

**Titel:**

**Dieselskandal: Software-Update als eigenständige unerlaubte Handlung**

**Normenketten:**

BGB § 826

ZPO § 533

VO (EG) Nr. 715/2007 Art. 5 Abs. 2 S. 1

**Leitsätze:**

**1. Bei der Behauptung, das Software-Update der Beklagten enthalte seinerseits eine neue unzulässige Abschaltvorrichtung, handelt es sich in der Regel um einen eigenen Streitgegenstand. (Rn. 8 – 11)**

**2. Ein Anspruch aus § 826 BGB wegen des Software-Updates würde mangels vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung auch materiell-rechtlich nicht bestehen. (Rn. 23 und 24 – 34)**

**Schlagworte:**

Dieselskandal, Software-Update, Unerlaubte Handlung, Sittenwidrigkeit, Berufung, Abschaltvorrichtung, Anschlussberufung

**Vorinstanz:**

LG München II, Endurteil vom 13.12.2019 – 10 O 1847/19

**Fundstellen:**

ZIP 2020, 2024

MDR 2020, 1506

BeckRS 2020, 24517

LSK 2020, 24517

**Tenor**

I. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Landgerichts München II vom 13.12.2019, Az. 10 O 1847/19, wird zurückgewiesen.

II. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

III. Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

IV. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis zu 8.000.- Euro festgesetzt.

**Gründe**

I.

1

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche nach dem Kauf eines Gebrauchtwagens im Zusammenhang mit dem sog. „VW-Abgasskandal“ geltend. Die Klagepartei erwarb mit Kaufvertrag vom 18.03.2016 einen gebrauchten PKW der Marke VW Passat 2.0 TDI zum Kaufpreis von 7.900,- €. Der PKW ist mit einem Dieselmotor Typ EA 189 ausgestattet, den die Beklagte hergestellt hat.

2

Das Landgericht hat die Klage insgesamt mangels Vorsatznachweis abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers, mit der er seine erstinstanzlichen Anträge weiter verfolgt.

3

Auf den Hinweis des Senats vom 27.08.2020, wonach er die Berufung i.S.v. § 522 Abs. 2 ZPO für unbegründet hält, hat der Kläger mit Schriftsatz vom 21.09.2020 darauf verwiesen, dass er bereits in erster Instanz auch geltend gemacht habe, dass das Software-Update der Beklagten seinerseits eine unzulässige Abschaltvorrichtung in Gestalt eines sog. „Thermofensters“ enthalte, was eine neue, eigenständige sittenwidrige Schädigung i.S.v. § 826 BGB darstelle.

II.

**4**

Die Berufung des Klägers ist gemäß § 522 Abs. 2 ZPO im Beschlussweg als unbegründet zurückzuweisen, da der Senat einstimmig davon überzeugt ist, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat, die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Senats nicht erfordern und eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist.

**5**

Der Senat hält das Urteil des Landgerichts im Ergebnis für zutreffend. Er nimmt auf das angefochtene Urteil Bezug. Bezug genommen wird ferner auf die Hinweise des Senats vom 27.08.2020, wonach er die Berufung i.S.v. § 522 Abs. 2 ZPO für unbegründet hält. Auch der weitere Schriftsatz vom 21.09.2020 gab keinen Anlass für eine abweichende Beurteilung:

**6**

1. Gegen die in dem Hinweis des Senats vom 27.08.2020 geäußerte Auffassung, dass angesichts der neuen Rspr. des BGH, wonach Käufern, die sich - wie der Kläger hier - erst für einen Kauf entschieden haben, nachdem die Beklagte ihr sittenwidriges Verhalten ab dem 22.09.2015 geändert hatte, nicht mehr sittenwidrig ein Schaden zugefügt worden ist (BGH, Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20), wendet sich die Berufung nicht, sodass insoweit weitere Ausführungen nicht veranlasst sind.

**7**

2. Soweit der Kläger mit Schriftsatz vom 21.09.2020 darauf hingewiesen hat, dass er bereits in erster Instanz auch geltend gemacht habe, dass das Software-Update der Beklagten seinerseits eine unzulässige Abschaltvorrichtung in Gestalt eines sog. „Thermofensters“ enthalte, gibt dies ebenfalls zu keiner anderen Entscheidung Anlass:

**8**

a) In prozessualer Hinsicht handelt es sich bei diesem Vorbringen jedenfalls hier um einen eigenen Streitgegenstand. Bei den beiden Ansprüchen 1. Schadenersatz wegen Sittenwidrigkeit der ursprünglichen Abschaltvorrichtung und 2. Schadenersatz wegen Sittenwidrigkeit des Software-Updates handelt es sich hier nicht lediglich um jeweils eine von mehreren Grundlagen desselben prozessualen Anspruchs:

**9**

(1) Nach der Rechtsprechung des BGH wird der Streitgegenstand durch den Klageantrag, in dem sich die vom Kläger in Anspruch genommene Rechtsfolge konkretisiert und den Lebenssachverhalt (Klagegrund) bestimmt, aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge herleitet. Zum Anspruchsgrund sind alle Tatsachen zu rechnen, die bei einer natürlichen, vom Standpunkt der Parteien ausgehenden, den Sachverhalt seinem Wesen nach erfassenden Betrachtungsweise zu dem zur Entscheidung gestellten Tatsachenkomplex gehören, den der Kläger zur Stützung seines Rechtsschutzbegehrens dem Gericht vorträgt. Die Einheitlichkeit des Klageziels genügt nicht, um einen einheitlichen Streitgegenstand anzunehmen. Kann der Kläger die Klagesumme nur einmal beanspruchen, liegt bei einer Mehrheit von Streitgegenständen eine alternative Klagehäufung i.S.d § 260 ZPO vor, bei der der Kläger allerdings angeben muss, in welcher Reihenfolge er sein Klagebegehren im Hinblick auf die verschiedenen Streitgegenstände stützt (BGH, Urteil vom 5.7.2016 - XI ZR 254/15, Rz. 23 ff.).

**10**

(2) Hier ist zwar der Klageantrag identisch, nicht aber der Lebenssachverhalt. Während die Sittenwidrigkeit der ursprünglichen Abschaltvorrichtung auf Vorgängen ca. ab dem Jahr 2010 und dem ersten Inverkehrbringen der Fahrzeuge mit der sog. Manipulationssoftware in den Folgejahren beruht, wurde das Software-Update erst ab dem Aufkommen des Dieselskandals im September 2015 entwickelt und ab 2016 auf die bereits im Verkehr befindlichen Fahrzeuge aufgespielt. Das stellt bei natürlicher Betrachtungsweise - schon angesichts der langen Zeitspanne zwischen den beiden Handlungen - grundsätzlich nicht mehr denselben Lebenssachverhalt und damit auch nicht mehr denselben Streitgegenstand dar.

**11**

Anders könnte es allenfalls sein, wenn das Software-Update nicht als selbständiges schadensbegründendes Ereignis, sondern z.B. nur als zusätzliches Argument für eine angeblich fortdauernde Sittenwidrigkeit der ursprünglichen Manipulation der Beklagten in den Prozess eingeführt wird.

Dann dürfte wohl weiterhin nur ein Schadenereignis und damit auch ein Streitgegenstand vorliegen. So liegt es hier aber nicht. Das sieht der Kläger auch selbst so, wenn er meint, dass das Update eine neue, eigenständige sittenwidrige Schädigung i.S.v. § 826 BGB darstelle.

## 12

(3) Somit liegt hier eine alternative Klagehäufung i.S.d. § 260 ZPO vor. Hinsichtlich der deshalb gebotene Bestimmung der Reihenfolge der Klagebegehren durch den Kläger fehlt es zwar an einer ausdrücklichen Bestimmung. Zu seinen Gunsten geht der Senat aber davon aus, dass er seine Ansprüche nur hilfsweise auf das Software-Update stützt.

## 13

b) Aus dem Umstand, dass hier zwei unterschiedliche Streitgegenstände vorliegen, ergibt sich nach Auffassung des Senats folgendes:

## 14

(1) Wird die Klage erstmals im Berufungsverfahren hilfsweise auf das Software-Update als eigenes Schadensereignis gestützt, stellt dies eine Erweiterung der Klage dar, deren Zulassung sich nicht nach den §§ 296, 530, 531 ZPO, sondern nach den §§ 263, 264, 533 ZPO bestimmt. Dementsprechend können nach der Rspr. des BGH die zur Begründung derart erweiterter Anträge vorgetragene Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht als verspätet zurückgewiesen werden, weil dies andernfalls in unzulässiger Weise die nach dem Gesetz grundsätzlich ausgeschlossene Präklusion des Angriffs selbst zur Folge hätte (BGH, Beschluss vom 20. September 2016 - VIII ZR 247/15). Für diesen „Angriff selbst“ gelten vielmehr §§ 263, 264, 533 ZPO, wobei folgende Konstellationen zu unterscheiden sein dürften:

## 15

(a) Verfolgt der in erster Instanz erfolgreiche Kläger im Berufungsrechtszug mit einem Hilfsantrag erstmals einen Anspruch wegen des Updates, stellt dies wohl eine Klageerweiterung dar, die mit der Anschlussberufung geltend gemacht werden müsste. Eine ausdrückliche Erklärung, es werde Anschlussberufung eingelegt, wäre dabei aber nicht erforderlich (BGH, Urteil vom 22. Januar 2015 - I ZR 127/13, Rz. 12 ff.). Die Anschlussberufung muss dann aber gemäß § 524 Abs. 2 Satz 2 ZPO bis zum Ablauf der dem Berufungsbeklagten gesetzten Frist zur Berufungserwiderung eingelegt werden (BGH, Urteil vom 19. März 2015 - I ZR 4/14, Rz. 27).

## 16

(b) Wird die den erstinstanzlichen Streitgegenstand betreffende Berufung durch einen einstimmigen Beschluss nach § 522 Abs. 2 ZPO zurückgewiesen, verliert die Klageerweiterung entsprechend § 524 Abs. 4 ZPO ihre Wirkung (BGH, Beschluss vom 7. November 2017, XI ZR 529/17; BGH vom 19. September 2017, XI ZR 523/15, Rz. 15), ohne dass es auf die Voraussetzungen von § 533 ZPO ankäme.

## 17

(c) Ansonsten kommt es auf die Zulassung der Klageerweiterung gem. § 533 ZPO an, denn § 264 ZPO ist auf unterschiedliche Klagegründe nicht anwendbar (vgl. z.B. Thomas/Putzo, ZPO, 39. A. 2018, § 264 Rz. 1).

## 18

Danach ist eine Klageänderung im Berufungsverfahren u.a. nur dann statthaft, wenn diese auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung „ohnehin“ nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat. Allerdings soll das nach der Rspr. des BGH auch gelten, wenn der Gegner einwilligt und das Begehren auf unstreitigem Sachvortrag beruht (BGH, Urteil vom 06.12.2004 - II ZR 394/02, für eine erstmals im Berufungsrechtszug erhobene Widerklage, kritisch dazu Lechner, WM 2019, 765 [767 f.]). Wenn der Vortrag zum Thermofenster unstreitig ist, dürfte die Klageerweiterung demnach i.d.R. zuzulassen sein (so OLG Dresden, Urt. v. 16.7.2019 - 9 U 567/19, BeckRS 2019, 23150 Rn. 17).

## 19

(2) Wurde die Klage dagegen bereits in erster Instanz auch auf das Software-Update als eigenes Schadensereignis gestützt, dürfte wie folgt zu unterscheiden sein:

## 20

(a) Ein wegen Zuerkennung des Hauptantrags in erster Instanz nicht beschiedener Hilfsantrag des Klägers wird allein durch die Rechtsmitteleinlegung der Beklagten Gegenstand des Berufungsverfahrens (also dann keine Anschlussberufung erforderlich, BGH, Beschluss vom 5. März 2019 - VIII ZR 190/18, Rz. 19).

## 21

(b) Bei insgesamt Klageabweisung ist dagegen eine fristgemäße Berufungsrüge erforderlich. Die Berufungsbegründung muss sich bei mehreren Streitgegenständen grundsätzlich auf alle Teile des Urteils erstrecken, hinsichtlich derer eine Änderung beantragt wird. Zwar muss der Berufungskläger nicht zu allen vom Erstgericht zu seinem Nachteil beurteilten Streitpunkten in der Berufungsbegründung Stellung nehmen, doch gilt dies nur, soweit der zu Grunde liegende Streitstoff auf Grund einer form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung Gegenstand des Berufungsverfahrens geworden ist (BGH NJW-RR 2007, 414).

## 22

(3) Der letzte Fall liegt hier vor. Die Klageabweisung des Landgerichts wegen des gesonderten Streitgegenstands „Software-Update“ ist rechtskräftig geworden. Die entsprechenden Behauptungen des Klägers zu dem Software-Update sind ansatzweise bereits im Tatbestand des angefochtenen Urteils, das die Klage insgesamt abgewiesen hat, enthalten. Eine fristgemäße Berufungsrüge hat der Kläger dazu aber nicht erhoben, deshalb hat sich der Senat in seinem Hinweis vom 27.08.2020 auch nicht mit dem Software-Update befasst.

## 23

c) Unabhängig davon würde ein Anspruch aus § 826 BGB wegen des Software-Updates aber auch materiell-rechtlich nicht bestehen:

## 24

(1) Ob das Software-Update seinerseits eine unzulässige Abschaltvorrichtung enthält, kann dabei dahinstehen. Das könnte wohl abschließend nur vom EuGH beurteilt werden. Insoweit wäre hier wohl - anders als bei der ursprünglichen Manipulationssoftware (vgl. dazu BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19, Rz. 17) - ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union (Art. 267 Abs. 3 AEUV) wegen der Auslegung von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 veranlasst, weil die Rechtslage insoweit im Hinblick auf die hier behauptete Abschaltvorrichtung wohl nicht von vornherein eindeutig ist (kein „acte clair“), bzw. eine entsprechende Entscheidung des EuGH in bereits dort anhängigen Verfahren abzuwarten.

## 25

(2) Jedenfalls ist das Software-Update nicht sittenwidrig:

## 26

(a) Insbesondere die Verwendung eines Thermofensters verstößt von vorne herein nicht gegen „das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden“:

## 27

Experten sprechen von einem „Thermofenster“, wenn die Abgasreinigung abhängig von der Außentemperatur gesteuert wird. Grund sind Kohlenwasserstoffe und Ruß im Abgas. Wenn die unverbrannten Rückstände in den kalten Rohrleitungen kondensieren, setzen sie die abgasführenden Bauteile zu. Diese Erfahrung haben viele Hersteller gemacht: Unter Hinweis auf den gesetzlich zulässigen Bauteilschutz reduzieren sie die Abgasrückführung bei deutschen Durchschnittstemperaturen (Süddeutsche Zeitung, Das Thermofenster - legal oder ni..., 22. Juli 2017). Eine vom Bundesverkehrsminister eingesetzte „Untersuchungskommission“ hat dazu festgestellt: „Alle Hersteller nutzen Abschaltvorrichtungen“. Die Automobilindustrie und ihr folgend der Bundesverkehrsminister gehen davon aus, ein „Thermofenster“ sei zulässig (Führ, NVwZ 2017, 265). Die Bundesregierung hält sog. Thermofenster, innerhalb dessen die Hersteller die Abgasreinigung zurückfahren, für rechtlich zulässig, wenn die Einrichtung notwendig sei, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen. Bei einigen der untersuchten Fahrzeugtypen hätte die Untersuchungskommission allerdings Zweifel gehabt, ob die „Thermofenster“ in vollem Umfang durch den Motorschutz gerechtfertigt seien, erklärte der Minister (Quelle: hib - heute im Bundestag Nr. 243 v. 27.04.2016, zitiert nach Juris; vgl. zum Ganzen Senat, WM 2019, 1937).

## 28

Bei dieser Sachlage ist in dem Inverkehrbringen von Fahrzeugen, die mit einem Thermofenster ausgerüstet sind, kein sittenwidriges Verhalten zu sehen. Denn selbst wenn man der Auffassung der Klagepartei folgen würde, dass das Thermofenster eine unzulässige Abschaltvorrichtung darstelle, weil es andere technische Möglichkeiten gegeben hätte, gleichwohl die Stickoxid-Emissionen gering zu halten und dies die Anwendung der Ausnahmeregelung des Art. 5 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 715/2007 ausschliesse, könnte nicht festgestellt werden, dass die Beklagte gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstoßen hätte. Thermofenster sind bei der Regelung der Abgasrückführung in Dieselmotoren weit verbreitet, von den Zulassungsbehörden anerkannt und selbst noch im Untersuchungsbericht als offenbar zulässig und sinnvoll angesehen worden (OLG Dresden Urte. v. 16.7.2019 - 9 U 567/19, BeckRS 2019, 23150 Rn. 18, 19, beck-online; ähnlich OLG Frankfurt/Main, Urte. v. 07.11.2019 - 6 U 119/18, BeckRS 2019, 30856: zum Daimler-Motor OM 651; OLG Koblenz, Urte. v. 21.10.2019 - 12 U 246/19, BeckRS 2019, 25135 zum Daimler-Motor OM 642; OLG Köln, Beschluss vom 4.7.2019 - 3 U 148/18, BeckRS 2019, 15640: zu OM 651; OLG Schleswig-Holstein, Urte. v. 18.9.2019 - 12 U 123/18, BeckRS 2019, 23793; OLG Stuttgart, Urte. v. 30.7.2019 - 10 U 134/19, WM 2019, 1704 = BeckRS 2019, 17247 zu OM 651).

## **29**

(b) In Bezug auf die ursprüngliche Manipulationssoftware der Beklagten hat der BGH bereits entschieden, dass durch die Verhaltensänderung der Beklagten wesentliche Elemente, die das Unwerturteil ihres bisherigen Verhaltens gegenüber bisherigen Käufern begründeten, derart relativiert wurden, dass der Vorwurf der Sittenwidrigkeit bezogen auf ihr Gesamtverhalten nicht mehr gerechtfertigt ist. So war bereits die Mitteilung der Beklagten vom 22. September 2015 objektiv geeignet, das Vertrauen potenzieller Käufer von Gebrauchtwagen mit VW-Dieselmotoren in eine vorschriftsgemäße Abgastechnik zu zerstören, diesbezügliche Arglosigkeit also zu beseitigen. Aufgrund der Verlautbarung und ihrer als sicher vorherzusehenden medialen Verbreitung war typischerweise nicht mehr damit zu rechnen, dass Käufer von gebrauchten VW-Fahrzeugen mit Dieselmotoren die Erfüllung der hier maßgeblichen gesetzlichen Vorgaben noch als selbstverständlich voraussetzen würden. Für die Ausnutzung einer diesbezüglichen Arglosigkeit war damit kein Raum mehr; hierauf konnte das geänderte Verhalten der Beklagten nicht mehr gerichtet sein. Käufern, die sich erst für einen Kauf entschieden haben, nachdem die Beklagte ihr Verhalten geändert hatte, wurde deshalb - unabhängig von ihren Kenntnissen vom „Dieselskandal“ im Allgemeinen und ihren Vorstellungen von der Betroffenheit des Fahrzeugs im Besonderen - nicht sittenwidrig ein Schaden zugefügt (Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20).

## **30**

Das gilt nach Auffassung des Senats dann erst recht für das Software-Update, das vom KBA geprüft und freigegeben worden ist, was von der Beklagten in zahlreichen Pressemitteilungen offen kommuniziert wurde. Deshalb wäre Vorwurf der Sittenwidrigkeit bezogen auf das Gesamtverhalten der Beklagten auch dann nicht gerechtfertigt, wenn das Software-Update seinerseits eine unzulässige Abschaltvorrichtung enthalten sollte.

## **31**

(3) Auch ein vorsätzliches Handeln der Beklagten ließe sich insoweit nicht feststellen. Es fehlt hierzu bereits an ausreichendem Vortrag zu einem vorsätzlichen Handeln der Beklagten bezüglich der angeblich mit dem Software-Update einhergehenden weiteren Mängel sowie auch an greifbaren Anhaltspunkten hierfür:

## **32**

Die Annahme von bedingtem Vorsatz setzt voraus, dass der Handelnde die relevanten Umstände jedenfalls für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen hat, denn der Vorsatz enthält ein „Wissens-“ und ein „Wollenselement“. Der Handelnde muss die Umstände, auf die sich der Vorsatz beziehen muss - im Fall des § 826 BGB auf die sittenwidrige Schädigung eines Anderen -, im Zeitpunkt seines Handelns, hier also dem Zurverfügungstellen des Software-Updates, gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen haben (BGH, Urteil vom 20.12.2011, Az.: VI ZR 309/10, WM 2012, 260, 261 mwN.; Urteil vom 20.11.2012, Az.: VI ZR 268/ 11, WM 2012, 2377, 2380).

## **33**

Dazu wäre jedenfalls eine konkrete Darlegung und greifbare Anhaltspunkte dafür erforderlich gewesen, warum und wodurch Organe der Beklagten die Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in dem Software-Update mindestens billigend in Kauf genommen haben sollen. Dass die relevanten Umstände erkennbar waren und die Beklagte sie hätten kennen können oder kennen müssen, würde für die

Feststellung von Vorsatz nicht ausreichen, sondern nur den Vorwurf der Fahrlässigkeit rechtfertigen (BGH, Urteil vom 6. November 2015 - V ZR 78/14, Rz. 25). Insoweit dürfte hier - anders als in den VW-Fällen mit einer Abschaltvorrichtung, die erkennt, ob sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand befindet, und deren Unzulässigkeit und Sittenwidrigkeit somit offensichtlich ist - der Streit um Zulässigkeit und Größe eines „Thermofensters“ eher einen Expertenstreit darstellen (vgl. dazu z.B. Führ, NVwZ 2017, 265) als eine vorsätzliche „unerlaubte Handlung“ des Herstellers (vgl. Senat, WM 2019, 1937).

### **34**

(4) Sollte das Software-Update gleichwohl noch eine objektiv unzulässige Abschaltvorrichtung enthalten, hätte sich die Beklagte außerdem in einem unvermeidbaren Verbotsirrtum befunden (vgl. BGH, Urteil vom 10.7.2018 - VI ZR 263/17, zu vergleichbaren Auskünften der BaFin zu objektiv unerlaubten Bankgeschäften). Auch die Beklagte hier hat alles Zumutbare getan, um einen solchen Verbotsirrtum zu verhindern. Ihr kann auch nicht der Vorwurf gemacht werden, sie habe sich nicht durch entsprechende Nachfragen um eine kompetente Auskunft bemüht. Sie hat vielmehr eng mit dem KBA zusammen gearbeitet und sämtliche dortigen Auflagen erfüllt.

III.

### **35**

1. Anlass für eine Revisionszulassung sieht der Senat nicht.

### **36**

a) Eine Divergenz zu anderen obergerichtlichen Entscheidung ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

### **37**

b) Grundsätzlich klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage nur dann, wenn sie zweifelhaft ist, also über Umfang und Bedeutung einer Rechtsvorschrift Unklarheiten bestehen (BGH, Beschluss vom 22.09.2015 - II ZR 310/14, ZIP 2016, 266 Rn. 3 mwN). Diese Voraussetzungen liegen hier nach Auffassung des Senats nicht vor. Die aufgeworfenen Fragen lassen sich vielmehr, wie oben dargestellt, auf der Grundlage der bisherigen Rspr. des BGH zweifelsfrei beantworten. Das gilt auch dann, wenn - wie hier - noch eine große Anzahl vergleichbarer Fälle bei Gericht anhängig ist, aber - wie hier - nicht ersichtlich ist, dass deren tatsächliches oder wirtschaftliches Gewicht Allgemeininteressen in besonderem Maße berührt (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Oktober 2002 - XI ZR 71/02; Beschluss vom 3. Februar 2015, Gz. II ZR 52/14, Rz. 9).

### **38**

2. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO, die zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

### **39**

3. Auf der Basis des klägerischen Zahlungsantrages ist der Streitwert für das Berufungsverfahren auf bis zu 8.000 € festzusetzen. Dem Kläger steht von vorneherein nur ein Schadensersatzanspruch nach Abzug der im Wege der Vorteilsausgleichung zu berücksichtigenden Nutzungsvorteile (die nach der Formel Bruttokaufpreis mal gefahrene Strecke seit Erwerb geteilt durch erwartete Restlaufleistung im Erwerbszeitraum berechnet werden) zu. Da er mit dem Berufungsantrag Ziff. 1 den Zahlungsanspruch ungeschmälert geltend gemacht und lediglich eine Bezifferung der Nutzungsentschädigung im Termin in Aussicht gestellt hat, ist dieser für die Festsetzung des Streitwerts im Berufungsverfahren maßgeblich. Die übrigen Anträge betreffen Nebenforderungen i.S.v. § 4 ZPO.