



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

III ZR 75/21

vom

28. April 2022

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 28. April 2022 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, den Richter Dr. Remmert, die Richterinnen Dr. Arend und Dr. Böttcher sowie den Richter Dr. Kessen

beschlossen:

Die Beschwer des Klägers und der Streitwert für das Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde werden auf bis 19.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger nimmt die beklagte Bundesrepublik Deutschland im Zusammenhang mit dem Erwerb eines mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung für die Abgasreinigung versehenen Kraftfahrzeugs aus Amtshaftung in Anspruch.
- 2 Der Kläger erwarb im September 2015 einen gebrauchten VW Tiguan zu einem Kaufpreis von 29.897 € (Laufleistung: 14.200 km). Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor des Typs EA 189 ausgestattet. Der Hersteller des Fahrzeugs zahlte an den Kläger aufgrund eines Vergleichs einen Betrag von 5.400 € als Schadensersatz. Der Kläger wirft der Beklagten vor, durch ihre zuständige Typgenehmigungsbehörde, das Kraftfahrtbundesamt, für den hier in Rede stehenden Fahrzeugtyp rechtswidrig eine Typgenehmigung erteilt und die Richtlinie 46/2007 unzureichend umgesetzt zu haben. Er sei durch diese Pflichtverletzungen zum Abschluss des Kaufvertrags gebracht worden, den er sonst nicht geschlossen hätte. Die Beklagte hafte ihm daher auf Schadensersatz.

3 Der Kläger hat im Berufungsverfahren beantragt, festzustellen, dass die Beklagte zum Ersatz der Schäden verpflichtet sei, die ihm daraus entstünden, dass es die Beklagte unterlassen habe, aufgrund Art. 46 der Richtlinie 2007/46/EG wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen zu erlassen, hilfsweise, dass die Beklagte die Typgenehmigung vom 29. April 2014 mit der Typgenehmigungsnummer e1\*2001/116\*0450\*Ü19 erteilt habe, hilfsweise, an ihn 24.479 € nebst Zinsen Zug um Zug gegen Zahlung einer in das Ermessen des Gerichts gestellten Nutzungsentschädigung und gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs zu zahlen.

4 Die Klage hat in beiden Instanzen keinen Erfolg gehabt. Mit der Revision, deren Zulassung der Kläger erstrebt, möchte er seine Anträge in vollem Umfang weiterverfolgen.

## II.

5 Der Streitwert des Verfahrens über die Nichtzulassungsbeschwerde beträgt bis 19.000 €. Nur in dieser Höhe ist der Kläger durch das angefochtene Urteil beschwert.

6 1. Die Beschwer bestimmt sich nach dem abgewiesenen hilfsweise gestellten Zahlungsantrag. Sind Haupt- und Hilfsantrag abgewiesen worden, richtet sich die Beschwer bei wirtschaftlich identischem Streitgegenstand nach dem höheren Anspruch (vgl. Musielak/Voit/Heinrich, ZPO, 18. Aufl., § 5 Rn. 12). Wirtschaftliche Identität liegt vor, wenn die in ein Eventualverhältnis gestellten Ansprüche nicht in der Weise nebeneinander bestehen können, dass - die vom Kläger gesetzte Bedingung fortgedacht - allen stattgegeben werden könnte, sondern dass die

Verurteilung gemäß dem einen Antrag notwendigerweise die Abweisung des anderen Antrags nach sich zöge (vgl. Senat, Beschluss vom 27. Februar 2003 - III ZR 115/02, NJW-RR 2003, 713; BGH, Beschlüsse vom 12. April 2010 - II ZR 34/07, juris Rn. 4 und vom 6. Juni 2013 - I ZR 190/11, juris Rn. 11). Dies ist hier der Fall. Mit dem hilfsweise gestellten Zahlungsantrag macht der Kläger die Rückabwicklung des Kaufvertrags geltend, wohingegen Gegenstand der Feststellungsanträge solche Schäden sind, die dem Kläger bei einem Verbleib des Fahrzeugs bei ihm entstehen (Minderwert). Ihm kann aber nur der eine oder der andere Schaden entstanden sein, so dass er nicht beide Ansprüche nebeneinander geltend machen kann.

7            2.        Der Zahlungsantrag ist mit bis 19.000 € zu bewerten. Von dem Zahlungsbetrag ist die Nutzungsentschädigung abzuziehen (vgl. Senat, Beschluss vom 10. Februar 2022 - III ZR 87/21, juris Rn. 7 mwN), wobei diese zu schätzen ist. Den Wert des Nutzungsvorteils schätzt der Senat gemäß § 3 ZPO als Ergebnis einer Multiplikation des Bruttokaufpreises mit dem Quotienten aus der seit dem Erwerb gefahrenen Strecke (Dividend) und der erwarteten Restlaufleistung im Erwerbszeitpunkt (Divisor) - vgl. BGH, Beschluss vom 12. Oktober 2021 - VIII ZR 255/20, NJW 2022, 194 Rn. 22.

8            Zur Gesamtlauflistung hat der Kläger geltend gemacht, diese betrage bei einem Neufahrzeug 350.000 km (Berufungsbegründung S. 3 - GA II 19). Da der Kläger zur Laufleistung des Fahrzeugs seit dem Erwerb keine Angaben gemacht hat, ist diese gemäß § 3 Halbsatz 1 ZPO zu schätzen. Nach dem Kurzbericht des Kraftfahrtbundesamts vom 23. Juni 2021 ([https://www.kba.de/DE/Statistik/Kraftverkehr/VerkehrKilometer/vk\\_inlaenderfahrleistung/2020/2020\\_vk\\_kurzbericht.html?fromStatistic=3517388&fromStatistic=3517388&yearFilter=2020&](https://www.kba.de/DE/Statistik/Kraftverkehr/VerkehrKilometer/vk_inlaenderfahrleistung/2020/2020_vk_kurzbericht.html?fromStatistic=3517388&fromStatistic=3517388&yearFilter=2020&)

yearFilter=2020) betrug die durchschnittliche Jahresfahrleistung von Pkw mit Dieselmotor in den Jahren 2016 bis 2020 mit fallender Tendenz zwischen 20.826 km und 19.353 km. Ausgehend davon schätzt der Senat die Fahrleistung des Klägers auf mindestens 80.000 km, so dass die Nutzungsentschädigung mit mindestens 7.100 € zu bewerten ist. Wird dieser Betrag von dem beantragten Zahlungsbetrag in Höhe von 24.479 € abgezogen, ergibt sich eine Beschwer von bis 19.000 €.

Herrmann

Remmert

Arend

Böttcher

Kessen

Vorinstanzen:

LG Aurich, Entscheidung vom 11.12.2020 - 5 O 317/20 -

OLG Oldenburg, Entscheidung vom 12.05.2021 - 6 U 15/21 -