OLG Bamberg, Urteil v. 15.04.2021 – 1 U 328/19

Titel:

Keine Schadensersatzansprüche gegen Hersteller und Verkäufer im Zusammenhang mit dem Motor EA 288

Normenketten:

BGB § 823 Abs. 2, § 826
VO (EG) Nr. 715/2007 Art. 5 Abs. 2

Leitsätze:

1. Zu – jeweils verneinten – (Schadensersatz-)Ansprüchen von Käufern eines Fahrzeugs, in das ein Diesel-Motor des Typs EA 288 eingebaut ist, vgl. auch OLG Koblenz BeckRS 2020, 6348; OLG Brandenburg BeckRS 2020, 10519; BeckRS 2020, 41726; OLG München BeckRS 2020, 1062; BeckRS 2020, 49213; OLG Frankfurt BeckRS 2020, 2626; BeckRS 2020, 46880; OLG Zweibrücken BeckRS 2020, 47034; OLG Köln BeckRS 2019, 50034; OLG Bamberg BeckRS 2021, 19821; BeckRS 2021, 18115; BeckRS 2021, 18113; aA: OLG Celle BeckRS 2020, 19389; LG München I BeckRS 2020, 19602; LG Offenburg BeckRS 2021, 187; LG Aachen BeckRS 2021, 3360; BeckRS 2021, 10842; LG Traunstein BeckRS 2021, 18986. (redaktioneller Leitsatz)
2. Während der Motortyp EA 189 einem verpflichtenden Rückruf durch das KBA unterlag und zu einem gegen den Fahrzeughersteller gerichteten Ermittlungsverfahren führte, dessen Gegenstand ausdrücklich mögliche Manipulationen an dem Motortyp waren, unterliegen hinsichtlich des Motortyps EA 288 nur einzelne Fahrzeuge, bspw. bestimmte Fahrzeuge des Typs Multivan T 6 2.0 l Diesel Euro 6, einem Rückruf, sodass erhöhte Anforderungen an das Klagevorbringen zu stellen sind. (Rn. 27 – 28) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Implementierung einer zum Zwecke der Erkennung der Prüfstandssituation entwickelten Software, die ausschließlich in diesen Fällen das Emissionsverhalten des Fahrzeugs verändert, stellt sich als qualitativ vollständig anders dar als ein temperaturabhängiges Abgasrückführungssystem (Thermofenster), welches vom Grundsatz her im normalen Fahrbetrieb in gleicher Weise arbeitet wie auf dem Prüfstand, und bei dem Gesichtspunkte des Motor- bzw. des Bauteilschutzes als technische Rechtfertigung plausibel und nachvollziehbar angeführt werden können. (Rn. 29) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Diesel-Abgasskandal, EA 288, unzulässige Abschalteinrichtung, Thermofenster, sittenwidriges Verhalten, Erkennung der Prüfstandssituation, Motor- bzw. Bauteilschutz, Rückruf, Kraftfahrt-Bundesamt

Vorinstanz:

LG Würzburg, Endurteil vom 09.09.2019 – 92 O 2509/18

Rechtsmittelinstanz:

BGH vom -- – VII ZR 368/21

Tenor

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Endurteil des Landgerichts Würzburg vom 09.09.2019 (Az.: 92 O 328/19) wird zurückgewiesen.

2. Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

3. Dieses und das unter Ziffer 1. genannte Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages leistet.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe

I.

1
Die Klägerin fordert von der Beklagten zu 1) als Herstellerin und von der Beklagten zu 2) als Verkäuferin eines KFZ Schadensersatz bzw. Rückabwicklung des Kaufvertrages mit der Begründung, das Fahrzeug sei mit einer unzulässigen Abschalteinrichtung ausgestattet.

2
Die Klägerin erwarb mit Kaufvertrag vom 11.11.2015 einen X. bei der Beklagten zu 2) zum Preis von 31.400,00 €. Die Beklagte zu 1) ist die Herstellerin des Fahrzeugs. In dem Fahrzeug ist ein Motor des Typs EA 288 eingebaut. Eine Aufforderung zur Durchführung eines Software-Updates erhielt die Klägerin nicht.

3
Die Klägerin hat in erster Instanz in der Klageschrift zunächst vorgetragen, in dem Fahrzeug sei eine die Abgaswerte manipulierende Software eingebaut. Die Manipulationssoftware verfüge über eine Programmierung des Motors, die auf dem Prüfstand zu einem geringeren Stickoxidausstoß führe. Für den normalen Fahrbetrieb werde diese Steuerung außer Kraft gesetzt, so dass der Stickoxidausstoß im Fahrbetrieb auf der Straße höher sei als auf dem Prüfstand.

4
In der Replik hat die Klägerin vorgetragen, die Behauptung der Beklagten, der Motor EA 288 sei von der unzulässigen Abschaltvorrichtung nicht betroffen, sei unzutreffend. Der hier vorliegende Motor sei in Gestalt eines sog. Thermofensters betroffen. Dieses steuere die Abgasreinigung abhängig von der Außentemperatur. Bei kalten oder sehr warmen Temperaturen werde die Reinigung ausgeschaltet oder reduziert mit der Folge, dass die Abgase nicht mehr gereinigt würden. Hierbei handele es sich um eine unzulässige Abschalteinrichtung. Diese sei nicht notwendig, um den Motor vor Beschädigung zu schützen. Es handele sich um eine Manipulation. Die Klägerin habe beim Kauf des Fahrzeugs auf die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen vertraut. Es sei davon auszugehen, dass auch die Klägerin entweder mit der Aufforderung zu einem Update oder einer Betriebsuntersagung seitens des KBA konfrontiert werde. Das Update werde zu weiteren Mängeln führen. Insbesondere sei zu erwarten, dass die Bestandteile der Abgasrückführung - insbesondere das AGR-Ventil - in ihrer Funktion beeinträchtigt würden. Da dies auf die Veränderungen durch das Update an der Motorsteuerungssoftware zurückzuführen sei, werde dieses Problem auch nach einmaliger Reparatur/Auswechselung des AGR-Ventils auftreten. Darüber hinaus würden die gesetzlichen Grenzwerte auch nach dem Update nicht eingehalten. Hinzu komme, dass auch aufgrund des Software-Updates mit einer größeren Belastung des Partikelfilters und einem höheren Verschleiß desselben zu rechnen sei. Darüber hinaus verändere sich der Verbrauch sowie die Motordrehzahl durch die erhöhte Leerlaufdrehzahl und das veränderte Schaltverhalten.

5
Der eingetretene Schaden liege im Abschluss des für die Klägerin nachteiligen Kaufvertrages. Hätte die Klägerin von der unzulässigen Abschalteinrichtung gewusst, wäre ein Kauf nicht erfolgt.

6
Die Beklagte zu 1) hat erstinstanzlich beantragt, die Klage abzuweisen. Der klägerische Sachvortrag stehe in keinem Zusammenhang zu dem hier streitgegenständlichen Fahrzeug. Im streitgegenständlichen Fahrzeug sei kein EA 189 (EU 5) Motor verbaut, sondern verfüge über einen Motor des Typs EA 288 (EU 6 plus). Das Fahrzeug sei nicht von einer durch das KBA angeordneten Rückrufaktion zum Zwecke eines Software-Updates betroffen. Hiervon seien ausschließlich Fahrzeuge betroffen, die mit einem Motor des Typs EA 189 (EU 5) ausgestattet seien. Das streitgegenständliche Fahrzeug sei regulatorisch zulässig. Es enthalte keine unzulässige Abschalteinrichtung. Entsprechend liege auch keine Täuschung vor. Hieraus ergebe sich bereits keine Handlung der Beklagten, die eine irgendwie geartete Haftung der Beklagten mit sich bringen könne.

7
Die Beklagte zu 2) hat erstinstanzlich ebenfalls Klageabweisung beantragt. Aufgrund des vorgetragenen Sachverhalts komme hier gegen sie allenfalls ein Gewährleistungsanspruch in Betracht, der jedoch verjährt sei. Gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB verjährten Mängelansprüche in zwei Jahren. Die Verjährung beginne gemäß § 438 Abs. 2 BGB mit der Ablieferung der Sache. Die Klägerin habe das Auto am 11.11.2015

erworben und übergeben bekommen. Daher seien jegliche Ansprüche gegen die Beklagte zu 2) seit dem 11.11.2017 verjährt.

II.

8
Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Der Klägerin stünden gegen die Beklagte zu 1) keine Ansprüche aus unerlaubter Handlung nach §§ 823 Abs. 2, 31 BGB i.V.m. § 263 StGB und/oder aus §§ 826, 31 BGB zu. In dem Rechtsstreit sei unstreitig, dass das klägerische Fahrzeug von einem verpflichtenden Rückruf des KBA nicht erfasst werde, da die Klägerin keinen Bescheid mit einer entsprechenden Aufforderung vom KBA erhalten habe.

9
Die Klage habe auch unter dem Gesichtspunkt eines sog. thermischen Fensters keinen Erfolg. Zum einen seien die einschlägigen EG-Normen keineswegs so klar formuliert, dass sich die Verwendung einer temperaturabhängigen Abgasrückführung eindeutig als unzulässig darstelle. Zum anderen fehle es an einem sittenwidrigen Verhalten der Beklagten zu 1). Dem KBA müsse aufgrund der vorgelegten Unterlagen bei Erteilung der Typgenehmigung die Temperaturabhängigkeit der Abgasrückführung bekannt gewesen sein; diese sei vom KBA gleichwohl nicht beanstandet worden. Die Beklagte zu 1) habe daher durchaus davon ausgehen können, dass die von ihr gewählte Steuerung der Abgasrückführung nicht zu beanstanden sei.

10
Die Klägerin habe gegen die Beklagte zu 2) keine Ansprüche aus §§ 437, 434 BGB. Es könne dahinstehen, ob bezogen auf den Zeitpunkt der Übergabe des Fahrzeugs an die Klägerin überhaupt ein Sachmangel im Sinne des § 434 BGB vorgelegen habe, denn die Ansprüche der Klägerin seien jedenfalls verjährt. Nach § 438 Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. Abs. 2 BGB verjährten Mängelansprüche für eine verkaufte Sache der hier streitgegenständlichen Art - einem KFZ - zwei Jahre nach Ablieferung der Sache. Da die Klägerin das Fahrzeug bereits mit Kaufvertrag vom 11.11.2015 erworben habe, sei Verjährung eingetreten. Die Einrede der Verjährung sei auch erhoben worden.

11
Wegen der Einzelheiten wird auf die Begründung der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

III.

12
Gegen diese Entscheidung wendet sich die Klägerin mit ihrer zulässigen Berufung, mit der sie ihre in erster Instanz gestellten Anträge weiterverfolgt. Das Landgericht habe Ansprüche der Klägerin gegen die Beklagten zu Unrecht verneint.

13
Die Klägerin wiederholt im Wesentlichen ihren Sachvortrag aus der 1. Instanz. Ergänzend trägt sie vor, die Annahme des Erstgerichts, bezüglich des Motors EA 288 habe es keinen Rückruf gegeben, sei unzutreffend und verweist auf die Rückrufaktion des KBA Nr. 2327 vom 17.04.2019, wonach das Motorensteuerungsgerät der Fahrzeuge mit der Motorenklasse EA 288 neu programmiert werden müsse, weil es während der Regeneration des Dieselpartikelfilters zu erhöhten Stickstoffemissionen kommen könne.

14
Die Einrichtung eines sog. Thermofensters sei entgegen den Ausführungen des Landgerichts als unzulässige Abschalteinrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 S. 1, Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 anzusehen. Auf einen der Ausnahmetatbestände von Art. 5 Abs. 2 S. 2 VO (EG) 715/2007 könne sich die Beklagte zu 1) nicht berufen. Das Landgericht habe das entscheidungserhebliche Beweisangebot der Klägerin auf Erholung eines Sachverständigengutachtens übergangen.

15
Die Beklagten hätten die Klägerin über die verbotene Manipulationssoftware aufklären müssen. Das Verhalten der Organe der Beklagten zu 1) müsse sich diese nach § 31 BGB zurechnen lassen.

16

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Ausführungen in der Berufungsbegründung Bezug genommen.

17
Die Klägerin beantragt im Berufungsverfahren:

18
1. Das Urteil des LG Würzburg 92 O 2509/18 verkündet am 09.09.2019 und zugestellt am 13.09.2019 wird abgeändert.

2. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, Zug um Zug gegen Übereignung des Fahrzeugs X. mit der Fahrgestellnummer … an die Klägerin 29.430,37 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

19
Die Beklagten beantragen, die Berufung zurückzuweisen. Sie verteidigen die angefochtene Entscheidung unter Aufrechterhaltung ihres erstinstanzlichen Sachvortrags. Auf die Ausführungen in der Erwiderung der Beklagten zu 1) vom 27.02.2020 (Blatt 174 ff. d.A.) und in der Erwiderung der Beklagten zu 2) vom 28.02.2020 (Blatt 205 d.A.) wird Bezug genommen.

IV.

20
Die Berufung der Klägerin ist zulässig (§§ 511 ff. ZPO), in der Sache jedoch nicht begründet.

21
1. Das Landgericht hat die Klage gegen die Beklagte zu 1) zu Recht abgewiesen, da der Klägerin dieser gegenüber kein hier allein in Betracht kommender deliktischer Schadensersatzanspruch zusteht.

22
Einem Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte zu 1) aus § 826 BGB steht entgegen, dass es an der hinreichend substantiierten Darlegung eines vorsätzlichen und sittenwidrigen schädigenden Verhaltens der Beklagten zu 1) fehlt.

23
a) Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch die umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde vertragliche Pflichten oder das Gesetz verletzt oder bei einem anderen einen Vermögensschaden hervorruft (BGH, Urteil v. 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19). Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zu Tage tretenden Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (vgl. BGH, Urteil v. 19.11.2013, Az. VI ZR 336/12). Dabei kann sich die Verwerflichkeit auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (vgl. BGH, Urteil v. 28.06.2016, Az. VI ZR 536/15). Insbesondere bei mittelbaren Schädigungen kommt es ferner darauf an, dass den Schädiger das Unwerturteil, sittenwidrig gehandelt zu haben, gerade auch in Bezug auf die Schäden desjenigen trifft, der Ansprüche aus § 826 BGB geltend macht (grundlegend dazu BGH, Urteil v. 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19 m.w.N.).

24
b) Legt man diese Maßstäbe zugrunde, ergeben sich aus dem Vortrag der Klägerin sowie den getroffenen Feststellungen keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass das Verhalten der Beklagten zu 1) in diesem Sinne als sittenwidrig zu qualifizieren ist. Dieses trifft zwar für das Herstellen und Inverkehrbringen von Fahrzeugen mit manipulierter Motorensteuerung zu. So liegt etwa bei der Motorsteuerung des von der V. AG entwickelten und produzierten Motors vom Typ EA 189, die nur bei erkanntem Prüfzyklus in einen besonderen Betriebsmodus schaltet, in dem die Abgasgrenzwerte ausnahmsweise eingehalten werden, die Täuschungsabsicht und damit die Verwerflichkeit auf der Hand (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020 - VI ZR 252/19). Der Einbau eines Motors vom Typ EA 189 mit entsprechender Abschaltvorrichtung wird von der Klägerin vorliegend indes nicht behauptet. In dem Fahrzeug der Klägerin ist unstreitig ein Motor des Typs 288 verbaut.

25

Vielmehr bemängelt die Klägerin, dass die Steuerung des in ihrem Fahrzeug verbauten Motors temperaturgesteuert die zur Verringerung des Stickoxid-Ausstoßes eingesetzte Abgasrückführung in die Verbrennung des Motors außerhalb eines bestimmten Temperaturbereichs (sogenanntes Thermofenster) herunterschaltet bzw. ganz abschaltet. Konkret stützt die Klägerin die Berufung darauf, dass im Motor des gegenständlichen Fahrzeugs ein Thermofenster verbaut sei, das bei Temperaturen unter 17° die Abgasreinigung nicht mehr voll durchführen lasse. Es mangelt jedoch an einem über bloße Vermutungen hinausgehenden substantiierten Vorbringen zur Existenz einer technischen Einrichtung, die, wie etwa beim Motor EA 189, zum Zwecke der die Fahrzeugzulassung fördernden Manipulation des Abgasausstoßes einen besonderen, von den Gegebenheiten des Straßengebrauchs abweichenden Prüfstandsmodus aktiviert oder über beispielsweise eine Aufheizstrategie oder Lenkbewegungserkennung einen besonderen Modus aktiviert. Es fehlt daher bereits an greifbaren Anhaltspunkten dafür, dass der beim streitgegenständlichen Fahrzeug eingebaute Motor mit einer unzulässigen Abschalteinrichtung zur Prüfstandserkennung und entsprechenden Täuschung öffentlicher Stellen - hier des KBA - versehen ist. Die Behauptungen der Klägerin stellen sich insoweit als reine Spekulation ohne hinreichende tatsächliche Anknüpfungspunkte dar.

26
aa) Bei der Einordnung und Bewertung von Parteivorbringen verkennt der Senat nicht, dass eine unter Beweis gestellte Behauptung erst dann unbeachtlich ist, wenn sie ohne greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen eines bestimmten Sachverhalts willkürlich „aufs Geratewohl“ oder „ins Blaue hinein“ aufgestellt worden ist. Bei der Annahme von Willkür in diesem Sinne ist Zurückhaltung geboten; in der Regel wird sie nur bei Fehlen jeglicher tatsächlicher Anhaltspunkte gerechtfertigt werden können. Es ist einer Partei grundsätzlich nicht verwehrt, eine tatsächliche Aufklärung auch hinsichtlich solcher Umstände zu verlangen, über die sie selbst kein zuverlässiges Wissen besitzt und auch nicht erlangen kann, die sie aber nach Lage der Verhältnisse für wahrscheinlich oder möglich hält. Dies gilt insbesondere dann, wenn sie sich nur auf vermutete Tatsachen stützen kann, weil sie mangels Sachkunde und Einblick in die Produktion des von der Gegenseite hergestellten und verwendeten Fahrzeugmotors einschließlich des Systems der Abgasrückführung oder -verminderung keine sichere Kenntnis von Einzeltatsachen haben kann (vgl. BGH, Beschluss v. 28.01.2020, Az. VIII ZR 57/19 m.w.N. - dort verfahrensgegenständlich Motor Daimler OM 651).

27
bb) Der zitierten Entscheidung des Bundesgerichtshofs lag indes eine abweichende Fallgestaltung zugrunde. Der dort gegenständliche Motortyp unterlag einem verpflichtenden Rückruf durch das Kraftfahrtbundesamt. Das streitgegenständliche Fahrzeug unterlag demgegenüber keinem Rückruf durch das KBA. Die Klägerin hat in der Berufungsbegründung einen Rückruf zwar behauptet. Die Beklagte hat demgegenüber in der Berufungserwiderung (Seite 29) durch Vorlage der Freigabebestätigung des KBA vom 19.11.2020 (Anlage B 1) belegt, dass sich dieser sich nicht auf das streitgegenständliche Fahrzeug bezog, sondern ausschließlich auf bestimmte Fahrzeuge des Typs Multivan T 6 2.0 l Diesel Euro 6.

28
Ferner konnte die Klagepartei in dem der oben zitierten BGH-Entscheidung zugrunde liegenden Fall auf ein gegen den Fahrzeughersteller gerichtetes laufendes Ermittlungsverfahren verweisen, dessen Gegenstand ausdrücklich mögliche Manipulationen an dem gegenständlichen Motortyp waren. Derartige objektive Anknüpfungspunkte für die Richtigkeit der hier klägerseits aufgestellten Behauptung der Verwendung unzulässiger Abschalteinrichtungen fehlen hingegen im vorliegenden Fall. Eine Beweiserhebung hierzu mittels Sachverständigengutachtens war daher nicht veranlasst und hat auch im Berufungsverfahren zu unterbleiben.

29
cc) Selbst wenn die von der Klägerin geschilderte Wirkungsweise der Abgasrückführung mit ihrer Reduzierung außerhalb des Thermofensters eine objektiv unzulässige Abschalteinrichtung darstellen würde, könnte allein hieraus nicht auf eine die Sittenwidrigkeit begründende, die Fahrzeugkäufer bewusst schädigende Handlung der Beklagten zu 1) geschlossen werden. Ein derart vorsätzliches Verhalten kann vielmehr nur dann angenommen werden, wenn über die bloße Kenntnis von dem Einbau einer Einrichtung mit der in Rede stehenden Funktionsweise in den streitgegenständlichen Motor hinaus zugleich auch Anhaltspunkte dafür erkennbar wären, dass dies von Seiten der Beklagten zu 1) in dem Bewusstsein geschah, hiermit möglicherweise gegen die gesetzlichen Vorschriften zu verstoßen und dieser Gesetzesverstoß billigend in Kauf genommen wurde, um eine tatsächlich nicht gerechtfertigte

Typengenehmigung zu erlangen (vgl. BGH, Beschluss v. 19.01.2021, Az.VI ZR 433/19). Insoweit kann die Klägerin auch nicht mit Erfolg auf die hinsichtlich des von der Beklagten entwickelten Motors Typ EA 189 ergangene Rechtsprechung (grundlegend insoweit zuletzt BGH, Urteil v. 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19) verweisen. Die Implementierung einer zum Zwecke der Erkennung der Prüfstandssituation entwickelten Software, die ausschließlich in diesen Fällen das Emissionsverhalten des Fahrzeugs verändert, stellt sich als qualitativ vollständig anders dar als ein temperaturabhängiges Abgasrückführungssystem, welches vom Grundsatz her im normalen Fahrbetrieb in gleicher Weise arbeitet wie auf dem Prüfstand, und bei dem Gesichtspunkte des Motor- bzw. des Bauteilschutzes als technische Rechtfertigung plausibel und nachvollziehbar angeführt werden können. In derartigen Fällen kann nicht von vornherein ausgeschlossen werden, dass die verantwortlichen Organe der Beklagten zu 1) von einer - möglicherweise - letztlich unzutreffenden, aber dennoch vertretbaren und im Übrigen auch von den im Überprüfungsverfahren involvierten staatlichen Stellen geteilten Gesetzesauslegung und - anwendung ausgegangen sind (vgl. Senat, Beschluss v. 14.08.2020, Az. 1 U 286/20; Urteil v. 19.11.2020, Az.1 U 347/19; ebenso OLG Köln, Beschluss v. 04.07.2019, Az. 3 U 148/18; OLG München, Beschluss v. 10.02.2020, Az. 3 U 7524/19). Der Senat erachtet diesbezüglich die in der obergerichtlichen Rechtsprechung (vgl. OLG München, Beschluss v. 10.02.2020, Az. 3 U 7524/19; OLG Köln, Beschluss vom 04.07.2019, Az. 3 U 148/18; OLG Stuttgart, Urteil v. 30.07.2019, Az. 10 U 134/19) vertretene Auffassung als überzeugend, nach der bereits die kontrovers geführte Diskussion über Inhalt und Reichweite der Ausnahmevorschrift des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 a VO (EG) 2007/715 zeigt, dass die Gesetzeslage an dieser Stelle nicht unzweifelhaft und eindeutig ist. Konsequenz dieser Unschärfe der europäischen Regelung könnte sein, dass unter Berufung auf den Motorschutz die Verwendung von Abschalteinrichtungen letztlich stets dann gerechtfertigt werden könnte, wenn von Seiten des Fahrzeugherstellers nachvollziehbar dargestellt wird, dass ohne die Verwendung einer solchen Einrichtung dem Motor Schaden droht. Schließlich zeigt auch der in der Literatur (etwa Führ, NWVZ 2017, 265) betriebene erhebliche Begründungsaufwand, um das „Thermofenster“ als unzulässige Abschalteinrichtung einzustufen, dass keine klare und eindeutige Rechtslage gegeben war, gegen welche die Beklagte zu 1) seinerzeit bewusst verstoßen hätte. Dies gilt jedenfalls für den vorliegend maßgeblichen Zeitpunkt der Entwicklung und Produktion des streitgegenständlichen Motors EA 288, bei dem eine Konkretisierung der Voraussetzungen gemäß Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung 715/2007/EG wie durch die Entscheidung des EuGH v. 17.12.2020, Az. C-693/18, Celex-Nr. 62018CJ0693 noch nicht erfolgt war.

30
Schließlich hat auch der Bundesgerichtshof zwischenzeitlich hinsichtlich der Problematik des Einsatzes eines Thermofensters festgestellt, dass die Entwicklung und der Einsatz der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems (Thermofenster) nicht mit der Verwendung der im Motor EA 189 verwendeten Prüfstandsoftware zu vergleichen sind für sich genommen nicht ausreichen, um einen Schadensersatzanspruch wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) zu begründen (vgl. BGH, Beschluss v. 19.01.2021, Az. VI ZR 433/19; Beschluss vom 09.03.2021, Az. VI ZR 889/20).

31
Über bei der Entwicklung des Motors Typ EA 288 bei der Beklagten erfolgte Entscheidungsprozesse sowie die inhaltliche Auseinandersetzung der Organe der Beklagten zu 1) mit den Voraussetzungen nach Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 fehlt es vorliegend an jeglichem Vortrag der Klagepartei. Gleiches gilt für eine etwaige Täuschung des Kraftfahrtbundesamts im Genehmigungsverfahren. Es ist weder vorgetragen noch ansatzweise ersichtlich, dass die Beklagte zu 1) im Genehmigungsverfahren bewusst in Täuschungsabsicht unzutreffende Angaben gemacht hat. Die Berufungsbegründung enthält hierzu nur allgemeine Ausführungen, die lediglich Rückschlüsse aus der von der Klägerin vertretenen Einschätzung der Abschalteinrichtung (Thermofenster) als rechtswidrig und dem Inverkehrbringen des damit ausgestatteten Motors auf Kenntnis des Vorstandes oder Teilen des Vorstandes ziehen. Aus diesen Gründen und im Hinblick darauf, dass bereits das Vorliegen einer von der Beklagten zu 1) bestrittenen unzulässigen Abschalteinrichtung nicht festgestellt ist, kommt eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten zu 1) im Hinblick auf ihre internen Entscheidungsvorgänge hier nicht in Betracht (vgl. OLG Dresden, Urteil vom 09.07.2019,A. 9U 567/19). Dies würde auf eine Umkehr der Beweislast hinauslaufen, die das Gesetz aber nicht vorsieht

32
2. Ansprüche der Klägerin aus §§ 831, 249 BGB bzw. aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB sind ebenfalls nicht gegeben. Diese würden jeweils die hinreichend substantiierte Darlegung und den Nachweis

eines deliktischen Handelns bzw. einer vorsätzlichen Täuschungshandlung voraussetzen. Dieser ist - wie oben dargelegt - der Klägerin nicht gelungen.

33
Im Übrigen scheitert der Anspruch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB bereits am Fehlen der Bereicherungsabsicht und der in diesem Zusammenhang erforderlichen Stoffgleichheit des erstrebten rechtswidrigen Vermögensvorteils mit einem etwaigen Vermögensschaden. Der subjektive Tatbestand des § 263 Abs. 1 StGB setzt die Absicht voraus, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen. Dabei müssen der vom Täter erstrebte Vermögensvorteil und der verursachte Vermögensschaden einander „spiegelbildlich“ entsprechen. Einen Vermögensschaden hat der Käufer dann erlitten, wenn das von ihm erworbene Fahrzeug im Hinblick auf die Verwendung einer unzulässigen Abschalteinrichtung und etwaige damit verbundene Risiken den vereinbarten und bezahlten Kaufpreis nicht wert war. Zwischen dieser etwaigen Vermögenseinbuße mit den denkbaren Vermögensvorteilen, die ein verfassungsmäßiger Vertreter der Beklagten (§ 31 BGB) für sich oder einen Dritten, etwa den Fahrzeughändler, erstrebt haben könnte, besteht jedoch keine Stoffgleichheit (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020, Az. VI ZR 5/20).

34
3. Der Klägerin steht auch kein Anspruch gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV oder Art. 5 VO 715/2007/EG zu. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV bzw. Art. 5 VO 715/2007/EG stellen keine Schutzgesetze im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB dar, da das Interesse, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, nicht im Aufgabenbereich dieser Normen liegt. Es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber mit den genannten Vorschriften (auch) einen Schutz der allgemeinen Handlungsfreiheit und speziell des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts der einzelnen Käufer bezweckte und an die (auch fahrlässige) Erteilung einer inhaltlich unrichtigen Übereinstimmungsbescheinigung einen gegen den Hersteller gerichteten Anspruch auf Rückabwicklung eines mit einem Dritten geschlossenen Kaufvertrags hätte knüpfen wollen (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020, Az. VI ZR 5/20 und Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19).

35
4. Der Klägerin steht auch kein Schadensersatzanspruch unter dem Gesichtspunkt der Vertrauenshaftung nach §§ 311, 280, 241 Abs. 2 BGB zu.

36
Eine Schadensersatzpflicht nach §§ 311, 241 BGB scheidet aus, weil zum einen die Beklagte zu 1), die selbst nicht Verkäuferin des gegenständlichen Fahrzeugs war, kein besonderes Vertrauen des Klägers in Anspruch genommen hat. Zum anderen sind die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten entwickelten Grundsätze zum Rechtsinstitut der Prospekthaftung nach herrschender obergerichtlicher Rechtsprechung, der sich der Senat anschließt, auf den Kauf von Kraftfahrzeugen, insbesondere von Pkw, nicht anwendbar (vgl. Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 16. 2818 - 12 U 127/17 und OLG Braunschweig, Urteil vom 19.02.2019, Az. 7 U 134/17, OLG München, Beschluss vom 22.02.2018, Az. 7 U 2827/17)

37
5. Das Landgericht hat auch die gegen die Beklagte zu 2) gerichtete Klage zu Recht abgewiesen, da allein in Betracht kommende Gewährleistungsansprüche (§§ 437, 438 BGB) verjährt sind. Auf die zutreffenden Ausführungen in der angefochtenen Entscheidung, denen der Senat beitritt, wird Bezug genommen. Einwendungen dagegen wurden von der Berufung nicht erhoben.

38
Aus den dargelegten Gründen war die Berufung der Klägerin daher zurückzuweisen.

V.

39
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

40
Die Feststellungen zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruhen auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

41

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 543 Abs. 2 ZPO). Der Rechtssache kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu; auch erfordern weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Über klärungsfähige und -bedürftige Rechtsfragen hat der Senat nicht zu befinden. Der Senat weicht von höchstrichterlichen oder anderen obergerichtlichen Entscheidungen in Rechtsfragen nicht ab. Der Streitfall ist geprägt durch die ihm eigenen Besonderheiten im Tatsachenbereich. Die Frage des hinreichend substantiierten Sachvortrags einer Partei ist eine Frage des Einzelfalls. Die vom Bundesgerichtshof hierzu aufgestellten