

Oberlandesgericht Stuttgart, Urteil vom 21.11.2024 – 24 U 891/22

ECLI:DE:OLGSTUT:2024:1121.24U891.22.00

Orientierungssatz

Durch den Anspruch auf den Differenzschadensersatz soll allein das enttäuschte Käufervertrauen in den Wert des Fahrzeuges, rechtlich begrenzt auf 5% bis 15% des Kaufpreises, kompensiert werden (Anschluss BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21).(Rn.107)

Verfahrensgang

vorgehend LG Stuttgart, 16. Februar 2022, 47 O 447/21

Tenor

I. Auf die Berufung der Klagepartei wird das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 16.02.2022 wie folgt abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei 3.230,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 06.03.2024 zu zahlen.

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Im Übrigen wird die Berufung der Klagepartei zurückgewiesen.

III. Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Klagepartei 84% und die Beklagte 16%; von denen zweiter Instanz tragen die Klagepartei 74% und die Beklagte 26%.

IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das erstinstanzliche Urteil ist – soweit nicht abgeändert – ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Beiden Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung des Gegners gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, sofern dieser nicht vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils beizutreibenden Betrages leistet.

V. Die Revision wird zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf bis 19.000,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

A.

Rn. 1

Die Klagepartei verlangt von der Beklagten Schadensersatz wegen des Erwerbs des streitgegenständlichen Fahrzeugs, da dieses von der Beklagten mit unzulässigen Abschalteinrichtungen versehen worden sei.

Rn. 2

Die Klagepartei kaufte das streitgegenständliche Fahrzeug Mercedes-Benz C 200 CDI am 31.03.2014 von der Beklagten zum Preis von 32.300,00 €. Bei Übergabe am 09.04.2014 wies das Fahrzeug eine Laufleistung von 0 km auf. Das Fahrzeug war von der Beklagten unter Verwendung eines Motors mit der Bezeichnung OM 651 hergestellt worden und verfügt über eine EG-Typgenehmigung nach der Schadstoffklasse Euro 5.

Rn. 3

In dem Fahrzeug kommt eine Abgasrückführung (AGR) zur Anwendung, bei der das im Rahmen der Verbrennung entstandene Abgas in den Brennraum zurückgeleitet wird und somit erneut an der Verbrennung teilnimmt, was sich mindernd auf die Stickoxidemissionen (NOx-Emissionen) auswirkt. Die AGR arbeitet bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug u.a. temperaturgesteuert.

Rn. 4

Weiter verfügt das streitgegenständliche Fahrzeug über eine sogenannte „Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung“ (KSR), auch als „geregeltes Kühlmittelthermostat“ bezeichnet, bei der die – aufgrund einer früheren Zuschaltung des großen Kühlkreislaufes – verzögerte Erwärmung des Motors zu niedrigeren NOx-Emissionen führt.

Rn. 5

Über ein SCR-System verfügt das Fahrzeug nicht. Die Beklagte erhebt die Einrede der Verjährung.

Rn. 6

Erstinstanzlich hat die Klagepartei zuletzt beantragt für Recht zu erkennen:

Rn. 7

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerschaft 18.574,25 € (Kaufpreis abzüglich der bereits als möglich berechenbaren Nutzungsentschädigung mit Kilometerstand bei Klageeinreichung) abzüglich einer weiter zu berechnenden vom Gericht auf Basis einer Gesamtaufleistung von zumindest 300.000 km zu schätzenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des streitgegenständlichen Fahrzeugs unter Zugrundelegung des Kilometerstandes zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung erster Instanz zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs Mercedes-Benz C 200 CDI mit der Fahrzeug-Identifizierungsnummer

Rn. 8

2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Entgegennahme des im Klageantrag zu 1. genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.

Rn. 9

3. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerschaft von vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.214,99 € freizustellen.

Rn. 10

Die Beklagte hat beantragt,

Rn. 11

die Klage abzuweisen.

Rn. 12

Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstands wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

B.

Rn. 13

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

C.

Rn. 14

Gegen dieses Urteil hat die Klagepartei Berufung eingelegt. Nachdem die Klagepartei erstinstanzlich allein den großen Schadensersatz begehrt hatte, hat sie in der Berufungsinstanz erstmals mit Schriftsatz vom 21.02.2024, welcher der Beklagten am 05.03.2024 zugestellt worden ist, – hilfsweise – den Differenzschadensersatz geltend gemacht.

Rn. 15

Die Klagepartei verkaufte das Fahrzeug am 04.01.2024 bei einem km-Stand von 169.000 km zu einem Preis von 5.000,00 € in beschädigtem Zustand weiter. Das Fahrzeug wies im Zeitpunkt der Weiterveräußerung einen Getriebeölverlust auf. Darüber hinaus wies das Fahrzeug kollisionsbedingte Beschädigungen in Gestalt eines Sprunges im Glas des vorderen rechten Scheinwerfers sowie einer Delle am linken hinteren Kotflügel auf. Ein von der Klagepartei eingeholter Kostenvoranschlag einer Fachwerkstatt für alle Beschädigungen, inklusive des Getriebeölverlustes, belief sich auf 3.000,00 €; eine isolierte Reparatur des Getriebeölverlustes wurde mit 1.200,00 € veranschlagt.

Rn. 16

Dazu, ob die Klagepartei für die kollisionsbedingten Beschädigungen Kompensationszahlungen Dritter erhalten habe, trägt diese nichts vor.

Rn. 17

Die Klagepartei beantragt, nachdem sie in der Berufungsbegründung unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils zunächst folgende Anträge gestellt hatte:

Rn. 18

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerschaft 17.848,40 € zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs Mercedes-Benz C 200 CDI mit der Fahrzeug-Identifizierungsnummer ...

Rn. 19

2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Entgegennahme des im Klageantrag zu 1. genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.

Rn. 20

3. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerschaft von vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.214,99 € freizustellen.

Rn. 21

zuletzt unter Berufungsrücknahme im Übrigen unter Abänderung des angefochtenen Urteils wie folgt für Recht zu erkennen:

Rn. 22

Die Beklagte wird verurteilt, der klagenden Partei 4.845,00 € (= 15% des Kaufpreises) zu zahlen nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit.

Rn. 23

Die Beklagte beantragt,

Rn. 24

die Berufung zurückzuweisen.

D.

Rn. 25

Die Beklagte verteidigt das landgerichtliche Urteil. So verfüge das Fahrzeug bereits nicht über unzulässige Abschaltseinrichtungen. Die AGR sei aus Motorschutzgründen zulässig; die KSR sei bereits keine Abschaltseinrichtung. Zumindest führe das von ihr entwickelte und vom KBA freigegebene Software-Update im Wege der Vorteilsausgleichung zu einem Wegfall eines Schadens. Zudem habe die Klagepartei das Fahrzeug unter Wert verkauft, da dieses tatsächlich 12.100,00 € wert gewesen sei. In jedem Fall habe die Klagepartei für den schlechten Fahrzeugzustand Kompensationszahlungen Dritter erhalten, die sie sich als Vorteil anrechnen lassen müsse.

E.

Rn. 26

Der Senat hat mit den Parteien am 07.11.2024 mündlich verhandelt. Eine durch den Senat durchgeführte Stichtagsabfrage des Händlereinkaufspreises über DAT unter Vorgabe eines nicht reparierten Unfallschadens und veranschlagten Reparaturkosten von 3.000,00 € ergab einen solchen von 6.285,00 €. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in der Berufung wird im Übrigen auf das Sitzungsprotokoll, die Berufungsbegründung, die Berufungserwiderung sowie die weiteren Schriftsätze der Parteien im Berufungsverfahren Bezug genommen.

II.

Rn. 27

Die zulässige Berufung der Klagepartei hat in der Sache teilweise Erfolg. Im Übrigen ist sie unbegründet. Der Klagepartei steht ein Anspruch auf Differenzschadensersatz in der aus dem Tenor ersichtlichen Höhe zu; darüber hinaus besteht ein solcher Anspruch nicht. Die Voraussetzungen für einen Anspruch auf den großen Schadensersatz werden von der Klagepartei nicht mehr behauptet, weshalb Ausführungen hierzu nicht veranlasst sind.

Rn. 28

Der Anspruch auf den Differenzschadensersatz ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet. Der Anspruch steht der Klagepartei aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV zu (1.), wobei diesen der Senat nach § 287 ZPO mit 10% des Kaufpreises bemisst (2.). Die Klagepartei muss sich vorliegend im Rahmen der Vorteilsausgleichung weder die bis zur Weiterveräußerung gezogenen Nutzungen, noch den objektiven Marktwert des Fahrzeuges im Zeitpunkt der Weiterveräußerung (abzüglich einer 10%igen Marktspannbreite), der aufgrund Verletzung der Schadensminderungsobliegenheit (§§ 254, 242 BGB) durch einen vorwerfbaren Weiterverkauf unter Wert anstelle des tatsächlich erzielten Erlöses einzustellen ist, noch Kompensationszahlungen Dritter, soweit in diesen ein Ausgleich für die als Folge der Beschädigungen am Fahrzeug eingetretenen Wertminderung enthalten ist, schadensmindernd anrechnen lassen. Denn all diese Vorteile erreichen vorliegend in der Summe den objektiven Fahrzeugwert nicht. Auch das von der Beklagten angebotene Software-Update ist im Rahmen der Vorteilsausgleichung nicht schadensmindernd zu berücksichtigen (3.). Die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung greift nicht (4.).

1.

Rn. 29

Der Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV unter Berücksichtigung der unionsrechtskonformen Auslegung der Art. 18 Abs. 1, Art. 26 Abs. 1 und Art. 46 der zugrundeliegenden Rahmenrichtlinie 2007/46/EG i.V.m. Art. 5 Abs. 2 der Verordnung Nr. 715/2007 nach den Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs (vgl. EuGH, Urteil vom 21.03.2023 – C-100/21), der an die Stellung der Klagepartei als Vertragspartner anknüpft und eine Eigentümerstellung nicht voraussetzt (vgl. BGH, Urteil vom 11.09.2023 – VIa ZR 1693/22, juris Rn. 7), ist begründet. Denn das Fahrzeug verfügte zum

Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages über zwei unzulässige Abschalteinrichtungen im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 (a.). Nach inzwischen gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung (vgl. BGH, Urteile vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 34; vom 20.07.2023 – III ZR 267/20, juris Rn. 22ff; vom 24.10.2023 – VI ZR 493/20, juris Rn. 24; vom 26.10.2023 – VII ZR 306/21, juris Rn. 10) haftet die Beklagte daher als Herstellerin des Fahrzeuges gem. § 823 Abs. 2 BGB, soweit sie – wie hier – schuldhaft eine unzutreffende Übereinstimmungsbescheinigung ausgestellt und damit gegen § 6 Abs. 1 und § 27 Abs. 1 EG-FGV verstoßen hat, wobei einer solchen Haftung die grundsätzlichen und unter anderem auf Art. 80 GG gestützten Bedenken der Beklagten nicht entgegenstehen (vgl. BGH, Urteile vom 20.07.2023 – III ZR 267/20, juris Rn. 23 und 32; vom 19.10.2023 – III ZR 221/20, juris Rn. 25; vgl. weiter BGH, Urteil vom 16.10.2023 – VIa ZR 374/22, juris Rn. 11ff). Schuldhaft handelte die Beklagte vorliegend allerdings nur hinsichtlich der KSR (b.). Die Erteilung der unzutreffenden Übereinstimmungsbescheinigung war auch für die vereinbarte Kaufpreishöhe ursächlich (c.).

a.

Rn. 30

Das Fahrzeug hat zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages – unstreitig – über eine temperaturgesteuerte AGR und eine KSR verfügt. Beide Funktionalitäten stellen – entgegen der Rechtsansicht der Beklagten – Abschalteinrichtungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 dar. Für darüberhinausgehende weitere Abschalteinrichtungen sind tatsächliche Anhaltspunkte nicht ersichtlich.

aa.

Rn. 31

Die temperaturgesteuerte AGR stellte bereits auf Grundlage des unstreitigen Parteivorbringens eine unzulässige Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10, 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 dar, da die Beklagte die klägerische Behauptung, die AGR werde innerhalb normaler Betriebsbedingungen begrenzt, durch ihren Vortrag zu einem Verhalten bei betriebswarmem Motor ungeachtet der konkreten Ausgestaltung nicht in erheblicher Weise bestritten hat.

Rn. 32

(1) 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 Abschalteinrichtung.

Rn. 33

Diese normalen Betriebsbedingungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 umfassen die tatsächlichen Fahrbedingungen, wie sie im Unionsgebiet üblich sind (vgl. EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-128/20, Rn. 40; EuGH, Urteil vom 14.07.2022 – C-134/20, juris Rn. 47), so dass zu ihnen auch der Außentemperaturbereich gehört, der im Gebiet der Europäischen Union üblicherweise vorkommt (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 50). Ausgehend von diesem rechtlich geklärten Verständnis der europarechtlichen Norm, ist es eine Tatsachenfrage, welche Temperaturen im Unionsgebiet üblicherweise, d.h. unter Ausnahme von Extremwetterereignissen, vorkommen. Danach rechnet der Außentemperaturbereich von -15°C bis +40°C, wie der Senat wiederholt entschieden hat, zu den normalen Betriebsbedingungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 (vgl. Senatsurteile vom 19.10.2023 – 24 U 103/22, juris Rn. 31; vom 30.11.2023 – 24 U 153/21, juris Rn. 81; vom 11.01.2024 – 24 U 241/22, juris Rn. 7; OLG Frankfurt, Urteil vom 29.11.2023 – 19 U 185/22, juris Rn. 14; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 267, 274; OLG Schleswig-Holstein, Urteil vom 08.12.2023 – 1 U 105/20, juris Rn. 91: zweistellige Minusgrade

- etwa in Skandinavien – und Temperaturen um 40 °C – etwa in Südeuropa). Einwendungen gegen diese vom Senat mittlerweile in zahlreichen Entscheidungen gegenüber der Beklagten getroffene tatsächliche Feststellung, dass im Unionsgebiet Außentemperaturen von -15°C, u.a. in Helsinki im Winter, bis zu +40°C, u.a. in der europäischen Mittelmeerregion im Sommer, üblicherweise vorkommen, sind von der Beklagten nicht vorgetragen worden und sind auch nicht ersichtlich.

Rn. 34

Die Beklagte räumt selbst ein, dass die AGR innerhalb dieses Bereichs reduziert wird, sodass es sich bei der in dem streitgegenständlichen Fahrzeug zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages befindlichen AGR unstreitig um eine Abschaltvorrichtung handelt.

Rn. 35

(2) Diese Abschaltvorrichtung ist auch unzulässig im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007. Die Voraussetzungen der in Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 715/2007 genannten Ausnahmetatbestände, unter denen eine Abschaltvorrichtung ausnahmsweise zulässig ist, lassen sich dem Vortrag der hierfür darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten (vgl. dazu BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 54) nicht entnehmen. Die Voraussetzungen des Ausnahmetatbestandes des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 (a) – auf den sich die Beklagte hier maßgeblich beruft – lassen sich ihrem Vortrag nicht entnehmen (b).

Rn. 36

(a) Der Ausnahmetatbestand des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 setzt kumulativ (vgl. EuGH, Urteil vom 21.03.2023 – C-100/21, Rn. 62; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 310) voraus, dass eine Notwendigkeit [3] der Einrichtung zum Schutz des Motors [2] vor Beschädigung oder Unfall besteht und dass dies zum sicheren Betrieb des Fahrzeugs erforderlich ist [1].

Rn. 37

[1] Die Begriffe „Unfall“ und „Beschädigung“ in diesem Sinne sind dahin auszulegen, dass eine die Wirkung des Emissionskontrollsystems verringernde Abschaltvorrichtung, um nach dieser Bestimmung zulässig zu sein, notwendig sein muss, um den Motor vor plötzlichen und außergewöhnlichen Schäden zu schützen (EuGH, Urteil vom 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 (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 – C-145/20, Rn. 67). Die bloße Verschmutzung und ein Verschleiß des Motors können daher nicht als „Beschädigung“ oder „Unfall“ in diesem Sinne angesehen werden, da sie im Prinzip vorhersehbar und der normalen Funktionsweise des Fahrzeugs inhärent sind (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20, Rn. 65; EuGH, Urteil vom 17.12.2020 - C-693/18, Rn. 110; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 302).

Rn. 38

[2] Auch der Begriff „Motor“ ist eng auszulegen. AGR-Ventil, AGR-Kühler und Dieselpartikelfilter sind z.B. vom Motor im Sinne dieses Ausnahmetatbestandes getrennte Bauteile (vgl. EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20, Rn. 63; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 300).

Rn. 39

[3] Notwendig im Sinne dieses Ausnahmetatbestandes ist eine Abschaltvorrichtung zum Motorschutz 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 (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20, Rn. 80; EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-134/20, Rn. 81). Mit der alternativen Technik einhergehende Mehrkosten für den Hersteller fallen dabei nicht ins Gewicht (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20

Rn. 77, 78; EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-128/20, Rn. 66, 67). Um notwendig im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 zu sein, darf es sich zudem nicht so verhalten, dass die Abschalteinrichtung 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 (EuGH, Urteil vom 21.03.2023 – C-100/21, Rn. 65f).

Rn. 40

(b) Dem Vortrag der Beklagten lassen sich diese Anforderungen nicht entnehmen.

Rn. 41

[1] Sie hat hierzu vorgetragen, im Fall einer Abgasrückführung bei zu niedrigen Temperaturen komme es zur Kondensation von Abgasbestandteilen, was zu verschiedenen unerwünschten Ablagerungen in den Bauteilen führe. Ein wiederholter Betrieb des Motors in diesem Zustand könne zu einer dauerhaften Schädigung des Motors oder einem plötzlichen Ausfall führen, weshalb es zum Schutz des Motors erforderlich sein könne, die Abgasrückführung abhängig von der Temperatur zu reduzieren.

Rn. 42

[2] Mangels einer konkreten Darlegung kann dem Vortrag der Beklagten hinsichtlich der Ausgestaltung bei Vertragsschluss weder entnommen werden, ob die von ihr behaupteten Ablagerungen an Bauteilen erfolgen sollen, die nach der vorstehend engen Definition des Motors überhaupt diesem zuzurechnen sind. Ihrem Vortrag lässt sich 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“ in diesem Sinne angesehen werden kann. Zudem fehlt eine Darlegung, dass zum Zeitpunkt der Erteilung der EG-Typgenehmigung keine andere technische Lösung zur Verfügung gestanden hatte, um diese zu verhindern.

bb.

Rn. 43

Auch die KSR – ebenfalls auf Grundlage der eigenen Beschreibung durch die Beklagte – stellt eine Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 dar (1), die auch unzulässig ist (2).

Rn. 44

(1) Die KSR ist nicht nur eine Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 (b) sondern bereits ein unzulässiges Emissionskontrollsystem im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 (a).

Rn. 45

(a) 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, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 232).

Rn. 46

Diesen Anforderungen genügt die KSR aufgrund ihres begrenzten Wirkbereiches nicht. Nach der zugrunde gelegten Darstellung der Beklagten wird bei der KSR die Solltemperatur für das Kühlmittelthermostat (von 95°C, in manchen Modellen von 100°C) unter bestimmten Betriebsumständen auf 70° C abgesenkt, wodurch eine frühere Zuschaltung des großen Kühlkreislaufes bewirkt wird, welche zu einer langsameren Erwärmung des Motors führt und aufgrund der so länger vorherrschenden kühleren

Motortemperaturen höhere AGR-Raten ermöglicht. Da dieses durch die KSR optimierte Emissionsverhalten nur während der Warmlaufphase des Motors aufrechterhalten werden kann, aber auch Fahrten jenseits der Warmlaufphase – Fahren mit betriebswarmem Motor – zu den Bedingungen des normalen Betriebs im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 gehören, handelt es sich aus diesem Grund bereits um ein nicht zulässiges Emissionskontrollsystem. Anhaltspunkte dafür, dass das durch die KSR optimierte Emissionsverhalten jenseits der Warmlaufphase, also bei betriebswarmem Motor, durch andere Einrichtungen aufrechterhalten wird, sind weder ersichtlich noch vorgetragen (vgl. Senatsurteil vom 30.11.2023 – 24 U 153/21, juris Rn. 94).

Rn. 47

(b) Die KSR ist darüber hinaus – innerhalb ihres begrenzten Wirkbereich – auch mit einer Abschaltbedatung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 versehen. So ist diese bereits bei bestimmten Umgebungslufttemperaturen außerhalb eines Bereichs von +15°C bis +35°C nicht aktiv, was schon für sich genommen – und ungeachtet der weiteren (De)Aktivierungsbedingungen – zu einer Einordnung als Abschalteinrichtung führt (vgl. Senatsurteile vom 09.11.2023 – 24 U 14/21, juris Rn. 89ff, und vom 30.11.2023 – 24 U 153/21, juris Rn. 95).

Rn. 48

(c) Der Einwand der Beklagten, die KSR erfülle bereits tatbestandlich nicht die Voraussetzungen einer Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007, weil der Parameter Kühlmittelsolltemperatur, auf den allein eingewirkt werde, kein Teil des Emissionskontrollsystems sei, sondern ein solcher der Motorkühlung, greift nicht durch. Denn durch die Einwirkung auf den Parameter Kühlmittelsolltemperatur wird mittelbar (Kausalkette: frühere Zuschaltung des großen Kühlkreislaufes führt zu einer Verzögerung der Erwärmung des Motors, was wiederum zur Folge hat, dass höhere AGR-Raten über einen längeren Zeitraum möglich sind, als dies bei einem sich andernfalls schneller erwärmenden Motor) – von der Beklagten gerade bezweckt – auf das Emissionskontrollsystem in Gestalt der AGR-Raten eingewirkt. Zumindest weil diese Folge von den entwickelnden Ingenieuren bei der Beklagten intendiert gewesen war, steht die Mittelbarkeit der Einwirkung der Annahme einer Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 nicht entgegen.

Rn. 49

(2) Zulässigkeitsgründe im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 715/2007 sind nicht ersichtlich. Die von der Beklagten angeführten Gefahren der Ölverdünnung, des Verlusts der Schmierfähigkeit und von Ablagerungen an den Wänden der Abgasrückführung erfüllen die Ausnahmetatbestandsvoraussetzungen des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 nicht. Auf die vorstehenden Ausführungen bei der AGR kann insoweit Bezug genommen werden. Dass die KSR zur Einhaltung der Grenzwerte bei der NEFZ-Prüfung nicht erforderlich ist, begründet auch keinen Ausnahmetatbestand im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. c VO (EG) Nr. 715/2007 (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 51 zur „Grenzwertkausalität“).

b.

Rn. 50

Die Beklagte hat auch schuldhaft gehandelt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist das Verschulden des Fahrzeugherstellers, der eine unrichtige Übereinstimmungsbescheinigung in Verkehr bringt, zu vermuten (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 59). Der Hersteller kann sich insofern aber entlasten, wenn er darlegt und im Bestreitensfall nachweist, dass er sich hinsichtlich der Zulässigkeit der eingesetzten Abschalteinrichtung in einem Verbotsirrtum befand und dieser Irrtum bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt unvermeidbar war (BGH Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 63; OLG Stuttgart, Urteil vom 28.09.2023 – 24 U 2504/22, juris Rn. 61).

Rn. 51

Die Beklagte beruft sich sowohl hinsichtlich des Einsatzes der temperaturgesteuerten AGR als auch hinsichtlich der KSR auf einen solchen unvermeidbaren Verbotsirrtum (aa.). Von dessen Voraussetzungen kann sich der Senat vorliegend zwar hinsichtlich der temperaturgesteuerten AGR überzeugen im Sinne von § 286 ZPO (bb.), nicht aber hinsichtlich des Einsatzes der KSR (cc.), sodass bezüglich letzterer von einem schuldhaften Verhalten der Beklagten auszugehen ist.

aa.

Rn. 52

Unvermeidbarer Verbotsirrtum:

Rn. 53

(1) Voraussetzung des Verbotsirrtums ist, dass der Schädiger entweder positiv von der Zulässigkeit des eigenen Verhaltens ausgeht, oder – sofern er bei einer zweifelhaften Rechtslage die Möglichkeit der Unzulässigkeit des eigenen Handelns erkannt hat – dass der Schädiger darauf vertraut, sich dennoch im Rahmen des gesetzlich Zulässigen zu bewegen. Rechnet der Schädiger dagegen mit der Möglichkeit, Unrecht zu tun und nimmt er diese Möglichkeit in derselben Weise wie beim bedingten Vorsatz in seinen Willen auf, so kann er sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass ihm die Einsicht gefehlt habe, Unerlaubtes zu tun (vgl. BGH, Beschluss vom 01.06.1977 – KRB 3/76, juris Rn. 15; BGH, Urteil vom 16.06.1977 – III ZR 179/75, juris Rn. 53ff; BGH, Urteil vom 10.07.1984 – VI ZR 222/82, juris Rn. 14; BGH, Urteil vom 07.03.1996 – 4 StR 742/95, juris Rn. 19; BGH, Urteil vom 10.01.2023 – 6 StR 133/22, juris Rn. 38; OLG Stuttgart, Urteil vom 28.09.2023 – 24 U 2504/22, juris Rn. 44 mwN).

Rn. 54

(2) Unvermeidbar ist der Verbotsirrtum, wenn der Schädiger diesen auch bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt nicht erkennen konnte (BGH, Urteil vom 11.01.1984 – VIII ZR 255/82, juris Rn. 22; BGH, Urteil vom 12.05.1992 – VI ZR 257/91, juris Rn. 20). Da der Verpflichtete das Risiko eines Irrtums über die Rechtslage selbst trägt, sind an das Vorliegen eines unverschuldeten Rechtsirrtums strenge Maßstäbe anzulegen. Soweit sich der Schuldner nicht auf eine tatsächlich oder hypothetisch erteilte behördliche Genehmigung stützt (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 64ff), muss er die Rechtslage sorgfältig prüfen, soweit erforderlich Rechtsrat einholen und die höchstrichterliche Rechtsprechung (sofern vorhanden) sorgfältig beachten (vgl. BGH, Urteile vom 12.07.2006 – X ZR 157/05, juris Rn. 19; vom 25.09.2023 – VIa ZR 1/23, juris Rn. 14).

bb.

Rn. 55

Hinsichtlich der Verwendung der temperaturgesteuerten AGR (Thermofenster) – in der konkreten Ausgestaltung zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses – hat sich die „Beklagte“ (in Gestalt ihrer Mitarbeiter und Repräsentanten) in Bezug auf die Zulässigkeit dieser Einrichtung nach Überzeugung des Senats in einem Verbotsirrtum (1) befunden, der auch unvermeidbar (2) gewesen war. Hinsichtlich des Einsatzes des Thermofensters und der hieraus insoweit folgenden Unrichtigkeit der erteilten Übereinstimmungsbescheinigung liegt daher kein schuldhaftes Verhalten vor – weder ihrer Verrichtungsgehilfen (§ 831 BGB) noch ihrer Repräsentanten (§ 31 BGB).

Rn. 56

(1) Zum Verbotsirrtum bei der AGR:

Rn. 57

(a) Die Beklagte hat zum Vorliegen eines Verbotsirrtums sinngemäß vorgebracht, dass sie bis zum heutigen Tage von der Zulässigkeit des Thermofensters ausgehe, weil dieses zum Schutz des Motors

und zum sicheren Betrieb des Fahrzeugs erforderlich sei. Niemand im Hause der Beklagten habe an der Zulässigkeit der von allen Herstellern eingesetzten Thermofenster, welches im Typengenehmigungsverfahren dem Grunde nach offen gelegt worden sei und im Grundsatz bis ins Jahr 2022 auch seitens des KBA unbeanstandet gebliebenen sei, gezweifelt. Eine etwaige Unzulässigkeit des Thermofensters sei daher für die Beklagte schon objektiv nicht erkennbar gewesen. Auch die maßgeblich handelnden Personen, namentlich die Leiter der Abteilungen „Vertriebsplanung PKW“ und „Fahrzeugdokumentation“, welche die Übereinstimmungsbescheinigungen im Namen der Beklagten unterzeichneten, hätten insofern keine Nachfrage gehalten, wenngleich ihnen schon nicht bewusst gewesen sei und nicht bewusst habe sein können, dass mit der Ausstellung der Übereinstimmungsbescheinigung eine Aussage zum Fehlen von Abschaltvorrichtungen getroffen werde.

Rn. 58

(b) Mit diesem Vorbringen hat die Beklagte nach Auffassung des Senats einen Verbotsirrtum konkret dargelegt, von dessen – bestrittenen – Vorliegen der Senat überzeugt ist (§ 286 ZPO).

Rn. 59

Als Fahrzeugherstellerin traf die Beklagte die deliktsrechtlich geschützte Pflicht, keine unzutreffenden Übereinstimmungsbescheinigungen in den Verkehr zu bringen (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 61; BGH, Urteil vom 10.07.2023 - VIa ZR 1119/22, juris Rn. 20ff; BGH, Urteil vom 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, Meldekettensysteme 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 (vgl. BGH, Urteil vom 25.09.2023 - VIa ZR 1/23, juris Rn. 14; OLG Stuttgart, Urteil vom 28.09.2023 - 24 U 2504/22, juris Rn. 41 mwN). 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, wird daher im Regelfall nicht genügen, um einen Rechtsirrtum darzulegen.

Rn. 60

(c) Der Senat würdigt das Beklagtenvorbringen dahingehend, dass nicht nur der Aussteller der Übereinstimmungsbescheinigung, sondern alle mit den Fragen der Zulässigkeit des Emissionskontrollsystems befassten Personen, davon ausgegangen seien, dass das im streitgegenständlichen Fahrzeug eingesetzte Thermofenster nicht als unzulässige Abschaltvorrichtung zu beurteilen sei. Dies genügt nach Auffassung des Senats für die schlüssige Darlegung eines Verbotsirrtums „der Beklagten“. Auf die Darlegung subjektiver Vorstellungen einzelner Mitarbeiter, wie vom OLG Karlsruhe (vgl. Urteil vom 22.08.2023 - 8 U 86/21, juris Rn. 145ff) verlangt, kommt es vor diesem Hintergrund nicht an.

Rn. 61

(d) Der Senat ist vor dem Hintergrund der nachfolgenden Umstände – die zum Teil allgemein bekannt und zum Teil aus anderen Verfahren gerichtsbekannt sind und auf deren Vorliegen der Senat in der mündlichen Verhandlung hingewiesen hat – mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von

Gewissheit (vgl. BGH, Urteil vom 17.02.1970 – III ZR 139/67, juris Rn. 72) davon überzeugt, dass die für die Beklagte handelnden Personen hinsichtlich der Zulässigkeit des Thermofensters einem Verbotsirrtum unterlegen waren.

Rn. 62

[1] So geht aus dem Bericht der vom Bundesminister für Verkehr und digitale Infrastruktur eingesetzten Untersuchungskommission "Volkswagen" vom April 2016 hervor, dass in dem hier fraglichen Zeitraum Thermofenster von allen Autoherstellern verwendet wurden. Begründet wurde dies mit dem Erfordernis des Motorschutzes, wobei diese Frage vor allem die Auslegung der Ausnahmegvorschrift des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 betraf. Dementsprechend haben sowohl das KBA als auch das zuständige Fachministerium den Einsatz eines Thermofensters, bei dem die Hersteller die Abgasreinigung temperaturabhängig zurückfahren, jedenfalls dann nicht grundsätzlich in Frage gestellt, wenn die Einrichtung notwendig sei, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen (so auch BGH, Beschluss vom 25.11.2021 – III ZR 202/20, juris Rn. 15 mwN).

Rn. 63

[2] Das KBA sah die Verwendung von Thermofenstern noch lange nach dem allgemeinen Bekanntwerden des „Dieselskandals“ im September 2015 nicht als kritisch an. Obwohl das KBA im Zuge des Dieselskandals dazu übergegangen war, auch hinsichtlich Thermofenstern konkret zu prüfen, hatte es diese noch am 25.08.2020 nicht beanstandet. Aus einer dem Senat aus seinem anderen Verfahren bekannten Auskunft des KBA gegenüber dem Oberlandesgericht Hamm vom 25.08.2020, betreffend einen VW Touareg, Euro 5, geht hervor, dass das KBA noch zu diesem Zeitpunkt bei „Thermofenstern“ aus Motorschutzgründen unter Verweis auf eine sogenannte thermodynamische Komplexität von Ablagerungseffekten, welche in einer Wechselwirkung zu Fahrweise und Fahrbedingungen stehe, nicht von einer „eindeutige(n) Unzulässigkeit“ ausgegangen sei und Thermofenster daher nicht beanstandet habe.

Rn. 64

[3] Folgerichtig stellte das KBA trotz Kenntnis vom flächendeckenden Einsatz von Thermofenstern und obwohl in den Antragsunterlagen zur EG-Typgenehmigung Details zur temperaturgesteuerten AGR in der Regel nicht enthalten waren, in stetiger Verwaltungspraxis diesbezüglich keine Nachfragen. Diese Genehmigungspraxis des KBA hat sich erst nach entsprechenden Rechtsäußerungen durch den Generalanwalt und den EuGH in den Jahren 2021 und 2022 geändert. Gegenüber der Beklagten wurde ein Thermofenster erstmals mit Bescheid vom 01.11.2022 als unzulässige Abschalteneinrichtung beanstandet (so u.a. festgestellt im Senatsurteil vom 28.09.2023 – 24 U 2504/22, juris Rn. 48).

Rn. 65

[4] Zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses konnten die Mitarbeiter der Beklagten daher bereits auf eine jahrelange Verwaltungspraxis zurückblicken, nach der Thermofenster vom KBA als der für sie maßgeblichen Genehmigungsbehörde nicht als kritisch angesehen wurden. Gerichtliche Entscheidungen, aus denen eine entgegenstehende Rechtsansicht zu entnehmen gewesen wäre, existierten zum damaligen Zeitpunkt ebenfalls nicht.

Rn. 66

Nach Würdigung dieser Umstände steht daher zur Überzeugung des Senats fest (§ 286 ZPO), dass die für die Beklagte handelnden Personen auch im Erwerbszeitpunkt noch davon ausgingen, dass das streitgegenständliche Thermofenster, wie von ihnen angeführt, erlaubt war.

Rn. 67

(2) Zur Unvermeidbarkeit des Verbotsirrtums bei der AGR:

Rn. 68

(a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann die Unvermeidbarkeit eines Verbotsirrtums sowohl durch eine tatsächlich erteilte EG-Typgenehmigung als auch durch eine hypothetische Genehmigung der zuständigen Behörde nachgewiesen werden (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 64ff).

Rn. 69

(b) Ob im Streitfall, wie die Beklagte geltend macht, von einer tatsächlichen Genehmigung auszugehen ist, nachdem das Thermofenster im Rahmen der erteilten EG-Typgenehmigung vom KBA seinerzeit nicht beanstandet worden war – obwohl dem KBA dessen Vorhandensein bereits damals bekannt gewesen war, (möglicherweise) ohne Kenntnis von dessen konkreter Ausgestaltung, kann insoweit offenbleiben. Denn der Verbotsirrtum der Beklagten wäre auch dann unvermeidbar, wenn man nicht vom Vorliegen einer tatsächlichen Genehmigung ausgehen wollte. Denn der Senat ist mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad an Gewissheit davon überzeugt (§ 286 ZPO), dass das KBA das streitgegenständliche Thermofenster (in seiner konkreten Ausgestaltung zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages) auch bei einer die konkrete technische Ausgestaltung umfassend offenlegenden Nachfrage zum Erwerbszeitpunkt genehmigt hätte (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 66). Diese Überzeugung ergibt sich für den Senat bereits auf der Grundlage der vorstehend dargelegten ständigen Verwaltungspraxis des KBA, welche sich erst nach den Entscheidungen des EuGH vom 14.07.2022 (C-128/20, C-134/20, C-145/20), mithin erst nach dem streitgegenständlichen Erwerbszeitpunkt geändert hat (vgl. auch Senatsurteil vom 28.09.2023 – 24 U 2504/22, juris Rn. 65).

Rn. 70

Der Umstand, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug neben dem Thermofenster weitere Abschalteinrichtungen zum Einsatz kommen, steht diesem Ergebnis – zur Überzeugung des Senats (§ 286 ZPO) – nicht entgegen, weil die bekannt gewordene Rückruf- und Genehmigungspraxis des KBAs bei der Freigabe von Software-Updates belegt, dass das KBA in der Vergangenheit Thermofenster der hier vorliegenden Art auch dann nicht beanstandet hat, wenn diese neben anderen Abschalteinrichtungen zum Einsatz gelangten.

cc.

Rn. 71

Hinsichtlich des Einsatzes der KSR in dem streitgegenständlichen Fahrzeug und der hieraus folgenden Unrichtigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung ist hingegen von einem schuldhaften Verhalten der „Beklagten“ auszugehen. Der Senat kann sich insoweit bereits nicht von einem Irrtum überzeugen. Ausführungen zu einer Vermeidbarkeit sind daher nicht veranlasst.

Rn. 72

(1) Der Senat kann sich bereits keine Überzeugung dazu bilden, dass sich Repräsentanten der Beklagten (§ 31 BGB) und mit der KSR befasste Mitarbeiter der Beklagten (§ 831 BGB) in einem Irrtum befunden haben, zumal es den Repräsentanten der Beklagten (§ 31 BGB) im Rahmen ihrer Organisationspflichten oblegen hatte Sorge dafür zu tragen, dass alle notwendigen verfügbaren Informationen auch ihren Mitarbeitern zur Verfügung gestanden hatten (siehe obige Darstellung).

Rn. 73

Einen beachtlichen Rechtsirrtum über die Zulässigkeit der KSR hat die Beklagte schon nicht dargelegt, worauf der Senat die Beklagte hingewiesen hat. Ihrem Vortrag lässt sich bereits nicht entnehmen, wie die Mitarbeiter der Beklagten sich von der Richtigkeit der auch vorliegend von der Beklagten vertretenen unzutreffenden Rechtsansicht überzeugt haben wollen, was mit Blick auf das – bestrittene – Vorliegen eines auf die KSR bezogenen Rechtsirrtums aber erforderlich gewesen wäre.

Rn. 74

Denn anders als beim Thermofenster fehlen für die KSR allgemein bekannte Indiztatsachen, welche einen Rückschluss auf einen solchen Rechtsirrtum ermöglichen könnten. Das Thermofenster war flächendeckend von nahezu allen namhaften Herstellern von Dieselfahrzeugen eingesetzt worden und war dabei sowohl in Fachkreisen als auch dem KBA bekannt gewesen, wobei letzteres dieses auch seit Jahren in ständiger Genehmigungspraxis nicht beanstandet hatte. Im Gegensatz dazu fehlt für die KSR, insbesondere für den hier relevanten Zeitpunkt des Abschlusses des streitgegenständlichen Kaufvertrages, ein vergleichbarer, den Schluss auf die Zulässigkeit der Technik ermöglichender Vertrauensstatbestand.

Rn. 75

(2) Zudem hätte bereits die von ihr selbst dargelegte Ausgestaltung der KSR den Mitarbeitern der Beklagten Anlass geben müssen, die rechtliche Zulässigkeit dieser Einrichtung kritisch zu prüfen.

Rn. 76

(a) Da die KSR in ihrer Wirkweise auf die Warmlaufphase des Motors begrenzt ist, genügt sie erkennbar nicht Art. 4 Abs. 2, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007. Darüber hinaus wird sie innerhalb dieses begrenzten Bereichs u.a. durch ein Umgebungslufttemperaturfenster begrenzt, das deutlich hinter dem vernünftigerweise zu erwartenden Temperaturbereich zurückbleibt und damit abgeschaltet wird (vgl. Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007). Den von der Beklagten eingenommenen Rechtsstandpunkt, die KSR unterfalle diesen Regeln bereits deshalb nicht, weil die Kühlmittelsolltemperatur, auf die allein eingewirkt werde, nicht zum Emissionskontrollsystem gehöre, hätten ihre Verantwortlichen vor diesem Hintergrund in zuverlässiger Weise absichern müssen. Dass dies geschehen ist, man sich insbesondere mit der gegenteiligen zutreffenden Rechtsansicht (mittelbare Einwirkung, zumal gewollt, reicht aus) auseinandergesetzt hat, ist nicht ersichtlich.

Rn. 77

(b) Daneben hätte der Umstand, dass die KSR gerade in der NEFZ-Prüfung ein optimiertes Emissionsverhalten, das das Fahrzeug im weiteren Fahrbetrieb (bei betriebswarmen Motor) nicht mehr aufrechterhalten kann, – ungeachtet des Umstandes, dass die Steuerung der KSR (nach den bisher dem Senat bekannten Auskünften des KBA) nicht an eine Prüfstandserkennung gekoppelt sein soll, sondern unter vergleichbaren Fahrbedingungen auch im normalen Fahrbetrieb funktionieren soll – Anlass zu einer rechtlichen Absicherung dieser Einrichtung dahingeben müssen, ob es sich dabei um eine verbotene Einrichtung handelt.

Rn. 78

(c) Die KSR war zudem – nach Kenntnis des Senats – allein von der Beklagten eingesetzt worden, sodass es mangels bestehender Erfahrungen hinsichtlich der rechtlichen Behandlung zudem nahegelegen hätte, eine Einschätzung des KBA als der zuständigen Genehmigungsbehörde einzuholen (unabhängig von der Frage einer Pflicht, die KSR im Rahmen des EG-Typgenehmigungsverfahrens anzugeben). Dies ist aber weder vor noch bei Beantragung der EG-Typgenehmigung geschehen.

c.

Rn. 79

Soweit die Beklagte dieser Haftung entgegenzuhalten sucht, dass sich die Klagepartei ihr gegenüber nicht auf den vom Bundesgerichtshof für die Haftung auf Differenzschadensersatz anerkannten Erfahrungssatz berufen könne, dass auszuschließen ist, dass ein Käufer ein Fahrzeug zu diesem Preis erwirbt, dem eine Betriebsbeschränkung droht und bei dem im Zeitpunkt des Erwerbs in keiner Weise absehbar ist, ob und gegebenenfalls zu welchem Zeitpunkt dieses Problem - insbesondere ohne Nachteil für den Käufer - behoben werden kann (etwa BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 55),

verfängt dies nicht.

aa.

Rn. 80

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 (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21 –, juris Rn. 55 f.; Senatsurteile vom 29.02.2024 – 24 U 1424/22, juris Rn 89; vom 22.02.2024 – 24 U 254/21, juris Rn. 122; OLG Stuttgart, Urteil vom 29.11.2023 – 22 U 261/21, juris Rn. 103; OLG Karlsruhe, Urteil vom 12.03.2024 – 8 U 397/22, juris Rn. 46).

bb.

Rn. 81

Um diesen Erfahrungssatz in Frage zu stellen, muss der Hersteller darlegen und im Bestreitensfall beweisen, dass er die Ausrüstung seiner Fahrzeuge mit Motoren einer dem erworbenen Fahrzeug entsprechenden Baureihe mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung in einer Art und Weise bekannt gegeben hat, die einem objektiven Dritten die mit dem Kauf eines solchen Kraftfahrzeugs verbundenen Risiken verdeutlicht (etwa BGH, Urteile vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 57; VIa ZR 533/21 juris Rn. 35). Davon kann mit Blick auf die Beklagte – welche das Vorhandensein unzulässiger Abschalteneinrichtungen in ihren Fahrzeugen bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung geleugnet hat – keine Rede sein. Der Umstand, dass Kunden durch Mitteilungen anderer Hersteller (VW) über die Existenz von Abschalteneinrichtungen sowie durch Geschäftsberichte der Beklagten über den Umstand informiert gewesen sein mögen, dass nicht auszuschließen sei, dass die Behörden zum Schluss kommen, dass auch in Fahrzeugen der Beklagten Funktionalitäten enthalten sein könnten, die möglicherweise als unzulässig zu qualifizieren seien, ändert daran erkennbar nichts.

cc.

Rn. 82

Durch den Umstand, dass die Klagepartei das Fahrzeug trotz der im Zuge des Abgasskandals aufgekommenen Diskussionen weitergenutzt hat, anstatt sich zeitnah um eine Rückabwicklung zu bemühen, hat sie den vorgenannten Erfahrungssatz auch nicht durch ihr tatsächliches Verhalten selbst widerlegt. Der Einfluss einer durch eine (möglicherweise) unzulässige Abschalteneinrichtung begründeten Gefahr einer Betriebsbeschränkung (vgl. dazu BGH, Urteil vom 25.05.2020 - VI ZR 252/19, juris Rn. 51) ist mit Blick auf die Entscheidung, ein solches Fahrzeug erst zu erwerben, wesentlich gewichtiger als mit Blick auf die Frage, ein bereits erworbenes Fahrzeug wieder abzustoßen und sich in den mit Ungewissheiten behafteten Prozess einer streitigen Rückabwicklung zu begeben. Ein verlässlicher Rückschluss auf das Erwerbsverhalten lässt sich daher aus dem Umstand der späteren Weiternutzung zur tatrichterlichen Überzeugung des Senats nicht ziehen (anders OLG Schleswig, Beschluss vom 14.11.2023 – 17 U 44/23, BeckRS 2023, 35794 Rn. 8f). Hinzu kommt, dass es mit Blick auf den Differenzschadensersatz nicht auf die Frage ankommt, ob die Klagepartei das Fahrzeug überhaupt erworben hätte, sondern darauf, ob sie es zu dem vereinbarten Kaufpreis erworben hätte (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 55).

2.

Rn. 83

Die Beklagte haftet der Klagepartei sonach auf Ersatz des Differenzschadens, welcher nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs – vorbehaltlich einer im Einzelfall vorzunehmenden Vorteilsausgleichung – auf eine Bandbreite zwischen 5 und 15% des gezahlten Kaufpreises rechtlich

begrenzt ist (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 73; BGH, Urteil vom 20.07.2023 – III ZR 267/20, juris Rn. 34). Für die gemäß § 287 ZPO vorzunehmende Schätzung des Schadens innerhalb dieser Bandbreite sind die Umstände des Einzelfalls im Rahmen einer auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses bezogenen Betrachtung zu gewichten. Dabei ist insbesondere in den Blick zu nehmen, welches Ausmaß an behördlichen Anordnungen auf Grund der festgestellten unzulässigen Abschalteinrichtung droht und wie groß die Eintrittswahrscheinlichkeit solcher Anordnungen ist, welches Gewicht dem festgestellten Verstoß des Herstellers bezogen auf das unionsrechtliche Ziel der Einhaltung gewisser Emissionsgrenzwerte zukommt und schließlich mit welchem Verschuldensgrad der Hersteller den Verstoß verwirklicht hat.

a.

Rn. 84

Hiervon ausgehend erscheint dem Senat die Bemessung des Schadens im vorliegenden Fall mit 10% des Kaufpreises als sachgerecht, da es sich um einen mit Blick auf die genannten Kriterien durchschnittlichen Fall handelt. Besondere Umstände, welche diesen Fall in die eine oder andere Richtung gegenüber anderen Fällen hervorheben würden, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

b.

Rn. 85

Daran würde auch der Umstand nichts ändern, wenn – entgegen der Ansicht des Senats – eine unzulässige Ausgestaltung der temperaturgesteuerten AGR vorliegend bei der Bemessung des Differenzschadensersatzes zu berücksichtigen wäre.

aa.

Rn. 86

Insoweit ist zu berücksichtigen, dass das insbesondere und aus der zeitlichen Warte des Vertragsschlusses heraus in den Blick zu nehmende Risiko behördlicher Anordnungen nach Auffassung des Senats nicht maßgebend von der absoluten Anzahl von Abschalteinrichtungen der hier festgestellten, beziehungsweise zu unterstellenden Art abhängt, weil insbesondere das Stilllegungsrisiko nicht proportional mit dieser Anzahl anwächst. Denn schon zum Zeitpunkt des Fahrzeugerwerbs war überwiegend wahrscheinlich (vgl. BGH, Urteil vom 17.09.2019 – VI ZR 396/18, juris Rn. 13 mwN), dass ein mit einer Beanstandung der Typ-Genehmigungsbehörde konfrontierter Fahrzeughersteller nicht die Stilllegung bereits verkaufter Fahrzeuge riskieren - und damit den Absatz weiterer Fahrzeuge gefährden - würde, sondern stattdessen und unbeschadet der eigenen Einschätzung der Rechtslage mit der Behörde kooperieren und Maßnahmen zur Abwendung der Stilllegung entwickeln würde. Dabei war auch schon zum Zeitpunkt des Fahrzeugerwerbs überwiegend wahrscheinlich, dass diese zu erwartende Reaktion des Herstellers, im Streitfall der Beklagten, jedenfalls in dem hier fraglichen Rahmen weder von der Anzahl der festgestellten Abschalteinrichtungen noch von der – zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht vorhersehbaren – Frage abhängen würde, ob die Behörde die Abschalteinrichtungen gleichzeitig feststellt und rügt, oder ob es zu mehreren Rügen kommen würde. Denn es war überwiegend wahrscheinlich zu erwarten, dass ihr weiteres Absatzinteresse für die Beklagte in jedem Fall handlungsleitend sein würde und sie zu kooperativem Verhalten veranlassen würde, so wie dies im Zuge des „Abgasskandals“ später auch tatsächlich der Fall war.

bb.

Rn. 87

Auch mit Blick auf die neben diesen originär schadensrechtlichen Erwägungen in den Blick zu nehmenden Gesichtspunkten ergibt sich ein erheblicher Einfluss der hier unterstellten, weiteren unzulässigen Abschalteinrichtung im Streitfall nicht. Denn auch insoweit kann zum einen – wie bereits

dargelegt – lediglich von einem fahrlässigen Verhalten der Beklagten ausgegangen werden, weil Anhaltspunkte dafür, dass die unterstellten Abschaltvorrichtungen auf dem NEFZ-Prüfstand nicht in gleicher Weise funktionieren würden wie im Realbetrieb weder vorgetragen noch ersichtlich sind. Zum anderen ist auch das Gewicht des der Haftung zugrundeliegenden konkreten Rechtsverstoßes für das unionsrechtliche Ziel der Einhaltung gewisser Emissionsgrenzwerte im Streitfall kein spürbar anderes. Denn auch wenn man insoweit den Klägervortrag zu Grunde legt, wonach die einzuhaltenden Grenzwerte im Realbetrieb ganz erheblich überschritten werden, was für das Gewicht des Rechtsverstoßes maßgebend erscheint, ohne dass es darauf ankäme, ob diese Überschreitung auch auf der hier unterstellten temperaturgesteuerten AGR beruht, erscheint dem Senat eine Bemessung des Schadens mit 10% im Streitfall als angemessen.

c.

Rn. 88

Daraus folgt, dass der Differenzschaden vorliegend mit 3.230,00 € zu bemessen ist (§ 287 ZPO).

3.

Rn. 89

Im Rahmen der Vorteilsausgleichung (a.) wirken sich vorliegend die gezogenen Nutzungen, vom Senat auf Basis einer üblicherweise zu erwartenden Gesamtleistung des Fahrzeugs von 250.000 km ermittelt (b.), zusammen mit dem anstelle des von der Klagepartei erzielten Erlöses vorliegend einzustellenden objektiven Fahrzeugwertes im Zeitpunkt der Weiterveräußerung unter Berücksichtigung einer Marktschwankungsbreite von 10% (c.) und die von Dritten erhaltenen Ersatzleistungen, soweit sie wirtschaftlich nach § 242 BGB als Kompensation für einen beschädigungsbedingten Wertverlust anzusehen sind (d.), nicht schadensmindernd aus, da sie in der Summe den objektiven Fahrzeugwert nicht erreichen (e.). Auch das Software-Update muss sich die Klagepartei nicht schadensmindernd anrechnen lassen (f.).

a.

Rn. 90

Im Wege des Vorteilsausgleichs muss sich der Geschädigte diejenigen Vorteile anrechnen lassen, die ihm in adäquatem Zusammenhang mit dem Schadensereignis zugeflossen sind. Er darf 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 (vgl. BGH st. Rspr. ua, Urteil vom 25.05.2020 – VI ZR 252/19, juris Rn. 65).

Rn. 91

Im Rahmen des Differenz-Schadensersatzes nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV sind die Nutzungsvorteile und der Restwert des Fahrzeuges nur insoweit und erst dann schadensmindernd anzurechnen, wenn sie den Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrages (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen (grundlegend: BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 44, 80). Erreichen sie den ursprünglich gezahlten Kaufpreis, besteht kein Schaden.

Rn. 92

Ein Software-Update führt zum Wegfall des Schadens, wenn hierdurch die Gefahr von Betriebsbeschränkungen signifikant reduziert wird (so BGH, Urt. v. 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn.

80 zum Differenzschadensersatz; ähnlich zum kleinen Schadensersatzanspruch: BGH, Urteil vom 06.07.2021 – VI ZR 40/20, juris Rn. 24), was voraussetzt, dass das Software-Update selbst ebenfalls keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen enthält.

Rn. 93

Dem vollständigen Wegfall des Schadens stehen auch die Grundsätze des Unionsrechts nicht entgegen (vgl. u.a. BGH, Urteil vom 24.07.2023 – VIa ZR 752/22, juris Rn. 12 mwN).

b.

Rn. 94

Die Bewertung der gezogenen Nutzungen – für welche es regelmäßig und auch im Streitfall der Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht bedarf (BGH, Urteile vom 18.05.2021 – VI ZR 720/20, juris Rn. 13; vom 29.09.2021 – VIII ZR 111/20, juris Rn. 52ff jew. mwN) – schätzt der Senat auf Basis der vom Bundesgerichtshof für zulässig erachteten Methode der linearen Wertminderung (vgl. u.a. BGH, Urteil vom 07.11.2022 – VIa ZR 325/21, juris Rn. 25) gemäß § 287 ZPO unter Zugrundelegung einer Gesamtleistung des Fahrzeugs von 250.000 km (ebenfalls von einer Gesamtleistung in Höhe von 250.000 km ausgehend – Fundstellen jeweils juris: BGH, Beschluss vom 09.12.2014 – VIII ZR 196/14, Rn. 3; OLG Stuttgart, Urteil vom 29.09.2020 – 12 U 449/19, Rn. 36; OLG Stuttgart, Urteil vom 02.04.2020 – 2 U 249/19, Rn. 56; OLG Stuttgart, Urteil vom 12.05.2021 – 9 U 17/21, Rn. 49; OLG Stuttgart, Urteil vom 13.04.2021 – 16a U 718/20, Rn. 88; OLG Stuttgart, Urteil vom 20.04.2021 – 16a U 71/20, Rn. 81; OLG Stuttgart, Beschluss vom 12.03.2021 – 23 U 728/21, Rn. 7; OLG Karlsruhe, Urteil vom 06.11.2019 – 13 U 37/19, Rn. 108; OLG Celle, Urteil vom 22.01.2020 – 7 U 445/18, Rn. 65; OLG Köln, Urteil vom 24.03.2020 – I-4 U 235/19, Rn. 128; OLG Hamm, Urteil vom 14.08.2020 – 45 U 22/19, Rn. 129).

Rn. 95

Bei der Schätzung der zu erwartenden durchschnittlichen Gesamtleistung eines Fahrzeugs ist die unter gewöhnlichen Umständen zu erzielende Gesamtleistung in den Blick zu nehmen und nicht diejenige, die das Fahrzeug unter günstigen Bedingungen im Einzelfall erreichen kann; abzustellen ist hierfür nicht lediglich auf den Motor, sondern auf das Fahrzeug in seiner Gesamtheit (BGH, Urteil vom 29.09.2021 – VIII ZR 111/20, juris Rn. 58, 59; Eggert, in: Reinking/Eggert, Der Autokauf, 14. Auflage 2020 Rn. 3573). Dabei ist zu beachten, dass die höhere Motorleistung heutiger Kraftfahrzeuge durch die Störungsanfälligkeit von deren Elektronik negativ kompensiert wird. Bei Versagen der Elektronik ist das Kraftfahrzeug nicht mehr einsatzfähig und häufig auch nicht mehr wirtschaftlich reparabel, obwohl Motor und Karosserie noch in vergleichsweise gutem Zustand sein mögen (BeckOGK/Schall, 1.11.2020, BGB § 346 Rn. 437; OLG Stuttgart, Urteil vom 27.11.2019 – 9 U 202/19, juris Rn. 58). In aller Regel werden daher bereits wirtschaftliche Erwägungen dazu führen, dass eine mögliche Lebensdauer des Motors nicht ausgeschöpft wird und daher nicht mit der maßgeblichen Gesamtnutzungsdauer des Fahrzeugs gleichzusetzen ist (BGH, Urteil vom 29.09.2021 – VIII ZR 111/20, juris Rn. 58).

Rn. 96

Zur Annahme einer Gesamtleistung von 250.000 km führt auch die Schätzung anhand der vom KBA veröffentlichten Statistiken für das Durchschnittsalter von Personenkraftwagen und deren durchschnittlicher Jahresfahrleistung (vgl. OLG Köln, Urteil vom 24.03.2020 – I-4 U 235/19, Rn. juris 128). Denkbare Schwankungen gehen nicht über die mit einer Schätzung ohnehin und immer einhergehenden Unsicherheiten hinaus, welche im Rahmen der Schadensschätzung nach § 287 ZPO vom Gesetz aber in Kauf genommen werden (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 72). Höhere Gesamtleistungen kommen vor, umgekehrt aber auch geringere. Für die voraussichtliche Gesamtleistung fällt beides nicht ins Gewicht (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 20.04.2021 – 16a U 71/20, juris Rn. 82).

Rn. 97

Weiter legt der Senat bei seiner Schätzung des Wertes der gezogenen Nutzungen auf Basis der – vom Bundesgerichtshof anerkannten – Methode der linearen Wertminderung den von der Klagepartei tatsächlich gezahlten Kaufpreis zugrunde und nicht den um den Differenzschadensersatz reduzierten objektiven Fahrzeugwert. Dem liegt die Überlegung zugrunde, dass wenn sich dieses wertbestimmende Risiko bis zum Ende der Gesamtlaufzeit des Fahrzeugs nicht verwirklicht hat, dieser Umstand auch im Wege der im Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung vorzunehmenden Vorteilsausgleichung Berücksichtigung zu finden hat (BGH, Urteil vom 24.01.2022 – VIa ZR 100/21, juris Rn. 20).

Rn. 98

Ausgehend von der Laufleistung im Zeitpunkt der Weiterveräußerung von 169.000 km und dem gezahlten Kaufpreis ergeben sich somit gezogene Nutzungen in Höhe von 21.747,21 €.

c.

Rn. 99

An Stelle des von der Klagepartei tatsächlich erzielten Erlöses ist wegen einer ihr anzulastenden Verletzung der Schadensminderungsobliegenheit nach § 254 Abs. 2 Satz 1, Fall 2 BGB in Verbindung mit § 242 BGB (aa.) der tatsächliche Marktwert ihres beschädigten Fahrzeuges im Zeitpunkt der Weiterveräußerung von 6.285,00 € (bb.), abzüglich einer 10%igen Marktpreisspanne, vorliegend somit 5.656,50 € (cc.) in die Vorteilsausgleichungsberechnung einzustellen.

aa.

Rn. 100

Die Klagepartei trifft die Schadensminderungsobliegenheit, alle zumutbaren Anstrengungen zu entfalten, den Schaden so gering wie möglich zu halten, was insbesondere umfasst, das Fahrzeug zu einem marktgerechten Preis zu veräußern. Die Klagepartei hat daher vor der Veräußerung den Marktwert des Fahrzeugs abzuklären, was in zumutbarer Weise etwa durch die Einholung verschiedener Ankaufsangebote von Kfz-Händlern geschehen kann. Unterlässt der Geschädigte eine hinreichende Abklärung des Marktwertes, so hat er im Prozess das Risiko einer Veräußerung unter Wert zu tragen (vgl. Senatsurteil vom 04.07.2024 – 24 U 2868/22, juris Rn. 148 mwN).

Rn. 101

Hiervon ist vorliegend auszugehen. Denn dazu, was die Klagepartei unternommen habe, um sich von der Marktgerechtigkeit des ihr angebotenen Preises zu vergewissern oder warum ihr dies im konkreten Fall nicht zuzumuten gewesen wäre, hat diese trotz Hinweises auf die sie insoweit treffende sekundäre Darlegungslast (vgl. Verfügung vom 02.05.2024) nichts vorgetragen. Aufgrund der damit unbestritten gebliebenen Behauptung der Beklagten ist daher der Entscheidung zugrunde zu legen, dass die Klagepartei vor der Veräußerung den Marktwert des Fahrzeuges nicht abgeklärt hat und sie somit für sie erkennbar und damit auch vorwerfbar ihre Schadensminderungsobliegenheit verletzt hat (vgl. Senatsurteil vom 04.07.2024 – 24 U 2868/22, juris Rn. 145 mwN).

bb.

Rn. 102

Der Senat hat den Händlereinkaufspreis des Fahrzeuges unter Berücksichtigung seines konkreten Zustandes (Getriebeölverlust und kollisionsbedingte Beschädigungen) auf den der Weiterveräußerung durch die Klagepartei bezogenen Zeitpunkt stichtagsbezogen über die allgemein bekannte Datenbank der Deutschen Automobil Treuhand GmbH, Datenbank DAT, unter Angabe der FIN des Fahrzeuges, seines Erstzulassungsdatums, der Laufleistung im Zeitpunkt der Weiterveräußerung, der Vorgabe eines

Halters, eines unreparierten Unfallschadens und voraussichtlicher Reparaturkosten in Höhe von 3.000,00 € abgefragt (vgl. dazu BGH, Urteil vom 12.04.2011 – VI ZR 300/09, juris Rn. 17 mwN). Die Abfrage hat einen Händlereinkaufspreis von 6.285,00 € ergeben. Diesen Wert legt der Senat zur Schätzung des von der Klagepartei im beschädigten Zustand veräußerten Fahrzeuges als tatsächlichen marktgerechten Restwertes nach § 287 ZPO zugrunde.

cc.

Rn. 103

Da der ermittelte Händlereinkaufspreis nach DAT aber einen Durchschnittswert an Ankaufsangeboten widerspiegelt, hätte das Einholen von Händlerangeboten naturgemäß auch zu – im Rahmen des § 254 BGB nicht zu beanstandenden – Angeboten am unteren Ende der Preisspanne führen können. Ein beachtlicher Verstoß gegen die Schadensminderungsobligiertheit lässt sich vor diesem Hintergrund und mit der erforderlichen überwiegenden Wahrscheinlichkeit daher nur feststellen (§ 287 ZPO), soweit der erzielte Erlös um mehr als 10% unterhalb des durchschnittlichen Händlereinkaufspreises liegt (vgl. Senatsurteil vom 04.07.2024 – 24 U 2868/22, juris Rn. 150 mwN). Dies ist vorliegend der Fall, weshalb 90% des marktgerechten Preises anstelle des tatsächlichen Erlöses nach § 254 Abs. 2 Satz 1, Fall 2 BGB in Verbindung mit § 242 BGB zu berücksichtigen sind, vorliegend somit 5.656,50 €.

d.

Rn. 104

Die Klagepartei muss sich zudem Kompensationsleistungen Dritter, die sie wegen der Beschädigungen des erworbenen Fahrzeuges erhalten hat, im Rahmen der Vorteilsausgleichung beim Differenzschadensersatz nach § 242 BGB in dem Umfang anrechnen lassen, in dem diese bei wirtschaftlicher Betrachtung eine Kompensation der durch die Beschädigungen verursachten Verminderung des Fahrzeugwertes darstellen.

aa.

Rn. 105

Nach den im Bereich des Schadensersatzrechts entwickelten, auf dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) beruhenden Grundsätzen der Vorteilsausgleichung sind dem Geschädigten diejenigen Vorteile anzurechnen, die ihm in adäquatem Zusammenhang mit dem Schadensereignis zufließen. Es soll ein gerechter Ausgleich zwischen den bei einem Schadensfall widerstreitenden Interessen herbeigeführt werden. Der Geschädigte darf im Hinblick auf das schadensersatzrechtliche Bereicherungsverbot nicht bessergestellt werden, als er ohne das schädigende Ereignis stünde. Allerdings sind nur diejenigen durch das Schadensereignis bedingten Vorteile auf den Schadensersatzanspruch anzurechnen, deren Anrechnung mit dem jeweiligen Zweck des Ersatzanspruchs übereinstimmt, d.h. bei denen dem Geschädigten die Anrechnung zumutbar ist und die den Schädiger nicht unangemessen entlastet. Vor- und Nachteile müssen bei wertender Betrachtung gleichsam zu einer Rechnungseinheit verbunden sein (ua BGH, Urteil vom 24.01.2022 – VIa ZR 100/21, juris Rn. 18 mwN).

bb.

Rn. 106

Danach setzt eine Berücksichtigung als Vorteil – über eine bloße Adäquanzbetrachtung hinaus – voraus, dass eine "Korrespondenz" zwischen Einzelschaden und Vorteil besteht, wobei Ziel und Umfang der Schadensersatzpflicht als Gradmesser dafür dienen, was bei wertender Betrachtung der gesamten Interessenlage anzurechnen ist (BGH, Urteil vom 19.12.1978 – VI ZR 218/76, juris Rn. 29).

Rn. 107

Der Vorteil muss somit mit dem Zweck des Anspruchs auf den Differenzschadensersatz aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV übereinstimmen. Durch den Anspruch auf den Differenzschadensersatz soll allein das enttäuschte Käufervertrauen in den Wert des Fahrzeuges, rechtlich begrenzt auf 5% bis 15% des Kaufpreises, kompensiert werden (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 40, 73). Auch wenn damit der Anspruch auf den Differenzschadensersatz hinter dem Anspruch aus § 826 BGB zurückbleibt, mit dem die Folgen eines ungewollten Vertragsschlusses schlechthin – im Wege des sogenannten kleinen Schadensersatzes, welcher insbesondere nicht auf bis zu 15% des Kaufpreises begrenzt ist, oder im Wege des großen Schadensersatzes durch eine Rückabwicklung des gesamten Vertrages – beseitigt verlangt werden können, liegt all diesen drei Arten der Schadensberechnung (vgl. ua BGH, Urteil vom 11.07.2024 – VII ZR 425/21, juris Rn. 15 mwN) zugrunde, dass der Käufer eines Fahrzeugs die Möglichkeit erwirbt, dieses ohne zeitliche Begrenzung über die gesamte Laufleistung zu nutzen. Die Kaufpreiszahlung und die Gesamtnutzung stehen sich somit bei allen drei vorgenannten Arten der Schadensberechnung "kongruent" und daher anrechenbar gegenüber (vgl. ua: BGH, Urteil vom 24.01.2022 – VIa ZR 100/21, juris Rn. 19 mwN zum kleinen Schadensersatz nach § 826 BGB; BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 80 zum Differenzschadensersatz). Bestandteil dieser Gesamtnutzung ist neben den gezogenen Nutzungen auch der Restwert des Fahrzeuges (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 80 zum Differenzschadensersatz). In gleicher Weise ist auf den Differenzschaden auch die beim Fahrzeugkauf angefallene Umsatzsteuer im Wege der Vorteilsausgleichung anzurechnen (BGH, Urteil vom 18.12.2023 – VIa ZR 1248/22, juris 13 mwN). Ob und gegebenenfalls in welchem Umfang Kompensationszahlungen Dritter für am gekauften Fahrzeug eingetretene Beschädigungen im Rahmen der Vorteilsausgleichung zu berücksichtigen sind, ist bislang – nach Kenntnis des Senats – noch nicht entschieden worden.

cc.

Rn. 108

Kompensationsleistungen Dritter zur Befriedigung von berechtigten Schadensersatzansprüchen des Geschädigten wegen der Beschädigung seines Fahrzeuges werden, sofern kein wirtschaftlicher Totalschaden vorliegt, – neben dem Ausgleich für einen im Fall einer fachgerechten Reparatur verbleibenden merkantilen Minderwert (2) – nach den zur Behebung des Sachschadens erforderlichen Reparaturkosten bemessen, nicht aber nach der aufgrund des Sachschadens eingetretenen Verringerung des Wertes des Fahrzeuges (1).

Rn. 109

(1) Die Reparaturkosten bemessen sich nicht an der durch die Beschädigung des Fahrzeuges eingetretenen Verringerung des Fahrzeugwertes, sondern an dem zur Behebung dieser Beschädigungen erforderlichen Aufwand. Zudem ist der Geschädigte in der Verwendung der erhaltenen Geldleistung gegenüber dem Sachschädiger (vorliegend des Dritten) frei (vgl. dazu ua BGH, Urteil vom 29.10.2019 – VI ZR 45/19, juris Rn. 12 mwN); im Verhältnis zur Beklagten kann den Geschädigten im Rahmen der Vorteilsausgleichung nur unter den Voraussetzungen der §§ 254, 242 BGB eine Obliegenheit treffen, das Fahrzeug reparieren zu lassen.

Rn. 110

Eine nach den Nettopreparaturkosten bemessene Kompensationsleistung Dritter bezieht sich damit primär nicht auf die Verringerung des Fahrzeugwertes, die durch die Beschädigung eingetreten ist, sondern ihre Bezugsgröße ist – wie ausgeführt – der Aufwand zur Beseitigung der eingetretenen Sachschäden. Der Ausgleich des Sachschadens ist aber kein vom Fahrzeugwert völlig losgelöster Schaden. Er ist zum einen über das in § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB verankerte Wirtschaftlichkeitsgebot mit dem Wert des Fahrzeuges verknüpft, wonach die Schadensregulierung auf Basis der Netto-Reparaturkosten

grundsätzlich durch den Wiederbeschaffungswert abzüglich des Restwertes begrenzt wird (vgl. ua BGH, Urteil vom 06.03.2007 – VI ZR 120/06, juris Rn. 6 mwN). Zum anderen ist der Sachschaden auch dadurch mit dem Wert des Fahrzeugs untrennbar verknüpft, dass dieses in unrepariertem Zustand weniger wert ist, das Fahrzeug mithin zugleich einen Wertschaden erleidet. Dieser Wertschaden wird durch eine fachgerechte Reparatur mittelbar im Idealfall vollständig, im Fall eines verbleibenden merkantilen Minderwertes, zumindest teilweise beseitigt. Die nach den Kosten für eine fachgerechte Reparatur bemessene Ersatzleistung kompensiert damit – zumindest zu einem Teil – auch eine durch die Beschädigungen hervorgerufene Verringerung des Fahrzeugwertes und korrespondiert insoweit mit dem beklagten zu ersetzenden Schaden in Form des Minderwerts des Fahrzeuges (Differenzschaden).

Rn. 111

Der Vortrag der Beklagten, die Klagepartei habe für die Beschädigungen Kompensationsleistungen Dritter erhalten, ist nur, soweit er sich auf die kollisionsbedingten Beschädigungen bezieht, auf tatsächliche Anhaltspunkte gestützt und daher zu berücksichtigen. Hinsichtlich des Getriebeölverlustes als typische Alterungs- bzw. Verschleißerscheinung sind tatsächliche Anhaltspunkte für eine Verantwortlichkeit Dritter hingegen nicht ersichtlich, sodass eine insoweit behauptete Ersatzleistung als Vortrags ins Blaue hinein nicht zu berücksichtigen ist.

Rn. 112

Ausgehend von den Bruttoreparaturkosten (inkl. 19% Ust) für alle Beschädigungen (inklusive Getriebeölverlust) von 3.000,00 € und denjenigen für eine isolierte Beseitigung des Getriebeölverlustes von 1.200,00 € brutto entfallen auf die kollisionsbedingten Beschädigungen, voraussichtliche Bruttoreparaturkosten von 1.800,00 €. Da eine Reparatur vorliegend nicht durchgeführt wurde und somit nicht davon ausgegangen werden kann, dass Umsatzsteuer angefallen ist im Sinn von § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB, kann die hierfür erlangte Kompensationszahlung nach dem unbestritten gebliebenen Vortrag der Beklagten (§ 138 Abs. 3 ZPO) ebenfalls nur unter deren Abzug, d.h. in Höhe der Netttoreparaturkosten in Höhe von 1.512,61 €, erlangt worden sein.

Rn. 113

(2) Für den Ausgleich eines merkantilen Minderwertes, der beim einzustellenden Restwert, weil direkt auf eine an ihm eingetretene Werteinbuße bezogen, im Rahmen der Vorteilsausgleichung erhöhend zu berücksichtigen sein dürfte, ist vorliegend nichts ersichtlich. Denn bei den vorliegenden allein in den Blick zu nehmenden kollisionsbedingten Beschädigungen (Sprung des Glases eines Frontscheinwerfers und Delle am linken hinteren Kotflügel) handelt es sich lediglich um oberflächliche Beschädigungen, die ohne Einfluss auf den Wert des Fahrzeuges in reparierten Zustand vollständig behoben werden können.

dd.

Rn. 114

Gemessen daran stellen die von dritter Seite erhaltenen Netttoreparaturkosten in Höhe von 1.512,61 € auf Grundlage einer wertenden, an § 242 BGB ausgerichteten Betrachtung, einen als kongruent im obigen Sinn zu bewertenden zumutbaren Vorteil der Klagepartei, ohne die Beklagte hierdurch unangemessen zu entlasten, in der Höhe dar, in der eine fachgerechte Reparatur, die Bemessungsgrundlage der Ersatzleistung gewesen war, zu einer Erhöhung des Fahrzeugwertes geführt hätte. In dieser Höhe ist die Ersatzleistung des Dritten neben dem verbliebenen Restwert des beschädigten Fahrzeugs und den gezogenen Nutzungen in gleicher Weise im Rahmen der Vorteilsausgleichung zu berücksichtigen.

Rn. 115

(1) Das Risiko, dass ein Vorteil des Geschädigten nicht (mehr) besteht, mithin sich der Restwert des Fahrzeuges – ohne dass den Geschädigten aufgrund der insoweit entsprechend heranzuziehenden Wertungen des § 348 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 in Verbindung mit § 277 BGB eine Verletzung der Sorgfalt in

eigenen Angelegenheiten trifft – sich verringert oder gänzlich in Wegfall kommt, trägt vorliegend grundsätzlich die auf den Differenzschadensersatz haftende Beklagte.

Rn. 116

(2) Erhält der Geschädigte aber für den Untergang oder die Verringerung des Restwertes von einem Dritten – allein aufgrund dessen Verantwortlichkeit, also nicht aufgrund vom Geschädigten selbst getroffener Vorsorgeaufwendungen, wie zum Beispiel einer Kasko-Versicherung, – eine Kompensationsleistung, wird die für beide Parteien – für die geschädigte Klagepartei und für die auf den Differenzschadensersatz haftende beklagte Herstellerin – zufällig erfolgte Verringerung des Restwertes in ebenso zufälliger Weise kompensiert.

Rn. 117

(3) In einem solchen Fall stehen weder die grundsätzliche Risikoverteilung (siehe vorstehend (1)) noch der Umstand, dass die geschädigte Klagepartei über die Verwendung der Kompensationszahlung frei entscheiden kann (siehe oben, cc. (1)), der Zumutbarkeit der Anrechnung der Kompensationszahlung in diesem Umfang als Vorteil der geschädigten Klagepartei nach § 242 BGB entgegen.

Rn. 118

Darin ist auch keine unangemessene Entlastung der Beklagten zu sehen, da der Geschädigte in einem solchen Fall, von einem Dritten für den Wertverlust wirtschaftlich entschädigt wird und damit so gestellt wird, als wäre die Wertminderung nicht eingetreten, was nach § 242 BGB auch der Beklagten zugute zu kommen hat.

Rn. 119

(4) Als Vorteil ist somit nicht schlicht die nach den Reparaturkosten bemessene Ersatzleistung als Vorteil des Geschädigten einzustellen, sondern nach § 242 BGB im Rahmen einer wirtschaftlichen Vergleichsbetrachtung nur in der Höhe, in der eine Reparatur, die Grundlage der Bemessung der Ersatzleistung gewesen war, zu einer Werterhöhung des Fahrzeuges geführt hätte, begrenzt durch den Wert des streitgegenständlichen Fahrzeuges, den dieses ohne die Beschädigungen hätte, die Grundlage der Bemessung der Ersatzleistung gewesen waren. Denn nur insoweit korrespondieren der von der Beklagten auszugleichende Nachteil und der im Erhalt der Ersatzleistung des Dritten liegende Vorteil und stehen in der für eine Vorteilsausgleichung erforderlichen Rechnungseinheit.

Rn. 120

Diese doppelte Einschränkung ist nach § 242 BGB geboten, da die Beklagte andernfalls über den Vorteil eines ungeminderten Restwertes des Fahrzeugs hinaus in unangemessener Weise entlastet würde.
ee.

Rn. 121

In welcher Höhe eine fachgerechte Reparatur der Kollisionsschäden (Sprung des Scheinwerferglases und Delle im Kotflügel) zu einer Erhöhung des Restwertes des streitgegenständlichen Fahrzeuges geführt hätte, hat der Senat vorliegend nicht ermittelt. Die Erhöhung des Fahrzeugwertes durch eine fachgerechte Reparatur ist nicht gleichzusetzen mit den für eine solche Reparatur aufzuwendenden Kosten. Bei dem gegenständlichen Gebrauchtfahrzeug, das zum Weiterveräußerungszeitpunkt bereits mehr als 2/3 seiner durchschnittlich zu erwartenden Gesamtnutzungsdauer erreicht hatte, schließt der Senat aus, dass die Reparatur der geringfügigen Beschädigungen, die keine Abnutzungsteile des Fahrzeuges betrafen und damit eine über den Zeitwert hinausgehende Wertverbesserung im Sinn von neu für alt nicht zu erwarten ist (§ 287 ZPO), zu einer Erhöhung des Fahrzeugwertes geführt hätte, die größer gewesen wäre als die erhaltenen Nettopreiskosten in Höhe von 1.512,61 €.

e.

Rn. 122

Da diese vorgenannten Vorteile in der Summe den objektiven Fahrzeugwert (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschadensersatz, vorliegend 10% vom Kaufpreis) nicht erreichen, wird der Differenzschadensersatz durch sie nicht geschmälert (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 80).

f.

Rn. 123

Auch das von der Beklagten entwickelte und vom KBA freigegebene Software-Update führt nach der Darlegung der hierfür belasteten Beklagten (vgl. BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 80) nicht zu einem Entfallen des Schadens im Wege der Vorteilsausgleichung.

Rn. 124

Ein Software-Update ist schadensmindernd zu berücksichtigen, wenn und soweit das Software-Update die Gefahr von Betriebsbeschränkungen signifikant reduziert, was aber voraussetzt, dass das Software-Update nicht seinerseits eine unzulässige Abschalteinrichtung beinhaltet (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 80).

Rn. 125

Die Behauptung der Beklagten, dass das Software-Update selbst keine unzulässige Abschalteinrichtung aufweist, steht für die Zivilgerichte auch nicht aufgrund einer Tatbestandswirkung des Verwaltungsaktes in Gestalt der Freigabebestätigung des KBA bindend fest. Denn soweit in dieser erklärt wird, die nach dem Software-Update vorhandenen Abschalteinrichtungen seien zulässig oder das Software-Update enthalte solche nicht, handelt es sich um Begründungselemente, die vom Regelungsgehalt und damit von der Tatbestandswirkung des Verwaltungsaktes nicht erfasst werden (vgl. BGH, Beschluss vom 14.12.2021 – VIII ZR 386/20, juris Rn. 34; BGH, Urteil vom 08.12.2021 – VIII ZR 190/19, juris Rn. 81 mwN; BGH, Beschluss vom 11.01.2022 – VIII ZR 33/20, juris Rn. 30). Der Senat hat daher selbst festzustellen, ob das Software-Update diesen Anforderungen genügt (Urteil vom 08.12.2021 – VIII ZR 190/19, juris Rn. 82; BGH, Beschluss vom 11.01.2022 – VIII ZR 33/20, juris Rn. 30).

Rn. 126

Um keine unzulässige Abschalteinrichtung darzustellen, muss die temperaturgesteuerte AGR, die durch das Software-Update der Beklagten modifiziert wird, als Emissionskontrollsystem unter normalen Betriebsbedingungen im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 uneingeschränkt wirksam sein. Diese normalen Betriebsbedingungen umfassen – wie bereits ausgeführt – unter anderem Umgebungstemperaturen im Bereich von -15°C bis +40°C und neben dem Fahrbetrieb mit betriebswarmem Motor auch den in der Warmlaufphase (dazu folgend unter aa.).

Rn. 127

Dem Vortrag der Beklagten lässt sich weder entnehmen, dass die AGR unter diesen normalen Betriebsbedingungen uneingeschränkt funktioniert (bb.) noch, dass Einschränkungen aus Motorschutzgesichtspunkten im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 (cc.) ausnahmsweise zulässig sind.

aa.

Rn. 128

Auch der Kaltstart des Motors stellt eine normale Betriebsbedingung im Sinne von Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 dar. Denn das Starten des Motors und zwar auch das erstmalige Starten nach einer gewissen Standzeit bei kalten Umgebungstemperaturen gehört denotwendig zu den Betriebsbedingungen, die vernünftigerweise zu erwarten sind, weil ein Betrieb des Fahrzeugs mit

betriebswarmem Motor ohne Durchlaufen dieses Betriebszustands (Warmlaufphase) nicht möglich ist (vgl. auch OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19, juris Rn. 62 mwN). Auch während der Warmlaufphase muss das Emissionskontrollsystem, vorliegend die AGR, daher innerhalb des vorgenannten Außentemperaturfensters von -15°C bis +40°C uneingeschränkt funktionieren, sofern nicht die Voraussetzungen eines der Ausnahmetatbestände nach Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 715/2007 vorliegen. Hiervon geht auch der europäische Gesetzgeber aus, der insoweit Ausnahmen zwar für das SCR-System normiert hat (vgl. Nr. 10 des Anhangs XVI zur VO (EG) Nr. 692/2008 und – wie von der Beklagten selbst angeführt – Art. 3 Abs. 9 VO (EG) Nr. 692/2008), nicht aber für die AGR.

Rn. 129

Soweit die Beklagte mit Blick auf Art. 3 Abs. 9 VO (EG) Nr. 692/2008 geltend macht, dass sich aus den dort mit Blick auf die AGR geregelten Informationspflichten ergäbe, dass der Ordnungsgeber einen Kaltstart bei niedrigen Temperaturen vom Bereich der normalen Betriebsbedingungen habe ausnehmen wollen, so verfängt dies nicht. Das Statuieren einer Informationspflicht vermag schon keine Ausnahme vom Bereich der normalen Betriebsbedingungen zu begründen. Vielmehr ergibt das Auferlegen einer Verpflichtung zu „Angaben zur Arbeitsweise des Abgasrückführungssystems (AGR), einschließlich [seines] Funktionierens“ im Gegenteil nur dann Sinne, wenn die AGR in dem berichtspflichtigen Bereich funktionieren muss. Dies wiederum deckt sich mit dem Umstand, dass die VO (EG) Nr. 692/2008, wie dargelegt, eine Ausnahme für die Funktionalität bei niedrigen Temperaturen und Kaltstartbedingungen zwar für das SCR-System, aber gerade nicht für die AGR formuliert.

bb.

Rn. 130

Dem Vortrag der Beklagten ist nicht zu entnehmen, dass die AGR sowohl in der Warmlaufphase als auch bei Fahrten mit betriebswarmem Motor innerhalb des vorstehend genannten Außentemperaturfensters von -15°C bis +40°C uneingeschränkt wirksam ist.

Rn. 131

(1) Vielmehr trägt die Beklagte hinsichtlich der Fahrt mit betriebswarmem Motor für eine unbeschränkte AGR lediglich ein Außentemperaturfenster von 0°C bis +40°C vor.

Rn. 132

Soweit die Beklagte in verschiedenen Verfahren vorgetragen hat, die Reduzierung der AGR außerhalb des von ihr vorgetragenen Rahmens sei jeweils nur geringfügig und wirke sich hin zu kalten Umgebungstemperaturen am Auspuff nicht auf die NO_x-Emissionen aus, da die NO_x-Emissionen mit sinkenden Umgebungstemperaturen bei im Übrigen gleichen Bedingungen abnehmen würden, so dass der NO_x-erhöhende Einfluss der AGR-Reduktion und der NO_x-verringende Einfluss der niedrigen Umgebungstemperatur sich in etwa gegenseitig aufheben würden, lässt dieser Vortrag das Vorliegen einer Abschalteinrichtung nicht entfallen. Die Beklagte erkennt insoweit dass Bezugspunkt für die Frage der Emissionskausalität des Eingriffs in das Emissionskontrollsystem, welche für das Vorliegen einer Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 notwendig ist, nicht das Über- oder Unterschreiten eines bestimmten Wertes ist. Denn außerhalb der NEFZ-Prüfung gibt es keine bestimmten Emissionsgrenzwerte; vorgeschrieben ist aber, dass durch das Emissionskontrollsystem innerhalb normaler Betriebsbedingungen die Auspuffemissionen wirkungsvoll begrenzt werden (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 – C-134/20, juris Rn. 48), somit die Wirkweise des Emissionskontrollsystems nicht reduziert oder dieses gar abgeschaltet wird (sofern kein Ausnahmetatbestand nach Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 715/2007 vorliegt).

Rn. 133

Maßgebend für das Vorliegen von Emissionskausalität ist deshalb ein Vergleich der Wirksamkeit des unverändert funktionierenden und derjenigen des verändert funktionierenden Gesamtemissionskontrollsystems (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris Rn. 51).

Rn. 134

Diesen Bezugspunkt verkennt die Beklagte auch in ihrem in verschiedenen Verfahren erfolgten Verweis auf Simulationen von Prof. XY zu einem GLK ohne SCR, nach welchen die höhere AGR-Rate (von 26,34%) bei den für die NEFZ-Prüfung maßgeblichen Umgebungstemperaturen (Mittelwert von 25°C) in etwa auf dem Niveau der niedrigeren AGR-Rate (von 24%) bei -15°C Umgebungstemperatur liegen würde. Denn maßgeblich ist nicht, ob das Emissionsniveau bei Vorliegen bestimmter normaler Betriebsbedingungen (siehe oben) – trotz der Abrampung – dem Emissionsniveau bei Vorliegen anderer, ebenfalls normaler Betriebsbedingungen entspricht, sondern ob sich das Emissionsniveau in Folge der Abrampung unter den bei der Abrampung vorliegenden (normalen) Betriebsbedingungen erhöht. Insoweit belegt die Simulation von Prof. XY, dass die Reduzierung der AGR-Rate auch eine Verschlechterung des Emissionsverhaltens zur Folge hat.

Rn. 135

Den Umstand, dass die Gesamtemissionen (NO_x) in Folge der Abrampung der AGR bei niedrigen Temperaturen höher sind als ohne eine solche Abrampung, räumt die Beklagte zudem selbst ein, wenn sie geltend macht, dass der – vorhandene – negative Effekt der Abrampung in etwa durch das bei niedrigen Temperaturen geringere NO_x-Aufkommen kompensiert werde.

Rn. 136

(2) Hinsichtlich einer Steuerung der AGR während der Warmlaufphase lässt der Vortrag der Beklagten eine Beurteilung hinsichtlich normaler Betriebsbedingungen, insbesondere ihrer Funktionsweise bei Umgebungstemperaturen zwischen -15°C und +40°C nicht zu.

Rn. 137

(a) Soweit die Beklagten darauf verweist, dass im Software-Update weder im Motorwarmlauf noch für den betriebswarmen Motor AGR-Korrekturen in Abhängigkeit von der Umgebungsluft vorgesehen seien, sondern diese in Abhängigkeit von der Ladelufttemperatur erfolgen würden, macht dies einen Vortrag zur Funktionsweise der AGR in Bezug auf die Umgebungslufttemperaturen nicht entbehrlich. Denn die Ladelufttemperatur wird neben der Temperatur der umgebenden Bauteile und Strömungsgeschwindigkeit der Luft auch durch die Umgebungslufttemperatur bestimmt. Zur Beurteilung der ungeschmälernten Funktionsweise des Emissionskontrollsystems bei normalen Betriebsbedingungen hat die Beklagte – entsprechend ihres Vortrages zum betriebswarmen Motor – auch für die Warmlaufphase vorzutragen unter welchen Umgebungslufttemperaturen es – mittelbar – zu einer Reduktion der AGR kommt.

Rn. 138

(b) In verschiedenen Verfahren hat die Beklagte indessen pauschal geltend gemacht, dass Ablagerungs- und Kondensationsrisiken insbesondere zu Beginn einer Fahrt mit kaltem Motor erhöht seien, weshalb gerade in diesem Bereich der Betrieb der AGR entsprechend reduziert werden müsse. Einen konkreten Bezug zu den Umgebungstemperaturen hat die Beklagte – trotz Hinweis des Senats – nicht dargestellt, sodass eine Beurteilung, ob und in welchem Umfang die AGR ohne Einschränkungen unter normalen Betriebsbedingungen (Kaltstart bei Außentemperaturbereich von -15°C bis +40°C) funktioniert, nach dem Beklagtenvortrag nicht möglich ist. Damit aber hat die im Rahmen der Vorteilsausgleichung darlegungsbelastete Beklagte das Fehlen von Abschaltvorrichtungen nach dem Softwareupdate auch hinsichtlich der Kaltstartbedingungen schon nicht dargelegt.

cc.

Rn. 139

Der Umstand, dass die nach dem Vortrag der Beklagten auch nach dem Software-Update noch vorhandenen Reduzierungen der AGR – wie die Beklagte geltend macht – durch die Motorschutzausnahme in Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a. VO (EG) Nr. 715/2007 erlaubt seien, lässt sich ihrem Vortrag ebenfalls nicht entnehmen.

Rn. 140

Der Ausnahmetatbestand des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 setzt – wie bereits dargelegt - kumulativ (vgl. EuGH, Urteil vom 21.03.2023 – C-100/21, Rn. 62; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, 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. Zudem darf zur Erreichung dieser Ziele zum Zeitpunkt der EG-Typgenehmigung dieser Einrichtung oder des mit ihr ausgestatteten Fahrzeugs keine andere technische Lösung zur Verfügung gestanden haben (vgl. dazu EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20, Rn. 80; EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-134/20, Rn. 81; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 317, 370, 373). Mit der alternativen Technik einhergehende Mehrkosten für den Hersteller fallen dabei nicht ins Gewicht (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20 Rn. 77, 78; EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-128/20, Rn. 66, 67). Das Vorliegen dieser Voraussetzungen hat die Beklagte nicht dargetan.

Rn. 141

(1) So ist eine Beurteilung der Notwendigkeit einer Reduzierung der AGR während der Warmlaufphase auf Grundlage des Beklagtenvortrags bereits deshalb nicht möglich, weil diesem das Maß der Einschränkungen der AGR während der Warmlaufphase in Bezug auf die normalen Betriebsbedingungen (Umgebungstemperaturbereichs von -15°C bis +40°C), welche zum Motorschutz erforderlich sein soll, nicht entnommen werden kann. Sofern die AGR während der Warmlaufphase in Abhängigkeit zur Ladelufttemperatur gesteuert wird, wäre zudem die Darstellung der Reduzierung in Bezug zur Umgebungslufttemperatur erforderlich gewesen, d.h. bei welchem Betriebsstand welche Ladelufttemperatur welcher Außentemperatur entspricht (vgl. dazu ua VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 - 3 A 113/18, Rn. 76).

Rn. 142

(2) Unbeschadet dessen vermag auch der weitere Beklagtenvortrag das Eingreifen der Motorschutzausnahme nicht zu rechtfertigen. Die Beklagte macht geltend, dass die Reduzierung der AGR auch nach dem Update noch notwendig sei, um zum einen der Gefahr eines Brandes des Diesel-Oxidationskatalysators („DOC-Brand“) zu begegnen, welcher eine Inbrandsetzung des Motors und letztlich des gesamten Fahrzeugs zur Folge haben könne, sowie um die Gefahr von Kolben-Ventil-Kollisionen in Form einer Kollision des Zylinders mit einem klemmenden oder verbogenen Einlassventil, welche zum plötzlichen Stillstand des Motors führen könnten, zu vermeiden. Dabei sei ursächlich für den DOC-Brand die Einlagerung von Kraftstoff im Diesel-Oxidationskatalysator, weil der Kraftstoff – ohne die AGR-Reduzierung – möglicherweise nicht (vollständig) verbrannt werde. Ursächlich für die von Kolben-Ventil-Kollisionen seien Blockaden durch sich lösende Partikelbrocken, welche sich – ohne die AGR-Reduzierung – bei niedrigen Temperaturen durch Ablagerungsprozesse bilden würden. Damit aber dient die nach dem Software-Update verbliebene AGR-Reduzierung nicht der Vermeidung von Risiken, welche die Motorschutzausnahme tragen könnten.

Rn. 143

(a) Das folgt zwar noch nicht daraus, dass die Beklagte mit Blick auf die Gefahren eines DOC-Katalysatorbrandes keine unmittelbare Gefahr für den Motor behauptet, da nach der Rechtsprechung des EuGHs (etwa Urteil vom 14.07.2022 - C 128/20, juris Rn. 62) auch der Schutz eines anderen, nicht zum Motor selbst gehörenden Bauteils den Einsatz einer Abschalteinrichtung rechtfertigen

könnte, sofern die Fehlfunktion dieses Bauteils zu unmittelbaren Risiken für den Motor in Form von Beschädigung oder Unfall führen würde, Risiken, die so schwer wiegen, dass sie eine konkrete Gefahr beim Betrieb des mit dieser Einrichtung ausgestatteten Fahrzeugs darstellten.

Rn. 144

(b) Nach gefestigter Rechtsprechung des EuGHs ist die Ausnahmegvorschrift des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 aber eng auszulegen, weshalb Verschmutzung und Verschleiß des Motors nicht als „Beschädigung“ oder „Unfall“ im Sinne der Vorschrift angesehen werden können, da sie im Prinzip vorhersehbar und der normalen Funktionsweise des Fahrzeugs inhärent sind; das grundsätzliche Verbot von Abschaltvorrichtungen würde ausgehöhlt und jeder praktischen Wirksamkeit beraubt, wenn es zulässig wäre, dass die Hersteller Fahrzeuge allein deshalb mit Abschaltvorrichtungen ausstatten, um den Motor vor Verschmutzung und Verschleiß zu schützen (etwa EuGH, Urteile vom 17.12.2020, C-693/18, juris Rn. 110ff; vom 14.07.2022 – C-145/20, juris Rn. 65; vom 31.03.2023, C-100/21, juris Rn. 63). Soweit die Beklagte vorliegend Verschleiß- und Verschmutzungserscheinungen in nicht zum Motor gehörenden Bauteilen behauptet, aus denen sich erst im Laufe einer Kausalkette eine Gefahr für den Motor und den sicheren Fahrzeugbetrieb ergeben soll, vermag dies eine andere Beurteilung offensichtlich nicht zu rechtfertigen (ebenso: VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 344). Denn die durch den EuGH vorgenommene Erstreckung der Motorschutzausnahme auf motorferne Bauteile kann bei der europarechtlich gebotenen engen Auslegung der Vorschrift nicht dazu führen, dass der Schutz dieser Bauteile in weiterem Umfang erlaubt wäre als der Schutz des Motors selbst. Für diesen aber kommt eine Rechtfertigung der Abschaltvorrichtung, wie dargelegt, nur zum Schutz vor plötzlichen und unmittelbaren Beschädigungsrisiken, die zu einer konkreten Gefahr während des Betriebs des Fahrzeugs führen, nicht aber zur Vermeidung von vorhersehbaren Verschmutzungs- und Verschleißerscheinungen in Betracht (EuGH, Urteil vom 17.12.2020, C-693/18, juris Rn. 110ff, 114). Danach kann eine Abschaltvorrichtung, die – wie von der Beklagten angeführt – letztlich vor vorhersehbaren Folgen schützen soll, die dem ganz gewöhnlichen Betrieb des Fahrzeugs und der normalen Funktionsweise des Dieselmotors mit Abgasrückführungssystem – ohne Abschaltvorrichtung – inhärent sind, namentlich vor der Bildung von Partikelbrocken durch Kondensatablagerungen und dem Einlagern nicht verbranntem Kraftstoffes, nicht durch Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 715/2007 gerechtfertigt werden (ebenso etwa: VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 342ff; OLG Karlsruhe, Urteil vom 03.11.2023 – 8 U 104/21, juris Rn. 41ff; OLG Köln, Urteil vom 21.12.2023 – 10 U 61/21, juris Rn. 52).

Rn. 145

(3) Zudem hat die Beklagte die Notwendigkeit der Reduzierung der AGR zur Vermeidung eines DOC-Brandes und einer Kolben-Ventil-Kollision auch deshalb nicht ausreichend dargelegt, weil sich aus ihrem Vortrag nicht ergibt, dass zum Zeitpunkt der EG-Typgenehmigung dieser Einrichtung oder des mit ihr ausgestatteten Fahrzeugs andere technische Lösungen zur Erreichung dieser Ziele nicht vorhanden gewesen waren (vgl. dazu EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20, Rn. 80; EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-134/20, Rn. 81; VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 317, 370, 373). Mit der alternativen Technik einhergehende Mehrkosten für den Hersteller fallen dabei nicht ins Gewicht (EuGH, Urteil vom 14.07.2022 - C-145/20 Rn. 77, 78; EuGH, Urteil vom 14.07.2022, C-128/20, Rn. 66, 67).

Rn. 146

(a) Der pauschale Hinweis der Beklagten, eine andere technische Lösung habe es nicht gegeben, genügt hierzu – worauf der Senat die Beklagte hingewiesen hatte – schon deshalb nicht, weil dem Senat aus anderen Verfahren bekannt ist (§ 291 ZPO), dass die Beklagte in anderen Fahrzeugen AGR-Steuerungen zum Einsatz bringt, bei denen die AGR innerhalb des Umgebungstemperaturfensters normaler Betriebsbedingungen von -15°C bis +40°C – jedenfalls in betriebswarmem Zustand – nicht

reduziert wird.

Rn. 147

(b) Unabhängig hiervon ist mit Blick auf das Vorhandensein technischer Alternativen auch zu berücksichtigen, dass eine solche Alternative nach der Rechtsprechung des EuGHs auch dann besteht, wenn sich der mit der Abschaltseinrichtung bezweckte Schutz durch Wartungsarbeiten erreichen ließe, wobei der Umstand, dass diese Wartungsarbeiten häufig und kostspielig sind, es nicht rechtfertigt, zu Lasten des Ziels eines hohen Umweltschutzniveaus eine Abschaltseinrichtung zuzulassen (vgl. EuGH, Urteile vom 14.07.2022, C-134/20, juris Rn. 80f; C-145/20, juris, Rn. 79f; EuGH, Urteil vom 08.11.2022, C-873/19, juris Rn. 93). Dass den von der Beklagten geltend gemachten, vorhersehbaren Verschleißerscheinungen nicht durch entsprechende Wartungsmaßnahmen begegnet werden könnte, macht die Beklagte schon nicht geltend. Dafür ist auch nichts ersichtlich (vgl. zur Thematik etwa: VG Schleswig, Urteil vom 20.02.2023 – 3 A 113/18, juris Rn. 363ff; OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19, juris Rn. 84f).

dd.

Rn. 148

Das auf das streitgegenständliche Fahrzeug aufgespielte Software-Update verfügt damit selbst über eine unzulässige Abschaltseinrichtung in Gestalt der Einschränkung der AGR über ein Thermofenster und ist deshalb im Rahmen der Vorteilsausgleichung nicht zu berücksichtigen.

Rn. 149

(1) Bereits das Vorhandensein einer unzulässigen Abschaltseinrichtung begründet die rechtliche Möglichkeit, dass die zuständige Typgenehmigungsbehörde dagegen vorgeht, weshalb sich bereits hieraus – ohne dass es auf das tatsächliche Ergreifen von Maßnahmen der zuständigen Behörde ankommt – ein Schaden bei Abschluss des Kaufvertrages ergibt (vgl. BGH, Urteil vom 27.11.2023 – VIa ZR 1425/22, juris Rn. 26; BGH Beschluss vom 11.01.2022 – VIII ZR 33/20, juris Rn. 31). An dieser Situation hat das Software-Update aufgrund der in ihm enthaltenen unzulässigen Abschaltseinrichtung nichts geändert. Daher verlangt der Bundesgerichtshof für eine Berücksichtigung des Software-Updates im Rahmen der Vorteilsausgleichung, dass dieses selbst keine unzulässige Abschaltseinrichtung enthält (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 80).

Rn. 150

(2) Soweit die Beklagte geltend macht, dass sich aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 31.07.2024 (Az. VIa ZR 910/22, Rn. 12) ergäbe, dass die bloße Entfernung der KSR zu einer Reduzierung des Schadens im Wege der Vorteilsausgleichung führen müsse, lässt sich dies der Entscheidung nicht entnehmen. Durch den Verweis auf seine bisherige Rechtsprechung gibt der Bundesgerichtshof vielmehr zu erkennen, dass ein Software-Update im Rahmen der Vorteilsausgleichung weiterhin nur dann zu einer Reduzierung des Schadens führen kann, wenn es die Stilllegungsgefahr signifikant reduziert. Daran kann es fehlen, wenn das Software-Update seinerseits eine Abschaltseinrichtung beinhaltet (BGH, aaO, mit Verweis auf Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, juris, Rn. 80) oder in dem Fahrzeug auch nach dem Software-Update unzulässige Abschaltseinrichtungen vorhanden sind (vgl. BGH, aaO). Ein vollständiges Entfallen des Schadens im Wege der Vorteilsausgleichung setzt darüber hinaus – auch bei Entfernung aller unzulässigen Abschaltseinrichtungen – voraus, dass das Software-Update nicht mit Nachteilen tatsächlicher oder rechtlicher Art verbunden ist, die den in dem Software-Update liegenden Vorteil wieder mindern (BGH, aaO, mit Verweis auf BGH, Urteil vom 6. Juli 2021 – VI ZR 40/20, juris, Rn. 24). Da im streitgegenständlichen Fahrzeug auch nach dem Software-Update mit dem Thermofenster eine unzulässige Abschaltseinrichtung verbleibt, ist die Stilllegungsgefahr im Streitfall nach Auffassung des Senats nicht (signifikant) reduziert, so dass es weder zu einem Entfallen noch zu einer Minderung des

Differenzschadens kommt (§ 287 ZPO).

Rn. 151

(3) Der Umstand, dass die Beklagte hinsichtlich der temperaturgesteuerten AGR aufgrund des unvermeidbaren Verbotsirrtums nicht haftet, steht dem nicht entgegen. Denn im Rahmen der Vorteilsausgleichung kommt es nur auf das objektive Vorliegen oder Nichtvorliegen eines Vorteils an.

Rn. 152

Einen solchen Vorteil begründet das Software-Update aufgrund des nach wie vor vorhandenen Thermofensters nicht. Die Gefahr, dass das KBA zu einem späteren Zeitpunkt eine Betriebsuntersagung oder -beschränkung aufgrund des Vorhandenseins einer unzulässigen Abschaltvorrichtung anordnet, besteht objektiv fort. Denn die zivilgerichtliche Beurteilung, ob diese Gefahr – jedenfalls latent – droht, hängt nicht davon ab, ob die im jeweiligen Einzelfall zuständige Zulassungsbehörde eine entsprechende Betriebsuntersagung nach § 5 Abs. 1 FZV ausgesprochen hat oder eine solche – wie hier – (zunächst) unterblieben ist. Die Gefahr einer Betriebsuntersagung ist vielmehr an der objektiven Rechtslage zu messen (BGH, Urteil vom 26.01.2022 – VIII ZR 140/20, juris Rn. 36 mwN; Urteil vom 25.09.2024 – VIa ZR 347/22, juris Rn. 15).

4.

Rn. 153

Soweit sich die Beklagte auch mit Blick auf die Haftung aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV ausdrücklich auf die Einrede der Verjährung beruft, verfängt dies nicht. Die Haftung knüpft entscheidend an das Vorliegen der Kühlmittelsolltemperaturregelung an. Zu welchem Zeitpunkt der Kläger von der KSR in verjährungsrechtlich relevanter Weise Kenntnis erlangt haben soll, trägt die hierfür darlegungsbelastete (etwa BGH, Urteil vom 03.09.2020 – III ZR 136/18, NJW 2021, juris 765 Rn. 55) Beklagte nicht vor. Für eine verjährungsrechtlich relevante Kenntnis der Klagepartei von auf die KSR bezogenen Umständen ist im Übrigen auch nichts ersichtlich, nachdem selbst das KBA erst deutlich nach Bekanntwerden des „Dieselskandals“ von der KSR erfahren hat. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die beim Landgericht erhobene Klage, mit der der Anspruch auf den großen Schadensersatz geltend gemacht wurde, auch die Verjährung des Anspruchs auf den Differenzschadensersatz gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB hemmt (vgl. Senatsurteil vom 11.01.2024 – 24 U 241/22, juris Rn. 60ff).

5.

Rn. 154

Der Zinsauspruch folgt gemäß §§ 291 Satz 1, 288 Abs. 1 BGB aufgrund der Zustellung des Schriftsatzes vom 21.02.2024, in dem sich die Klagepartei erstmals auf den Differenzschadensersatz berufen und diesen konkret geltend gemacht hat (vgl. Senatsurteil vom 11.01.2024 – 24 U 241/22, juris Rn. 63).

Rn. 155

Entgegen der Ansicht anderer Oberlandesgerichte (so ua Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil vom 02.01.2024 – 7 U 57/23, juris Rn. 57; OLG München, Urteil vom 10.11.2023 – 36 U 2864/22, juris Rn. 77; OLG Karlsruhe, Urteil vom 03.11.2023 – 8 U 104/21, juris Rn. 79; OLG Celle, Urteil vom 11.10.2023 – 7 U 794/21, juris Rn. 85) wurde durch die auf den großen Schadensersatz gestützte Klageschrift beim Landgericht hinsichtlich des Differenzschadensersatzes noch kein Anspruch auf Rechtshängigkeitszinsen begründet (ebenso: OLG Karlsruhe, Urteil vom 02.02.2024 – 4 U 32/22, juris Rn. 109). Zwar handelt es sich bei dem Differenzschadensersatz aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV und dem aus § 826 BGB folgenden großen Schadensersatz um einheitlichen materiell-rechtlichen Anspruch (vgl. BGH, Urteil vom 13.06.2022 – VIa ZR 680/21, juris Rn.

26) mit lediglich unterschiedlichen Methoden der Schadensberechnung (BGH, Urteil vom 26.06.2023 – VIa ZR 335/21, juris Rn. 45), doch wird durch die Rechtshängigkeit dieses einheitlichen Anspruchs eine Verzinsung nach § 291 BGB nur hinsichtlich der Schadensberechnung ausgelöst, auf die sich die Klagepartei in dem bestimmenden Schriftsatz – zumindest hilfsweise – berufen hat (vgl. BGH, Urteil vom 28.07.2016 – I ZR 252/15, juris Rn. 22). Dies ist hier vorliegend erstmals mit dem vorstehend genannten Schriftsatz der Klagepartei erfolgt.

Rn. 156

In entsprechender Anwendung des § 187 Abs. 1 BGB sind Zinsen nach § 291 BGB erst ab dem auf die Rechtshängigkeit des Zahlungsanspruchs folgenden Tag zuzusprechen (BGH, Urteil vom 24.01.1990 – VIII ZR 296/88, juris Rn. 25).

Rn. 157

Ein weitergehender Zinsanspruch aus §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB aufgrund vorgerichtlicher Aufforderung zur Zahlung des großen Schadensersatzes in Gestalt einer Rückabwicklung des Kaufvertrages scheidet aus den gleichen Gründen aus, zumal die Beklagte aufgrund dieser nicht zuverlässig erkennen konnte, dass die Klagepartei auch mit der Leistung des Differenzschadensersatzes zufrieden gewesen wäre (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 02.02.2024 – 4 U 32/22, juris Rn. 110 mwN).

III.

Rn. 158

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 1, § 516 Abs. 3 ZPO. Das Obsiegen der Klagepartei mit dem erstmals in der Berufungsinstanz begehrten Differenzschadensersatz wirkt sich auch auf die Kostenverteilung in erster Instanz aus (vgl. BGH, Urteil vom 29. 1. 1957 – VIII ZR 204/56, NJW 1957, 543).

Rn. 159

Die Zulassung der Revision ist beschränkt auf die bislang höchstrichterlich noch nicht geklärten Fragen, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang Kompensationszahlungen Dritter bei der Vorteilsausgleichung im Rahmen des Anspruches auf den Differenzschadensersatz zu berücksichtigen sind und welche Maßstäbe bei der Beurteilung des Mitverschuldenseinwands wegen einer Veräußerung des Fahrzeugs unter Marktwert (vgl. etwa abweichende Beurteilung durch OLG Celle, Urteil vom 20.12.2023 – 7 U 1742/19, juris Rn. 156ff) anzuwenden sind. Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 Ziffer 2 ZPO liegen insoweit vor.

Rn. 160

Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Zitiervorschlag: Oberlandesgericht Stuttgart, Urteil vom 21.11.2024 – 24 U 891/22,

ECLI:DE:OLGSTUT:2024:1121.24U891.22.00

Quelle: Open Legal Data, abgerufen 09.07.2026

Entscheidungstext bereitgestellt über Open Legal Data (openlegaldata.io), lizenziert unter der Open Database License (ODbL) v1.0.

Nicht-amtliche Fassung — maßgeblich ist die Ausfertigung des Gerichts

Dieses Dokument: <https://recht.nulegal.eu/rechtsprechung/olg-stuttgart/2024-11-21/24-u-891-22>