

7 U 93/24

10 O 137/20 LG Itzehoe

Verkündet am

[ ] durch Zustellung (§ 310 III ZPO)



als Urkundsbeamtin/er der  
Geschäftsstelle

## Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht

### Urteil

### Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

**Mercedes-Benz Group**, vertreten durch d. Vorstand, Mercedesstraße 120, 70327 Stuttgart  
- Beklagte und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Quinn Emanuel Urquhart & Sullivan, LLP**

█, An der Alster 3, 20099 Hamburg, Gz.: █

gegen

**Denise Fitzke-Weber**, Rehackerweg 11, 38368 Rennau

- Klägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Gansel Rechtsanwälte Rechtsanwalts-Aktiengesellschaft**

█ Wallstraße 59, 10179 Berlin, Gz.: █

hat der 7. Zivilsenat des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Röttger, den Richter am Oberlandesgericht Zickermann und den Richter am Landgericht Dr. Alpes auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 15.04.2025 für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Itzehoe vom 24.10.2024, Az. 10 O 137/20, teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin den zu viel geleisteten Kaufpreis in Form des sog. Differenzschadens i.H.v. 3.366,15 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.12.2019 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits im ersten Rechtszug tragen die Klägerin 93 % und die Beklagte 7 %. Von den Kosten des Rechtsstreits im zweiten Rechtszug tragen die Klägerin 30 % und die Beklagte 70 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

## Gründe

I.

Die Parteien streiten über Ansprüche im Zusammenhang mit dem Diesel-Abgasskandal.

Der am 20.11.2016 Verstorbene und Erblasser Rainer Fitzke erwarb am 26.09.2012 das streitgegenständliche Fahrzeug der Marke Mercedes-Benz vom Typ GLK 220 CDI, Euro 5 mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) WDC [REDACTED] als Neufahrzeug bei der Beklagten zu einem Kaufpreis von 48.087,90,- €. Die Klägerin ist Alleinerbin des Erblassers. In dem Fahrzeug ist ein Dieselmotor vom Typ OM 651 verbaut. Es ist von einem amtlichen Pflichtrückruf des Kraftfahrtbundesamts vom 21.6.2019 bezüglich der KSR betroffen (KBA Referenznummer 9672: für Modelle Mercedes GLK 220 CDI 4×2, Baujahr: 2012-2015). Mit Ergänzungsbescheid vom 12.09.2019 (Anl. B 34) hat das KBA die angeordneten Nebenbestimmungen aus seinem Bescheid vom 21.06.2019 auf weitere Fahrzeuge erweitert, darunter auch das Fahrzeug der Klägerin. Das für den Ergänzungsbescheid vom 12.09.2019 maßgebliche Software-Update wurde vom KBA mit Schreiben vom 16.01.2020 (Anl. B 11) freigegeben. Durch das Software-Update wird die ursprünglich in dem Fahrzeug vorhandene KSR deaktiviert. Das Fahrzeug der Klägerin ist nicht von dem KBA Rückrufbescheid vom 13.12.2023 (wg. Thermofenster) erfasst. Die Klägerin hat das streitgegenständliche Fahrzeug am 17.3.2020 bei einer Kilometerleistung von 132.567 km zum Preis von 9.096,10 € weiterverkauft.

Die Beklagte ist Herstellerin des Motors. In dem Fahrzeug sind unstrittig ein sog. Thermofenster und eine Kühlmittel-Sollwert-Regelung (nachfolgend KSR) verbaut. Ob die KSR im gegenständlichen Fahrzeug aktiviert oder deaktiviert wird, hängt insbesondere von folgenden Kriterien ab:

- Bei einem Warmstart des Motors erfolgt keine Aktivierung der KSR, d.h. das Kühlmittel wird erst ab einer Kühlmitteltemperatur von ca. 100 Grad gekühlt.
- Die KSR wird nur bei einer Außentemperatur zwischen 15 und 35 Grad Celsius sowie einer Ansaugluft zwischen 15 und 50 Grad Celsius aktiviert und außerhalb dieser Temperaturbereiche deaktiviert.
- Ab einer Drehzahl von 3000 1/min wird die KSR deaktiviert.
- Die KSR wird nach Ablauf einer gewissen Zeit deaktiviert. Je kälter das Kühlmittel, umso länger kann die Regelung aktiv sein.
- Wird die KSR deaktiviert, findet eine erneute Aktivierung frühestens bei einem Motorneustart statt.

Der Fahrzeugtyp ist vom KBA-Rückruf vom 21.06.2019 (wegen der KSR) betroffen. Bereits vor dem Rückruf wurde von der Beklagten dazu ein entsprechendes Software-Update entwickelt. Diese Software-Update ist vom zuständigen KBA mit Schreiben vom 16.01.2020 (Anl. B 11) freigegeben worden. Das streitgegenständliche Fahrzeug gehört nicht zu den Fahrzeugtypen, die von dem aktuellen KBA-Rückrufbescheid vom 13.12.2023 (es werden Umgebungsluft- bzw. Motorstarttemperatur- abhängige Steuerungen der Abgasrückführung beanstandet) erfasst ist. Im Übrigen hatte die Beklagte bereits vor dem 13.12.2023 ein entsprechendes Software-Update dazu entwickelt, das vom KBA schon vor Erlass des Bescheides vom 13.12.2023 genehmigt worden war.

Mit ihrer Klage vom 28.11.2019, beim Landgericht Itzehoe eingegangen am 03.12.2019, begehrte die Klägerin zunächst die Lieferung eines fabrikneuen Fahrzeugs Zug um Zug gegen die Rückgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs sowie hilfsweise Schadensersatz. Nach Klageerhebung veräußerte die Klägerin das Fahrzeug am 17.03.2020 für 9.096,10 € weiter. Daraufhin änderte sie ihre Anträge mehrfach. Mit Bescheid vom 23.09.2022 hat das KBA mitgeteilt, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug eine Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung (KSR) verbaut sei (vgl. Bl. 998 d. A.).

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, ihr Fahrzeug sei mit unzulässigen Abschaltvorrichtungen ausgestattet, es liege ein Verstoß der Beklagten gegen Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 vor. Sie hat behauptet, die KSR bewirke, dass das Fahrzeug die Grenzwerte zwar auf dem Prüfstand einhalte, nicht aber auf der Straße. Dem Vorstand der Beklagten seien die Manipulationen bekannt gewesen.

Die Klägerin hat ursprünglich beantragt, die Beklagte zur Rückzahlung des Kaufpreises, Zug-um-Zug gegen Rückübereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs, Feststellung des Annahmeverzugs, sowie Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten zu verurteilen. Zuletzt hat die Klägerin ihre Anträge in der Form umgestellt, dass sie hinsichtlich des Antrages zu 1) nicht mehr die Rückabwicklung, sondern nur noch den Ersatz des sog. Differenzschadens begehre.

Sie hat beantragt,

1. Die Beklagte zu verurteilen, an sie einen Entschädigungsbetrag bezüglich des Fahrzeugs der Marke Mercedes-benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer [REDACTED] zu zahlen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, der jedoch mindestens 7.213,19 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit betragen muss.

2. Die Beklagte zu verurteilen, ihr die durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klägerin entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 3.099,76 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat die Ansicht vertreten, weder bei dem Thermofenster noch bei der KSR handle es sich um unzulässige Abschaltvorrichtungen. Alle Funktionen kämen ohne Unterschied sowohl auf dem Prüfstand als auch auf der Straße zum Einsatz. Es handle sich nicht um manipulative Prüfstandserkennungen, auch liege keine Prüfstandsbezogenheit vor. Das Thermofenster sei jedenfalls zum Schutz des Motors vor Beschädigung und zur Gewährleistung des sicheren Betriebs des Fahrzeugs vor einer Versottungsgefahr gerechtfertigt. Die KSR sei eine Maßnahme, die das Emissionsverhalten im Motorwarmlauf positiv beeinflusse. Der Anwendungsbereich der KSR sei von vorneherein aus technischen Gründen auf gewisse Betriebssituationen beschränkt. Selbst bei einer Deaktivierung der KSR würden die Grenzwerte auf dem Prüfstand eingehalten. Jedenfalls scheidet der Vorsatz der Beklagten aus. In Hinblick auf das Thermofenster könne sich die Beklagte auf einen unvermeidbaren Verbotsirrtum berufen. Im Übrigen hat die Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Urteil der Klage teilweise in Höhe von 4.808,79 € stattgegeben. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Beklagte habe eine unzutreffende Überein-

stimmungsbescheinigung erteilt und damit gegen §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV verstoßen. Bei dem Thermofenster handele es sich um eine unzulässige Abschalteneinrichtung. Gleiches gelte für die im Fahrzeug verbaute KSR. Jedenfalls in Bezug auf die KSR habe die Beklagte auch schuldhaft gehandelt. Sie habe die von der objektiven Schutzgesetzverletzung ausgehende Verschuldensvermutung nicht ausgeräumt und könne sie deshalb auch nicht auf einen unvermeidbaren Verbotsirrtum berufen. Ob sich die Beklagte auch hinsichtlich des Thermofensters auf einen unvermeidbaren Verbotsirrtum berufen kann, könne dahinstehen, da sie jedenfalls aufgrund der eingebauten KSR schuldhaft im Sinne dieser Norm gehandelt habe. Durch den - jedenfalls hinsichtlich der KSR- schuldhaften Verstoß der Beklagten gegen § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV habe die Klägerin einen Vermögensschaden in Höhe von 4.808,79 € erlitten. Unter Anwendung der BGH-Grundsätze (Urteil vom 26.06.2023, VIa ZR 335/21, juris, Rn. 72 ff.) hat das Landgericht den Differenzschaden auf 10 % des Bruttokaufpreises geschätzt. Das Risiko einer unmittelbaren Stilllegung des Fahrzeugs durch das KBA sei - so das Landgericht - eher gering. Allerdings stelle die Notwendigkeit, ein Pflichtupdate aufspielen zu lassen, einen erheblichen Eingriff in die Dispositionsfreiheit der Klägerin dar; weigere sie sich, drohe ihr die Stilllegung. Auf der anderen Seite sei zu berücksichtigen, dass der Erblasser bzw. die Klägerin das Fahrzeug uneingeschränkt nutzen konnten. Das Fahrzeug sei bis zum Weiterverkauf problemlos gelaufen. Im Rahmen einer Gesamtbetrachtung erscheine ein Differenzschaden von 10 % ausreichend und angemessen.

Die Klägerin müsse sich im Wege des Vorteilsausgleichs den Restwert des Fahrzeugs und die von ihr gezogenen Nutzungen anrechnen lassen. Der Restwert des streitgegenständlichen Fahrzeugs betrage 9.096,10 € (= Weiterverkaufspreis). Daran ändere auch der Umstand nichts, dass das Fahrzeug bei Weiterverkauf laut Übergabeprotokoll für den Erwerber einen Sanierungsbedarf mit Bruttokosten von 2.013,72 € auslösen würde. Relevant für die Restwertberechnung sei der Marktwert des individuellen Fahrzeugs, der auch durch den individuellen Zustand des Fahrzeugs verursacht werde. Anhaltspunkte dafür, dass der Weiterverkaufspreis für ein Fahrzeug in dem Zustand, wie er sich aus der Anlage K 50 ergäbe, nicht marktüblich gewesen wäre, seien nicht ersichtlich. Die Höhe des Nutzungsvorteils hat das Landgericht auf 25.499,47 € geschätzt (geschätzte Gesamtlauflistung 250.000 km; Kilometerstand bei Weiterverkauf 132.567 km). Dies ergibt sich aus folgender Berechnung: Kaufpreis von 48.087,90€ : 250.000 km x 132.567 km = 25.499,47 €. Die Summe aus Restwert und gezogenen Nutzungsvorteilen von 34.595,57 € (= 9.096,10 € + 25.499,47 €) übersteige den Wert des streitgegenständlichen Fahrzeugs beim Kauf in Höhe von 43.279,11 € (= gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden i.H.v. 10 %) nicht.

Dagegen richtet sich die Berufung der Beklagten. Sie ist der Auffassung, bei zutreffender Rechts-

anwendung und einer ordnungsgemäßen rechtlichen Würdigung des zugrundeliegenden Sachverhalts hätte das Landgericht die Klage in vollem Umfang abweisen müssen. Ein unterstellter Differenzschaden wäre bereits durch den Restwert des streitgegenständlichen Fahrzeugs und die von der Klägerin gezogenen Nutzungen vollständig aufgezehrt. Das Landgericht übergehe, dass eine Haftung der Beklagten außerdem jedenfalls mangels Verschuldens ausscheide. Die Beklagte habe sich hinsichtlich der relevanten Funktionalitäten in einem unvermeidbaren Verbotsirrtum befunden. Im Übrigen seien etwaige deliktische Ansprüche der Klägerin spätestens seit Ablauf des Jahres 2017 gemäß §§ 195, 199 Abs. 1 BGB verjährt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage unter teilweiser Abänderung des Urteils des Landgerichts Itzehoe vom 24.10.2024 (Az.: 10 O 137/20) in vollem Umfang abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Parteien im Berufungsrechtszug wird auf die zweitinstanzlich gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 15.4.2025 Bezug genommen.

## II.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig und teilweise begründet. Der Klägerin kann von der Beklagten einen Differenzschaden in Höhe von 3.366,15 € (= 7 % des gezahlten Bruttokaufpreises von 48.087,90 €) aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007, § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV beanspruchen. Im Übrigen ist die Klage unbegründet. Die darüber hinausgehende Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg.

1. Die Klägerin hat dem Grunde nach einen Anspruch auf „kleinen“ Schadensersatz aus §§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007, § 6 Abs. 1, § 27 I EG-FGV. Die Beklagte hat eine - sowohl in Bezug auf das Thermofenster, als auch auf die KSR - unzutreffende Übereinstimmungsbescheinigung erteilt und damit gegen §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV verstoßen (vgl. Entscheidung des Senats vom 10.10.2023, Az. 7 U 100/22, Rn. 59-65, 71-78).

a) Hinsichtlich des Thermofensters kann der Beklagten jedoch kein Fahrlässigkeitsvorwurf ge-

macht werden, weil sie zur Überzeugung des Senats einem unvermeidbaren Verbotsirrtum unterlag. Sie hielt das Thermofenster für rechtlich zulässig im Sinne des Art. 5 Abs. 2 S. 2 lit. a VO (EG) Nr. 715/07, da sie dessen Verwendung aus Bauteil- und Motorschutzgründen als technisch notwendig ansah. Für die Unvermeidbarkeit eines Irrtums genügt es, wenn die Rechtsauffassung des Fahrzeugherstellers bei entsprechender Nachfrage von der für die EG-Typengenehmigung oder für anschließende Maßnahmen zuständigen Aufsichtsbehörde bestätigt worden wäre (hypothetische Genehmigung). So liegt es hier. Zur Überzeugung des Senats steht fest, dass das KBA das von der Beklagten im Fahrzeug der Kläger implementierte Thermofenster auch dann nicht als unzulässig beurteilt hätte, wenn die Beklagte das KBA als zuständige nationale Behörde vor Erteilung der hier einschlägigen Typgenehmigung bzw. zum Kaufzeitpunkt um entsprechende Auskunft gebeten und dabei gegenüber dem KBA die Reichweite des Thermofensters konkret dargelegt hätte. Auf die diesbezüglichen weiteren Ausführungen in der Entscheidung des Senats vom 10.10.2023 zum Az. 7 U 100/22 (Rn. 66-70) wird verwiesen.

Der Rückruf des KBA vom 13.12.2023 ändert nichts an dieser Beurteilung. Das Fahrzeug der Klägerin ist unstreitig nicht von diesem Rückrufbescheid (wg. Thermofenster) erfasst. Im Übrigen beruht dieser Rückruf auf einer neuen Einschätzung der Sach- und Rechtslage durch das KBA unter Berücksichtigung der zwischenzeitlich eingetretenen Entwicklung in der Rechtsprechung des EuGH und des BGH. Für die Annahme eines unvermeidbaren Verbotsirrtums und die damit einhergehende Frage einer hypothetischen Genehmigung des KBA bei Kenntnis der nunmehr beanstandeten Funktion kommt es allein auf den Zeitpunkt des streitgegenständlichen Vertragschlusses an, also hier den 26.09.2012. Zu diesem Zeitpunkt hätte das KBA das Thermofenster aus den genannten Gründen nach Überzeugung des Senats ungeachtet der heutigen Einschätzung nicht beanstandet.

b) Im Hinblick auf die KSR wird hingegen ein Verschulden der Beklagten vermutet. Einen unvermeidbaren Verbotsirrtum hat die Beklagte insoweit weder dargelegt noch nachgewiesen. Auf die Ausführungen in der Entscheidung des Senats vom 10.10.2023 zum Az. 7 U 100/22 (Rn. 79-85), die im vorliegenden Fall in gleicher Weise gelten, wird Bezug genommen.

c) Der Klägerin steht jedoch der geltend gemachte Anspruch auf „kleinen“ Schadensersatz lediglich in Höhe von 3.366,15 € (= 7 % des gezahlten Kaufpreises von 48.087,90,- €) zu.

Für die Ermittlung der gemäß § 287 Abs. 1 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung zu schätzenden Höhe des Differenzschadens gilt, dass der Schaden aus Gründen unionsrechtlicher Effektivität und der Verhältnismäßigkeit nicht geringer als 5 und nicht höher als

15 Prozent des gezahlten Kaufpreises sein kann (BGH, Urteil vom 26.6.2023, VIa ZR 335/21, juris Rn. 72 ff.). Bei der Schätzung des Schadens innerhalb dieses Rahmens sind bei der Bestimmung des objektiven Werts des Fahrzeugs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses die mit der Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung verbundenen Nachteile, insbesondere das Risiko behördlicher Anordnungen, zu berücksichtigen. Umfang der in Betracht kommenden Betriebsbeschränkungen und deren Eintrittswahrscheinlichkeit sind mit Rücksicht auf die Einzelfallumstände in den Blick zu nehmen. Über diese originär schadensrechtlichen Gesichtspunkte hinaus ist 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. Zur Einholung eines Sachverständigengutachtens ist der Senat bei seiner Schätzung innerhalb des genannten Rahmens nicht gehalten. Eine schadensmindernde Berücksichtigung später eintretender Umstände im Wege der Vorteilsausgleichung ist geboten, wobei insofern die in der höchstrichterlichen Rechtsprechung entwickelten Maßstäbe zum „kleinen“ Schadensersatz nach § 826 BGB sinngemäß gelten. Nutzungsvorteile und der Restwert des Fahrzeugs sind erst dann und nur insoweit schadensmindernd anzurechnen, als sie den Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen.

Der Senat geht davon aus, dass der Differenzschaden hier 7 % des gezahlten Bruttokaufpreises, also 3.366,15 € beträgt. Bei der Schätzung ist insbesondere berücksichtigt worden, dass die Wahrscheinlichkeit des Eintritts behördlicher Beschränkungen äußerst gering war und ist. Dies ergibt sich aus dem bisherigen Verhalten des KBA, das den Motor der Beklagten mehrfach und intensiv überprüft hat. Das KBA hat ein von der Beklagten entwickeltes Software-Update freigegeben und danach von (weiteren) betriebseinschränkenden Maßnahmen abgesehen.

Soweit das Landgericht hier den Differenzschaden auf 10 % des Bruttokaufpreises geschätzt hat, ist dies nach Ansicht des Senats etwas zu hoch. Das Risiko eines drohenden Rückrufs war für die Klägerin überschaubar, weitere Nachteile (wie z.B. erhöhter Kraftstoff- und AdBlue Verbrauch bei einem SCR-Katalysator) werden nicht behauptet. Der Eingriff in die Dispositionsfreiheit (wegen der Notwendigkeit des Aufspielens eines kostenfreien Pflichtupdates) darf nicht überbewertet werden. Hinsichtlich der KSR, die erst nach dem Erwerb des Fahrzeugs durch das zuständige KBA beanstandet wurde und einem Update-Angebot der Beklagten unterlag, ist durch das Verhalten der Überwachungsbehörde (KBA) belegt, dass das Risiko einer weitergehenden behördlichen Maßgabe schon im Zeitpunkt des Fahrzeugerwerbs bei objektiver Prognose gering war (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 25.9.2024, 6 U 155/21, juris Rn. 127 m.w.N.).

Soweit drohte, dass sich die rechtliche Nutzbarkeit des Fahrzeugs dauerhaft nur unter Inkaufnah-

me von sonstigen negativen Veränderungen erhalten ließe (etwa bei Leistung, Verbrauch, Verschleiß des Fahrzeugs oder seiner Einzelteile im Fall eines Updates), ist zwar einerseits eine dahingehende abstrakte Gefahr bei der Schadensbemessung zu berücksichtigen. Andererseits waren und sind drohende konkrete Nachteile dieser Art, insbesondere solche von erheblichem Ausmaß, weder vorgetragen noch erkennbar.

Steuernachforderungen wegen im Fall eines Updates geänderter CO<sub>2</sub>-Emissionen waren jedenfalls unwahrscheinlich, zumal Anhaltspunkte dafür, dass das KBA infolge eines Software-Updates eine andere Bemessungsgrundlage für die CO<sub>2</sub>-Emissionen annehmen würde, weder dargetan noch sonst ersichtlich sind. Die mit etwaigen Herstellermaßnahmen zur Herbeiführung der Normkonformität in jedem Fall verbundene vorübergehende Nutzungsbeeinträchtigung während eines Werkstattaufenthalts fällt nur geringfügig ins Gewicht (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 25.9. 2024, a.a.O., juris Rn. 128 - 130).

Der Schaden ist durch Vorteile, die im Zusammenhang mit dem schädigenden Ereignis klägerseits entstanden sind, weder vollständig noch teilweise ausgeglichen.

Der Geschädigte muss sich die gezogenen Nutzungsvorteile und den Restwert des Fahrzeugs schadensmindernd oder sogar vollständig ausgleichend auf den Differenzschaden anrechnen lassen, allerdings erst dann und nur insoweit, als sie den Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2023, VIa ZR 335/21, BGHZ 237, 245 Rn. 44, 80).

Die Nutzungsvorteile errechnen sich nach der ständigen Rechtsprechung des Senats nach der sog. Karlsruher Formel (Multiplikation des Brutto-Kaufpreises mit den seit Erwerb gefahrenen Kilometern, dividiert durch die im Kaufzeitpunkt zu erwartende (restliche) Gesamtlauflistung. Dabei legt der Senat bei PKW der Beklagten mit einem kleineren Motor (< 3 Liter Hubraum) im Allgemeinen eine Gesamtlauflistung von 250.000 km zugrunde (siehe insoweit auch BGH, Urteile vom 27.7.2021, VI ZR 480/19, juris Rn. 25 ff.; vom 27.4. 2021, VI ZR 812/20, juris Rn. 16; vom 29.9.2021, VIII ZR 111/20, juris Rn. 56 ff.; OLG München, Beschluss vom 27.7.2023, 35 U 5534/22, juris Rn. 72; OLG Schleswig, Urteil vom 18.6.2024, 7 U 131/23, juris Rn. 44).

Bezogen auf den Bruttokaufpreis von 48.087,90 € errechnet sich hieraus nach der Karlsruher Formel (48.087,90 € multipliziert mit 132.567 km, dividiert durch 250.000 km) ein Nutzungsvorteil von 25.499,47 € (vgl. OLG Schleswig Urteil vom 18.6.2024, 7 U 131/23 , juris Rn. 47). Darauf hat der Senat bereits mit Verfügung vom 26.2.2025 hingewiesen.

Ferner ist im Rahmen der Vorteilanrechnung der Restwert des Fahrzeugs zu berücksichtigen.

Der Restwert des Fahrzeugs bemisst sich in Fällen des Weiterverkaufs normalerweise nach dem erzielten Weiterverkaufserlös (hier 9.096,10 €; vgl. BGH Urteil vom 25.9.2023, VIa ZR 1/23, NJW 2023, 3796). Hier war das Fahrzeug zum Zeitpunkt des Weiterverkaufs am 17.3.2020 aber unstrittig beschädigt (vgl. Übergabeprotokoll K 50; Sanierungsbedarf br. 2.013,72 €). Insoweit kommt es auf den objektiven Marktwert des Fahrzeugs zum Zeitpunkt der Weiterveräußerung am 17.3.2020 an (vgl. OLG Schleswig, Urteil vom 10.10.2023, 7 U 100/22, juris Rn. 93, juris).

Auf den entsprechenden Hinweis des Senats hat die Klägerin mit Schriftsatz vom 6.3.2025 vorgebracht, dass die Summe aus Verkaufspreis und Sanierungsbedarf 11.109,82 € (9.096,10 + 2.013,72) beträgt und dieser Betrag damit den Marktwert des nicht reparaturbedürftigen Fahrzeugs zum Zeitpunkt des Weiterverkaufs darstellt (Bl. 176 d.A.). Diesen plausiblen Vortrag hat die Beklagte nicht bestritten. Auf eine objektive Bewertung durch das Schwacke-Bewertungsportal (vgl. OLG Schleswig, Urteil vom 19.12.2023, 7 U 67/23, juris) kommt es deshalb nicht an.

Die Summe von Restwert (11.109,82 €) und Nutzungsentschädigung (25.499,47 €) in Höhe von 36.609,29 € übersteigt hier weder den gezahlten Kaufpreis (48.087,90 €) noch den um den Differenzschaden gekürzten Kaufpreis von 44.721,75 € (= 48.087,90./- 3.366,15).

Die weitergehende Berufung der Beklagten auf vollständige Klagabweisung ist deshalb unbegründet.

2) Der Anspruch der Klägerin ist nicht verjährt. Nach § 195 BGB beträgt die regelmäßige Verjährungsfrist, die auch für Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB einschlägig ist, drei Jahre. Sie beginnt gemäß § 199 Abs. 1 BGB mit Ablauf des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen – wobei die Darlegungs- und Beweislast für diese ihr günstigen Voraussetzungen bei der Beklagten liegt. Die erforderliche Kenntnis im Sinne des § 199 Abs. 1 BGB ist gegeben, wenn dem Geschädigten die Erhebung einer Schadensersatzklage, sei es auch nur in Form der Feststellungsklage, Erfolg versprechend, wenn auch nicht risikolos möglich ist (vgl. BGH, NJW 2021, 918, Rn. 8). Grob fahrlässige Unkenntnis liegt dann vor, wenn dem Gläubiger die Kenntnis fehlt, weil er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich grobem Maße verletzt und auch ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt oder das nicht beachtet hat, was jedem hätte einleuchten müssen. Ihm muss persönlich ein schwerer Obliegenheitsverstoß in seiner eigenen Angelegenheit der Anspruchsverfolgung vorgeworfen werden können. Die grob fahrlässige Unkenntnis bezieht sich ebenso wie die

Kenntnis auf Tatsachen, auf eine zutreffende rechtliche Würdigung kommt es demgegenüber grundsätzlich nicht an (BGH, NJW 2020, 2534, Rn. 19 f.; BGH, NJW 2021, 918, Rn. 8 f.).

Nach diesem Maßstab ist bereits deshalb keine Verjährung eingetreten, weil die Beklagte nicht hinreichend dargelegt hat, wann die Klägerin Kenntnis vom Vorhandensein unzulässiger Abschaltanlagen erlangt hat bzw. hätte erlangen müssen. Weder hat die Beklagte die Verwendung unzulässiger Abschaltanlagen öffentlich bekannt gegeben, noch hatte die Klägerin aus anderen Quellen Anlass zu der Annahme, dass in dem von ihm erworbenen Fahrzeug unzulässige Abschaltanlagen verbaut waren. Die Beklagte bestreitet – im Gegenteil – weiterhin, überhaupt unzulässige Abschaltanlagen zu verwenden.

3. Der Zinsauspruch folgt aus §§ 291 BGB. Da es sich bei der Umstellung von „großem Schadenersatz“ auf den Differenzschadenersatzanspruch nicht um einen neuen Anspruch im Sinne einer Klageerweiterung (§ 264 Nr.2 ZPO) oder Klageänderung (§ 263 ZPO) handelt (vgl. MüKoZPO/Becker-Eberhard, 6. Aufl. 2020, ZPO § 261 Rn. 30), sondern nur um eine stets zulässige Klageänderung, die den Klageanspruch nicht quantitativ erhöht, sind Rechtshängigkeitszinsen ab der Zustellung der ursprünglichen Klage zuzusprechen (vgl. OLG München, Urteil vom 10.11.2023, 36 U 2864/22, juris Rn. 77; OLG Karlsruhe, Urteil vom 3.11.2023, 8 U 104/21, juris Rn. 79; OLG Karlsruhe, Urteil vom 15.9.2023, 8 U 383/21, juris Rn. 97 -98; OLG Celle, Urteil vom 11.10.2023, 7 U 794/21, juris Rn. 85; a.A. ohne nähere Begründung OLG Celle, Urteil vom 22.11.2023, 7 U 40/23, juris Rn. 77; OLG Frankfurt a. M., Urt. v. 17.11.2023 – 4 U 192/22, BeckRS 2023, 32994: Rechtshängigkeitszinsen erst ab dem auf die Zustellung des Schriftsatzes mit dem nunmehr geltend gemachten Differenzschaden). Wegen der ursprünglichen Zuvielforderung befand sich die Beklagte nicht in Verzug, so dass der Klägerin keine Verzugszinsen nach §§ 286, 288 BGB zustehen (vgl. OLG Celle, Urteil vom 11.10.2023, 7 U 794/21, juris Rn. 85). Die Klägerin kann deshalb nur Rechtshängigkeitszinsen nach §§ 288, 291 BGB ab dem auf die Zustellung der ursprünglichen Klage folgenden Tag verlangen.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92, 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen. Eine unter § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO fallende Divergenz in Rechtsfragen besteht im Hinblick auf die vorstehenden Gründe nicht. Der Senat ist im Rahmen der vorliegenden Entscheidung von den Maßstäben ausgegangen, die der Gerichtshof der Europäischen Union und der Bundesgerichtshof, letzterer insbesondere in seinem Urteil vom 26.06.2023 (Vla ZR 335/21), zu den sogenannten „Dieselfällen“ aufgestellt haben. Unterschiedliche Ergebnisse, zu denen Berufungsgerichte gelangen, begründen für sich allein selbst dann

nicht die Notwendigkeit einer Entscheidung des Revisionsgerichts zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung im Sinne von § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO, wenn beiden Urteilen ein völlig identischer Sachverhalt zugrunde lag (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 15.09.2023, 8 U 383/21, BeckRS 2023, 24828, Rn. 103).

Röttger  
Vorsitzender Richter  
am Oberlandesgericht

Zickermann  
Richter  
am Oberlandesgericht

Dr. Alpes  
Richter  
am Landgericht

**Vermerk:**

Verkündet am 15.04.2025.

■ Justizangestellte  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle