

Titel:

Keine Haftung von Porsche für von Audi entwickelten und hergestellten Dieselmotor (hier: Porsche Macan Diesel V6 TDI)

Normenketten:

BGB § 123, § 134, § 138, § 346, § 438 Abs. 3, § 823 Abs. 1, § 826

EG-FGV § 27 Abs. 1

Leitsätze:

1. Dem Händler wird das Wissen der Fahrzeugherstellerin von der Verwendung einer unzulässigen Abschalteinrichtung grundsätzlich nicht zugerechnet, da die Herstellerin des Fahrzeugs nicht Erfüllungsgehilfe des Händlers ist, der die Sache an seinen Kunden verkauft. (Rn. 31) (redaktioneller Leitsatz)

2. § 27 EG-FGV stellt kein Verbotsgesetz iSv § 134 BGB dar. (Rn. 44) (redaktioneller Leitsatz)

3. Die Herstellerin eines Fahrzeugs, in welches ein von einer anderen konzernverbundenen Herstellerin entwickelter und hergestellter Dieselmotor eingebaut wird, muss sich Wissen und Kenntnisse der Motorherstellerin über eine im Motor verbaute unzulässige Abschalteinrichtung nicht zurechnen lassen, wenn konzernintern durch Vereinbarung zum Zweck der Geringhaltung der Entwicklungs- und Herstellungskosten Übereinkünfte getroffen wurden, dass die benötigten Dieselmotoren einschließlich der Motorsteuerungssoftware von der Schwestergesellschaft hergestellt werden. (Rn. 52) (redaktioneller Leitsatz)

4. Die bloße Zugehörigkeit zu einem Konzern führt nicht zu einer Wissenszurechnung bei einer Schwestergesellschaft, selbst wenn Manager bei beiden Konzerngesellschaften in Leitungs- oder Planungsabteilungen an verantwortlicher Stelle beschäftigt waren. (Rn. 55) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Abgasskandal, Porsche, Dieselmotor, unzulässige Abschalteinrichtung, Sittenwidrigkeit, Wissenszurechnung, Erfüllungsgehilfe, Übereinstimmungsbescheinigung, Konzernzugehörigkeit, Konzerngesellschaft

Vorinstanzen:

LG Aschaffenburg, Berichtigungsbeschluss vom 06.04.2020 – 22 O 8/19

LG Aschaffenburg, Endurteil vom 28.02.2020 – 22 O 8/19

Rechtsmittelinstanz:

BGH, Beschluss vom 15.09.2021 – VII ZR 181/21

Tenor

1. Die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Landgerichts Aschaffenburg vom 28.02.2020, Az.: 22 O 8/19, wird zurückgewiesen.

2. Der Kläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

3. Dieses Urteil sowie das unter Ziffer 1. genannte Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des aufgrund des jeweiligen Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110 % des zu vollstreckenden Betrages leisten.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe

I.

Der Kläger begehrt Rückabwicklung eines Pkw-Kaufvertrags bzw. Schadensersatz.

2

Die Beklagte zu 1) ist eine unabhängige Fahrzeughändlerin in Aschaffenburg.

3

Die Beklagte zu 2) ist die Fahrzeugherstellerin des vom Kläger erworbenen Fahrzeugs Marke Porsche. Seit dem Jahr 2009 ist die Beklagte zu 2) Teil des ... Konzerns.

4

Mit Vertrag vom 28.10.2014 kaufte der Kläger als alleiniger Inhaber der Firma ... von der Beklagten zu 1) einen Pkw Marke Porsche Macan Diesel V6 TDI (FIN: WP1ZZZ...) als Neuwagen zum Kaufpreis von Das Fahrzeug wurde an die Firma ... am 28.10.2014 übergeben. Im Jahr 2017 wurde die Firma ... veräußert. Der Pkw Porsche Macan verblieb im Alleineigentum des Klägers.

5

Der Motor des Pkws Porsche Macan wurde von der ... AG entwickelt und hergestellt. Die Beklagte zu 2) kaufte diesen Motor, ... für den Fahrzeugtyp Porsche Macan hinzu. Der Dieselmotor verfügt über eine EG-Typengenehmigung nach der Euro 6-Norm.

6

Mit Schreiben vom 12.09.2016 gab das Kraftfahrt-Bundesamt die „erste Stufe der freiwilligen Feldmaßnahmen“ für den „Pkw Porsche Macan 3.0 I-Diesel“ frei. Auf den Inhalt des Schreibens des Kraftfahrt-Bundesamtes vom 12.09.2016 wird Bezug genommen (Bl. 726 d.A.). Im Anschluss an das Schreiben des Kraftfahrt-Bundesamtes bot die Beklagte zu 2) ein Software-Update (sog. Software-Update auf freiwilliger Basis) an. Beim Fahrzeug des Klägers wurde dieses Software-Update am 28.10.2016 aufgespielt.

7

Am ... gab das Kraftfahrt-Bundesamt im Rahmen einer Pressemitteilung bekannt, dass für den Fahrzeugtyp Porsche Macan Diesel 3.0 I Euro 6 ein verpflichtender Rückrufbescheid erlassen wurde. Mit Schreiben des Kraftfahrt-Bundesamtes vom 01.08.2018 wurde die „Herstellung der Vorschriftsmäßigkeit“ für den Pkw Porsche Macan gegenüber der Beklagten zu 2) mitgeteilt. Das von der Beklagten zu 2) vorgelegte Software-Update wurde freigegeben.

8

Mit anwaltlichem Schreiben vom 23.07.2018 erklärte der Kläger die Anfechtung des von ihm geschlossenen Kaufvertrags wegen arglistiger Täuschung bzw. den Rücktritt vom Kaufvertrag gegenüber der Beklagten zu 1). Ein Nacherfüllungsverlangen wurde nicht gestellt. Weiterhin verlangte der Kläger von der Beklagten zu 2) die Rückzahlung des Kaufpreises i.H.v. ... gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs.

9

Mit Schreiben vom 28.09.2018 teilte die Beklagte zu 2) mit, sie würde im Oktober 2018 in Kommunikation mit ihren Kunden treten. Mit weiterem Schreiben vom 28.12.2018 wandte sich die Beklagte zu 2) an den Kläger und teilte mit, dass beim Fahrzeug des Klägers ein (zweites) Software-Update aufgespielt werden müsse. Auf den weiteren Inhalt des Schreibens vom 28.12.2018 wird Bezug genommen (Bl. 764 d.A.).

10

Der Kläger führt zum Zustand des Kraftfahrzeugs aus, zum Zeitpunkt der öffentlichen Sitzung des Landgerichts Aschaffenburg vom 18.10.2019 habe der Kilometerstand des Fahrzeugs 49.511 km betragen. In der Berufungsverhandlung vom 13.01.2021 bezifferte der Kläger die gefahrenen Kilometer mit 50.566 km. Das Fahrzeug stünde seit Mitte 2017 in einer Garage. Im Dezember 2018 sei das Fahrzeug abgemeldet worden.

11

Der Kläger behauptet, bei dem von ihm erworbenen Fahrzeug sei eine nicht gesetzeskonforme Motorsteuerungssoftware verbaut worden. Hierdurch würde der Abgasausstoß auf dem Prüfstand so verändert, dass die Abgaswerte einen geringeren Schadstoffausstoß aufweisen würden. Auch sei in das Fahrzeug ein unzulässiges „Thermofenster“ installiert worden, was ebenfalls eine unzulässige Abschalteneinrichtung darstelle. Auch sei der Pkw mit einem SCR-Katalysator ausgestattet, der die Emissionen durch den Einsatz von „AdBlue“ verringere.

12

Weiter behauptet der Kläger, ihm sei es beim Erwerb des Fahrzeugs um einen umweltfreundlichen und wertstabilen Pkw gegangen. Der Umweltaspekt sei ein wichtiges Kaufargument gewesen. Der Kläger meint, die Beklagte zu 2) habe durch ein arglistiges Inverkehrbringen des manipulierten Fahrzeugs in erheblichem Umfang sittenwidrig getäuscht. Es sei fernliegend, dass dem Vorstand der Beklagten zu 2) die manipulierte Software verborgen geblieben sei. Ein Hersteller, der den Motor eines anderen Herstellers in seinem Fahrzeug verwende, verschaffe sich hinreichende Kenntnis von der Funktions- und Wirkungsweise dieses Motors.

13

Hinsichtlich der erstinstanzlich gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils sowie die erstinstanzlichen Schriftsätze der Prozessbevollmächtigten verwiesen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

14

Die Beklagte zu 1) erhob die Einrede der Verjährung. Das Fahrzeug sei im Oktober 2014 ausgeliefert worden. Der Rücktritt sei im Juli 2018 erfolgt. Die zweijährige Verjährungsfrist des § 438 BGB wäre daher bereits abgelaufen. Im Übrigen habe die Beklagte zu 1) in keiner Weise den Kläger getäuscht.

15

Die Beklagte zu 2) führt aus, sie sei nicht Herstellerin des streitgegenständlichen Motors gewesen. Dieser sei von der ... AG zugekauft worden. Die Entwicklung des Antriebsaggregats, der Motorsteuerung und der Motorsteuerungssoftware sei allein durch die ... AG erfolgt. Dies sei auf der Basis einer Grundlagenvereinbarung mit der ... AG geschehen, wonach ab dem Geschäftsjahr 2008/2009 die Beklagte zu 2) auch Fahrzeuge mit Dieselmotoren anbiete, die Motoren aber von der ... AG als Tochterunternehmen der ... AG komplett gebaut und der Beklagten geliefert würden. Einer dieser Lieferverträge habe sich auf den streitgegenständlichen Dieselmotor bezogen. Die ... AG habe auch die Vernetzung der Antriebseinheit mit dem von der Beklagten hergestellten Fahrzeug vorgenommen. Der Beklagten zu 2) sei nichts davon bekannt gewesen, ob zugekaufte Dieselmotoren eine Abschaltvorrichtung enthalten würden. Nach dem Bekanntwerden der „Dieselthematik“ habe sich die Beklagte zu 2) mehrfach an die Herstellerin des Motors gewandt, um Auskunft zur Betroffenheit der zugelieferten Motoren zu erhalten. Es sei der Beklagten zu 2) stets mitgeteilt worden, dass keine unzulässige Motorsteuerungssoftware eingebaut worden sei. In einem Schreiben vom 21. März 2016 habe beispielsweise die ... AG mitgeteilt, dass der im Porsche Macan verbaute Dieselmotor legal sei („do not contain an illegal defeat device“, Anlagenannex 1c, Bl. 869 d.A.). Auf die weiteren von der Beklagten zu 2) vorgelegten Unterlagen wird Bezug genommen (Annex 1-1e: Bl. 860 ff. d.A.).

16

Hinsichtlich der weiteren Darstellung des Sach- und Streitstands wird ergänzend auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils und die erstinstanzlichen Schriftsätze der Prozessbevollmächtigten verwiesen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

17

Das Landgericht Aschaffenburg hat die Klage abgewiesen. Bezüglich der Beklagten zu 1) sei keine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung bei Kaufvertragsverhandlung belegt. Der Fahrzeughändler habe bei Abschluss des Kaufvertrags nicht selbst getäuscht. Eine Zurechnung einer etwaigen Täuschung der Beklagten zu 2) komme nicht in Betracht. Insoweit sei die Beklagte zu 2) Dritter i.S.v. § 123 Abs. 2 S. 1 BGB. Die Beklagte zu 1) sei unabhängige Händlerin und nicht gesellschaftsrechtlich mit der Beklagten zu 2) verknüpft. Es sei nicht ausreichend dargelegt, dass die Beklagte zu 1) eine etwaige Täuschung durch die Beklagte zu 2) kannte oder kennen musste. Mängelgewährleistungsrechte sah das Landgericht Aschaffenburg als verjährt an. Zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung am 23.07.2018 sei die zweijährige Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB bereits abgelaufen gewesen. Insoweit sei sowohl die Rücktrittserklärung als auch ein etwaiger Schadensersatzanspruch verjährt. Vorvertragliche Pflichtverletzungen nach den §§ 311, 241 Abs. 2 BGB seien ebenfalls nicht gegeben. Die Grundsätze der Prospekthaftung würden im vorliegenden Fall aus Rechtsgründen ausscheiden. Auch habe die Beklagte zu 1) kein besonderes Vertrauen im Rahmen der Kaufvertragsverhandlungen und des Vertragsschlusses in Anspruch genommen. Eine Nichtigkeit des Kaufvertrags nach den §§ 134 BGB i.V.m. 27 Abs. 1 EG-FGV sei ebenfalls nicht gegeben.

18

Hinsichtlich der Beklagten zu 2) sieht das Landgericht Aschaffenburg die gestellten Feststellungsanträge als unzulässig an. Im Übrigen bestehe materiell rechtlich kein Schadenersatzanspruch nach den §§ 826, 31 BGB. Die Klägerseite habe nicht ausreichend dargelegt, inwieweit eine Kenntnis der Organe der Beklagten zu 2) von der behaupteten „Abschalteinrichtung“ vorliege. Bei Einbau eines zugekauften Teils eines Fahrzeugs sei keine Kenntnis von den Abläufen der Herstellung dieses zugekauften Teils zu unterstellen. Ein pauschaler Verweis auf eine Kenntnis der Beklagten zu 2) würde insoweit nicht ausreichen. Ein Schadenersatzanspruch nach den §§ 823 Abs. 2, 31 BGB i.V.m. § 263 StGB scheide ebenfalls aus. Es sei durch den Kläger nicht ausreichend vorgetragen worden, ob und wie eine Täuschung den Kläger zum Abschluss des Kaufvertrags gebracht habe. Auch bezüglich der Beklagten zu 2) würde eine Haftung nach den Grundsätzen der Prospekthaftung ausscheiden. Ein Anspruch nach den §§ 823 Abs. 2 BGB i.V.m. 6, 27 EG-FGV sei ebenfalls nicht gegeben. Den Vorschriften der EG-FGV komme kein Individual- und Individualvermögensschutz zu.

19

Gegen das den Klägervertretern am 13.03.2020 zugestellte Endurteil des Landgerichts Aschaffenburg vom 28.02.2020 hat der Kläger mit Schriftsatz vom 05.04.2020, eingegangen beim dem Oberlandesgericht Bamberg am 05.04.2020, Berufung eingelegt und mit Schriftsatz vom 15.06.2020, eingegangen beim Oberlandesgericht Bamberg am gleichen Tag, nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist durch den Senat, fristgerecht begründet.

20

Hinsichtlich der Beklagten zu 1) vertritt der Kläger weiter die Auffassung, der Kaufvertrag sei wegen eines Verstoßes gegen § 27 Abs. 1 EG-FGV nichtig. Der Verkauf des Fahrzeugs stelle einen Verstoß gegen § 27 Abs. 1 EG-FGV dar. Die Vorschrift sei nicht nur eine Ordnungsvorschrift, sondern ein Verbotsgesetz i.S.v. § 134 BGB. Weiter sei das Landgericht Aschaffenburg auf die Frage der Anfechtung wegen arglistiger Täuschung nicht im ausreichenden Umfang eingegangen. Eine Verjährung sei wegen Zurechnung einer arglistigen Täuschung seitens der Beklagten zu 2) nicht gegeben. Das Verhalten der Beklagten zu 2) sei der Beklagten zu 1) rechtlich gemäß § 278 BGB zuzurechnen. Daher greife § 438 Abs. 3 BGB nicht ein.

21

Bezüglich der Beklagten zu 2) vertritt der Kläger die Auffassung, die Feststellungsanträge seien zulässig. Im Übrigen sei der klägerische Vortrag nicht „ins Blaue hinein“. Die Beklagte zu 2) trage im Übrigen eine sekundäre Darlegungslast hinsichtlich eines Verschuldens des Vorstands. Im Übrigen läge ein sogenanntes „Organisationsverschulden“ vor. Das Inverkehrbringen des manipulierten Motors sei sittenwidrig gewesen. Auch bestünde ein Schadenersatzanspruch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 16 UWG.

22

Der Kläger beantragt in der Berufungsinstanz:

...

23

Die Beklagtenparteien beantragen,

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

24

Die Beklagte zu 1) vertritt die Auffassung, § 438 Abs. 3 BGB sei nicht einschlägig. Der Kläger behaupte nicht, dass die Beklagte zu 1) einen Mangel arglistig verschwiegen habe. Eine Zurechnung des Verhaltens der Beklagten zu 2) nach § 278 BGB sei nicht möglich. Die Beklagte zu 1) sei ein unabhängiges Unternehmen und habe andere Gewinninteressen als die Beklagte zu 2). Auch sei der Kaufvertrag nicht nach § 134 BGB bzw. infolge der Anfechtung nichtig. Das Fahrzeug verfüge über eine EU-Typengenehmigung und eine EU-Übereinstimmungsbescheinigung. Die Übereinstimmungsbescheinigung sei gültig, wenn sie formell ordnungsgemäß erstellt und auf eine wirksame Typengenehmigung bezogen sei. Weiterhin macht sie darauf aufmerksam, § 27 Abs. 1. S. 1 EG-FGV stelle kein Verbotsgesetz dar.

25

Die Beklagte zu 2) führt in ihrer Berufungserwiderung aus, Porsche habe den Motor als Zulieferprodukt bei der ... AG zugekauft. Die ... AG habe bis Juni 2017 wiederholt schriftlich bestätigt, dass der Motor frei von unzulässigen Abschalteinrichtungen sei. Die Beklagte zu 2) habe zudem im Herbst 2015 umfangreich

eigene technische Prüfungen durchgeführt. Hierbei sei aber keine unzulässige Abschalteneinrichtung festgestellt worden. Die Vorstandsmitglieder der Beklagten zu 2) hätten sich hierauf verlassen. Weiter macht die Beklagte zu 2) darauf aufmerksam, dass der Vertragsschluss des Klägers im Jahr 2014 noch vor dem Aufkommen der „Dieselthematik“ bei ... im Herbst 2015 liege. Weiter vertritt die Beklagte zu 2) die Auffassung, ein Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 1 S. 1 BGB i.V.m. den Vorschriften zum Qualitätsmanagementsystem sei nicht gegeben. Den Vorschriften zum Qualitätsmanagementsystem fehle die Schutzgesetzqualität. Die Vorschriften würden nur prozessbezogene und nicht produktbezogene Anforderungen enthalten. Auch ein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 S. 1 BGB i.V.m. § 4 Nr. 11 UWG (a.F.) und § 16 UWG sei nicht gegeben. § 4 Nr. 11 UWG (a.F.) sei kein Schutzgesetz. Hinsichtlich § 16 UWG sei durch die Klägerseite nicht dargelegt worden, mit welcher konkreten öffentlichen Bekanntmachung die Beklagte zu 2) unwahre Angaben und damit eine irreführende Werbung gemacht habe.

26

Der Kläger wurde in der öffentlichen Sitzung des Oberlandesgerichts Bamberg vom 13.01.2021 angehört. Hinsichtlich der Einzelheiten der Anhörung wird auf die Sitzungsniederschrift vom 13.01.2021 Bezug genommen.

27

Hinsichtlich der Einzelheiten und dem weiteren Vorbringen der Parteien wird zudem auf die Berufungsbegründung, die Berufungserwiderungen sowie auf die weiteren Schriftsätze der Parteivertreter verwiesen.

II.

28

1. Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache weder bezüglich der Beklagten zu 1) noch bezüglich der Beklagten zu 2) Erfolg.

29

Das Landgericht Aschaffenburg hat mit zutreffender Begründung und im Ergebnis vollumfänglich zu Recht die Klage bezüglich der Beklagten zu 1) und bezüglich der Beklagten zu 2) abgewiesen, da dem Kläger gegenüber beiden Beklagten unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Rückabwicklungs- oder Schadensersatzanspruch zusteht.

30

2. a. Beanstandungsfrei wurde durch das Landgericht Aschaffenburg eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 BGB abgelehnt. Der Senat kann eine Täuschung des Klägers durch die Beklagte zu 1) als Fahrzeughändlerin nicht erkennen. Auch nach den Behauptungen des Klägers könnte allenfalls eine Täuschung durch die Beklagte zu 2) erfolgt sein, die im Rahmen der Anfechtung der Beklagten zu 1) zugerechnet werden müsste.

31

Gemäß § 123 Abs. 2 BGB ist die durch einen Dritten verübte Täuschung einem anderen dann zuzurechnen, wenn dieser die Täuschung kannte oder kennen musste. Die Beklagte zu 2) ist als Dritte i.S.v. § 123 Abs. 2 BGB anzusehen, sodass deren etwaige Kenntnis von der (behaupteten) Abschalteneinrichtung der Beklagten zu 1) nur bei eigener Kenntnis zugerechnet werden könnte. Die Beklagte zu 2) war nicht Erfüllungsgehilfin der Beklagten zu 1). Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass der Vorlieferant eines Verkäufers nicht dessen Gehilfe bei der Erfüllung der Verkäuferpflichten gegenüber dem Käufer ist. Desgleichen ist auch der Hersteller einer Kaufsache nicht Erfüllungsgehilfe des Händlers, der die Sache an seinen Kunden verkauft (OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 05.12.2019, 16 U 61/18, Rn. 20, juris; OLG Koblenz, Urteil vom 30.09.2020, 5 U 1970/19, Rn. 19, juris; OLG Karlsruhe, Urteil vom 18.07.2019, 17 U 160/18, Rn. 43, juris). Zutreffend hat das Landgericht Aschaffenburg ausgeführt, die Beklagte zu 1) ist eine unabhängige Fahrzeughändlerin, die gesellschaftsrechtlich auch nicht mit der Beklagten zu 2) verknüpft ist. Auch aus Sicht des Senates steht die Beklagte zu 2) damit nicht „im Lager“ der Beklagten zu 1) und stellt damit eine „Dritte“ i.S.v. § 123 Abs. 2 S. 1 BGB dar. Anhaltspunkte für eine etwaige Kenntnis der Beklagten zu 1) wurden durch den Kläger zudem nicht schlüssig vorgebracht.

32

Eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung und eine hieraus folgende Rückabwicklung des Kaufvertrags nach den Grundsätzen des Bereicherungsrechts scheidet damit aus.

33

b. Zutreffend ist das Landgericht Aschaffenburg auch davon ausgegangen, dass sämtliche Mängelgewährleistungsrechte verjährt sind und damit weder ein Rücktritt vom Kaufvertrag gemäß den §§ 437 Nr. 2, 323 BGB noch ein Schadensersatzanspruch aus den §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281, 433, 434, 437 Nr. 3 BGB eingreift.

34

Beanstandungsfrei hat das Landgericht Aschaffenburg eine zweijährigen Verjährungsfrist gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB angenommen. Die Alternativen, die zu einer dreißigjährigen oder fünfjährigen Verjährungsfrist führen würden, greifen im vorliegenden Fall nicht ein. Gemäß § 438 Abs. 2 BGB beginnt die Verjährung bei Grundstücken mit der Übergabe, im Übrigen aber mit der Ablieferung der Sache. Gemäß § 438 Abs. 3 BGB verjähren die Ansprüche nach § 437 Nr. 1, 3 BGB in der regelmäßigen Verjährungsfrist, wenn der Verkäufer den Mangel arglistig verschweigen würde. Nach § 438 Abs. 4 BGB gilt für das Rücktrittsrecht die Vorschrift des § 218 BGB. Danach ist ein Rücktritt wegen nicht oder nicht vertragsmäßig erbrachter Leistung unwirksam, wenn der Anspruch auf die Leistung oder der Nacherfüllungsanspruch verjährt ist und der Schuldner sich hierauf beruft (§ 218 Abs. 1 BGB).

35

Im vorliegenden Fall begann die zweijährige Verjährungsfrist mit der Ablieferung des Porsche Macan an den Kläger im Oktober 2014. Erst am 23.07.2018 erklärte der Kläger seinen Rücktritt und machte Schadensersatz geltend. Anhaltspunkte für eine Arglist der Beklagten zu 1) kann der Senat nicht erkennen. Die Beklagte zu 1) muss sich eine etwaige Arglist der Beklagten zu 2) auch nicht zurechnen lassen, da die Beklagte zu 2) weder Erfüllungsgehilfin der Beklagten zu 1) noch deren Vertreterin ist (OLG Koblenz, Urteil vom 30.09.2020, 5 U 1970/19, Rn. 17, juris).

36

Die Beklagte zu 1) hat sich zudem auf die Einrede der Verjährung berufen. Da die Verjährung bereits im Jahr 2016 abgelaufen ist, scheidet sowohl ein Rücktritt vom Kaufvertrag als auch ein Schadensersatz nach Gewährleistungsrecht aus.

37

c. aa. Beanstandungsfrei hat das Landgericht Aschaffenburg auch einen Schadensersatzanspruch gemäß den §§ 311, 241 Abs. 2 BGB abgelehnt.

38

bb. Eine Haftung nach den Grundsätzen der Prospekthaftung greift im vorliegenden Fall bereits aus Rechtsgründen nicht ein.

39

Als Prospekthaftung bezeichnet man die Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit von Werbeschriften („Prospekten“), mit denen bei dem Publikum für Kapitalanlagen der unterschiedlichen Art geworben wird. Basis der Prospekthaftung ist, dass einem Anleger oftmals nur der Emissionsprospekt als einzige Informationsquelle zur Verfügung steht. Aus diesem Grund muss der Prospekt alle Angaben erhalten, die für die Anlageentscheidung von wesentlicher Bedeutung sind. Nur wenn diese Angaben vollständig und richtig sind, hat der Interessent die Möglichkeit, seine Entscheidung frei von Fehlvorstellungen zu treffen, die auf mangelhafte Sachinformation zurückzuführen sind. Besonderes Merkmal der Prospekthaftung ist also, dass dem Interessenten regelmäßig andere Informationsquellen nicht zur Verfügung stehen bzw. nicht zugänglich sind, wie dies beim Erwerb von Kapitalanlagen, beispielsweise Fondsbeteiligungen, regelmäßig der Fall ist. Diese Interessenlage ist beim Erwerb eines Pkws nicht gegeben. Die Grundsätze der Prospekthaftung könnten daher nicht übertragen werden (OLG München, Urteil vom 04.12.2019, 3 U 3051/19, Rn. 32, juris).

40

Aus Sicht des Senats stehen jedem Kraftfahrzeugkäufer vielfältige Informationsquellen zur Verfügung. So beschäftigen sich vielfältige Publikationen und Zeitungen mit Tests- und Fahrberichten der in der Bundesrepublik Deutschland erwerbbar Fahrzeuge. Zusätzlich werden durch zahlreiche Fernsehsender TV-Formate angeboten, die sich mit Fahrberichten und Erfahrungen mit den erwerbbar Kraftfahrzeugen

beschäftigen. Im Übrigen besteht für jeden Fahrzeugkäufer auch die Möglichkeit zu Probefahrten mit dem Fahrzeugtyp, für den er sich interessiert. Aus Sicht des Senates unterscheidet sich daher die Lage eines Fahrzeugkäufers diametral von der Situation eines Kapitalanlegers, der sowohl in der Gewinnung als auch der Zurverfügungstellung von Informationsquellen beschränkt und limitiert ist. Eine Haftung nach den Grundsätzen der Prospekthaftung kommt daher im vorliegenden Fall nicht in Betracht.

41

cc. Dem Kläger steht auch kein Schadensersatzanspruch unter dem Gesichtspunkt der Vertrauenshaftung zu.

42

Dass die Beklagte zu 1) den Kläger im Rahmen der Verkaufsgespräche vorwerfbar falsch informiert hätte, wurde nicht schlüssig dargelegt. Der Senat vermag nicht zu erkennen, aufgrund welcher Umstände die Beklagte zu 1) persönlich die Gewähr für die Seriosität des Geschäfts und deren Erfüllung übernommen hat. Eine eigene Haftung der Beklagten zu 1) aufgrund der Inanspruchnahme eines „besonderen Vertrauens“ scheidet daher aus.

43

d. Eine Nichtigkeit des Kaufvertrags gemäß § 134 BGB i.V.m. § 27 Abs. 1 EG-FGV sieht der Senat ebenfalls als nicht gegeben an.

44

Zunächst stellt § 27 EG-FGV kein Verbotsgesetz i.S.v. § 134 BGB dar. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist für die nach § 134 BGB gebotene Abwägung wesentlich, ob sich das betreffende Verbot an alle Beteiligten des Geschäfts richtet, welches verhindert werden soll, oder ob es nur eine Partei bindet. Sind beide Teile Adressaten des Verbots kann regelmäßig angenommen werden, das verbotswidrige Geschäft soll keine Wirkungen entfalten. Richtet sich das Verbot dagegen nur gegen eine Partei, kommt die in § 134 BGB vorgesehene Rechtsfolge in Betracht, wenn dem Verbot ein Zweck zugrunde liegt, der gleichwohl die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts erfordert. Nach diesen allgemeinen Maßstäben ist der hier im Streit stehende Kaufvertrag selbst bei einem unterstellten Verstoß gegen § 27 EG-FGV nicht gemäß § 134 BGB nichtig (OLG Köln, Beschluss vom 09.09.2020, 8 U 12/20, Rn. 5, juris). Zugleich liegt dem Verbot kein Zweck zugrunde, der gleichwohl die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts erfordert. Zum einen hat der Ordnungsgeber einen Verstoß gegen die Vorschrift des § 27 Abs. 1 EG-FGV bereits als Ordnungswidrigkeit sanktioniert. Zum anderen hat der Ordnungsgeber dem Kraftfahrtbundesamt zur Sicherung der Übereinstimmung der Produktion mit dem genehmigten Fahrzeugtyp in § 25 EG-FGV diverse Möglichkeiten bis zum Widerruf der Typengenehmigung an die Hand gegeben. Bei dieser Sachlage bedarf es keiner zusätzlichen zivilrechtlichen Sanktionierung in Form der Nichtigkeit des Kaufvertrags, um den Zweck des § 27 EG-FGV zu erreichen (OLG Köln, Beschluss vom 09.09.2020, 8 U 12/20, Rn. 5, juris; OLG Koblenz, Urteil vom 30.09.2020, 5 U 1970/19, Rn. 20, juris; OLG Bamberg, Urteil vom 26.03.2020, 1 U 213/18).

45

3. a. Beanstandungsfrei hat das Landgericht Aschaffenburg den als Hauptantrag unter Ziff. 2. gestellten Feststellungsantrag bezüglich einer Schadensersatzpflicht der Beklagten zu 2) als unzulässig angesehen. Auch aus Sicht des Senats fehlt die bestimmte Bezeichnung des zum Schadensersatz verpflichtenden Ereignisses.

46

Durch den Kläger wird das zum Ersatz verpflichtende Ereignis lediglich dahingehend beschrieben, dass die Beklagte zu 2) das Fahrzeug „dahingehend beeinflusst“ habe, dass dieses „hinsichtlich der Abgasstoffmenge im Prüfstandbetrieb einen geringeren Ausstoß“ aufweise als im regulären Betrieb im Straßenverkehr. Diesem Antrag fehlt die bestimmte Bezeichnung des zum Ersatz verpflichtenden Ereignisses. Der Antrag lässt nicht erkennen, aufgrund welcher konkreten Einflussnahme bzw. „Manipulation“ eine Schadensersatzpflicht festgestellt werden soll. Insoweit wäre es Sache des Klägers gewesen, im Antrag konkret festzulegen, was er für problematisch bzw. „illegal“ hält (OLG München, Beschluss vom 12.06.2018, 8 U 3169, 17, NJW-RR 2019, 184). Insoweit fehlt eine bestimmte Bezeichnung des zum Ersatz verpflichtenden Ereignisses. Es bleibt offen, wie und auf welche Weise eine „Beeinflussung“ erfolgt ist. Neben einer etwaigen Programmierung der Software kommen auch Veränderungen des Fahrzeugs selbst in Betracht. Eine derartige Offenheit des Antrags lässt die für einen Feststellungsantrag

erforderliche Bestimmtheit und damit die genaue Bezeichnung des festzustellenden Rechtsverhältnisses vermissen.

47

b. Auch der Hilfsantrag (Ziff. 2.) war aufgrund des Vorrangs der Leistungsklage als unzulässig zu qualifizieren.

48

Eine auf Feststellung eines Anspruchs dem Grunde nach beschränkte Klage ist grundsätzlich unzulässig, wenn eine Klage auf Leistung möglich und zumutbar ist, da eine Leistungsklage die bessere Rechtsschutzmöglichkeit darstellt und zudem der Streitstoff in einem Prozess geklärt werden kann (OLG Köln, Beschluss vom 22.10.2020, 4 U 79/20, BeckRS 2020, 28459). Grundsätzlich macht der Kläger gegen die Beklagte zu 2) einen deliktischen Anspruch auf Rückabwicklung des Fahrzeugkaufs geltend. Dies ist das zwischen den Parteien streitige Rechtsverhältnis. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit dem Kläger noch Schäden wegen einer drohenden Stilllegung des Fahrzeugs zustehen könnten. Behauptete Steuernachforderungen mehrere Jahre nach dem Bekanntwerden der „Dieselproblematik“ sind nicht erkennbar und wurden nicht plausibel dargelegt. (OLG Koblenz, Urteil vom 30.09.2020, 5 U 1970/19, Rn. 23, juris). Insoweit ist der hilfsweise geltend gemachte Antrag aufgrund seines fehlenden Feststellungsinteresses als unzulässig abzuweisen.

49

c. Beanstandungsfrei hat das Landgericht Aschaffenburg auch den höchst hilfsweise gestellten Antrag unter Ziff. 2. aufgrund eines fehlenden Feststellungsinteresses als unzulässig betrachtet. Auch bezüglich dieses Feststellungsantrags wäre eine Bezifferung der behaupteten Schadenspositionen aus Sicht des Senates zum aktuellen Zeitpunkt bereits möglich. Aufgrund fehlendem Feststellungsinteresses ist daher dieser höchst hilfsweise gestellte Feststellungsantrag unzulässig.

50

d. aa. Zutreffend hat das Landgericht Aschaffenburg bezüglich des höchst, höchst hilfsweise gestellten Antrags unter Ziff. 2a. einen Zahlungsanspruch des Klägers gegen die Beklagte zu 2) als unbegründet abgelehnt.

51

Beanstandungsfrei hat das Landgericht Aschaffenburg eine deliktische Haftung gemäß § 826 BGB der Beklagten zu 2) verneint. Voraussetzung für einen Anspruch wäre, dass der Vorwurf des sittenwidrigen Verhaltens bzw. des Betrugs in Gestalt einer unternehmerischen Entscheidung zur Entwicklung und zum Einbau einer unzulässigen Abschalteinrichtung in Dieselmotoren getroffen wurde und der Beklagten gemäß § 31 BGB zugerechnet werden kann, woran es jedoch vorliegend fehlt. Hierbei kann offen bleiben, ob und wenn ja, in welcher Art eine Steuerungssoftware in den streitgegenständlichen Motor des Porsche Macan tatsächlich eingebaut war.

52

bb. Die Beklagte ist lediglich Herstellerin des streitgegenständlichen Porsche Macan, während der eingebaute Dieselmotor von der ... AG entwickelt und hergestellt wurde. Für die nach § 31 BGB erforderliche Zurechnung von Kenntnissen über den Inhalt der Motorsteuerungssoftware auf die Beklagte zu 2) als Fahrzeugherstellerin fehlt es an einem ausreichenden Vortrag des insoweit darlegungs- und beweisbelasteten Klägers. Voraussetzung einer Zurechnung ist, dass ein verfassungsgemäß berufener Vertreter der Beklagten zu 2) i.S.v. § 31 BGB den objektiven und subjektiven Tatbestand der Anspruchsgrundlagen verwirklicht hat (BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 5/20, Rn. 29, juris; OLG Bamberg, Urteil vom 28.10.2020, 8 U 273/19). Um die Voraussetzungen des für § 826 BGB charakteristischen moralischen Unwerturteils als erfüllt betrachten zu können, bedarf es der Feststellung, dass die grundlegende strategische Entscheidung in Bezug auf den Einsatz des mit einer unzulässigen Software versehenen Motors, der bei der Firma ... AG hergestellt wurde, in Fahrzeugen der Marke Porsche von den im Haus der Beklagten zu 2) verantwortlichen Personen selbst oder zumindest mit ihrer Kenntnis und Billigung getroffen bzw. jahrelang umgesetzt worden ist (BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 5/20, Rn. 39). Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass der von der ... AG entwickelte Motor von einer von der Beklagten zu 2) zu unterscheidenden Rechtspersönlichkeit mit eigenem Vorstand stammt. Eine generelle Zurechnung von Wissen und Kenntnissen im ... Konzern bzw. unter Konzerntöchtern ist dem Deliktsrecht fremd (OLG Bamberg, Urteil vom 28.10.2020, 8 U 273/19). Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund des

detaillierten Vortrags der Beklagten zu 2) in der als Annex 1 bezeichneten Sachverhaltsdarstellung zum Fahrzeug Porsche Macan Diesel V6 EU6 (Bl. 860 ff. d.A.), wonach konzernintern durch Vereinbarung zum Zweck der Geringhaltung der Entwicklungs- und Herstellungskosten Übereinkünfte dahingehend erzielt wurden, dass die für die Beklagte zu 2) benötigten Dieselmotoren einschließlich der Motorsteuerungssoftware von der ... AG hergestellt werden. Angesichts dieser vorgetragenen Arbeitsteilung zum Zweck einer Geringhaltung der Entwicklungs- und Produktionskosten ist es durchaus plausibel, dass es bezüglich der Programmierung der Motorsteuerungssoftware im Einzelnen nicht zu konzernübergreifenden Absprachen kam (OLG Koblenz, Urteil vom 30.09.2020, 5 U 1970/19, Rn. 32, juris).

53

Aus Sicht des Senats ist die Beklagte zu 2) auch ihrer gegebenenfalls bestehenden sogenannten „sekundären Darlegungslast“ nachgekommen, indem sie bereits erstinstanzlich eine detaillierte Sachverhaltsdarstellung über die Entwicklung des Dieselmotors des Modells Porsche Macan vorgelegt hat (OLG Bamberg, Urteil vom 28.10.2020, 8 U 273/19). Auch wurden durch die Beklagte zu 2) Schreiben wie der Brief der ... AG vom 21.03.2016 (Anlagenannex 1c) vorgelegt, in denen bestätigt wurde, dass der Motor des Porsche Macan keinen illegalen Gegenstand aufweise. Die Beklagte zu 2) hat auch nachvollziehbar und plausibel erläutert, dass sie selbst bis zur Entscheidung, ebenfalls Dieselmotoren zu verbauen, lediglich Erfahrungen mit Benzinmotoren hatte, während die ... AG über langjährige Erfahrungen mit Dieselmotoren verfügte.

54

Diesem Vorbringen ist die Klägerseite nicht substantiiert entgegengetreten. Angesichts des Umstandes, dass die Beklagte zu 2) gerade nicht Entwicklerin des streitgegenständlichen Motors ist, konnte für die Beklagte zu 2) nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass ihr Vorstand bzw. Mitarbeiter des oberen Managements Kenntnisse von der Programmierung des Motors bzw. einem Einsatz einer Software zur Steuerung der Abgase sowie deren Funktionsweise hatten. Das behauptete Nichtwissen ist jedenfalls aus Sicht des Senats plausibel. Letztlich basieren die Darlegungen des Klägers, wie sich auch aus seinen Ausführungen und Einwürfen in der öffentlichen Sitzung vom 13.01.2021 gezeigt hat, auf Vermutungen, für die aber keine ausreichenden Indizien vorgebracht wurden.

55

cc. Auch der Umstand, dass die Beklagte zu 2) mit der ... AG in einem Konzern verbunden ist, genügt für eine Wissenszurechnung innerhalb des verbundenen Konzernunternehmens nicht. Entscheidend ist vielmehr, ob und inwieweit ein Konzernunternehmen im Sinne einer sogenannten Wissensorganisationspflicht Zugriff auf die in einem anderen Konzern vorhandenen Informationen hat, den es vorwerfbar nicht nutzt. Dies ist im vorliegenden Fall bei Schwestergesellschaften innerhalb des ... Konzerns nicht ersichtlich. Seitens des Klägers ist nicht dargelegt und ergibt sich auch nicht ohne Weiteres aus dem Gesellschaftsrecht, welche Wissensorganisationsmöglichkeiten zwischen konzernverbundenen Unternehmen vorhanden sind. Weder bestehen hier ohne Weiteres Weisungsrechte zwischen den Leitungsorganen und Gremien der Einzelgesellschaften, noch gibt es von Rechts wegen die Pflicht zur gemeinsamen Wissensorganisation. Allein der Umstand, dass Manager in unterschiedlichen Konzerngesellschaften in Leitungs- oder Planungsabteilungen an verantwortlicher Stelle beschäftigt waren, ergibt keinen Hinweis für eine Wissenszurechnung dieser Personen an die Beklagte zu 2) (OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 05.12.2019, 16 U 61/18, Rn. 25, juris).

56

dd. Ein betrügerisches Verhalten der Beklagten zu 2) scheitert, wie zutreffend durch das Landgericht Aschaffenburg ausgeführt, am Fehlen einer Täuschung des Klägers durch die Beklagte zu 2).

57

Eine Täuschung der Beklagten zu 2) durch aktives Tun ist vorliegend nicht erkennbar. Auch eine Täuschung durch Unterlassung ist nicht gegeben. Der Kläger konnte nicht darlegen, wann eine durch die Beklagte zu 2) schuldhaft unterlassene Aufklärung zum Abschluss des Kaufvertrags im Oktober 2014 geführt haben soll.

58

e. Wie bereits dargestellt (Ziff. II., 2. C. bb.) greifen die Grundsätze der Prospekthaftung vorliegend nicht ein. Eine Haftung der Beklagten zu 2) nach den Grundsätzen der Prospekthaftung ist daher nicht gegeben.

59

f. Auch ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV bzw. Art. 5 VO 517/2007/EG ist nicht gegeben. Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung, der sich der Senat anschließt, sind diese europarechtlichen Regelungen nur allgemeinschützende Normen, die nicht zum Schutz individueller Vermögensinteressen der Fahrzeugkäufer dienen und folglich nicht als Schutzgesetz i.S.v. § 823 Abs. 2 BGB zu qualifizieren sind (OLG München, Urteil vom 04.12.2019, 3 U 24207/19, juris; OLG Bamberg, Urteil vom 26.03.2020, 1 U 213/18). Selbst wenn eine unzulässige Abschalteinrichtung vorhanden (gewesen) wäre, fiel das einschlägig relevante Interesse des Klägers, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, nicht in den Anwendungsbereich der genannten europarechtlichen Normen (BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 5/20, Rn. 11-16, juris; OLG Bamberg, Urteil vom 28.10.2020, 8 U 273/19).

60

g. Auch ein Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. den Vorschriften zum Qualitätsmanagementsystem ist nicht gegeben. Den Vorschriften zum Qualitätsmanagementsystem fehlt die erforderliche Schutzgesetzqualität. Inhalt der Vorschriften sind ausschließlich prozessbezogene Anforderungen. Dagegen beziehen sich die Vorschriften zum Qualitätsmanagementsystem nicht auf konkrete Fahrzeuge wie vorliegend den Porsche Macan und dessen Motorsteuerungssoftware.

61

h. aa. Auch ein Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 S. 1 BGB i.V.m. § 4 Nr. 11 UWG (a.F.) und § 16 UWG besteht nicht.

62

bb. Beanstandungsfrei hat das Landgericht Aschaffenburg festgestellt, dass es insoweit an einem substantiierten Vortrag fehlt, mit welchen konkreten Angaben zu einem besonders günstigen Angebot die Beklagte zu 2) in „Broschüren und Prospekten“ geworben haben soll (ebenso OLG Bamberg, Urteil vom 26.03.2020, 1 U 213/18). Außerdem ist bei § 4 Nr. 11 UWG, der bereits am 09.12.2015 außer Kraft getreten ist, äußerst fraglich, ob es sich um ein Schutzgesetz i.S.v. § 823 Abs. 2 BGB handelt (LG Braunschweig, Urteil vom 01.06.2017, 11 O 3683/16, Rn. 43, BeckRS 2017, 111809). Das UWG ist trotz des in § 1 UWG vorgegebenen Zwecks, vor einem unverfälschten Wettbewerb zu schützen, kein Schutzgesetz, da die darin als geschützt bezeichneten Verkehrskreise - Mitbewerber, Verbraucher, sonstiger Marktteilnehmer, Allgemeinheit - zu weit gefasst sind, um hieraus einen Charakter des UWG als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB ableiten zu können (Ernst in jurisPK-UWG, 5. Auflage 2021, Einleitung, Rn. 144). Im Übrigen hat die Beklagte zu 2) gegen keine gesetzliche Vorschrift, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer Marktverhalten zu regeln, verstoßen (LG Hechingen, Urteil vom 15.02.2019, 1 O 239/18, Rn. 14, BeckRS 2019, 51380; LG Deggendorf, Urteil vom 10.12.2019, 32 O 348/19, Rn. 47, BeckRS 2019, 43727).

63

cc. Voraussetzung von § 16 UWG (Strafbare Werbung) wäre, dass ein verfassungsmäßig berufener Vertreter in der Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen, vorsätzlich unwahre Angaben zum Zweck der irreführenden Werbung gemacht hat (Abs. 1) bzw. eine sog. „Progressive Kundenwerbung“ in Gestalt eines Schneeball- oder Pyramidensystems vorliegen würde (Ernst in jurisPK-UWG, 5. Auflage 2021, § 16 UWG, Rn. 5 und Rn. 20; Brammsen in Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht, 2. Auflage 2014, § 16 UWG, Rn. 60 ff.). Insoweit fehlen ausreichende Angaben des Klägers, die eine der beiden Alternativen des Straftatbestands des § 16 UWG, d.h. der irreführenden Werbung (Abs. 1) bzw. der sog. „Progressiven Kundenwerbung“ (Abs. 2), begründen könnten.

64

i. Mangels Schadenersatzanspruchs des Klägers führen auch die hilfsweise bzw. höchst hilfsweise geltend gemachten Feststellungsanträge nicht zum Erfolg.

65

j. Mangels Anspruch des Klägers gegen die Beklagte zu 1) zur Rückabwicklung des Fahrzeugkaufvertrags war auch der Antrag zur Feststellung eines Annahmeverzugs nicht erfolgreich. Gleiches gilt für die geltend gemachten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten.

III.

66

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

67

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit basiert auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

IV.

68

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 542 Abs. 2 ZPO). Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Der Streitfall ist geprägt durch die ihm eigenen Besonderheiten im Tatsachenbereich. Der Senat orientiert sich an der obergerichtlichen Rechtsprechung, ohne von dieser abzuweichen.