

POSTEINGANG

14.11.2024



Oberlandesgericht Rostock

Oberlandesgericht Rostock

Rechtsanwälte

für Rückfragen:

Telefon: 0381 331-167/-170

Telefax: 0381 331-404

Zimmer: 210

Sprechzeiten:

Montag bis Donnerstag 09:00 bis 16:00 Uhr

Freitag 09:00 bis 14:00 Uhr

Ihr Zeichen

Bitte bei Antwort angeben

Akten- / Geschäftszeichen

8 U 600/22

2 O 336/21 LG Stralsund

Datum

14.11.2024

In dem Rechtsstreit

./. Mercedes-Benz Group AG

Sehr geehrte Damen und Herren Rechtsanwälte,
anbei erhalten Sie eine beglaubigte Abschrift des Urteils vom 13.11.2024.


Datenschutzhinweise:

Informationen zum Schutz personenbezogener Daten bei deren Verarbeitung durch die Justiz nach Artikel 13 und Artikel 14 der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung finden sich auf der Internetseite des Gerichts www.Oberlandesgericht-Rostock.de unter der Rubrik "Datenschutz".

Hausanschrift

Oberlandesgericht Rostock

Verkehrsanbindung

Öffentliche Verkehrsmittel
vom Hauptbahnhof zum
Haltepunkt „Steintor IHK“ mit
den
Straßenbahnlinien 4, 5 und 6
Pkw-Parkplätze in den
Parkhäusern
„
oder „Am
Gericht“

Nachbriefkasten

Nachbriefkasten
befindet sich vor dem
Haupteingang

Kommunikation

Telefon:
0381 331-0
Telefax:
0381 331-404
Internet:
www.mv-justiz.de

Mit freundlichen Grüßen
Auf Anordnung

Jug
Justizobersekretärin

Dieses Schreiben wurde elektronisch erstellt und ist ohne Unterschrift gültig.

Aktenzeichen:

8 U 600/22

2 O 336/21 LG Stralsund



Oberlandesgericht Rostock

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] -
[REDACTED]

- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED], Wallstraße 59,
[REDACTED], Gz.:
[REDACTED]

gegen

Mercedes-Benz Group AG, vertreten durch d. Vorstand,

[REDACTED]

- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED]
[REDACTED], Gz.:
[REDACTED]

[REDACTED] durch die Richterin am Oberlandesgericht

Boldt als Einzelrichterin aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2024 für Recht
erkannt:

1. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Stralsund vom 07.09.2022, Az. 2 O 336/21, unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 1.961,96 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.01.2022 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen der Kläger zu 96 % und die Beklagte zu 4 %, die Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger zu 95 % und die Beklagte zu 5 %.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf bis zu 40.000,00 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Von der Darstellung des Sachverhalts wird gemäß §§ 540 Abs. 2, 313a Abs. 1 S. 1 ZPO abgesehen.

II.

1. Die zulässige Berufung hat im tenorierten Umfang Erfolg; im Übrigen ist sie unbegründet.

a) Dem Kläger steht ein Anspruch gegenüber der Beklagten aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV oder Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 auf Ersatz eines Differenzschadens in Höhe von 1.961,96 € zu.

(1) Die streitentscheidenden Bestimmungen der §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV sind Schutzgesetze i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB (vgl. dazu ausführlich OLG Rostock, Urteil vom 31.05.2024 – 8 U 27/22, Rn. 68 ff., beck-online).

(2) Das klägerische Fahrzeug wies zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrags mehrere unzulässige Abschaltseinrichtungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 auf, nämlich eine temperaturgesteuerte AGR (sog. Thermofenster) sowie eine ■■■. Für weitere Abschaltseinrichtungen sind tatsächliche Anhaltspunkte nicht ersichtlich.

Die erteilte Typgenehmigung oder ein etwaig unterbliebener Rückruf des KBA stehen der Annahme einer Abschaltseinrichtung und einem darauf beruhenden Schadensersatzanspruch nicht entgegen. Wie der Bundesgerichtshof bestätigt hat (vgl. BGH, Beschl. v. 24.07.2023, VIa ZB 10/21, Rn. 20, juris), hat das Zivilgericht eigenständig zu prüfen, ob ein Verstoß gegen die Regelungen zur Typgenehmigung in Gestalt einer Abschaltseinrichtung vorliegt. Der Senat folgt insoweit den Ausführungen des Bundesgerichtshofs zur Reichweite der Tatbestandswirkung einer EG-Typgenehmigung (vgl. hierzu ausführlich BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 10 ff.).

Das Vorbringen der Beklagten gibt zu einer abweichenden Beurteilung keinen Anlass. Insbeson-

dere besteht insoweit kein Klärungsbedarf im Sinne von Art. 267 Abs. 3 AEUV (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 17; OLG Hamm, Urt. v. 01.09.2023, 30 U 78/21, juris Rn. 95), weshalb es auch zur fehlenden Tatbestandswirkung der EG-Typgenehmigung keiner (weiteren) Vorlage an den EuGH bedarf.

(a) Eine Abschalteinrichtung ist nach Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl (UpM), den eingelegten Ge-

triebegang, den Unterdruck im Einlasskrümmer oder sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verändern, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird.

Der Begriff des Konstruktionsteils im Sinne des Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 bezeichnet nicht ein singuläres, mechanisches Bauteil; vielmehr umfasst er alle mechanischen wie auch elektronischen bzw. digitalen Elemente, die bei der Verringerung der Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems in einem Fahrzeug zusammenwirken. Auch die in den Rechner zur Motorsteuerung integrierte oder auf ihn einwirkende Software stellt ein Konstruktionsteil in diesem Sinne dar, soweit sie auf die Funktion des Emissionskontrollsystems einwirkt und dessen Wirksamkeit verringert (vgl. EuGH, Urt. v. 17.12.2020, C-693/18, Rn. 68; OVG Schleswig, Beschl. v. 06.11.2019, 5 MB 3/19, Rn. 11).

Der Begriff des Emissionskontrollsystems umfasst seinem Wortlaut nach das System der einzelnen Bauteile eines Fahrzeugs, durch welche die Emissionen kontrolliert werden. Entsprechend der Zielsetzung der Verordnung geht es dabei um eine Senkung der Auspuffemissionen (Art. 3 Nr. 6 VO (EG) Nr. 715/2007), d.h. eine Verminderung der Menge der gasförmigen und partikelförmigen Schadstoffe, welche das Fahrzeug durch den Auspuff verlassen und so in die Umwelt gelangen. Zu den Technologien und Strategien hierfür gehören sowohl solche, die die Menge

der Schadstoffe nach ihrer Entstehung reduzieren, als auch solche, die bereits auf deren Entstehung Einfluss nehmen, um Emissionen zu verringern (vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 90). Dies sind einerseits Abgasnachbehandlungssysteme, zu denen Katalysatoren (etwa Oxidationskatalysator, NOx-Speicherkatalysator, SCR-System oder andere) und Partikelfilter gehören, und andererseits die Abgasrückführungssysteme, welche die Entstehung von Schadstoffen im Motor selbst verringern und insoweit als „motorinterne Strategie“ bezeichnet werden können (vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 70).

Für die Bewertung einer Vorrichtung als Abschalteinrichtung im Sinne des Art. 3 Nr. 10, Art. 5

Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 können deshalb nicht nur die tatsächlichen Fahrbedingungen und darunter die Temperaturverhältnisse in einem Mitgliedstaat oder gar nur in bestimmten Regionen von Mitgliedstaaten von Bedeutung sein (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 50).

Nach Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 kann eine Abschaltvorrichtung schon dann vorliegen, wenn die Funktion nur eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems in Abhängigkeit von bestimmten Parametern verändert und die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter den Bedingungen des normalen Fahrbetriebs verringert wird. Ob die Grenzwerte unter den Bedingungen des Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) auch bei veränderter Funktion eingehalten würden, ist mit Rücksicht auf den Wortlaut des Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 nicht von Bedeutung (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 51).

Die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen einer Abschaltvorrichtung als solcher im Sinne der Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 trifft nach allgemeinen Regeln den Kläger als Anspruchsteller. Der Beklagten als Anspruchsgegnerin obliegt dagegen die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass eine festgestellte Abschaltvorrichtung ausnahmsweise zulässig ist (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 53 f.).

Die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, ist nach Art. 5 Abs. 2 S. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 grundsätzlich unzulässig. Nach Satz 2 der Regelung ist sie ausnahmsweise zulässig, wenn a) die Einrichtung notwendig ist, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten, b) die Einrichtung nicht länger arbeitet, als zum Anlassen des Motors erforderlich ist, c) die Bedingungen in den Verfahren zur Prüfung der Verdunstungsemissionen und der durchschnittlichen Auspuffemissionen im Wesentlichen enthalten sind.

(b) Nach Maßgabe dessen ist das im streitgegenständlichen Fahrzeug bei Abschluss des Kaufvertrags durch den Kläger implementiert gewesene Thermofenster (die temperaturgesteuerte AGR) als unzulässige Abschaltvorrichtung zu qualifizieren.

(aa) Dem Senat ist aus den zahlreichen „Dieselverfahren“ bekannt, dass alle Fahrzeuge mit Dieselmotor und Abgasrückführung über eine temperaturbedingte AGR-Regelung („Thermofenster“) verfügen; dementsprechend ist die Verwendung eines Thermofensters als solches gem. § 291 ZPO nicht beweisbedürftig. Der Kläger hat seiner Darlegungslast durch Behauptung der Bedeutung des Temperaturbereichs des Thermofensters genügt. So hat er erstinstanzlich vorgetragen, dass die Abgasrückführung bereits unterhalb einer Außentemperatur von 14 °C bzw. 17 °C und oberhalb bei einer Außentemperatur von 33 °C bzw. 35 °C reduziert wird, bis sie schließlich kom-

plett abgeschaltet werde. Hierdurch ist er seiner Darlegungslast nachgekommen. Diesem Vortrag ist die Beklagte nicht hinreichend entgegengetreten. Für ein erhebliches Bestreiten einer von Käuferseite ausreichend, d.h. unter Angabe des konkreten Temperaturbereichs dargelegten Abschaltvorrichtung in Form eines Thermofensters ist es erforderlich, dass der Hersteller den nach seiner Behauptung zutreffenden Temperaturbereich des Thermofensters seinerseits konkret benennt (OLG Celle Urt. v. 6.3.2024 – 7 U 120/22, BeckRS 2024, 3678, beck-online). Dies hat die Beklagte hier nicht getan. Obwohl die Bedatung des von ihr verwendeten Thermofensters gemäß § 138 Abs. 4 ZPO eigene Handlungen betrifft, hat die Beklagte nicht einmal den konkreten Temperaturbereich vorgetragen, innerhalb dem die Abgasrückführung uneingeschränkt funktioniert. Die Beklagte hat lediglich vorgetragen, dass der klägerische Vortrag nicht pauschal zutreffe, eine Abschaltung in dem von dem Kläger behaupteten Temperaturbereich nicht stattfände und das AGR-System erst bei extremen Außentemperaturen von -50°C und 45°C ausgeschaltet werde. Damit hat die Beklagte nicht nur offengelassen, innerhalb welchen Temperaturbereichs die AGR-Rate unverändert aktiv ist; vielmehr bleibt auch offen, in welchem Bereich und in welchem Maße die AGR-Rate reduziert wird. Es ist daher davon auszugehen, dass die AGR-Rate jedenfalls im Zeitpunkt des Kaufs bereits unterhalb einer Temperatur von 17 °C reduziert wurde.

(bb) Die AGR muss als Emissionskontrollsystem unter normalen Betriebsbedingungen, die beim normalen Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 uneingeschränkt wirksam sein. Andernfalls handelt es sich um eine Abschaltvorrichtung. Diese normalen Betriebsbedingungen umfassen die tatsächlichen Fahrbedingungen, wie sie im Unionsgebiet üblich sind (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, C-128/20, Rn. 40 Urt. v. 14.07.2022, C-134/20, juris Rn. 47), so dass zu ihnen insbesondere der Temperaturbereich gehört, der im Gebiet der Europäischen Union üblicherweise vorkommt (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 50). Ausgehend von diesem rechtlich geklärten Verständnis der europarechtlichen Normen, ist es eine Tatsachenfrage, welche Temperaturen im Unionsgebiet üblicherweise, d.h. unter Ausnahme von Extremwetterereignissen, vorkommen. Nach Auffassung des Senats reicht der Außentemperaturbereich von -15°C bis +40°C zu den normalen Betriebsbedingungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 (so auch OLG Stuttgart, Urt. v. 22.02.2024, 24 U

254/21, juris Rn. 75 m.w.N. aus der dortigen Rspr.; OLG Frankfurt, Urt. v. 29.11.2023, 19 U 185/22, juris Rn. 14; VG Schleswig, Urt. v. 20.02.2023, 3 A 113/18, juris Rn. 267, 274, auf dessen Ausführungen insoweit Bezug genommen werden kann; OLG Schleswig-Holstein, Urt. v. 08.12.2023, 1 U 105/20, juris Rn. 91: zweistellige Minusgrade - etwa in Skandinavien – und Temperaturen um 40 °C – etwa in Südeuropa).

Danach handelt es sich bei der in dem streitgegenständlichen Fahrzeug bei Erwerb durch den Kläger befindlich gewesenen AGR, deren Wirksamkeit schon innerhalb des vernünftigerweise zu erwartenden Temperaturbereichs reduziert wird, ohne dass für eine Kompensation dieser Reduktion etwas behauptet oder ersichtlich wäre, um eine Abschalteneinrichtung.

(cc) Diese temperaturabhängige Abschalteneinrichtung ist auch unzulässig im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007.

Sie ist nicht gemäß Art. 5 Abs. 2 S. 2 VO (EG) 715/2007 ausnahmsweise zulässig, da keiner der unter lit. a bis c aufgeführten Ausnahmetatbestände vorliegt. Entgegen der Argumentation der Beklagten ist das Thermofenster insbesondere nicht notwendig, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a VO (EG) Nr. 715/2007). Solches lässt sich dem Vortrag der hierfür darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten nicht (hinreichend) entnehmen.

(aaa) Der Ausnahmetatbestand des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a VO (EG) Nr. 715/2007 setzt kumulativ (vgl. EuGH, Urt. v. 21.03.2023, C-100/21, Rn. 62; VG Schleswig, Urt. v. 20.02.2023, a.a.O., juris Rn. 310) voraus, dass eine Notwendigkeit der Einrichtung zum Schutz des Motors vor Beschädigung oder Unfall besteht und dass dies zum sicheren Betrieb des Fahrzeugs erforderlich ist.

Die Begriffe „Unfall“ und „Beschädigung“ in diesem Sinn sind dahin auszulegen, dass eine die Wirkung des Emissionskontrollsystems verringernde Abschalteneinrichtung, um nach dieser Bestimmung zulässig zu sein, notwendig sein muss, den Motor vor plötzlichen und außergewöhnlichen Schäden zu schützen (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, C-145/20, Rn. 72, 73), was voraussetzt, dass unmittelbare Risiken für den Motor in Form von Beschädigung oder Unfall bestehen, die beim Fahren eines Fahrzeugs eine konkrete Gefahr hervorrufen (vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 67). Die bloße Verschmutzung und ein Verschleiß des Motors können daher nicht als „Beschädigung“ oder „Unfall“ in diesem Sinn angesehen werden, da sie im Prinzip vorhersehbar und der normalen Funktionsweise des Fahrzeugs inhärent sind (vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 65; Urt. v. 17.12.2020, C-693/18, Rn. 110; VG Schleswig, a.a.O., juris Rn. 302).

Auch der Begriff „Motor“ ist eng auszulegen. AGR-Ventil, AGR-Kühler und Dieselpartikelfilter sind z.B. vom Motor im Sinne dieses Ausnahmetatbestands getrennte Bauteile (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, a.a.O., Rn. 63; VG Schleswig, a.a.O., juris Rn. 300).

„Notwendig“ im Sinne dieses Ausnahmetatbestands ist eine Abschalteneinrichtung zum Motor-

schutz zudem nur dann, wenn zum Zeitpunkt der EG-Typgenehmigung dieser Einrichtung oder des mit ihr ausgestatteten Fahrzeugs keine andere technische Lösung zur Verfügung gestanden hatte, um unmittelbare Risiken für den Motor in Form von Beschädigung oder Unfall abzuwenden, die beim Fahren eines Fahrzeugs eine konkrete Gefahr hervorrufen (vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 80; EuGH, Urt. v. 14.07.2022, C-134/20, Rn. 81). Mit der alternativen Technik einhergehende Mehrkosten für den Hersteller fallen dabei nicht ins Gewicht (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, C-145/20, Rn. 77, 78; Urt. v. 14.07.2022, C-128/20, Rn. 66, 67). Um notwendig im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a VO (EG) Nr. 715/2007 zu sein, darf es sich zudem nicht so verhalten, dass die Abschaltvorrichtung unter normalen Betriebsbedingungen den überwiegenden Teil des Jahres funktionieren müsste, damit der Motor vor Beschädigung oder Unfall geschützt und der sichere Betrieb des Fahrzeugs gewährleistet wäre (vgl. EuGH, Urt. v. 21.03.2023, C-100/21, Rn. 65 f.). (bbb) Dem Vortrag der Beklagten lassen sich diese Anforderungen nicht entnehmen.

Die Beklagte hat zur behaupteten Zulässigkeit des Thermofensters vorgetragen, die außen-temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung vermindere das Risiko eines plötzlichen Ausfalls des Motors und des Eintritts von sicherheitskritischen Situationen. Im Falle einer Abgasrückführung bei zu niedrigen Temperaturen komme es zur Kondensation von Abgasbestandteilen. Dies wiederum führe zu verschiedenen unerwünschten Ablagerungen in den Bauteilen und berge ein Verlackungs-, Versottungs- und Vereisungsrisiko. Ein wiederholter Betrieb des Motors in diesem Zustand könne zu einer dauerhaften Schädigung des Motors oder einem plötzlichen Ausfall führen, der im Straßenverkehr zu einer konkreten Gefahr führen könne, weshalb es zum Schutz des Motors erforderlich sein könne, die Abgasrückführung abhängig von der Temperatur zu reduzieren.

Da demnach die behaupteten Ablagerungen wohl im AGR-Kühler bzw. in dessen Teilen/Zuleitungen entstehen und somit in einem Bestandteil, der nach der vorstehend engen Definition des Motors diesem nicht zuzurechnen ist, kann damit der Ausnahmetatbestand nicht bejaht werden. Zudem lässt sich dem Vortrag nicht entnehmen, dass es sich bei den befürchteten Ablagerungen nicht lediglich um bloße Verschmutzungen oder einen Verschleiß des Motors handelt, was nicht als „Beschädigung“ oder „Unfall“ im o.g. Sinne angesehen werden kann. Auch hat die Beklagte damit weder aufgezeigt, dass die Belagsbildung überhaupt zu plötzlichen Ereignissen im Sinne der Rechtsprechung des EuGH führen kann, noch dass diese Abschaltvorrichtung dem Zweck der Verhinderung solcher Ereignisse diene. Es fehlt eine Darlegung einer Kausalkette für hieraus entstehende unmittelbare Risiken für den Motor, die beim Fahren eine konkrete Gefahr

hervorrufen, und dass zum Zeitpunkt der Erteilung der EG-Typgenehmigung keine andere technische Lösung zur Verfügung gestanden hatte, um diese zu verhindern. Ohnehin geht es nach dem Vortrag der Beklagten bei dieser Abschalteneinrichtung nicht darum, Risiken zu vermeiden, die unmittelbar durch die Fehlfunktion eines Bauteils des AGR-Systems entstehen, sondern es geht darum, bereits eine Fehlfunktion eines solchen Bauteils zu verhindern. Dies entspricht jedoch nicht der vorgenannten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs.

Dies gilt gleichsam für das angeführte Risiko der Ölverdünnung. Die Beklagte hat hierzu insbesondere ausgeführt, die Abgasreinigung könne auch bei hohen Temperaturen zu einer Schädigung und einem unerwarteten Ausfall des Motors führen, der die Verkehrssicherheit gefährden könne. Höhere AGR-Raten führten zu erhöhten Rußemissionen. Dadurch werde der Dieselpartikelfilter verstärkt belastet und müsse häufiger regeneriert werden. Hierfür werde zusätzlicher Kraftstoff eingespritzt, der zum Teil in den Ölraum abtropfe. Die Folge davon sei, dass mehr Kraftstoff ins Schmieröl gelange, was dessen Eigenschaften negativ beeinflusse. Dies wiederum könne zu erhöhtem Verschleiß und auf Dauer zu Schäden des Motors führen (Steuerung, Kettenbetrieb, Lager).

Auch hierbei handelt es sich nach dem Vorbringen der Beklagten mit dem Dieselpartikelfilter um einen Bestandteil, der nicht dem Motor zuzurechnen ist, sowie - was den Vortrag zur Ölverdünnung insgesamt betrifft - allenfalls um einen schleichenden Prozess, der zu erhöhten Verschleißerscheinungen führen kann.

Letzteres gilt gleichsam für das angeführte Risiko eines Rußeintrags in das Motoröl.

Der gesamte Vortrag der Beklagten enthält keine greifbaren Tatsachen dafür, dass gerade die konkret gewählte temperaturabhängige AGR-Steuerung im hier gegenständlichen Fahrzeug objektiv notwendig zur Vermeidung der aufgeführten Risiken war. Zudem hat die Beklagte nicht dargelegt, ob die genannten Risiken durch andere Faktoren als die im hier gegenständlichen Fahrzeug konkret gewählte temperaturabhängige Reduktion der AGR-Rate zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Fahrzeugs ohnehin vermieden worden sind bzw. hätten vermieden werden können.

Insgesamt ist nach dem Beklagtenvortrag darüber hinaus nicht zu erkennen, dass gerade die gewählte temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung mit den nachteiligen Auswirkungen

auf die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems in seiner Gesamtheit notwendig war; insbesondere ist nicht hinreichend dargelegt, dass zum Zeitpunkt der EG-Typgenehmigung keine andere-

re technische Lösung unmittelbare Risiken für den Motor in Form von Beschädigung oder Unfall, die beim Fahren eines Fahrzeugs eine konkrete Gefahr hervorrufen, abwenden konnte. Insbesondere legt sie nicht dar, warum der nach ihrem jüngsten Vorbringen mit dem Software-Update implementierte „Bereich“ nicht auch bereits zum Erwerbszeitpunkt hätte eingerichtet werden können, ohne dass es in diesem Zusammenhang darauf ankäme, ob bei einer solchen Ausgestaltung und Offenlegung des AGR-Systems eine EG-Typengenehmigung hätte erteilt werden können.

(dd) Die Beklagte kann auch nicht damit gehört werden, dass der Einsatz von Thermofenster nach der im Zeitpunkt der Erteilung der Typengenehmigung geltenden Rechtslage rechtlich zulässig gewesen sei und dies erst durch die Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 14.07.2022 (vgl. EuGH, Urt. v. 14.07.2022, a.a.O., juris) eine Änderung erfahren habe. Eine Ände-

rung der Rechtslage liegt natürlich nicht vor. Der Europäische Gerichtshof hat die Rechtslage nicht geändert und insbesondere keine ungeschriebene Zulässigkeitsvoraussetzung geschaffen, sondern lediglich eine am Zweck der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 orientierte Auslegung des Wortlauts von Art. 5 Abs. 2 dieser Verordnung vorgenommen. Die Rechtslage war schon vorher nicht anders (vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 22.08.2023, 8 U 86/21, juris Rn. 132 - 138).

(c) Auch die Kühlmittelsolltemperaturregelung (■■■■) stellt eine Abschalteneinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 dar, die auch unzulässig ist.

(aa) Die ■■■■ ist eine Abschalteneinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007.

Der Hersteller hat nach Art. 4 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 sicherzustellen, dass die ergriffenen technischen Maßnahmen die Emissionen während der gesamten Lebensdauer des Fahrzeugs und bei normalen Nutzungsbedingungen, also auch bei betriebswarmem Motor, wirksam begrenzen. Hierzu hat er das Fahrzeug nach Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 entsprechend auszurüsten (vgl. VG Schleswig, a.a.O., juris Rn. 232).

Diesen Anforderungen genügt die ■■■■ aufgrund ihres begrenzten Wirkbereichs nicht.

Nach der zugrunde gelegten Darstellung der Parteien verzögert die ■■■■ innerhalb der Bedingungen des NEFZ die Erwärmung des Kühlmittels und nimmt dadurch auch Einfluss auf die AGR-Rate. Danach wird bei der ■■■■ die Solltemperatur für das Kühlmittelthermostat unter bestimmten Betriebsumständen während des Warmlaufs des Motors von ca. 100 °C auf 70° C abgesenkt, wodurch eine frühere Zuschaltung des großen Kühlkreislafs bewirkt wird, welche zu ei-

ner langsameren Erwärmung des Motors führt und aufgrund der so länger vorherrschenden kühleren Motortemperaturen höhere AGR-Raten und damit eine stärkere Reduktion von Emissionen in der Kaltstartphase ermöglicht. Da dieses durch die ■■■ optimierte Emissionsverhalten nur während der Warmlaufphase des Motors aufrechterhalten werden kann und die Wirkungen der ■■■ bei warmem Motor eingeschränkt sind, aber auch Fahrten jenseits der Warmlaufphase - Fahrten mit betriebswarmem Motor - zu den Bedingungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 gehören, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, handelt es sich bereits aus diesem Grund um ein nicht zulässiges Emissionskontrollsystem (vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 22.02.2024, a.a.O., juris Rn. 87; Urt. v. 19.10.2023, 24 U 103/22, juris Rn. 44; vgl. auch OLG Schleswig, Urt. v. 10.10.2023, 7 U 100/22, juris Rn. 72 ff., juris; OLG Hamm, Urt. v. 01.09.2023, 30 U 78/21, juris Rn. 88). Anhaltspunkte dafür, dass das durch die ■■■ optimierte Emissionsverhalten jenseits der Warmlaufphase, also bei betriebswarmen Motor, durch andere Einrichtungen aufrechterhalten wird, sind weder ersichtlich noch vorgetragen (vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 30.11.2023, 24 U 153/21, juris Rn. 94).

(bb) Zulässigkeitsgründe im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 715/2007 sind nicht ersichtlich (dazu ausführlich OLG Rostock, Urteil vom 31.05.2024 – 8 U 27/22, beck-online, Rn. 108 f.). Soweit die Beklagte auch betreffend der ■■■ Risiken aus Ölverdünnung, reduzierter Schmierfähigkeit infolge geringerer Ölqualität sowie Ablagerungsrisiken geltend macht, können diese aus genannten Gründen die Verwendung der Abschaltseinrichtung zum Motorschutz nicht rechtfertigen. Mit alledem sind keine über etwaigen Verschleiß hinaus drohenden Nachteile für den Motor durch Beschädigung oder Unfall im Sinne der vorgenannten Vorschrift aufgezeigt. Dem steht auch entgegen, dass die Beklagte nach ihrem eigenen jüngsten Vortrag mit dem Update auf die Absenkung der Kühlmittel-Solltemperatur gerade generell verzichtet.

(d) Für darüber hinausgehende weitere Abschaltseinrichtungen sind tatsächliche Anhaltspunkte nicht ersichtlich. Insbesondere hat der Kläger in der Berufungsbegründung selbst klargestellt, dass er das On-Board-Diagnosesystem (OBD) für keine eigene Abschaltseinrichtung als solche halte, sondern die Beklagte sich des OBD zur Täuschung bedient habe.

(3) Da das Fahrzeug bei Vertragsschluss mit unzulässigen Abschaltseinrichtungen i.S.d. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1, 2 VO (EG) 715/2007 versehen war, hat die Beklagte eine unzutreffende Übereinstimmungsbescheinigung für das streitgegenständliche Fahrzeug erteilt und dadurch gegen §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV verstoßen.

Unzutreffend ist eine Übereinstimmungsbescheinigung, wenn das betreffende Kraftfahrzeug mit

einer gemäß Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgerüstet ist, weil die Bescheinigung dann eine tatsächlich nicht gegebene Übereinstimmung des konkreten Kraftfahrzeugs mit Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 ausweist. Auf den Inhalt der zugrundeliegenden EG-Typgenehmigung kommt es dabei nicht an (vgl. OLG Rostock, Urteil vom 31.05.2024 - 8 U 27/22, beck-online, Rn. 118).

(4) Der Verstoß war für den Erwerb des Fahrzeugs auch kausal.

Zur Erwerbskausalität kann sich der Kläger bei der Inanspruchnahme der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV auf den Erfahrungssatz stützen, dass er den Kaufvertrag über das streitbefangene Fahrzeug zu diesem Kaufpreis nicht geschlossen hätte. Für die Anwendung des Erfahrungssatzes ist nicht von Bedeutung, ob dem Käufer beim Erwerb des Kraftfahrzeugs die vom Fahrzeughersteller ausgegebene unzutreffende Übereinstimmungsbescheinigung vorgelegen und ob er von deren Inhalt Kenntnis genommen hat. Denn erwirbt ein Käufer ein zugelassenes oder vermeintlich zulassungsfähiges Fahrzeug auch zur Nutzung im Straßenverkehr, wird er regelmäßig darauf vertrauen, dass die Zulassungsvoraussetzungen, zu denen nach § 6 Abs. 3 Satz 1 FZV die Übereinstimmungsbescheinigung gehört, vorliegen und dass außerdem keine ihn einschränkenden Maßnahmen nach § 5 Abs. 1 FZV mit Rücksicht auf unzulässige Abschaltvorrichtungen erfolgen können. Auch ohne Kenntnisnahme der vom Fahrzeughersteller ausgegebenen Übereinstimmungsbescheinigung geht der Käufer typischerweise davon aus, dass der Hersteller für das erworbene Fahrzeug eine Übereinstimmungsbescheinigung ausgegeben hat und dass diese die gesetzlich vorgesehene Übereinstimmung mit allen maßgebenden Rechtsakten richtig ausweist (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 55 f.).

Umstände, die diesen Erfahrungssatz widerlegen, sind im Streitfall weder substantiiert dargetan noch sonst ersichtlich. Die Beklagte hat auch nicht dargelegt, dass sie die Ausrüstung des Fahrzeugs mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in einer Art und Weise bekannt gegeben hat, die einem objektiven Dritten die mit dem Kauf des Fahrzeugs verbundenen Risiken verdeutlichen muss (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 32). Die Beklagte hat im Gegenteil stets die Auffassung vertreten und macht noch immer geltend, dass die vorliegend implementierten Einrichtungen keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen (gewesen) seien und eine Stilllegung des Fahrzeugs nicht drohe.

Soweit die Beklagte vorträgt, ein etwaiges Nicht-Wissen um eine unzulässige Abschaltvorrichtung sei für den Erwerb des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu dem vereinbarten Kaufpreis deshalb nicht kausal gewesen, weil dem Kläger zum Zeitpunkt des Erwerbs die mit dem Kauf verbunde-

nen Risiken hätten bewusst gewesen sein müssen, und zum Beleg hierfür auf die Ad-hoc-Mitteilung von Volkswagen am 22.09.2015 und die daran angeschlossene breite Diskussion über Emissionen von Dieselfahrzeugen im Allgemeinen verweist, verhilft auch dies nicht zum Erfolg. Allein daraus konnte der Kläger im Erwerbsjahr 2016 noch nicht auf das Vorhandensein von – anderen – unzulässigen Abschalteinrichtungen auch in Fahrzeugen der Beklagten schließen. Umstände, die diesen Erfahrungssatz widerlegen, sind im Streitfall weder substantiiert dargetan noch sonst ersichtlich. Dass der Geschädigte die Nutzung des Fahrzeugs über das Bekanntwerden des sog. Abgasskandals hinaus fortgesetzt und mit einer Forderung nach Rückabwicklung und auch jeder sonstigen Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen gezögert haben mag, stellt die Erwerbskausalität zumindest nach den vorliegenden Umständen nicht in Frage (vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 26.06.2024, 6 U 158/21, juris Rn. 167, und 6 U 48/21, juris Rn. 114, und 6 U 215/21, juris Rn. 124).

(5) Die Beklagte hat auch schuldhaft gehandelt und damit die Pflichtverletzung zu vertreten.

Ein Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB setzt ein Verschulden des Schädigers voraus. Für die Haftung nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV genügt ein fahrlässiger Verstoß (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 37). Zwar trifft hinsichtlich des Verschuldens als anspruchsbegründender Voraussetzung gemäß § 823 Abs. 2 BGB gewöhnlich den Anspruchsteller die Darlegungs- und Beweislast. Jedoch muss derjenige, der objektiv ein Schutzgesetz verletzt hat, Umstände darlegen und erforderlichenfalls beweisen, die geeignet sind, die daraus folgende Annahme seines Verschuldens in Form einer Fahrlässigkeit auszuräumen. Insofern besteht eine von der objektiven Schutzgesetzverletzung (Inverkehrbringen einer unrichtigen Übereinstimmungsbescheinigung) ausgehende Verschuldensvermutung zu Lasten des Fahrzeugherstellers (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 37 f., 59). Hierbei ist nach dem an der Systematik des Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 orientierten Normverständnis, wonach Abschalteinrichtungen nur ausnahmsweise und unter engen Voraussetzungen zulässig sein können, davon auszugehen, dass das mit §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV verbundene und letztlich auf Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) 715/2007 beruhende Verbot hinreichend konkret ist.

(a) Der Hersteller kann sich insofern aber entlasten, wenn er konkret darlegt und im Bestreitensfall nachweist, dass er sich hinsichtlich der Zulässigkeit der eingesetzten Abschalteinrichtung in einem Verbotsirrtum als solchem befand und dieser Irrtum bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt unvermeidbar war (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 63). Dabei

(b) setzt die Annahme eines Verbotsirrtums beim Schädiger voraus, dass sich sämtliche seiner verfassungsmäßig berufenen Vertreter im Sinne des § 31 BGB über die Rechtmäßigkeit der vom Käufer dargelegten und erforderlichenfalls nachgewiesenen Abschaltanlage mit allen für die Prüfung nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 bedeutsamen Einzelheiten im maßgeblichen Zeitpunkt im Irrtum befanden oder im Falle einer Ressortaufteilung den damit verbundenen Pflichten genügten (vgl. BGH, Urt. v. 25.09.2023, VIa ZR 1/23, juris Rn. 14 f.).

Entgegen der Auffassung der Beklagten bedarf es auch in den für die Frage der Unvermeidbarkeit

relevanten Fallgruppen der tatsächlichen oder hypothetischen Genehmigung einer Funktion durch das KBA zunächst der Darlegung einer konkreten Fehlvorstellung und damit eines Verbotsirrtums an sich (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 63 f.). Wenn die Beklagte geltend macht, dass es zur Darlegung eines unvermeidbaren Verbotsirrtums auf ihr Vorstellungsbild von der Zulässigkeit von Abschaltanlagen, deren Vorliegen sie weiterhin bestreitet, nicht ankommen könne, wenn das KBA eine tatsächliche Genehmigung erteilt habe oder von einer hypothetischen Genehmigung auszugehen sei, geht dies fehl. Die Beklagte verkennet, dass die Erteilung einer solchen Genehmigung zwar die Unvermeidbarkeit eines Verbotsirrtums belegen kann (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023,

a.a.O., juris Rn. 64 ff.), dass die Überprüfung der Vermeidbarkeit dieses Irrtums aber denknotwendig sein Vorliegen voraussetzt. Auch der BGH geht insoweit ersichtlich von einer zweistufigen Prüfung aus (BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 63, und v. 16.05.201, VI ZR 266/16, juris Rn.18; ebenso OLG Karlsruhe, Urt. v. 22.08.2023, 8 U 86/21, juris Rn.141, 144 ff.).

Ein entlastend wirkender Verbotsirrtum kann vorliegen, wenn der Schädiger die Rechtslage unter Einbeziehung der höchstrichterlichen Rechtsprechung sorgfältig geprüft hat und er bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt mit einer anderen Beurteilung durch die Gerichte nicht

zu rechnen brauchte (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O.).

Die Beklagte beruft sich sowohl hinsichtlich des Einsatzes der temperaturgesteuerten AGR als auch hinsichtlich der ■■■■ und des SCR-Systems auf einen solchen unvermeidbaren Verbotsirrtum. Von dessen Voraussetzungen (siehe hierzu ausführlich OLG Rostock, Urteil vom 31.05.2024 - 8 U 27/22, beck-online, Rn. 128 ff.) kann sich der Senat vorliegend jedoch weder hinsichtlich des Einsatzes des Thermofensters noch in Bezug auf den Einsatz der ■■■■ im Sinne von § 286 ZPO - d.h. mit einem Maß an Gewissheit, das vernünftigen Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie gänzlich auszuschließen - überzeugen.

■■■■ auch das gesetzliche Schuldverhältnis gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs.

1 EG-FGV erst mit dem Abschluss des Kaufvertrags (hier: 17.11.2016) über das mit einer unzu-

lässigen Abschaltseinrichtung versehene Fahrzeug entsteht, muss der Vorwurf einer zumindest fahrlässigen Inverkehrgabe einer unzutreffenden Übereinstimmungsbescheinigung für diesen Zeitpunkt widerlegt werden.

Da sich die Beklagte nach §§ 30, 31 BGB grundsätzlich nur das Handeln, Dulden oder Unterlassen ihrer Repräsentanten und Organwalter zurechnen lassen muss, bedarf die Darlegung des Verbotsirrtums der nachvollziehbaren Behauptung einer Fehlvorstellung bei einer solchen Person. Es kommt nicht darauf an, ob ein mit der Entwicklung der Technik befasster Ingenieur bei der Beklagten oder irgendein Mitarbeiter der Rechtsabteilung sich Gedanken gemacht hat.

(c) Hinsichtlich des Einsatzes des Thermofensters ist - unabhängig von der Frage der Unvermeidbarkeit (in Form einer tatsächlichen oder hypothetischen Genehmigung) – nach Maßgabe des Vortrags der Beklagten schon nicht davon auszugehen, dass die Beklagte überhaupt einem Verbotsirrtum unterlag.

(aa) Die Beklagte hat vorgetragen, nach ihrer Betriebsorganisation habe die Ausstellung der Über-

einstimmungsbescheinigung im relevanten Zeitpunkt den Abteilungen „Vertriebsplanung PKW“ und „Fahrzeugdokumentation“ oblegen. Übereinstimmungsbescheinigungen seien typischerweise von den Leitern dieser Abteilungen („Ausstellende“) unterzeichnet worden. Die Ausstellenden hätten sich über die Richtigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung für das streitgegenständliche Fahrzeug geirrt. Sie seien der Auffassung gewesen, eine zutreffende Übereinstimmungsbescheinigung in den Verkehr zu geben. Das Fahrzeug habe mit dem genehmigten Typ übereingestimmt. Dass neben der EG-Typgenehmigung auch die Übereinstimmungsbescheinigung eine eigenständige Aussage über die materielle Übereinstimmung „mit allen Rechtsakten“ enthalten solle, sei für die Ausstellenden nicht ersichtlich gewesen. Insbesondere hätten sich die Ausstellenden nicht zu einer Überprüfung der Konformität des Fahrzeugs auf Bauteil- oder gar Funktionsebene bzw. auf das Vorhandensein unzulässiger Abschaltseinrichtungen veranlasst gesehen. Eine solche Überprüfung nach Erteilung der Typgenehmigung habe dem Verständnis der Ausstellenden vom Zusammenspiel zwischen baureihenbezogener Typgenehmigung und fahrzeugspezifischer Übereinstimmungsbescheinigung widersprochen und sei im Übrigen auch gesetzlich nicht als Schritt für die Erteilung der Übereinstimmungsbescheinigung vorgesehen.

Dieser Vortrag reicht zur Darlegung eines Verbotsirrtums nicht aus.

Soweit die Beklagte nach ihrem Vortrag davon ausgeht, dass es für das Vorliegen eines Verbotsirrtums entscheidend nur auf das Vorstellungsbild des Ausstellers der Übereinstimmungsbescheinigung als „maßgeblich Handelndem“ ankomme, geht dies fehl. Als Fahrzeugherstellerin traf

die Beklagte die deliktsrechtlich geschützte Pflicht, keine unzutreffenden Übereinstimmungsbescheinigungen in den Verkehr zu bringen (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 61; Urt. v.

10.07.2023, VIa ZR 1119/22, juris Rn. 20 ff.; Urt. v. 20.07.2023, III ZR 267/20, juris Rn. 22). Um dieser Verpflichtung zu genügen, musste die Beklagte ihre innerbetrieblichen Abläufe etwa durch interne Weisungen, Meldekettens und Überwachungs- sowie Kontrollmechanismen so organisieren, dass bei regelgerechtem Ablauf nur zutreffende Übereinstimmungsbescheinigungen in Verkehr gelangen konnten. Dies erforderte insbesondere eine Weisungslage, nach welcher technisch kritische Punkte von den für die technische Entwicklung verantwortlichen Personen an die Rechtsabteilung zur Überprüfung weiterzuleiten waren und die Weiterentwicklung und der spätere Einsatz der Technik erst nach positiver rechtlicher Bewertung und Freigabe durch hierfür qualifizierte Personen erfolgen durfte. Zudem war 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. Danach musste die Beklagte sicherstellen, dass die erforderlichen Informationen auch bis zum Aussteller der Übereinstimmungsbescheinigung weitergeleitet würden. Allein der Umstand, dass dieser keine Kenntnis von möglichen Bedenken bezüglich der Unzulässigkeit von Abschaltvorrichtungen hatte, genügt daher nicht, um einen Rechtsirrtum darzulegen (vgl. OLG Stuttgart, a.a.O., juris Rn. 54).

Überdies ist nicht nachvollziehbar dargelegt, wie die zeichnungsberechtigten Abteilungsleiter der Beklagten zu der Auffassung gelangt sind, dass sich die Übereinstimmungsbescheinigung nur darauf beschränke, dass das Fahrzeug mit dem genehmigten Typ übereinstimme. § 6 Abs. 1 EG-FGV bildet den nationalen Rechtsakt zur Umsetzung der in Art. 18 Abs. 1 der Richtlinie 2007/46/EG vorgesehenen Verpflichtung zur Ausstellung einer Übereinstimmungsbescheinigung. Der Begriff der „Übereinstimmungsbescheinigung“ ist in Art. 3 Nr. 36 der Richtlinie 2007/46/EG legal definiert. Danach handelt es sich um das in Anhang IX wiedergegebene, vom Hersteller ausgestellte Dokument, mit dem bescheinigt wird, dass ein Fahrzeug aus der Baureihe eines nach dieser Richtlinie genehmigten Typs zum Zeitpunkt seiner Herstellung allen Rechtsakten entspricht. Mithin ist offenkundig, dass damit auch die Konformität des Fahrzeugs mit den Vorgaben der VO (EG) 715/2007 bescheinigt wird, da es sich dabei um einen Rechtsakt i.S.d. Richtlinie 2007/46/EG handelt.

Schließlich ergibt sich aus dem vorstehenden Vortrag der Beklagten gerade nicht, dass der Ausstellende der Übereinstimmungsbescheinigung (und schon gar nicht einer ihrer Repräsentanten oder Organwalter, s.o.) überhaupt - und wenn ja welche - Überlegungen zur Zulässigkeit des

Thermofensters im Zusammenhang mit der Erteilung der Übereinstimmungsbescheinigung an- gestellt hat.

(bb) Soweit die Beklagte (sinngemäß) vorgebracht hat, das KBA habe das Thermofenster, wel- ches im Typgenehmigungsverfahren dem Grunde nach offengelegt worden und im Grundsatz bis ins Jahr 2022 unbeanstandet gebliebenen sei, nicht in Frage gestellt und dabei ebenfalls ein inge- nieurtechnisches Verständnis der Motorschutz- und Betriebssicherheitsgründe zugrunde gelegt, das auch Risiken durch allmähliche Verschlechterungen (z.B. Verschleiß) des Motors und ange- schlossener Bauteile umfasst habe; eine etwaige Unzulässigkeit des Thermofensters sei daher für die Beklagte schon objektiv nicht erkennbar gewesen, genügt auch dies nicht, um einen rele- vanten Verbotsirrtum darzulegen (vgl. OLG Rostock, Urt. vom 31.05.2024 – 8 U 27/22, beck-on- line, Rn. 140 ff.).

Es verbleibt danach die Möglichkeit, dass die Beklagte bzw. die bei ihr verantwortlich handelnden Personen zumindest Zweifel an der Rechtmäßigkeit ihrer technischen Umsetzung hegten, diesen aber nicht nachgingen. Wer jedoch Zweifel an der Rechtmäßigkeit hat und nicht konkret darlegt, in den Grenzen seiner intellektuellen Möglichkeiten diesen nachgegangen und zu dem Ergebnis gelangt zu sein, kein Unrecht zu verwirklichen, nimmt den Rechtsverstoß zumindest billigend in Kauf. Das Verbleiben dieser Möglichkeit geht zu Lasten der Beklagten.

(d) Auch hinsichtlich des Einsatzes der ■■■ im streitgegenständlichen Fahrzeug und der hieraus folgenden Unrichtigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung ist der Senat nicht von einem Ver- botsirrtum der Beklagten überzeugt.

Die Beklagte hat insoweit lediglich angeführt, auf der Grundlage der für das Thermofenster darge- stellten Grundsätze scheide auch mit Blick auf die ■■■ ein Verschulden aus.

Dem Vortrag der Beklagten ist damit - wie schon betreffend das Thermofenster - nicht zu entneh- men, dass und welcher konkreten (Fehl-) Vorstellung hinsichtlich der Zulässigkeit der ■■■ diejenige(n) Person(en) in ihrem Unternehmen, die für die Entscheidung über die in Rede stehen- de Gestaltung des Emissionskontrollsystems oder die Hinausgabe der Übereinstimmungsbe- scheinigung verantwortlich war, überhaupt unterlegen sein sollte. Die Beklagte führt in keiner Weise aus, welche Erwägungen hinsichtlich der ■■■ überhaupt angestellt worden sind.

(b) Durch den schuldhaften Verstoß der Beklagten gegen §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV hat der Kläger im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses einen im Ausgangspunkt ersatzfähigen Diffe- renzschaden in Höhe von 1.961,96 € erlitten.

(a) Der Schaden ist nach Maßgabe der Differenzhypothese zu ermitteln, also nach Maßgabe eines Vergleichs der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne jenes Ereignis eingetreten wäre. Ein Vermögensschaden des Käufers im Sinne der Differenzhypothese liegt vor, wenn 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 Geschädigte wird durch Gewährung des Differenzschadens wegen der Enttäuschung des Käufervertrauens so behandelt, als wäre es ihm in Kenntnis der wahren Sachlage und der damit verbundenen Risiken gelungen, den Vertrag zu einem niedrigeren Preis abzuschließen. Sein Schaden besteht in der enttäuschten, aber berechtigten Erwartung, ein Fahrzeug zu erwerben, das dem Gebrauch als Fortbewegungsmittel im Straßenverkehr dient, dessen Nutzbarkeit jedoch - weil es infolge der unzulässigen Abschalteinrichtungen von Maßnahmen bis hin zu einer Betriebsbeschränkung oder -untersagung durch die Zulassungsbehörde gemäß § 5 Abs. 1 FZV bedroht war/ist - in Frage steht, so dass der Kläger das Fahrzeug mit Rücksicht auf diese mit der unzulässigen Abschalteinrichtung verbundenen Risiken letztlich zu teuer erworben hat. Die zeitlich nicht absehbare Unsicherheit, das erworbene Kraftfahrzeug jederzeit seinem Zweck entsprechend nutzen zu dürfen, setzt den objektiven Wert des Kaufgegenstands im maßgeblichen Zeitpunkt der Vertrauensinvestition des Klägers bei Abschluss des Kaufvertrags herab, weil schon in der Gebrauchsmöglichkeit als solcher ein geldwerter Vorteil liegt (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O., juris Rn. 40 f.).

Das Risiko einer Betriebsbeschränkung des streitbefangenen Fahrzeugs stellt entgegen der Ansicht der Beklagten nicht lediglich eine abstrakte und deshalb außer Betracht zu lassende Gefahrenlage dar. Insbesondere kann der Schadenseintritt nicht deshalb geleugnet werden, weil es bisher noch nicht zu tatsächlichen Einschränkungen der Nutzbarkeit des Fahrzeugs gekommen ist. Denn mit Rücksicht auf den geldwerten Vorteil der jederzeitigen Verfügbarkeit eines Kraftfahrzeugs genügt für das Vorliegen eines Vermögensnachteils schon die rechtliche Möglichkeit einer Nutzungsbeschränkung, die mit der Verwendung einer unzulässigen Abschalteinrichtung gegeben ist. Für die Schadensentstehung ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses maßgebend, so dass späteren Maßnahmen des KBA schon deshalb keine Bedeutung mehr zukommen kann (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 42).

(b) Der Höhe nach ist der Differenzschaden aus Gründen unionsrechtlicher Effektivität einerseits und Gründen der Verhältnismäßigkeit andererseits mit einem Betrag zwischen 5 % und 15 % des gezahlten Kaufpreises zu bemessen. Die konkrete Höhe des Schadens innerhalb dieses Rah-

(c) mens ist vom Gericht gemäß § 287 Abs. 1 S. 1 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier

Überzeugung zu schätzen. Bei dieser Schätzung sind für die Bestimmung des objektiven Werts des Fahrzeugs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses die mit der Verwendung einer unzulässigen Abschalteinrichtung verbundenen Nachteile, insbesondere das Risiko behördlicher Anordnungen, zu berücksichtigen. Weiter ist der Umfang in Betracht kommender Betriebsbeschränkungen und die Eintrittswahrscheinlichkeit solcher Beschränkungen mit Rücksicht auf die Einzelfallumstände in den Blick zu nehmen. Maßgebend ist dabei eine auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses bezogene Betrachtung. Über diese originär schadensrechtlichen Gesichtspunkte hinaus sind das Gewicht des der Haftung zugrundeliegenden konkreten Rechtsverstoßes für das unionsrechtliche Ziel der Einhaltung gewisser Emissionsgrenzwerte sowie der Grad des Verschuldens nach Maßgabe der Umstände des zu beurteilenden Einzelfalls zu bewerten, um so dem Gebot einer verhältnismäßigen Sanktionierung auch bezogen auf den zu würdigenden Einzelfall Rechnung zu tragen (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 72 - 77).

(d) Vorliegend schätzt der Senat die Höhe des dem Kläger entstandenen Vermögensschadens gemäß § 287 ZPO unter Berücksichtigung und Gesamtabwägung aller Umstände des Einzelfalls innerhalb der zuvor beschriebenen unionsrechtlich vorgegebenen Bandbreite mit 10 % des gezahlten Kaufpreises von 39.239,20 € (netto). Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2024 vorgetragen, er habe das Fahrzeug für seinen Gewerbebetrieb gekauft, weshalb nur der Netto-Kaufpreis zugrunde zu legen ist. Der Senat geht davon aus, dass der objektive Wert des Fahrzeugs durch das mit dem Thermofenster und der ■■■ verbundene Risiko der Betriebsstilllegung in diesem Umfang gemindert ist bzw. bis zum Weiterverkauf des Fahrzeugs war. Der Differenzschaden beläuft sich damit grundsätzlich auf 3.923,92 €.

Unter Berücksichtigung der o.g. Umstände handelt es sich vorliegend in jeder Hinsicht, sowohl was die Art als auch was die möglichen Folgen des Verstoßes angeht, um einen mittelschweren Fall, der die Anwendung des mittleren Prozentsatzes von 10 % rechtfertigt. Dabei hat das Gericht in seine Bewertung einbezogen, dass die mit der Verwendung der unzulässigen Abschalteinrichtungen prinzipiell schon im Zeitpunkt des Vertragsschlusses verbundenen Nachteile/Risiken, nämlich eine mögliche Betriebsuntersagung/-beschränkung/ oder Stilllegungsanordnung, für sich gesehen zwar durchaus erheblich sind, jedoch das Risiko behördlicher Anordnungen und die Eintrittswahrscheinlichkeit etwaiger Beschränkungen bezogen auf den maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsschlusses (hier November 2016, also noch vor Einsetzen eines gesteigerten Problembewusstseins der für eine Betriebsuntersagung/-beschränkung/ oder Stilllegungsanordnung zuständigen Behörden für die hier maßgeblichen Abschalteinrichtungen) äußerst gering war. Ferner

wurde berücksichtigt, dass das Gewicht des Rechtsverstoßes für das unionsrechtliche Ziel der Einhaltung der Emissionsgrenzwerte (Umwelt- und Gesundheitsschutz) zwar durchaus erheblich ist, zumal gleich mehrere unzulässige Abschaltvorrichtungen vorliegen, die dazu geführt haben und führen, dass die Abgasreinigung zu einem großen Teil der Nutzung des Fahrzeugs in erheblichem Ausmaß nur unzureichend funktioniert (hat), demgegenüber der Grad des Verschuldens der Beklagten sich aber auf bloße Fahrlässigkeit beschränkt und sich eher im Bereich mittlerer Fahrlässigkeit bewegt: Zum einen war sich die Beklagte über die konkrete Ausgestaltung ihrer Mo-

torsteuerung im Klaren und kannte alle objektiven Umstände, die den Schluss auf die Unzulässigkeit der Abschaltvorrichtungen und der Fehlerhaftigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung begründen; zum anderen ist die Beklagte zum maßgeblichen Zeitpunkt des Vertragsschlusses offensichtlich - bezüglich des Thermofensters orientiert an jahrelanger Behördenpraxis und einem allgemein akzeptierten Industriestandard - von der Zulässigkeit der Einrichtungen aus Motorschutzgründen ausgegangen.

Sonstige besondere Umstände, die diesen Fall in die eine oder andere Richtung gegenüber anderen

Fällen hervorheben würden, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

(e) Auf den Schaden muss sich der Geschädigte im Wege des Vorteilsausgleichs diejenigen Vorteile anrechnen lassen, die ihm in adäquatem Zusammenhang mit dem Schadensereignis zugeflossen sind. Dass für die Schätzung des Differenzschadens auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen ist, schließt eine schadensmindernde Berücksichtigung später eintretender Umstände im Wege der Vorteilsausgleichung, deren Voraussetzungen der Fahrzeughersteller darzulegen und zu beweisen hat, nicht aus.

(aa) Dabei darf der Geschädigte einerseits im Hinblick auf das schadensersatzrechtliche Bereicherungsverbot nicht bessergestellt werden, als er ohne das schädigende Ereignis stünde; andererseits sind nur diejenigen durch das Schadensereignis bedingten Vorteile auf den Schadensersatzanspruch anzurechnen, deren Anrechnung mit dem jeweiligen Zweck des Ersatzanspruchs übereinstimmt, also dem Geschädigten zumutbar ist und den Schädiger nicht unangemessen entlastet (st. Rspr; vgl. etwa BGH, Urt. v. 25.05.2020, VI ZR 252/19, juris Rn. 65; Urt. v. 26.06.2023, a.a.O.).

Beruft sich der Fahrzeughersteller auf die nachträgliche Verbesserung des Fahrzeugs durch ein Software-Update, kann damit eine Schadensminderung nur verbunden sein, wenn und soweit das Software-Update die Gefahr von Betriebsbeschränkungen ausräumt oder signifikant reduziert. Das wiederum kann nur dann der Fall sein, wenn es nicht seinerseits eine unzulässige Ab-

schalteinrichtung beinhaltet (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O.).

(bb) Nicht feststellbar ist zunächst, dass durch das dem Kläger angebotene Update das Thermofenster beseitigt worden wäre bzw. zumindest das Temperaturfenster, innerhalb dessen die AGR voll wirksam ist, ganz den Bereich der normalen Betriebsbedingungen, die zwischen -15 °C und +40 °C liegen (s.o.), erreicht worden wäre. Die Beklagte hat insoweit lediglich vorgetragen, es sei ihr aufgrund fortgeschrittener Erkenntnisse aus Forschung und dem Feldbetrieb der Motoren möglich gewesen, den Umfang des AGR-Betriebs stark auszuweiten. Soweit überhaupt noch vorhanden, sei die außentemperaturabhängige AGR-Steuerung im Rahmen der Software-Updates dem KBA gegenüber offengelegt und beschrieben und von diesem akzeptiert worden. Hingegen fehlt die Darstellung der Parameter, ab der die AGR reduziert wird. Dass das KBA das Update freigegeben hat, kann insoweit nicht entscheidend sein, da nicht durch das KBA abschließend zu beurteilen ist, ob dieses weiterhin eine unzulässige Abschalteinrichtung enthält, sondern durch die Gerichte. Eine etwaige Aussage des KBA, es sei nach dem Update keine unzulässige Abschalteinrichtung in Form eines Thermofensters mehr vorhanden, hätte schon aus diesem Grund insoweit keine Relevanz.

(cc) Demgegenüber mindert das am 26.07.2019 durchgeführte Software-Update im Hinblick auf die ■■■ maßgeblich den Schaden, weil die Gefahr einer Betriebsuntersagung insoweit jedenfalls signifikant reduziert wurde. Dem Vortrag der Beklagten, die ■■■ sei durch das Software-Update entfernt worden, ist der Kläger nicht hinreichend entgegengetreten. Das bloße Aufwerfen von Zweifeln genügt nicht. Da insoweit keine Gefahr der Betriebsuntersagung mehr droht, rechtfertigt dies im Wege der Schätzung (§ 287 ZPO) eine Minderung des Schadens auf 5 %, mithin auf 1.961,96 €.

(dd) Im Streitfall folgt eine (weitere) Reduzierung des Anspruchs nicht aus einer Berücksichtigung des Restwerts bzw. Verkaufserlöses und der vom Kläger gezogenen Nutzungsvorteile.

Hinsichtlich der grundsätzlich anzurechnenden gezogenen Nutzungsvorteile in Form gefahrener Kilometer und der Berücksichtigung des Restwerts des Fahrzeugs gelten die in der höchststrichterlichen Rechtsprechung entwickelten Maßstäbe zum „kleinen“ Schadensersatz nach § 826 BGB sinngemäß. Danach sind Nutzungsvorteile und der Restwert des Fahrzeugs erst dann und nur insoweit schadensmindernd anzurechnen, als sie den tatsächlichen Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen (vgl. BGH, a.a.O., juris Rn. 80).

Die Nutzungsvorteile können im Wege der Schätzung gemäß § 287 ZPO ermittelt werden. Der Senat wendet hierzu hinsichtlich der gefahrenen Kilometer in ständiger Rechtsprechung die höchststrichterlich anerkannte lineare Berechnungsmethode an, die sowohl den gesamten gezahlten Kaufpreis als auch die gesamte Zeit des Fahrzeugbesitzes in die Berechnung einbezieht (vgl. beispielhaft BGH, Urt. v. 25.05.2020, a.a.O., juris Rn. 68 ff.), nämlich

Kaufpreis x gefahrene Strecke (seit Erwerb)

Nutzungsvorteil = -----

erwartete Restlaufzeit im Erwerbszeitpunkt

Für die Berechnung legt der Senat für den hier streitgegenständlichen Fahrzeugtyp Mercedes-Benz A 220 D 4-Matic und vergleichbare Fahrzeugtypen regelmäßig eine Gesamtlauflistung von 300.000 km zugrunde (vgl. dazu OLG Rostock, Urteil vom 31.05.2024 – 8 U 27/22, beck-online, Rn. 163); diese Laufleistung erachtet der Senat auch bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug im Rahmen einer Schätzung nach § 287 ZPO für angemessen. Konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Gesamtlauflistung dieses Fahrzeugtyps regelmäßig erheblich höher oder niedriger anzusetzen wäre, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Der Bemessung des Werts der gezogenen Nutzungen legt der Senat den von der Klagepartei tatsächlichen gezahlten Kaufpreis zugrunde und nicht den um den Differenzschadensersatz reduzierten objektiven Fahrzeugwert. Dies beruht darauf, dass nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zwischen dem gezahlten Kaufpreis einerseits und dem Nutzungswert und tatsächlichen Restwert des Kraftfahrzeugs andererseits eine Rechnungseinheit besteht. Insofern ist zwar bei der Bemessung des objektiven Werts des Fahrzeugs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses insbesondere das Risiko der Betriebsuntersagung oder -beschränkung einzubeziehen. Hat sich dieses wertbestimmende Risiko aber nicht verwirklicht, so muss dieser Umstand im Wege der im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung vorzunehmenden Vorteilsausgleichung Berücksichtigung finden (vgl. BGH, Urt. v. 24.01.2022, VIa ZR 100/21, juris Rn. 20).

Daraus

folgt, dass auch bei einer Bewertung der bislang gezogenen Nutzungen, welche von dem wertbestimmenden Risiko einer Betriebsstilllegung unbeeinflusst geblieben sind, auf den ursprünglichen Kaufpreis abzustellen ist (§ 287 ZPO) (vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 09.11.2023, 24 U 14/21, juris Rn.

131).

Unter Berücksichtigung der unstreitigen Laufleistungen des Fahrzeugs bei Erwerb durch den Kläger (Neuwagen; 0 km) sowie zum Zeitpunkt des Verkaufs (66.119 km) ergibt sich danach ein Nut-

zungsvorteil i.H.v. 8.648,00 €.

An die Stelle des Restwerts tritt im Streitfall der vom Kläger bei Weiterverkauf des Fahrzeugs erzielte marktgerechte Erlös i.H.v. 21.000,00 €.

Die Summe aus den vom Kläger erlangten Nutzungsvorteilen i.H.v. 8.648,00 € und dem zu berücksichtigenden Verkaufserlös von 21.000,00 € ergibt einen Betrag von 29.648,00 €, der den tatsächlichen Wert des Fahrzeugs (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) nicht übersteigt.

(7) Der Anspruch ist nicht verjährt. Die Verjährung ist seit Erhebung der Klage im Jahr 2021 nach § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB i.V.m. § 167 ZPO gehemmt.

Die Verjährung für Ansprüche nach § 823 Abs. 2 BGB bestimmt sich nach §§ 195, 199 BGB. Gemäß § 195 BGB beträgt die regelmäßige Verjährungsfrist drei Jahre. Sie beginnt mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Tatsachen Kenntnis erlangt hat oder seine Unkenntnis auf grober Fahrlässigkeit beruht.

Vorliegend ist der Anspruch mit Abschluss des Kaufvertrags im Jahr 2016 entstanden. Die Klage ist zwar erst im Jahr 2021 anhängig und rechtshängig geworden. Jedoch ist nicht zu erkennen, dass die Verjährungsfrist zu diesem Zeitpunkt bereits vollendet war. Insbesondere für die - hier angesichts des Hemmungszeitpunkts interessierende - Zeit vor dem Jahr 2018 legt die Beklagte substantiiert weder eine Kenntnis des Klägers von den die Unrichtigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung begründenden Tatsachen noch Umstände dar, aufgrund derer dem Kläger diese Tatsachen ohne grobe Fahrlässigkeit zur Kenntnis hätten gelangen müssen. Die diesbezügliche Bezugnahme der Beklagten auf die der Ad-Hoc-Mitteilung von Volkswagen vom 22.09.2015 folgende öffentliche Diskussionen über die Emissionen von Dieselfahrzeugen im Allgemeinen ist insoweit unbehelflich. Diese lassen schon keinen Schluss auf die Betroffenheit des klägerischen Fahrzeugs aus dem Haus eines anderen Herstellers zu. Auch soweit die Beklagte darauf verweist, das Vorhandensein von Thermofenster auch in ihren Fahrzeugen sei spätestens seit dem ersten Bericht der Untersuchungskommission Volkswagen vom 22.04.2016, der breit in den Medien aufgegriffen worden sei, bekannt, gilt nichts anderes. Dem beklagtenseits dargestellten Bericht der Tagesschau lässt sich ein konkreter Bezug zu den Fahrzeugen gerade (auch) der Beklagten ebensowenig entnehmen, wie ein Bezug zu dem klägerischen Fahrzeug aus dem Bericht des Handelsblatts vom 20.04.2016 hergestellt werden kann. Im Übrigen wird in der Berichterstattung bloß auf „Zweifel“ der Untersuchungskommission an der Notwendigkeit dieser Vorrichtung

zum Motorschutz, eine Aufforderung zur Beschränkung auf das notwendige Maß und einen freiwilligen Rückruf hingewiesen. Dem ist nicht zu entnehmen, dass Fahrzeuge der Beklagten und insbesondere das vom Kläger erworbene Fahrzeug von einer unzulässigen Gestaltung der Emissionskontrolle betroffen waren. Entsprechendes gilt für die von der Beklagten veröffentlichte Pressemitteilung, in der diese ausdrücklich darauf hinweist, Kunden freiwillige Software-Updates anzubieten.

Zudem ist weder behauptet noch ohne weiteres anzunehmen, dass der Kläger eine dieser öffentlichen Verlautbarungen tatsächlich bereits im Jahr 2017 zur Kenntnis genommen hat. Jedenfalls ist nicht zu erkennen, dass der Kläger schon zu diesem Zeitpunkt in der Lage und ohne grobe Fahrlässigkeit gehalten war, sich die für eine aussichtsreiche gerichtliche Geltendmachung seines Anspruchs erforderlichen Kenntnisse davon zu verschaffen, ob und in welcher Weise sein Fahrzeug mit einer temperaturabhängigen Steuerung der Abgasrückführung versehen und zudem deshalb unzulässig ausgestaltet war. Dass der Kläger etwa bereits im Jahr 2017 die Möglichkeit gehabt hätte, im Internet über eine Abfrage bei der Beklagten mithilfe der Fahrzeug-Identifizierungsnummer abzuklären, ob ein Fahrzeug von den Manipulationsvorwürfen betroffen war (siehe dazu, BGH, Urt. v. 14.07.2022, VII ZR 422/21, juris; Urt. v. 10.05.2023, VII ZR 534/21, juris Rn. 21), ist nicht ersichtlich. Auch ist weder vorgetragen noch zu erwarten, dass der Kläger Kenntnis des Geschäftsberichts 2016 vom 14.02.2017 gehabt hat oder hätte haben müssen.

b) Weitergehende Ansprüche bestehen in Bezug auf die begehrte Hauptforderung nicht. Insbesondere hat das Landgericht eine Haftung nach §§ 826, 31 BGB zu Recht verneint. Die Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung liegen nach dem klägerischen Vortrag nicht vor. Diesbezüglich wird auf die einschlägige Rechtsprechung zu den Voraussetzungen einer Sittenwidrigkeit im Zusammenhang mit dem sog. Dieselskandal bei Verwendung eines Thermofensters (vgl. BGH, Urteil vom 19.01.2021 - VI ZR 433/19; Urteil vom 16.09.2021 - VII ZR 190/20) sowie weiterer Abschalteinrichtungen (OLG Rostock, Urteil vom 31.05.2024 - 8 U 27/22, beck-online) Bezug genommen.

c) Der Kläger hat einen Anspruch auf Zahlung von Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.01.2022.

Der Anspruch beruht auf §§ 291, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB i.V.m. § 222 ZPO i.V.m. § 187 BGB.

Da sich der Streitgegenstand beim Übergang vom großen Schadensersatz zum Differenzschaden bei unverändertem Lebenssachverhalt nicht geändert hat, kann der Kläger Rechtshängigkeitszinsen aus dem in der Hauptsache zugesprochenen Betrag, der den mit der Klageerhebung

geltend gemachten Betrag nicht übersteigt, ab dem auf die Zustellung der Klage (am 20.01.2022) folgenden Tag beanspruchen (vgl. Senat, Urt. v. 31.05.2024, a.a.O.; ebenso z.B. OLG Karlsruhe, Urt. v. 28.02.2024, 6 U 45/21, juris Rn. 188 m.w.N.).

d) Ein Anspruch auf Zahlung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten ist nicht gegeben.

§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV oder Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 erlaubt lediglich, den Ersatz des Differenzschadens zu fordern. Die klägerische Verbindlichkeit, die für die vorgerichtliche Tätigkeit seiner Rechtsanwälte diesen gegenüber eingegangen wurde, ist kein danach zu ersetzender Schaden. Der im Rahmen dieser Anspruchsgrundlage nach § 287 ZPO zu schätzende Differenzschaden kann aus Gründen der Verhältnismäßigkeit nicht höher sein als 15 % des gezahlten Kaufpreises (vgl. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O.). Allein auf der Grundlage von § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV kann dementsprechend neben dem Anspruch auf Ersatz des Differenzschadens eine Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten nicht verlangt werden (vgl. BGH, Urt. v. 16.10.2023, VIa ZR 14/22, juris Rn. 13; Urt. v. 18.12.2023, VIa ZR 1083/22, juris Rn. 16; OLG Karlsruhe, Urt. v. 28.02.2024, 6 U 45/21, juris Rn. 184).

2. Die von der Beklagten beantragte Aussetzung des Rechtsstreits nach § 148 Abs. 1 ZPO bis zu einer Entscheidung des KBA über ihren Widerspruch gegen den Bescheid vom 13.12.2023 kommt mangels Vorgreiflichkeit nicht in Betracht (vgl. BGH, Beschl. v. 08.08.2023, VIa ZB 11/21). Dies gilt erst recht, soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang selbst vorträgt, dass das hier streitgegenständliche Fahrzeug zu einem Fahrzeugtyp gehört, der nicht von dem Bescheid vom 13.12.2023 erfasst ist.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO i.V.m. § 544 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

4. Gründe für die Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) sind nicht gegeben. Die erheblichen Rechtsfragen sind höchstrichterlich bereits geklärt (vgl. u.a. BGH, Urt. v. 26.06.2023, a.a.O.).

5. Die Streitwertfestsetzung folgt aus §§ 47, 48 GKG, 3 ZPO.

Boldt
Richterin am Oberlandesgericht

Oberlandesgericht Rostock
8 U 600/22

Verkündet am 13.11.2024

Jug, JOS'in
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Dokument unterschrieben
von: Jug, Justiz Mecklenburg-
Vorpommern
am: 14.11.2024 14:12

Beglaubigt



■■■■■, 14.11.2024

Jug
Justizobersekretärin