50° Celsius und +45° Celsius ohne vorherige Reduktion des Soll-Insertgasanteils abgeschaltet. Die dargelegte Steuerung der Abgasrückführung sei seiner Ansicht nach zudem aus Motorschutzgründen gerechtfertigt. Dazu behauptet sie, dass es zur Vermeidung eines plötzlichen Motorausfalls erforderlich sein könne, eine - Ablagerungen in den Bauteilen bewirkende - Abgasrückführung bei zu niedrigen Temperaturen zu verhindern. Ihrer Auffassung von der Zulässigkeit der in dem streitgegenständlichen Fahrzeug eingesetzten Steuerungsinstrumente stehe auch ein von dem KBA inzwischen ihr gegenüber wegen der in anderen Fahrzeugtypen eingesetzten umgebungsluft- bzw. bestimmter motorstarttemperaturabhängiger Steuerungen der Abgasrückführung am 13.12.2023 erlassener – aufgrund ihres Widerspruchs noch nicht bestandskräftiger – Rückrufbescheid nicht entgegen. Ihrer Behauptung nach sind die mit diesem Bescheid beanstandeten Steuerungen im Serieneinstand des streitgegenständlichen Fahrzeugs nicht vorhanden. Auch bei der in dem streitgegenständlichen Fahrzeug weiterhin verwendeten - dem KBA ebenfalls bekannten - KSR handele es sich ihrer Ansicht nach nicht um eine unzulässige Abschalteinrichtung. Sie komme sowohl auf dem Prüfstand als auch im tatsächlichen Fahrbetrieb zum Einsatz und diene allgemein der Verbesserung der Emissionen nach Kaltstart gerade auch im Realbetrieb. Durch die betreffende Steuerungseinrichtung werde während des Motorwarmlaufs nach Kaltstart unter bestimmten Betriebsumständen die

Sollwerttemperatur für das Kühlmittelthermostat von 100°C auf 70° C abgesenkt. Würde die Regelung dagegen ohne Rücksicht auf die Betriebsumstände genutzt, würden damit Risiken der Ölverdünnung, Ablagerungen und des Schmierverlusts einhergehen. Dem KBA seien alle Fahrzeuggruppen, in denen die KSR programmiert sei oder gewesen sei, bekannt. Bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug habe das KBA die KSR nicht als unzulässige Abschaltvorrichtung eingestuft, weil diese nicht ausschlaggebend für die Einhaltung der NOx-Grenzwerte im NEFZ sei. Das Fahrzeug halte die gesetzlichen Grenzwerte selbst dann ein, wenn die Funktion vollständig und ersatzlos deaktiviert sei. Dieses Fahrzeug sei daher vom KBA auch nicht in den die KSR betreffenden Rückruf einbezogen worden. Dennoch sei die KSR mit dem Aufspielen des Software-Updates entfernt worden. Darüber hinaus stehe der von dem Kläger gerügten mangelnden Rechtskonformität der in seinem Fahrzeug eingesetzten Einrichtungen zur Steuerung der Emissionskontrolle ihrer Auffassung nach schon die Tatbestandswirkung der diesbezüglichen EG-Typgenehmigung entgegen; die entgegenstehende Auffassung des BGH werde den unionsrechtlichen Vorgaben nicht gerecht. Weiterhin könne ihr weder ein vorsätzliches noch fahrlässiges Verhalten hinsichtlich des Einbaus der benannten technischen Funktionen vorgeworfen werden. Es sei ihrer Auffassung nach bereits von einer tatsächlichen oder hypothetischen Genehmigung dieser Einrichtungen durch das KBA auszugehen, weswegen ihr konkretes Vorstellungsbild von der Rechtmäßigkeit der Funktionen gar nicht zu klären sei. Abgesehen davon sei sie bei der Entwicklung des Emissionskontrollsystems einer richtigen, jedenfalls aber vertretbaren Rechtauffassung hinsichtlich dessen Rechtskonformität gefolgt und damit zumindest einem unvermeidbaren Verbotsirrtum unterlegen. Zudem fehle es an einem Schaden. Aufgrund der wirksamen Typgenehmigung unterliege das Fahrzeug keiner Nutzungs- und Funktionseinschränkung. Das lediglich abstrakte Risiko einer Nutzungseinschränkung begründe keinen Schaden. Jedenfalls müsse es bei der Bemessung des Schadens Berücksichtigung finden, dass das KBA keine manipulative Prüfstandserkennung festgestellt habe. Schließlich sei ein etwaiger Schaden vollständig durch anzurechnende Vorteile ausgeglichen. Schon das vom KBA geprüfte, freigegebene und bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug sodann bereits im Juli 2019 aufgespielte Software-Update kompensiere einen etwaigen Schaden vollständig. Dazu behauptet sie, dass durch das Update der Umfang des AGR-Betriebs stark ausgeweitet und die KSR vollständig entfernt worden sei. Schließlich er-

hebt die Beklagte bezüglich der Ansprüche aus kaufrechtlicher Gewährleistung die Einrede der Verjährung.

Die Beklagte hat der teilweisen Klagerücknahme nicht zugestimmt. Der Kläger hat daraufhin in der mündlichen Verhandlung vom 06.02.2025 mitgeteilt, dass seine betreffende Erklärung als teilweise Rücknahme der Berufung verstanden werden solle.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie das Protokoll der Verhandlung vom 06.02.2025 verwiesen.

II.

Die in der Hauptsache nur noch auf den Ersatz eines mindestens 5.647,49 € - und damit 15 % des Kaufpreises - betragenden Schadens gerichtete Berufung des Klägers ist zulässig und zum Teil begründet. Wie das Landgericht zutreffend und von der Berufung unangegriffen festgestellt hat, kann der Kläger seine Forderung zwar nicht auf schuldrechtliche Gewährleistungsansprüche stützen, da die Beklagte insoweit zu Recht die Einrede der Verjährung nach § 214 BGB erhoben hat und keine Anhaltspunkte für ein arglistiges Verhalten der Beklagten bestehen [zu letzterem unter 1. a) bb)]. Ihm steht ferner kein deliktsrechtlicher Anspruch auf Zahlung eines 15 % des gezahlten Kaufpreises übersteigenden Geldbetrags in Form des sogenannten kleinen Schadensersatzes zu (dazu unter 1.). Er kann von der Beklagten jedoch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV den Ersatz eines Differenzschadens in Höhe von 3.765,00 € verlangen (dazu unter 2.).

1. Mit seinem mindestens auf Erstattung von 15 % des Kaufpreises gerichteten Berufungsantrag verfolgt der Kläger nunmehr primär einen Anspruch auf Ersatz des sogenannten kleinen - in der Höhe keinen normativen Grenzen unterliegenden - Schadens. Für diese Forderung fehlt es an einer Grundlage.

a) Ein Anspruch des Klägers auf Ersatz seines „kleinen Schadens“ ergibt sich zunächst nicht aus §§ 826, 31 BGB. Das Verhalten der verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Beklagten zur maßgeblichen Zeit der Herstellung des Fahrzeugs und des Kaufs durch den Kläger ist trotz des Einsatzes unzulässiger Abschaltseinrichtungen in

dem Emissionskontrollsystem des streitgegenständlichen Fahrzeugs (dazu unter aa) nicht als sittenwidrig zu werten (dazu unter bb). Darüber hinaus fehlt es an einem Schädigungsvorsatz der Beklagten (dazu unter cc).

aa) Die Repräsentanten der Beklagten haben das Emissionskontrollsystem des von ihnen im Jahr 2015 hergestellten Fahrzeugs des Klägers mit Steuerungsfunktionen in der Gestalt eines sogenannten Thermofensters sowie einer KSR versehen, welche als unzulässige Abschalteneinrichtungen zu werten sind und zur Zeit des Fahrzeugkaufs durch den Kläger am 27.06.2015 noch unstreitig zum Einsatz kamen. Der ursprüngliche Vortrag des Klägers zu weiteren von ihm als normwidrig angesehenen technischen Funktionen – wie dem Einsatz der Strategie „Hot restart“ – ist dagegen mangels hinreichender Substantiierung von dem Landgericht zu Recht als unbeachtlich angesehen worden und wird in der Berufung auch nicht weiterverfolgt.

(1) Bei dem in dem streitgegenständlichen Fahrzeug zur Zeit seines Erwerbs durch den Kläger zunächst zum Einsatz kommenden Thermofenster handelt es sich um eine an den Außenlufttemperaturen orientierte Steuerung, welche die innermotorische Abgasrückführung bei bestimmten Temperaturen mit der Folge eines erhöhten Stickoxid- ausstoßes zurückfährt.

(a) Die beschriebene temperaturgesteuerte Minderung der Abgasrückführung ist nicht ohne weiteres als grundsätzlich unzulässige Abschalteneinrichtung anzusehen. Wie der EuGH in seinen Urteilen vom 14.07.2022 (C-128/20, juris, Rn. 31 ff.; C-134/20, juris, Rn. 43 ff.; C-145/20, juris, Rn. 60 ff.) festgestellt hat, kommt es für diese Bewertung vor allem auf die Höhe der Temperaturen an, ab deren Erreichen solchermaßen auf die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems eingewirkt wird. Von einer Abschalteneinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 ist hiernach nur bezüglich eines solchen Thermofensters auszugehen, dessen Reichweite Außentemperaturen umfasst, die bei einem normalen Fahrbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind. Dies ist bei dem streitgegenständlichen Thermofenster der Fall, welches die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems bei üblichen Außentemperaturen und somit normalen Nutzungsbedingungen des vornehmlich in Europa zum Einsatz kommenden Fahrzeugs verringert. Die nach dem nicht substantiiert bestrittenen Vortrag des Klägers eine Minderung der AGR-Rate auslösenden Außentemperaturen von unter 17° Celsius und

über 33° Celsius sind im Unionsgebiet ohne weiteres zu erwarten (vgl. VG Schleswig, Urt. v. 17.01.2024, 3 A 332/20, juris, Rn. 467 ff. – bei normalem Fahrzeugbetrieb zu erwarten seien Umgebungstemperaturen zwischen -15 °C und +40°C). Da zudem der Betrieb des Fahrzeugs während der - zumindest nach jedem Kaltstart neu zu durchlaufenden - Warmlaufphase des Motors zum normalen Fahrbetrieb gehört, wird dort die Wirksamkeit des geprüften Emissionskontrollsystems auch dann verringert, wenn es sodann – wie die Beklagte behauptet – bei betriebswarmem Motor erst bei extremen Außentemperaturen von -50° Celsius und +45° Celsius zu einer Abschaltung der Abgasrückführung kommt.

(b) Es ist auch nicht festzustellen, dass diese Abschalteinrichtung nach Art. 5 Abs. 2 S. 2 VO (EG) 715/2007 ausnahmsweise zulässig ist.

Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 54) hat hierzu vorgetragen, dass die konkrete außentemperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung dazu diene, eine fortschreitende Verschmutzung der Motorkomponenten durch Ablagerungen zu vermeiden und auf diese Weise die auf einer solchen Verschmutzung basierende Gefahr einer plötzlichen Leistungsminderung oder eines Ausfalls des Motors zu bannen. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist diesem Vortrag nicht zu entnehmen, dass das die Effektivität der geprüften Abgasreinigung mindernde Thermofenster die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 2 S. 2 lit a) VO (EG) 715/2007 erfüllt, also tatsächlich notwendig ist, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten. Wie der EuGH (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, C 134/20, ECLI:EU:C:2022:570, juris, Rn. 63, 80 ff.; EuGH, Urt. v. 21.03.2023, C-100/21, ECLI:EU:C:2023:229, juris, Rn. 61) klargestellt hat, sind diese Voraussetzungen im Hinblick auf den Ausnahmecharakter der Bestimmung sowie deren Ziel, ein hohes Umweltschutzniveau sicherzustellen, eng auszulegen. Danach ist eine Abschalteinrichtung nur dann „notwendig“ im Sinne dieser Norm, wenn zum Zeitpunkt der EG-Typgenehmigung der betreffenden Einrichtung oder des mit ihr ausgestatteten Fahrzeugs keine andere technische Lösung unmittelbare Risiken für den Motor in Form von Beschädigung oder Unfall, die beim Fahren des Fahrzeugs eine konkrete Gefahr hervorrufen, abwenden kann. Eine solche Notwendigkeit hat die Beklagte nicht dargetan, insbesondere ist nicht ersichtlich, dass es keine die Verschmutzung des Motors ver-

meidende und dennoch die Emissionsgrenzwerte auch im normalen Fahrzeugbetrieb einhaltende Technologie gab bzw. der - bei einer durchgehenden Aufrechterhaltung der geprüften Abgasrückführung bestehenden, aber vorhersehbaren - Gefahr von Ablagerungen und dem hierauf beruhenden Risiko eines Motorschadens oder Unfalls nicht auf andere Weise als der Verwendung eines die Emissionen im Realbetrieb erhöhenden Thermofensters zu begegnen war. Dass nach dem Vortrag der Beklagten die das Problem anscheinend behebende SCR-Technologie zur Zeit der Herstellung des streitgegenständlichen Fahrzeugs im PKW-Bereich noch keine hinreichende Marktreife erlangt hatte, vermag die Verwendung einer die Effektivität der Emissionskontrolle im regulären Fahrzeugbetrieb mindernden Abschaltvorrichtung nicht zu rechtfertigen. Es ist Sache der Fahrzeughersteller, vor dem Inverkehrbringen ihrer Produkte den Abgasnormen wie auch den technischen Erfordernissen entsprechende Funktionen zu entwickeln und zu verwenden (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, a.a.O., Rn. 67).

(2) Es ist ferner unstreitig, dass die Emissionskontrolle im Motorwarmlauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs zur maßgeblichen Zeit des Kaufs durch den Kläger weiterhin durch eine KSR gesteuert wurde, auch wenn dies in der seitens des Landgerichts eingeholten Auskunft des KBA vom 27.01.2022 nicht bestätigt worden ist. Nach dem Vortrag der Beklagten hat das KBA die in dem streitgegenständlichen Fahrzeugtyp - jedenfalls zur damaligen Zeit - tatsächlich verbaute KSR (vgl. auch schon Klagerwiderrung, Bl. 287 GA LG) nicht als unzulässige Abschaltvorrichtung gewertet und einem behördlichen Rückruf unterworfen, weil diese Funktion für die Einhaltung der NO_x-Grenzwerte im NEFZ nicht ausschlaggebend ist; das Fahrzeug halte die gesetzlichen Grenzwerte selbst dann ein, wenn die Funktion vollständig und ersatzlos deaktiviert sei.

Der in diesem Vorgehen des KBA zum Ausdruck kommenden Rechtsauffassung ist nicht zu folgen. Durch den BGH wurde vielmehr klargestellt, dass die Grenzwertkausalität für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Abschaltvorrichtung nicht maßgeblich ist – Maßstab für die Frage der Zulässigkeit einer Funktionsveränderung sei nicht die Einhaltung des Grenzwerts, sondern die Wirksamkeit des unverändert funktionierenden Emissionskontrollsystems unter den Bedingungen des normalen Fahrzeugbetriebs (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 51; BGH, Urt. v. 23.10.2023, VIa ZR 621/22, juris, Rn. 10). Mittels der im streitgegenständlichen Fahr-

zeug eingesetzten KSR wird unstreitig die Abgasrückführung als Bestandteil des Emissionskontrollsystems (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, C 134/20, ECLI:EU:C:2022:570, juris, Rn. 33) solchermaßen gesteuert, dass sie während des Warmlaufs des Motors verstärkt, danach hingegen – mit der Folge erhöhter NO_x-Emissionen – gemindert wird. Hieraus folgt, dass die verbesserte Abgasrückführung infolge der KSR unter normalen Betriebsbedingungen nur für die vorübergehende Zeit des Motorwarmlaufs erfolgt, während die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems für die überwiegende Zeit des Fahrzeugbetriebs mit warmem Motor verringert wird. Die Verwendung dieser mithin eine Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 3 Ziff. 10 VO (EG) 715/2007 darstellenden Funktion erfüllt auch nicht die Voraussetzungen nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007, unter denen ihr Einsatz ausnahmsweise zulässig ist. Zunächst behauptet auch die Beklagte nicht, dass diese Einrichtung nicht länger arbeitet, als zum Anlassen des Motors erforderlich ist (vgl. Art. 5 Abs. 2 S. 2 lit.b). Ferner hat die Beklagte auch bezüglich der KSR nicht dargelegt, dass diese notwendig ist, um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten (vgl. Art. 5 Abs. 2 S. 2 lit. a). Es ist - ebenso wie bezüglich des Thermofensters - weder vorgetragen noch ersichtlich, dass es keine anderen technischen Möglichkeiten gab, dem Risiko von Ölverdünnung, Ablagerungen und Schmierverlust in einer Weise zu begegnen, die im Realbetrieb des Fahrzeugs nicht zu einer reduzierten Wirksamkeit des geprüften und der Typgenehmigung zugrundeliegenden Emissionskontrollsystems führt.

(3) Der Annahme einer mangelnden Rechtskonformität des in dem streitgegenständlichen Fahrzeug zum Einsatz gebrachten Emissionskontrollsystems steht entgegen der Auffassung der Beklagten auch die von dem KBA erteilte EG-Typgenehmigung nicht entgegen. Wie der BGH mit Urteil vom 26.06.2023 (VIa ZR 335/21, juris, Rn. 10 ff.) grundlegend ausgeführt hat, entfaltet die allgemein auf den betreffenden Fahrzeugtyp, nicht aber auf bestimmte Fahrzeuge bezogene EG-Typgenehmigung weder allein noch im Zusammenspiel mit der Übereinstimmungsbescheinigung oder etwaigen Auskünften der zuständigen Genehmigungsbehörde eine die zivilrechtliche Haftung ausschließende Wirkung. Gegenstand des Zivilverfahrens ist nicht die Rechtmäßigkeit eines beschriebenen Fahrzeugtyps, sondern die des konkreten streitgegenständlichen Fahrzeugs (vgl. auch BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, Rn. 26; BGH, Beschl. v. 08.08.2023, VIa ZB 13/21, Rn. 20 ff.; BGH, Urt. v. 11.09.2023, VIa ZR 45/22, juris, Rn. 11; BGH, Urt. v. 23.12.2024, VIa ZR 598/23, juris, Rn. 24).

bb) Die Implementierung unzulässiger Abschaltseinrichtungen in Gestalt des Thermo-fensters sowie der KSR im Emissionskontrollsystem des von ihr hergestellten Fahrzeugs führt jedoch nicht zu einer Haftung der Beklagten nach §§ 826, 31 BGB, da es an hinreichenden – von dem Kläger darzulegenden und zu beweisenden (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 533/21, juris, Rn. 22 f.) – Anhaltspunkten fehlt, um deren Verwendung zum maßgeblichen Zeitpunkt des Fahrzeugkaufs als sittenwidrig zu werten.

(1) Allein die Verwendung unzulässiger Abschaltseinrichtungen begründet noch nicht den Vorwurf der objektiven Sittenwidrigkeit des Verhaltens der für den Fahrzeughersteller handelnden Personen. Nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung rechtfertigt der in dem Einsatz solcher Abschaltseinrichtungen liegende Gesetzesverstoß - auch unter Berücksichtigung einer damit einhergehenden Gewinnerzielungsabsicht der Beklagten - für sich genommen nicht den besonders drastischen Vorwurf eines schlechthin verwerflichen Geschäftsgebarens. Das gilt auch dann, wenn die Implementierung einer solchen Funktion bereits vom KBA beanstandet worden ist und zu einem verpflichtenden Rückruf geführt hat (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 533/21, juris, Rn. 13; BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1199/22, Rn. 8; BGH, Urt. v. 16.10.2023, VIa ZR 1255/22, juris, Rn. 9). Die Qualifizierung als sittenwidriges Verhalten kommt in diesem Zusammenhang vielmehr nur dann in Betracht, wenn die für den Fahrzeughersteller handelnden Personen bei der Entwicklung bzw. Verwendung der jeweiligen Steuerungsfunktion in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschaltseinrichtung zu verwenden, und sie dabei den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen. Schon zur Feststellung der objektiven Sittenwidrigkeit kann es damit auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe der Handelnden ankommen, welche die Bewertung ihres Verhaltens als verwerflich rechtfertigen. Fehlt es an die Verwerflichkeit begründenden Umständen, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt (vgl. für viele BGH, Urt. v. 30.07.2020, VI ZR 5/20, juris, Rn. 30 f.; BGH, Beschl. v. 19.01.2021, VI ZR 433/19, juris, Rn. 16 ff.; BGH, Beschl. v. 04.05.2022, VII ZR 733/21, juris, Rn. 17; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 533/21, juris, Rn. 12 f.; BGH, Urt. v. 23.01.2024, VI ZR 592/20, juris, Rn. 10; BGH, Urt. v. 29.02.2024, VII ZR 536/21, juris, Rn. 10; BGH, Urt. v. 14.05.2024, VIa ZR 1244/22, juris, Rn. 9).

(2) Vorliegend bestehen keine Anzeichen dafür, dass die Beklagte sich der Unzulässigkeit der verbauten technischen Einrichtungen bewusst war und sie die Genehmigungsbehörde über die Effektivität des geprüften Emissionskontrollsystems getäuscht hat.

(a) Der Kläger rekuriert insoweit primär auf eine angebliche Prüfstandsausrichtung des eingesetzten Thermofensters und der KSR. Es ist nach ständiger Rechtsprechung zwar regelmäßig als ein Indiz für die Verwerflichkeit der durch Abschalteinrichtungen bewirkten Steuerung des Emissionskontrollsystems anzusehen, wenn die betreffenden Funktionen so ausgerichtet waren, dass die Abgasrückführung ausschließlich - oder zumindest nahezu bzw. faktisch ausschließlich - auf dem Prüfstand verstärkt aktiviert wird und damit nur dort die gesetzlichen Abgaswerte eingehalten, diese im realen Fahrbetrieb dagegen überschritten werden (vgl. BGH, Urt. v. 25.05.2020, VI ZR 252/19, juris, Rn. 16, 23, 27; BGH, Urt. v. 16.09.2021, VII ZR 190/20, juris, Rn. 19; BGH, Beschl. v. 21.09.2022, VII ZR 471/21, juris, Rn. 10; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 303/20, juris, Rn. 12; BGH, Urt. v. 01.02.2024, VII ZR 688/21, juris, Rn. 11; BGH, Urt. v. 21.01.2025, VIa ZR 190/23, juris, Rn. 12). Vorliegend lässt der Vortrag des Klägers jedoch einen entsprechenden Rückschluss nicht zu.

(aa) Bezüglich des streitgegenständlichen Thermofensters ist bereits eine Prüfstandsausrichtung nicht dargelegt. Von seiner Wirkungsweise funktioniert dieses Steuerungselement auf dem Prüfstand und im normalen Fahrbetrieb im Grundsatz in gleicher Weise, und auch sein Wirkungsbereich ist nicht gezielt auf die Bedingungen des Typgenehmigungsverfahrens ausgerichtet – während die Umgebungstemperaturen dort bekanntermaßen zwischen 20° Celsius und 30° Celsius liegen, setzt die reinigungsmindernde Wirkung des streitgegenständlichen Thermofensters nach dem Vorbringen des Klägers erst bei Temperaturen unter 17° Celsius und über 33° Celsius ein. Bei einem solch erweiterten Temperaturrahmen ist auch ein faktischer Prüfstandsbezug der betreffenden Einrichtung nicht zu erkennen.

(bb) Hinsichtlich der streitgegenständlichen KSR würde selbst das Bestehen einer Prüfstandsausrichtung nicht den Schluss auf eine verwerfliche Gesinnung der Vertreter der Beklagten bei Entwicklung und Einsatz dieses Steuerungselements zulassen. Einer entsprechenden Indizwirkung wäre vorliegend jedenfalls dadurch die Grundlage

entzogen, dass sich das KBA nach dem nicht substantiiert bestrittenen Vortrag der Beklagten durch ein sogenanntes Testing-Out von der fehlenden Grenzwertkausalität dieser Einrichtung überzeugt hat. Da demnach die der Prüfung unterliegende Einhaltung der gesetzlichen Emissionsgrenzwerte nicht von dem Einsatz der KSR abhing, bestand objektiv gar kein Anlass für die Beklagte, dieses Steuerungselement zum Erschleichen der ohnehin zu erteilenden Typgenehmigung einzusetzen. Angesichts der seitens des KBA bekanntermaßen noch bis in die jüngere Zeit vertretenen Auffassung, dass eine auch im aktivierten Zustand kein Überschreiten der Grenzwerte herbeiführende Abschaltvorrichtung nicht zu beanstanden sei, bedurfte es auch keiner Täuschung der behördlichen Mitarbeiter über die tatsächliche Verwendung dieser Funktion, um die EG-Typgenehmigung zu erlangen. Dass die diesbezügliche Rechtsauffassung des KBA nach den vorangegangenen Ausführungen unzutreffend war, gewinnt im vorliegenden Zusammenhang keine Bedeutung (vgl. BGH, Urt. v. 12.10.2023, VII ZR 412/21, juris, Rn. 17; BGH, Urt. v. 27.11.2023, VIa ZR 159/22, Rn. 9; BGH, Urt. v. 15.02.2024, VII ZR 610/21, juris, Rn. 15). Darüber hinaus ist nicht davon auszugehen, dass die Verantwortlichen der Beklagten selbst die rechtliche Zulässigkeit der KSR damals anders einschätzten als es die zuständige Behörde zur maßgeblichen Zeit noch tat, sie sich also im Unterschied zu den Mitarbeitern der Fachbehörde einer etwaigen Normwidrigkeit dieser technischen Einrichtung schon bewusst waren (zum Entfallen der Indizwirkung einer Prüfstandsaurichtung bei fehlender Grenzwertrelevanz vgl. auch BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 303/20, juris, Rn. 13; BGH, Urt. v. 12.10.2023, VII ZR 412/21, Rn. 17; BGH, Urt. v. 06.11.2023, VIa ZR 535/21, juris, Rn. 11 f.; BGH, Urt. v. 13.02.2024, VIa ZR 1356/22, juris, Rn. 11; BGH, Urt. v. 27.02.2024, VIa ZR 238/22, juris, Rn. 10; BGH, Urt. v. 12.03.2024, VIa ZR 635/23, juris, Rn. 15; BGH, Urt. v. 29.01.2025, VIa ZR 1020/22, juris, Rn. 9).

(b) Greifbare Anhaltspunkte für eine Täuschung des KBA ergeben sich ferner nicht aus einer - von dem Kläger ins Blaue hinein behaupteten - Manipulation des verpflichtend implementierten OBD. Abgesehen von der mangelnden tatsächlichen Fundierung dieses Verdachts ist es bereits angesichts des Zwecks des OBD nicht nachzuvollziehen, dass die Beklagte hieran funktionsbeeinträchtigende Veränderungen vorgenommen haben soll, um die ansonsten aufgrund der Aktivierung der beanstandeten Steuerungseinrichtungen zu erwartenden Fehlermeldungen bezüglich der Abgasreinigung zu vermeiden. Bei dem OBD handelt es sich nach Art. 3 Nr. 9 VO (EG) 715/2007 um

ein System für die Emissionsüberwachung, das in der Lage ist, mithilfe rechnergespeicherter Fehlercodes den Bereich von Fehlfunktionen anzuzeigen. Es handelt sich damit nicht um ein System zur Überwachung des tatsächlichen Schadstoffausstoßes und der Einhaltung der betreffenden gesetzlichen Grenzwerte im Realbetrieb des Fahrzeugs, sondern es kontrolliert allein die technische Funktionalität des (zuvor) hinsichtlich seiner tatsächlichen Wirkungsweise und rechtlichen Zulässigkeit in seiner Gesamtheit geprüften und genehmigten Emissionskontrollsystems. Wenn die Bestandteile dieses Systems technisch ihrer Programmierung entsprechend arbeiten, liegt keine durch das OBD anzuzeigende Fehlfunktion vor (vgl. auch BGH Urt. v. 08.12.2021, VIII ZR 190/19, juris, Rn. 85 ff., 91; BGH, Beschl. v. 18.05.2022, VII ZR 239/21, juris, Rn. 19; BGH, Urt. v. 18.06.2024, VIa ZR 161/22, juris, Rn. 12). Damit hätte für die Beklagte selbst bei der Unterstellung einer bewussten Implementierung einer unzulässigen Abschalteneinrichtung kein Grund für die von dem Kläger behauptete Manipulation des OBD bestanden. Dass eine - durch eine etwaige Manipulation des OBD allein zu verschleiern - technische Fehlfunktion von Teilen des Emissionskontrollsystems einschließlich der implementierten Abschalteneinrichtung vorliegt, wird auch von dem Kläger nicht behauptet.

Andere Anhaltspunkte für ein als sittenwidrig zu wertendes heimliches und manipulatives Vorgehen der Vertreter der Beklagten und deren Bewusstsein einer Gesetzeswidrigkeit ihres Handelns hat der Kläger nicht vorgetragen.

cc) Ist der Beklagten demnach schon kein sittenwidriges Verhalten ihrer verfassungsmäßig berufenen Vertreter vorzuwerfen, fehlt es darüber hinaus an dem erforderlichen Schädigungsvorsatz.

(1) Um eine Haftung nach § 826 BGB zu begründen, muss der Handelnde die Schädigung des Anspruchstellers gekannt beziehungsweise vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben (vgl. BGH, Urt. v. 25.05.2020, VI ZR 252/19, juris, Rn. 61 f. = BGHZ 225, 16; BGH, Beschl. v. 12.01.2022, VII ZR 424/21, juris, Rn. 38). Die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der vorsatzbegründenden Umstände trägt der Anspruchsteller (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 533/21, juris, Rn. 22).

(2) Allein aus der objektiven Unzulässigkeit der verwendeten Abschaltseinrichtungen in Form des Thermofensters sowie der KSR folgt kein Vorsatz hinsichtlich einer Schädigung der Fahrzeugkäufer, also eine Kenntnis und Billigung des Risikos einer Betriebsbeschränkung oder -untersagung. Zumindest bis zu den Urteilen des EuGH vom 14.07.2022 (C-128/20, juris, Rn. 31 ff.; C-134/20, juris, Rn. 43 ff.; C-145/20, juris, Rn. 60 ff.) waren die Vorgaben, anhand derer die fallbezogene rechtliche Bewertung einer jedenfalls nicht per se unzulässigen temperaturgesteuerten Minderung der Abgasrückführung (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 533/21, juris, Rn. 29) vorzunehmen ist, noch ungeklärt. Es spricht nichts dagegen, dass die Beklagte ihrem Vorbringen gemäß zur Zeit der Fahrzeugherstellung sowie des Kaufvertragsabschlusses davon ausging, dass es sich bei dem in dem streitgegenständlichen Fahrzeug eingesetzten konkreten Thermofenster schon nicht um eine Abschaltseinrichtung im Sinne des Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 handelt, und darüber hinaus jedenfalls die Verwendung des Thermofensters nach Art. 5 Abs. 2 S. 2 lit. a VO (EG) 715/2007 zum Zwecke des Motorschutzes zulässig ist. Eine entsprechend unsichere Rechtslage bestand bezüglich der Bewertung der KSR. Wie dem Senat durch eine Vielzahl von Auskünften in Parallelverfahren bekannt ist, ging die Behörde im Einklang mit weiten Teilen der Rechtsprechung bis zu der bereits angesprochenen Klarstellung durch den BGH (Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 51) davon aus, dass die fehlende Grenzwertkausalität einer Abschaltseinrichtung deren Unzulässigkeit und damit auch einer hierauf gestützten Betriebsbeschränkung oder –untersagung entgegensteht. Vor diesem Hintergrund sprechen keine Anhaltspunkte dafür, dass sich den für die Beklagte tätigen Personen die Gefahr einer Schädigung des Klägers hätte aufdrängen müssen.

b) Aus den besagten Gründen haftet die Beklagte dem Kläger auch nicht nach §§ 826, 831 Abs. 1 BGB. Eine solche Haftung setzt voraus, dass eine als Verrichtungsgehilfe der Beklagten zu qualifizierende Person in Ausführung der ihr übertragenen Verrichtung den objektiven und subjektiven Tatbestand des § 826 BGB verwirklicht hat, wobei grundsätzlich die gleichen Maßstäbe gelten wie hinsichtlich der verfassungsmäßig berufenen Vertreter im Sinne von § 31 BGB (vgl. BGH, Urt. v. 08.03.2021, VI ZR 505/19, juris, Rn. 35; BGH, Urt. v. 17.11.2022, VII ZR 623/21, juris, Rn. 27). Nach dem Gesagten lässt sich indessen weder ein sittenwidriges Verhalten noch ein Schädigungsvorsatz der Mitarbeiter der Beklagten feststellen.

c) Bereits an dem Fehlen einer strafrechtlich relevanten Täuschungshandlung und eines Schädigungsvorsatzes der für die Beklagte handelnden Personen scheitert darüber hinaus das Bestehen eines Schadensersatzanspruchs nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB (vgl. nur BGH, Urt. v. 18.12.2024, VIa ZR 1742/22, juris, Rn. 13).

d) Der von dem Kläger geltend gemachte Anspruch auf Ersatz eines *mindestens* 15 % des Kaufpreises betragenden sogenannten kleinen Schadens ergibt sich schließlich auch nicht aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV. Der aus diesen Bestimmungen resultierende Anspruch beschränkt sich aus normativen Gründen von vornherein auf den Ersatz eines 15 % des Kaufpreises jedenfalls nicht übersteigenden Differenzschadens [vgl. dazu im Folgenden unter II. 2. e) aa) (1) sowie BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 22 ff., 40, 44; BGH, Urt. v. 16.01.2024, VIa ZR 1136/22, Rn. 11, 13].

2. Nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV kann der Kläger von der Beklagten jedoch den Ersatz eines Vermögensschadens in Höhe eines Betrags von 3.765,00 € verlangen.

a) Die erstmalige Geltendmachung des Anspruchs auf Erstattung dieses sogenannten Differenzschadens in der Berufungsinstanz ist zulässig, da sich hierdurch der Streitgegenstand nicht ändert, sondern lediglich der Ersatz eines anders berechneten, aber auf demselben Lebenssachverhalt beruhenden Schadens gefordert wird (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 45; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, juris, Rn. 35; BGH, Urt. v. 23.04.2024, VIa ZR 1132/22, juris, Rn. 13 ff.; BGH, Urt. v. 12.11.2024, VIa ZR 69/23, juris, Rn. 11).

b) Die Beklagte hat durch die auf das streitgegenständliche Fahrzeug bezogene Ausstellung einer unrichtigen Übereinstimmungsbescheinigung auch gegen ein den Schutz des Klägers bezweckendes Gesetz verstoßen.

aa) Im Zuge ihres Inverkehrbringens des streitgegenständlichen Fahrzeugs hat die Beklagte den - der Umsetzung der Richtlinie 2007/46/EG dienenden - § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV zuwidergehandelt. Indem sie die nach diesen Normen erforderliche Übereinstimmungsbescheinigung ausgestellt hat, hat sie entgegen ihrer Auffassung

nicht nur die Konformität des von ihr hergestellten Fahrzeugs mit dem genehmigten Typ, sondern auch seine Konformität mit den maßgeblichen Rechtsnormen bescheinigt (vgl. EuGH, Urt. v. 21.03.2023, C-100/21, juris, Rn.79 ff.; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 29). Diese mit der Bescheinigung abgegebene Rechtskonformitätserklärung der Beklagten war sowohl zur Zeit ihrer Abgabe als auch zur maßgeblichen Zeit des vorliegenden Kaufvertrags unzutreffend, da nach dem Gesagten in dem Emissionskontrollsystem des Fahrzeugs zwei nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 unzulässige Abschaltvorrichtung verwendet worden sind (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 34; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, Rn. 26 und III ZR 303/20, juris, Rn. 20; BGH, Urt. v. 11.09.2023, VIa ZR 1249/22, juris, Rn. 11).

bb) Bei § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV handelt es sich um nach § 823 Abs. 2 BGB deliktsrechtlich bewehrte Schutzgesetze. In ihrer gebotenen - den seitens des EuGH konkretisierten Vorgaben der maßgeblichen Richtlinie 2007/46/EG (vgl. EuGH, Urt. v. 21.03.2023, C-100/21, juris, Rn. 85) Geltung verschaffenden - unionsrechtskonformen Auslegung erstreckt sich ihr Regelungsgehalt unter anderem auch auf den Schutz des individuellen Interesses potentieller Fahrzeugkäufer, durch den Abschluss des Kaufvertrages nicht wegen eines Verstoßes des Fahrzeugherstellers gegen das europäische Abgasrecht eine Vermögenseinbuße zu erleiden (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 21 ff.; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, juris, Rn. 22; BGH, Urt. v. 30.10.2023, VIa ZR 386/22, juris, Rn. 10). Entgegen der Auffassung der Beklagten hängt die Qualifizierung der betreffenden Normen als Schutzgesetze nicht im Hinblick auf Art. 80 Abs. 1 S. 1 GG davon ab, dass der Verordnungsgeber wirksam zur Schaffung einer deliktischen Herstellerhaftung ermächtigt worden ist. Nach ständiger Rechtsprechung ist als Gesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB jede Rechtsnorm, und damit auch eine Verordnung, zu verstehen, sofern sie ein den Einzelnen gegen die Verletzung eines bestimmten Rechtsguts schützendes Ge- oder Verbot enthält (vgl. BGH, Urt. v. 12.07.1966, VI ZR 1/65, juris, Rn. 39; BGH, Urt. v. 25.01.1977, VI ZR 29/75, Rn. 14; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 32; Grüneberg-Sprau, BGB, 84. Aufl. 2025, § 823, Rn. 57 f.). Diese Voraussetzung erfüllen § 6 Abs. 1 und § 27 Abs. 1 EG-FGV, welche nach Maßgabe der unionsrechtlichen Vorgaben potentielle Fahrzeugkäufer (persönlicher Schutzbereich) in ihrem Interesse an dem Erwerb eines rechtskonformen und damit nicht von behördlichen Nutzungsbeschränkun-

gen bedrohten - entsprechend wertgeminderten - Fahrzeugs (sachlicher Schutzbereich) vor der Erteilung einer unrichtigen Übereinstimmungsbescheinigung durch den Fahrzeughersteller (funktionaler Schutzbereich) schützen sollen. Einer gesonderten Ermächtigung des Ordnungsgebers zum Erlass einer deliktsrechtlichen Schutzregelung bedarf es darüber hinaus nicht (vgl. BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, juris, Rn. 23; BGH, Urt. v. 23.12.2024, VIa ZR 598/23, juris, Rn. 17).

c) Die Beklagte traf ferner zur maßgeblichen Zeit des Inverkehrbringens des streitgegenständlichen Fahrzeugs sowie seines Kaufs durch den Kläger (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa 335/21, juris, Rn. 61; BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, juris, Rn. 15) ein Verschulden an der Schutzgesetzverletzung.

aa) Der Fahrzeughersteller haftet nach § 823 Abs. 2 S. 2 BGB nur für einen schuldhaften, also zumindest fahrlässigen, Verstoß gegen § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV. Aufgrund der von einer objektiven Schutzgesetzverletzung ausgehenden Verschuldensvermutung muss allerdings der Fahrzeughersteller Umstände darlegen und beweisen, die sein Verhalten zur Zeit des Vertragsschlusses ausnahmsweise nicht als fahrlässig erscheinen lassen, die also den Vorwurf einer zumindest fahrlässigen Ausstellung einer unzutreffenden Übereinstimmungsbescheinigung für diesen Zeitpunkt widerlegen (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 59; BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, Rn. 13; BGH, Urt. v. 23.10.2023, VIa ZR 186/22, juris, Rn. 13; BGH, Urt. v. 23.12.2024, VIa ZR 598/23, juris, Rn. 20).

bb) Einen sie von dem Vorwurf eines fahrlässigen Verhaltens ihrer verfassungsmäßig berufenen Vertreter entlastenden Vortrag hat die Beklagte nicht gehalten. Ihre diesbezügliche Berufung auf einen unvermeidbaren Verbotsirrtum scheitert bereits an der unzureichenden Darlegung eines Irrtums der maßgeblichen Mitarbeiter über die Zulässigkeit der von ihnen in dem Emissionskontrollsystem des klägerischen Fahrzeugs zur Steuerung der Abgasrückführung eingesetzten Funktionen.

(1) Nach mittlerweile gefestigter Rechtsprechung des BGH unterliegt die Geltendmachung eines Verbotsirrtums im vorliegenden Zusammenhang hohen Anforderungen. Der Fahrzeughersteller muss danach darlegen und beweisen, dass sich sämtliche seiner verfassungsmäßig berufenen Vertreter im Sinne des § 31 BGB über die Rechtmä-

ßigkeit der vom Käufer dargelegten und erforderlichenfalls nachgewiesenen Abschalt-einrichtung mit allen für die Prüfung nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 bedeutsamen Einzelheiten im maßgeblichen Zeitpunkt (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 62; BGH, Urt. v. 02.07.2024, VIa ZR 862/23, juris, Rn. 11) im Irrtum befanden oder im Falle einer Ressortaufteilung den damit verbundenen Pflichten genügten (BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, juris, Rn. 14 m.w.N.; BGH, Urt. v. 23.12.2024, VIa ZR 598/23, juris, Rn. 21 ff.). Der Irrtum muss außerdem die Rechtmäßigkeit der konkreten, in Rede stehenden Abschalt-einrichtung mit allen für die Prüfung nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 bedeutsamen Einzelheiten betreffen. Nur in Bezug auf einen in diesen Einzelheiten konkret festgestellten Irrtum der maßgebenden Personen könne der Sorgfaltsmaßstab der Fahrlässigkeit sinnvoll geprüft und könne die Unvermeidbarkeit festgestellt werden (zu den Maßstäben vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 63 ff.). Eine Entlastung ohne Rücksicht auf die aus den vorstehenden Erwägungen folgenden Sorgfaltspflichten, etwa mit Rücksicht darauf, dass der Verwendung von Thermofenstern ein allgemeiner Industriestandard zugrunde lag oder dass nach den vom Berufungsgericht zitierten Angaben des KBA rechtlich von ihm so bewertete unzulässige Abschalt-einrichtungen auch nach umfangreichen Untersuchungen nicht festgestellt worden seien, komme dagegen nach dem gesetzlichen Fahrlässigkeitsmaßstab nicht in Betracht (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 70; BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, juris, Rn. 14; BGH, Urt. v. 12.03.2024, VIa ZR 635/23, juris, Rn. 15; BGH, Urt. v. 16.04.2024, VIa ZR 1080/22, juris, Rn. 12).

(2) Diesen hohen Darlegungsanforderungen wird der Vortrag der Beklagten nicht gerecht. Sie hat insbesondere nicht konkret aufgezeigt, dass sich sämtliche ihrer Repräsentanten im maßgeblichen Zeitpunkt in einem Rechtsirrtum über die Zulässigkeit der konkret verwendeten Steuerungsfunktionen in Form eines Thermofensters sowie einer KSR in ihren jeweiligen Ausgestaltungen und ihrer kombinierten Wirkungsweise befunden haben. Entgegen der Auffassung der Beklagten könnte auch das etwaige Vorliegen einer tatsächlichen oder hypothetischen Genehmigung der zuständigen Behörde die fehlende Darlegung und den Beweis eines entsprechenden Rechtsirrtums der handelnden Verantwortlichen nicht ersetzen oder überflüssig machen. Auf die in einer solchen Genehmigung zum Ausdruck kommende Rechtsauffassung der zur Prüfung berufenen staatlichen Stelle käme es vielmehr erst im Zusammenhang mit der

Beurteilung der Unvermeidbarkeit eines zunächst festzustellenden Rechtsirrtums der für die Herstellung der Normenkonformität des Fahrzeugs Verantwortlichen an (vgl. BGH, Urt. v. 04.12.2023, VIa ZR 1067/22, juris, Rn. 13; BGH, Urt. v. 23.01.2024, VIa ZR 1284/23, juris, Rn. 17).

d) Auszugehen ist ferner davon, dass die Unkenntnis des Klägers von dem Einsatz unzulässiger Abschaltvorrichtungen für seinen Kauf des Fahrzeugs kausal war (zum Erfordernis der Erwerbskausalität vgl. BGH, Urt. v. 14.12.2021, VI ZR 676/20, juris, Rn. 20; BGH, Beschl. v. 03.07.2023, VIa ZR 1216/22, juris, Rn. 3). Im Hinblick auf das damit einhergehende Risiko einer behördlichen Betriebsbeschränkung oder -untersagung besteht ein Erfahrungssatz, dass ein Käufer sich nicht bewusst auf den Kauf eines mit einem normwidrigen Konstruktionsteil ausgestatteten Fahrzeug eingelassen hätte (vgl. BGH, Urt. v. 25.05.2020, VI ZR 252/19, juris, Rn. 49 ff.; BGH, Urt. v. 16.12.2021, VII ZR 389/21, juris, Rn. 12; BGH, Urt. v. 07.11.2022, VIa ZR 325/21, juris, Rn. 17; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 55; BGH, Urt. v. 07.05.2024, VI ZR 984/20, juris, Rn. 10). Die diesbezüglich darlegungs- und beweisbelastete Beklagte (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 57; BGH, Urt. v. 12.10.2023, VII ZR 319/21, juris, Rn. 25) hat vorliegend auch keine Umstände vorgebracht, die Zweifel an der Erwerbskausalität begründen. Nach ihrem Vortrag ist insbesondere nicht davon auszugehen, dass sie Vorkehrungen getroffen hat, um potentiellen Käufern ihrer betreffenden Fahrzeuge die mit dem Einsatz der konkreten unzulässigen Steuerungseinrichtungen verbundenen Risiken vor Augen zu führen.

e) Der von dem Kläger durch den Gesetzesverstoß der Beklagten erlittene und von dieser zu ersetzende Schaden beträgt zwar nicht die mit der Berufung als Minimum geforderten 5.647,49 €, doch beläuft er sich unter Würdigung der maßgeblichen fallbezogenen Umstände (dazu unter aa) und unter Berücksichtigung der ihm zwar im adäquaten Zusammenhang mit dem schadensstiftenden Kaufvertrag zugeflossenen, vorliegend aber aus normativen Gründen nicht auf den Schaden anzurechnenden Vorteile (dazu unter bb) auf 3.765,00 €.

aa) Dem Kläger ist aufgrund der Schutzgesetzverletzung der Beklagten ein Vermögensschaden in Höhe eines Betrages von 3.765,00 € entstanden, um den er das mit unzulässigen Abschaltvorrichtungen ausgestattete Fahrzeug zu teuer erworben hat.

Der objektive Gebrauchswert des der Fortbewegung im allgemeinen Straßenverkehr dienenden Fahrzeugs war zur Zeit des Kaufs herabgesetzt, da wegen des Einsatzes der unzulässigen Abschaltvorrichtungen eine behördliche Betriebsbeschränkung oder –untersagung drohte. Schon diese durch die Verwendung unzulässiger Abschaltvorrichtungen begründete Möglichkeit einer behördlichen Nutzungsbeschränkung und die damit einhergehende, zeitlich nicht absehbare Unsicherheit, das erworbene Fahrzeug bestimmungsgemäß als Fortbewegungsmittel im Straßenverkehr einsetzen zu können, mindert den objektiven Wert des Kaufgegenstands (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 41; BGH, Urt. v. 27.11.2023, VIa ZR 1425/22, juris, Rn. 26 ff.; BGH, Urt. v. 23.01.2024, VIa ZR 165/23, juris, Rn. 16; BGH, Urt. v. 04.12.2024, VIa ZR 618/21, juris, Rn. 7). Wie der inzwischen am 13.12.2023 ergangene Bescheid des KBA verdeutlicht, ist auch im Falle des langjährigen Ausbleibens eines behördlichen Rückrufs nicht auszuschließen, dass die Behörde zu neuen tatsächlichen oder rechtlichen Erkenntnissen gelangt und entsprechende Maßnahmen ergreift. Das vier Jahre nach dem Fahrzeugkauf von der Beklagten aufgespielte Software-Update hindert die mit dem Verbau der unzulässigen Abschaltvorrichtungen zur Zeit des Kaufs verbundene Wertminderung nicht (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 42; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, juris, Rn. 33; BGH, Urt. v. 13.02.2024, VIa ZR 1356/22, juris, Rn. 16).

(1) Die nach § 287 Abs. 1 ZPO vorzunehmende Schätzung der Höhe dieses Differenzschadens hat sich aufgrund der unionsrechtlichen Fundierung der verletzten Schutzgesetze an der - Art. 46 der Richtlinie 2007/46/EG und Art. 13 Abs. 1 VO (EG) 715/2007 zu entnehmenden - Vorgabe zu orientieren, dass die Sanktionierung des Gesetzesverstosses wirksam, verhältnismäßig sowie abschreckend sein muss und dem Käufer die Erlangung eines angemessenen Schadensersatzes nicht praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werden darf (vgl. EuGH, Urt. v. 21.03.2023, C-100/21, juris, Rn. 90,93; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 73; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III ZR 303/20, juris, Rn.26). Hieraus folgt, dass der Schaden aus Gründen unionsrechtlicher Effektivität nicht geringer als 5 % des gezahlten Kaufpreises, aus Gründen der Verhältnismäßigkeit aber auch nicht höher als 15 % dieses Kaufpreises sein kann; der Einholung eines Sachverständigengutachtens bedarf es zu einer Schadensschätzung innerhalb dieses aus Rechtsgründen vorgegebenen Rahmens nicht (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 78; BGH,

Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, juris, Rn. 34; BGH, Urt. v. 23.12.2024, VIa ZR 598/23, juris, Rn. 29). Maßgebend für die in dem besagten Rahmen vorzunehmende konkrete Bemessung des Differenzschadens sind die fallbezogenen Umstände zur Zeit des Vertragsschlusses, wobei insbesondere das Risiko behördlicher Anordnungen (Umfang und Eintrittswahrscheinlichkeit in Betracht kommender Betriebsbeschränkungen), das Gewicht des der Haftung zugrundeliegenden Rechtsverstoßes für das unionsrechtliche Ziel der Einhaltung gewisser Emissionsgrenzwerte sowie der Grad des Verschuldens zu berücksichtigen sind. Der tatsächliche merkantile Minderwert und die Auswirkungen der Verwendung unzulässiger Abschalteinrichtungen auf den Verkaufspreis von Kraftfahrzeugen der betroffenen Baureihen gewinnen dagegen aufgrund der unionsrechtlich vorgegebenen normativen Überlagerung der Schadensbemessung keine entscheidende Bedeutung (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 76 ff.).

(2) In Anwendung dieser Grundsätze ist die Höhe des dem Kläger beim Kauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs entstandenen Differenzschadens auf 10 % des gezahlten Kaufpreises von 37.649,93 €, mithin auf gerundet 3.765,00 € zu schätzen.

Mit dieser Schadensbemessung wird insbesondere dem Umstand Rechnung getragen, dass beim Kauf aufgrund der Verwendung zweier unzulässiger Abschalteinrichtungen ein hohes Risiko behördlicher Betriebsbeschränkungen bestand. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die kombinierten Funktionen nach den Testungen des KBA keine grenzwertrelevante Erhöhung des Emissionsausstoßes im Realbetrieb des Fahrzeugs zur Folge hatten. Schadensmindernd fällt weiter das eher geringe Verschulden der verantwortlichen Mitarbeiter der Beklagten ins Gewicht, die sich mit ihrer Auffassung von der Zulässigkeit der eingesetzten Einrichtungen zur Steuerung der Emissionskontrolle zur Zeit des Vertragsschlusses im Jahr 2015 noch im Einklang mit der diesbezüglichen Einschätzung des KBA und weiten Teilen der Rechtsprechung befanden.

bb) Auf den Differenzschaden in Höhe von 3.765,00 € sind hier die dem Kläger in adäquatem Zusammenhang mit dem schadensstiftenden Vertrag zugeflossenen Vorteile nicht schadensmindernd anzurechnen.

(1) Der Wert der von dem Kläger gezogenen Nutzungen sowie der von ihm mit dem Verkauf des Fahrzeugs erzielte Erlös sind nur dann und insoweit auszugleichen, als sie den tatsächlichen Fahrzeugwert bei Abschluss des Kaufvertrags (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen (vgl. BGH, Urt. v. 24.01.2022, VIa ZR 100/21, juris, Rn. 16 ff.; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 80; BGH, Urt. v. 18.09.2024, VIa ZR 290/22, juris, Rn. 10).

(2) Danach ist vorliegend keine Vorteilsanrechnung vorzunehmen.

(a) Die auf dem Gebrauch des Fahrzeugs beruhenden Nutzungsvorteile des Klägers sind mit 14.595,62 € zu bemessen. Bei deren Berechnung ist von folgenden Werten auszugehen:

Voraussichtliche Gesamtlauflistung des Fahrzeugs	300.000 km
Gezahlter Kaufpreis	37.649,93 €
Lauflistung bei Verkauf	116.300 km
Kilometerstand bei Kauf	0 km

Unter Anwendung der höchstrichterlich gebilligten Berechnungsmethode ergibt sich hieraus der genannte Nutzungsbetrag wie folgt:

$$\frac{37.649,93 \text{ (Kaufpreis)} \times 116.300 \text{ (seit Erwerb gefahrene Kilometer)}}{300.000 \text{ (erwartete Restlauflistung bei Kauf)}}$$

(b) Als dem Kläger verbleibender Vorteil zu berücksichtigen ist ferner der von ihm mit dem Verkauf des Fahrzeugs unbestritten am 09.08.2023 erzielte Erlös von 12.880,00 € (vgl. BGH, Urteile v. 20.07.2021, VI ZR 575/20, juris, Rn. 25 ff. und VI ZR 533/20, juris, Rn. 24; BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, juris, Rn. 17).

(c) Nicht als weiterer Vorteil zu werten ist das von der Beklagten entwickelte und am 05.07.2019 bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug aufgespielte Software-Update. Ein solches Update führt nur dann zu einer berücksichtigungsfähigen Wertsteigerung, wenn hierdurch die Gefahr von Betriebsbeschränkungen signifikant reduziert wird, was wiederum voraussetzt, dass das Software-Update nicht seinerseits eine unzulässige Abschalteneinrichtung beinhaltet (vgl. BGH, Urt. v. 06.07.2021, VI ZR 40/20, juris, Rn. 24; BGH, Urt. v. 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 80; BGH, Urt. v. 20.07.2023, III

ZR 267/20, juris, Rn. 33; BGH, Urt. v. 23.10.2023, VIa ZR 468/21, juris, Rn. 14; BGH, Urt. v. 13.02.2024, VIa ZR 1356/22, juris, Rn. 16; BGH, Urt. v. 13.02.2024, VIa ZR 1356/22, juris, Rn. 16). Diese Voraussetzung ist vorliegend nicht erfüllt. In dem Emissionskontrollsystem des klägerischen Fahrzeugs kommt auch nach dem Update zumindest noch ein Thermofenster zum Einsatz. Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte (vgl. BGH, Urt. v. 13.02.2024, VIa ZR 1356/22, juris, Rn. 16) hat zwar eine Ausweitung der hierdurch gesteuerten Abgasrückführung behauptet, doch fehlt es diesbezüglich an näheren Angaben. Mangels Vortrags zu den konkreten Temperaturen, die nunmehr eine Minderung der Abgasrückführung bewirken, ist davon auszugehen, dass es sich auch bei dem verbliebenen Thermofenster um eine unzulässige Abschaltvorrichtung handelt, durch welche die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter im normalen Fahrbetrieb vernünftigerweise zu erwartenden Bedingungen verringert wird. Da bereits aufgrund dessen die schadensstiftende Gefahr einer Betriebsbeschränkung oder –untersagung durch das Software-Update nicht effektiv beseitigt worden ist, kommt es auf die zwischen den Parteien umstrittene Frage nach einer vollständigen Entfernung der KSR durch das Update nicht mehr entscheidend an.

(d) Die sich demnach auf insgesamt 27.475,62 € belaufenden Vorteile (14.595,62 € + 12.880,00 €) wirken sich nicht schadensmindernd aus, weil sie den 33.884,93 € betragenden tatsächlichen Wert des Fahrzeugs bei Vertragsschluss (37.649,93 € Kaufpreis – 3.765,00 € Differenzschaden) nicht übersteigen. Die Beklagte hat dem Kläger vielmehr den vollen Differenzschaden zu erstatten.

3. Der Anspruch des Klägers auf die geforderte Verzinsung des Schadensbetrags ab - dem Tag nach der am 13.02.2020 eingetretenen - Rechtshängigkeit der Klage ergibt sich aus §§ 291, 288 Abs. 1 S. 2 BGB. Die Rechtshängigkeit trat auch bezüglich des zugesprochenen Differenzschadens bereits mit der erstinstanzlichen Geltendmachung des sogenannten großen Schadens ein, da es sich hierbei lediglich um unterschiedliche Berechnungen eines auf demselben Lebenssachverhalt beruhenden einheitlichen Schadensersatzanspruchs handelt (vgl. BGH, Urt. v. 23.06.2015, XI ZR 536/14, juris, Rn. 33; BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, juris Rn. 11; BGH, Urt. v. 01.02.2024, VII ZR 715/21, juris Rn. 16; BGH, Urt. v. 30.04.2024, VIa ZR 1279/22, juris, Rn. 5).

4. Die mit dem Antrag zu 2) beanspruchte Erstattung seiner vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten kann der Kläger neben dem ihm allein zu ersetzenden Differenzschaden nicht verlangen (vgl. BGH, Urt. v. 16.10.2023, VIa ZR 14/22, juris Rn. 13; BGH, Urt. v. 18.12.2023, VIa ZR 1083/22, juris Rn. 16; BGH, Urt. v. 20.11.2024, VIa ZR 710/21, juris, Rn. 15). Darüber hinaus sind keine Umstände vorgetragen oder ersichtlich, aus denen sich ein Verzug der Beklagten vor der kostenauslösenden Einschaltung der Rechtsanwälte des Klägers ergibt.

5. Die Frage, ob die Vorgabe des BGH, den nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV zu ersetzenden Differenzschaden innerhalb eines Rahmens von 5 % bis 15 % des gezahlten Kaufpreises zu bemessen, mit Unionsrecht vereinbar ist, veranlasst den Senat weder zu der von dem Kläger angeregten Vorlage nach Art. 267 AEUV an den EuGH noch nach § 148 Abs. 1 ZPO zu einer Aussetzung des Verfahrens bis zur Bescheidung der einschlägigen Vorlagebeschlüsse des LG Ravensburg (2 O 331/19, 2 O 190/20, 2 O 16/21, 2 O 57/21 oder 2 O 229/20, 2 O 331/20, 2 O 36/21, 2 O 292/21, 2 O 331/21 oder 2 O 232/20, 2 O 428/20, 2 O 111/22, 2 O 197/22, 2 O 65/23, jeweils juris). Der Senat geht nach Auswertung der einschlägigen Rechtsprechung von EuGH und BGH - in Wahrnehmung des den Fachgerichten seitens des Bundesverfassungsgerichts ausdrücklich zugewiesenen Einschätzungs- und Beurteilungsspielraums (BVerfG, Beschl. v. 19.07.2011, 1 BvR 1916/09, juris, Rn. 98 = BVerfGE 129, 78 ff. – Le Corbusier; BVerfG, Beschl. v. 14.01.2021, 1 BvR 2853/19, juris, Rn. 11; BVerfG, Beschl. v. 04.03.2021, 2 BvR 1161/19, juris, Rn. 53) - davon aus, dass diese Rechtsfrage durch die in den vorangegangenen Ausführungen zitierte höchstrichterliche Rechtsprechung in einer Weise geklärt ist, die keinen vernünftigen Zweifel offenlässt. Wie der EuGH in seinem Urteil vom 21.03.2023 (C-100/21, ECLI:EU:C:2023:229, juris, Rn. 96) festgestellt hat, ist es in Ermangelung einschlägiger unionsrechtlicher Vorschriften Sache des Rechts des betreffenden Mitgliedsstaats, die Vorschriften über den Ersatz des Schadens festzulegen, der dem Käufer eines mit einer unzulässigen Abschaltanlage im Sinne von Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 ausgestatteten Fahrzeugs tatsächlich entstanden ist, vorausgesetzt, dass dieser Ersatz in einem angemessenen Verhältnis zum entstandenen Schaden steht. Diesem auch die Rechtsprechung treffenden Auftrag ist der BGH nachgekommen, indem er - mit dem Grundsatzurteil des VIa-Senats vom 26.06.2023 (VIa ZR 335/21, juris, Rn. 18 ff., 73 ff.) sowie den nachfolgenden Entscheidungen weiterer Senate - die der vorlie-

genden Entscheidung zugrunde gelegten schadensrechtlichen Bemessungsgrundsätze unter ausführlicher Auseinandersetzung mit den durch den EuGH konkretisierten unionsrechtlichen Vorgaben entwickelt hat (vgl. auch BGH, Urt. v. 23.12.2024, VIa ZR 598/23, juris, Rn. 29; OLG Köln, Beschl. v. 13.12.2023, 2 U 36/23, juris, Rn. 30 ff.).

III.

Die Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens folgt aus § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO, die über die Kosten des Berufungsverfahrens aus §§ 92 Abs. 1 S. 1, 516 Abs. 3 S. 1 ZPO; bei der Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens wurde die Kostenquote unter Berücksichtigung der Teilrücknahme der Berufung nach der sogenannten Quotenmethode ermittelt. Der Ausspruch der vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO; das Urteil ist angesichts der Nichtzulassung der Revision und der Höhe der sich aus dem zuletzt vom Kläger noch verfolgten Klageantrag ergebenden Beschwer beider Parteien offensichtlich nicht mit der Nichtzulassungsbeschwerde angreifbar, weil die Wertgrenze des § 544 Abs. 2 Nr. 1 ZPO nicht erreicht wird.

IV.

Die Revision ist nach § 543 Abs. 2 S. 1 ZPO nicht zuzulassen, weil die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des BGH erfordert. Die Entscheidung beruht auf einer tatrichterlichen Würdigung der fallbezogenen Umstände und folgt der inzwischen gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung.

V.

Der Gegenstandswert für das Berufungsverfahren wird nach §§ 47 Abs. 1, 48 Abs. 1 GKG i.V.m. § 3 ZPO auf bis 30.000,00 € festgesetzt; die Teilberufungsrücknahme des Klägers hat insoweit keinen Einfluss auf die Wertfestsetzung (vgl. OLG München, Beschl. v. 13.12.2016, 15 U 2407/16, juris Rn. 16).

Gurba

Mühle

Dr. Baston-Vogt

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Köln



Verkündet am 06.03.2025

■ Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle