



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

Vla ZR 621/22

Verkündet am:  
23. Oktober 2023  
Wendt  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der VIa. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Oktober 2023 durch die Richterin am Bundesgerichtshof Dr. Menges als Vorsitzende, die Richterin Dr. Krüger, die Richter Dr. Götz, Dr. Rensen und die Richterin Wille

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 31. März 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 erwarb im Januar 2020 von einem privaten Verkäufer einen von der Beklagten hergestellten und mit einem Motor der Baureihe EA 896Gen2 (Schadstoffklasse Euro 6) ausgerüsteten Gebrauchtwagen Audi Q5 quattro 3.0 TDI. Das Fahrzeug verfügt über einen SCR-Katalysator sowie eine temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung. Für die Steuerung der Schaltpunkte des Automatikgetriebes verfügt es über zwei verschiedene Programme, von denen eines nur im realen Fahrbetrieb aktiv ist und das andere die Schaltpunkte auf dem Rollenprüfstand steuert.

3 Das Fahrzeug unterlag bereits vor dem Erwerb durch den Kläger einem Rückruf des Kraftfahrt-Bundesamtes (KBA) wegen einer Motoraufwärmfunktion, über den das KBA in einer Pressemitteilung vom 23. Januar 2018 die Öffentlichkeit informiert hatte. Zuvor hatte die Beklagte ihre Vertragshändler und Servicepartner über die Beanstandungen des KBA informiert und den Händlern mitgeteilt, dass betroffene Fahrzeuge nur nach einem entsprechenden Hinweis verkauft werden dürften. Außerdem hatte die Beklagte eine Internetseite freigeschaltet, auf der Fahrzeughalter überprüfen konnten, ob ihr Fahrzeug betroffen war. Das von der Beklagten auf Anforderung des KBA entwickelte Software-Update war mit Bescheid vom 26. November 2018 freigegeben worden. Im März 2019 hatte die Beklagte den damaligen Halter des später vom Kläger erworbenen Fahrzeugs schriftlich über das Erfordernis des Software-Updates unterrichtet. Das Software-Update wurde nicht aufgespielt und der weitere Betrieb des Fahrzeugs deshalb im November 2020 behördlich untersagt.

4 Der Kläger hat gestützt auf die Behauptung mehrerer unzulässiger Abschalteneinrichtungen zuletzt im Wesentlichen die Erstattung des Kaufpreises abzüglich einer Nutzungsentschädigung Zug um Zug gegen Übereignung des Fahrzeugs begehrt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers ist ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger die in der Berufungsinstanz zuletzt gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision hat Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung - soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - im Wesentlichen wie folgt begründet:

7 Ein Anspruch aus § 826 BGB scheidet aus. Es fehle an einem sittenwidrigen Handeln der Beklagten. Dies folge in Bezug auf die vom Kläger gerügte Aufheizstrategie aus der Verhaltensänderung der Beklagten. Ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten folge auch nicht aus der Schaltpunktsteuerung des Automatikgetriebes, da die Grenzwerte auch bei Deaktivierung des für den Rollenprüfstand vorgesehenen Schaltprogramms eingehalten würden und ein Unwerturteil nicht gerechtfertigt sei. Eine sittenwidrige Manipulation des SCR-Katalysators und der AdBlue-Dosierung lasse sich nicht feststellen. In Bezug auf das Thermofenster habe der Kläger keine greifbaren Anhaltspunkte dafür aufgezeigt, dass die verantwortlichen Personen der Beklagten in dem Bewusstsein gehandelt hätten, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf genommen hätten.

8 Ein Anspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den Vorschriften der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 bestehe nicht, denn das Interesse, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, liege nicht in deren Aufgabenbereich.

II.

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

- 10           1. Soweit das Berufungsgericht einen Schadensersatzanspruch des Klägers aus §§ 826, 31 BGB verneint, sind allerdings Rechtsfehler nicht ersichtlich (vgl. § 559 Abs. 2 ZPO). Entgegen der Auffassung der Revision gilt nichts anderes, soweit das Berufungsgericht in Bezug auf die vom Kläger gerügte Getriebesteuerung darauf abstellt, die Grenzwerte würden auch bei Deaktivierung des für den Rollenprüfstand vorgesehenen Schaltprogramms eingehalten. Zwar hat der Senat nach Erlass des angefochtenen Urteils entschieden, dass Maßstab für die Frage der Zulässigkeit einer Funktionsveränderung in Abhängigkeit von bestimmten Parametern nach Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 nicht die Einhaltung des Grenzwerts, sondern die Wirksamkeit des unverändert funktionierenden Emissionskontrollsystems unter den Bedingungen des normalen Fahrbetriebs ist (BGH, Urteil vom 26. Juni 2023 - VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259 Rn. 51, zur Veröffentlichung bestimmt in BGHZ). Gegen diese Grundsätze verstößt die angefochtene Entscheidung aber nicht. Das Berufungsgericht hat nicht die Einordnung der Schaltpunktsteuerung als unzulässige Abschalt einrichtung abgelehnt, sondern im Streitfall keine hinreichenden Umstände festgestellt, die den Sittenwidrigkeitsvorwurf rechtfertigen. Die von der Revision erhobenen Rügen von Verfahrensmängeln hat der Senat geprüft und für nicht durchgreifend erachtet (§ 564 Satz 1 ZPO).
- 11           2. Mit der gegebenen Begründung kann jedoch ein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV nicht verneint werden. Wie der Senat nach Erlass des Berufungsurteils 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 Abschalt einrichtung 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; ebenso BGH, Urteile vom 20. Juli 2023 - III ZR 267/20, WM 2023, 1839 Rn. 21 ff.; - III ZR 303/20, juris Rn. 17).

12 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, WM 2023, 1839 Rn. 21 ff.; - III ZR 303/20, juris Rn. 16 f.). Das Berufungsgericht hat - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - weder dem Kläger Gelegenheit zur Darlegung eines Differenzschadens gegeben, noch hat es Feststellungen zu einer deliktischen Haftung der Beklagten wegen des zumindest fahrlässigen Einbaus einer unzulässigen Abschaltvorrichtung getroffen.

### III.

13 Das Berufungsurteil ist gemäß § 562 Abs. 1 ZPO aufzuheben, weil es sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig erweist (§ 561 ZPO). Das Berufungsgericht hat bislang keine Feststellungen getroffen, die eine deliktische Haftung der Beklagten wegen eines zumindest fahrlässigen Verhaltens ausschließen. Der Senat kann daher nicht in der Sache selbst entscheiden, § 563 Abs. 3 ZPO, sondern verweist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück, § 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

14 Im wiedereröffneten Berufungsverfahren wird der Kläger Gelegenheit haben, einen möglichen Differenzschaden darzulegen. Das Berufungsgericht wird nach den näheren Maßgaben des Urteils des Senats vom 26. Juni 2023 (VIa ZR 335/21, NJW 2023, 2259) die erforderlichen Feststellungen zu den Voraussetzungen und gegebenenfalls dem Umfang einer Haftung der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV zu treffen haben.

Menges

Krüger

Götz

Rensen

Wille

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 12.02.2021 - 20 O 98/20 -

OLG Köln, Entscheidung vom 31.03.2022 - 15 U 45/21 -