



# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

Vla ZR 632/22

Verkündet am:  
18. September 2023  
Billet  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIa. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. September 2023 durch die Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Menges als Vorsitzende, die Richterinnen Möhring, Dr. Krüger, Wille und den Richter Liepin

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird der Beschluss des 28. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 5. April 2022 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagte wegen der Verwendung unzulässiger Abschaltvorrichtungen in einem Kraftfahrzeug auf Schadensersatz in Anspruch.
- 2 Der Kläger kaufte am 10. April 2015 von einem Händler einen von der Beklagten hergestellten gebrauchten Mercedes Benz GLK 220 CDJ, der mit einem Dieselmotor der Baureihe OM 651 (Schadstoffklasse Euro 5) ausgerüstet ist. Einen Teil des Kaufpreises finanzierte der Kläger durch ein Darlehen. Das Kraftfahrt-Bundesamt hat für das Fahrzeug mit nicht bestandskräftigem Bescheid vom 21. Juni 2019 wegen einer eingesetzten Kühlmittel-Solltemperatur-Rege-

lung (KSR) einen Rückruf angeordnet. In dem Fahrzeug ist zudem ein Thermo- fenster verbaut, das die Abgasrückführung bei Unter- oder Überschreiten be- stimmter Schwellentemperaturen reduziert.

3 Der Kläger macht geltend, das Fahrzeug verfüge über mehrere unzuläs- sige Abschaltvorrichtungen. Er hat zuletzt die Erstattung des Kaufpreises zuzüg- lich Finanzierungskosten abzüglich einer Nutzungsentschädigung nebst Zinsen Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs, Feststellung des Annahmeverzugs der Beklagten und Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwalts- kosten nebst Zinsen begehrt.

4 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Schlussanträge aus der Berufungsinstanz weiter.

#### Entscheidungsgründe:

5 Die Revision des Klägers hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des ange- fochtenen Beschlusses und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungs- gericht.

#### I.

6 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet:

7 Ein Schadensersatzanspruch des Klägers gegen die Beklagte aus §§ 826, 31 BGB sei nicht gegeben. Weder ergebe sich aus dem klägerischen Vortrag nachvollziehbar, dass in dem Fahrzeug des Klägers eine der Umschaltlogik im Motor EA 189 vergleichbare Software verbaut sei, noch ergäben sich aus diesem Vortrag weitere Gesichtspunkte, aus denen auf eine besondere Verwerflichkeit des Verhaltens der Beklagten geschlossen werden könne. Eine Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV in Verbindung mit Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 komme nicht in Betracht, weil der Schutzgesetzcharakter der § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV bzw. von Art. 5 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 zu verneinen sei.

## II.

8 Diese Erwägungen halten der Überprüfung im Revisionsverfahren nicht in allen Punkten stand.

9 1. Es begegnet keinen revisionsrechtlichen Bedenken, dass das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten aus §§ 826, 31 BGB verneint hat. Die Revision erhebt insoweit auch keine Einwände.

10 2. Die Revision wendet sich jedoch mit Erfolg dagegen, dass das Berufungsgericht eine Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV wegen der Verwendung des Thermofensters oder der KSR aus Rechtsgründen abgelehnt hat. Wie der Senat nach Erlass des die Berufung zurückweisenden Beschlusses entschieden hat, sind die Bestimmungen der § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV Schutzgesetze im Sinne des § 823

Abs. 2 BGB, die das Interesse des Fahrzeugkäufers gegenüber dem Fahrzeughersteller wahren, nicht durch den Kaufvertragsabschluss eine Vermögenseinbuße im Sinne der Differenzhypothese zu erleiden, weil das Fahrzeug entgegen der Übereinstimmungsbescheinigung eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 aufweist (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259 Rn. 29 bis 32, zur Veröffentlichung bestimmt in BGHZ).

11            Das Berufungsgericht hat daher zwar zu Recht einen Anspruch des Klägers auf die Gewährung sogenannten "großen Schadensersatzes" verneint (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259 Rn. 22 bis 27). Es hat jedoch unberücksichtigt gelassen, dass dem Kläger nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV ein Anspruch auf Ersatz eines erlittenen Differenzschadens zustehen kann (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juni 2023, aaO, Rn. 28 bis 32; ebenso BGH, Urteile vom 20. Juli 2023 - III ZR 267/20, ZIP 2023, 1903 Rn. 21 ff.; - III ZR 303/20, juris Rn. 16 f.). Demzufolge hat das Berufungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - weder dem Kläger Gelegenheit zur Darlegung eines solchen Schadens gegeben, noch hat es Feststellungen zu einer deliktischen Haftung der Beklagten wegen des zumindest fahrlässigen Einbaus einer unzulässigen Abschaltvorrichtung getroffen.

12            Die Einwände der Revisionserwiderung führen zu keiner anderen Beurteilung. Sie geben dem Senat weder Anlass, von der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu einem Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV auf Ersatz eines erlittenen Differenzschadens abzugehen, noch - wie von der Revisionserwiderung gefordert - ein Vorabentscheidungsverfahren an den Gerichtshof der Europäischen Union zu richten (vgl. nur BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259 Rn. 27 ff.).

III.

- 13            Der Zurückweisungsbeschluss ist aufzuheben, § 562 ZPO, weil er sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt, § 561 ZPO. Das Berufungsgericht hat keine tragfähigen Feststellungen getroffen, auf deren Grundlage eine deliktische Haftung der Beklagten wegen einer jedenfalls fahrlässigen Verwendung einer unzulässigen Abschaltanlage verneint werden könnte. Der Senat kann nicht in der Sache selbst entscheiden, weil sie nicht zur Endentscheidung reif ist, § 563 Abs. 3 ZPO. Sie ist daher zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO.
- 14            Das Berufungsgericht wird dem Kläger die Möglichkeit eröffnen müssen, einen Differenzschaden darzulegen. Es wird sodann nach den näheren Maßgaben des Urteils des Senats vom 26. Juni 2023 (VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259 Rn. 49 ff.) die erforderlichen Feststellungen zu der - bislang lediglich unterstellten - Verwendung einer unzulässigen Abschaltanlage sowie gegebenenfalls zu den weiteren Voraussetzungen und zum Umfang einer Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV zu treffen haben. Das Berufungsgericht wird insoweit zu beachten haben, dass ein Differenzschaden nur bis zur Höhe von 15% des gezahlten Kaufpreises zu ersetzen ist und darüber hinaus auf der Grundlage des § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV der Ersatz eines weiteren Finanzie-

rungsschadens nicht verlangt werden kann (BGH, Urteil vom 11. September 2023 - VIa ZR 1533/22, zVb).

Menges

Möhring

Krüger

Wille

Liepin

Vorinstanzen:

LG Bonn, Entscheidung vom 28.09.2021 - 10 O 160/21 -

OLG Köln, Entscheidung vom 05.04.2022 - 28 U 58/21 -