
Datum: 07.10.2021
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 34. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 34 U 241/20
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2021:1007:34U241.20.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, I-4 O 423/19

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Bochum vom 30.11.2020 -I-4 O 423/19- wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist ebenso wie das angefochtene Urteil vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger bleibt vorbehalten, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Hinweis der Redaktion: Der Bundesgerichtshof hat mit Verfahren VIa ZR 571/21 das Urteil aufgehoben und zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

1

Gründe:

2

A.

3

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche im Zusammenhang mit dem sogenannten Abgasskandal geltend.

4

Am 13.01.2014 erwarb der Kläger von der Firma E. AG in H. einen gebrauchten, am 24.11.2010 erstzugelassenen PKW Mercedes-Benz GLK 350 CDI 4Matic zu einem Kaufpreis

5

i.H.v. 33.600,00 € mit einem Kilometerstand von 52.889 km (Anlage K1a, Rechnung vom 13.01.2014; Bl. 94/95-I). Das Fahrzeug wurde am 13.01.2014 an den Kläger übergeben.

Die Beklagte ist Herstellerin des Fahrzeugs und des darin verbauten Dieselmotors des Typs OM 642, Euro-5-Abgasnorm. 6

Das Fahrzeug ist zur Reduzierung von Abgasen mit einem Abgasrückführungssystem ausgestattet, welches unter anderem temperaturabhängig gesteuert wird (sogenanntes „Thermofenster“). Ferner verfügt das Fahrzeug über ein geregeltes Kühlmittelthermostat (sogenannte „Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung“). Einzelheiten zu den vorgenannten Funktionen sind zwischen den Parteien im Streit. 7

Das Fahrzeug ist nicht von einem Rückruf des Kraftfahrtbundesamtes (KBA) betroffen. Die Beklagte bot dem Kläger mit Schreiben aus August 2019 (Anlage K3, Bl. 110-I ff) eine sogenannte freiwillige Kundendienstmaßnahme an. Der Kläger ließ das Software-Update nicht auf sein Fahrzeug aufspielen (Bl. 756-I). 8

Mit anwaltlichem Schreiben vom 29.10.2019 (Anlage K1b, Bl. 98-I ff) forderte der Kläger die Beklagte erfolglos zum Schadensersatz auf. 9

Der **Kläger** hat behauptet, dass ihm die Beklagte den Verbau unzulässiger Abschalteinrichtungen verschwiegen habe, bei deren Kenntnis er das streitgegenständliche Fahrzeug nicht erworben hätte. 10

Das sogenannte Thermofenster sei so ausgestaltet, dass bei einer Umgebungslufttemperatur von zum Beispiel 7 Grad Celsius und darunter die Abgasrückführung um bis zu 48 % niedriger als bei höheren Temperaturen sei. Beim Unterschreiten einer bestimmten Temperatur werde die Abgasrückführung ganz abgeschaltet. Hierbei handele es sich um eine unzulässige Abschalteinrichtung. 11

Die sogenannte Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung (Bl 53-I) funktioniere wie der EA189-Motor über zwei Betriebsmodi, deren wesentlicher Unterschied in der Steuerung der AGR-Rate liege (unterschiedliche AGR-Kennfelder). Im Prüfstandmodus werde die AGR-Rate nicht heruntergefahren, so dass Stickoxidemissionen auf das gesetzlich zulässige Maß abgesenkt werden. Im Normalbetrieb werde bei der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ein anderer Betriebsmodus (bzw. ein anderes AGR-Kennfeld) eingeschaltet, der im Ergebnis zu einer Reduzierung der AGR-Rate und damit zwangsläufig zu wesentlich höheren Stickoxidemissionen führe. Das KBA bestätige, dass es sich bei der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung um eine unzulässige Abschalteinrichtung handele, die zwei verschiedene Betriebsmodi für Fahrten unter Typprüfbedingungen und außerhalb von Typprüfbedingungen enthalte. Die Kühlmittel-Sollwerttemperatur-Regelung verfüge also, wie die Fahrzeuge von Volkswagen mit dem Motor EA 189 auch, über eine Prüfstandserkennungsfunktion. Faktisch wirke die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ausschließlich bzw. nahezu ausschließlich auf dem Prüfstand. Die Rahmenbedingungen des Prüfstandes werden auf der Straße nicht angetroffen. Die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung sei eine auf den Prüfstand ausgerichtete Abschalteinrichtung, die sowohl bei freiwilligen als auch bei verpflichtenden Updates entfernt bzw. deaktiviert werde. 12

Inklusive der zuletzt entdeckten Kühlmittel-Soltemperatur-Reglung seien bisher insgesamt sechs konkrete Funktionalitäten (sogenannte AECD's, Bl. 53-I ff), die anhand von verschiedenen Parametern die Wirksamkeit von Emissionskontrollsystemen in Dieselfahrzeugen der Beklagten vermindern, Gegenstand verschiedener behördlicher 13

Ermittlungen. Die Temperatur sei nur ein Parameter, bei dem bereits genauer bekannt sei, unter welchen Voraussetzungen die Emissionskontrollsysteme der Dieselfahrzeuge der Beklagten jedenfalls teilweise deaktiviert werden. Darüber hinaus würden im streitgegenständlichen Fahrzeug auch Funktionalitäten verwendet werden, die Emissionskontrollsysteme der Dieselfahrzeuge der Beklagten unter folgenden Parameter jedenfalls teilweise deaktivieren:

- Drehzahl des Motors von über 300 rpm 14
- Geschwindigkeiten von über 200 km/h 15
- Umgebungsdruck von weniger als 90 kPa 16

Eine Reihe -vom Kläger näher dargestellter- Indizien wie Rückrufe des KBA von Fahrzeugen der Beklagten, staatsanwaltschaftliche Ermittlungen gegen die Beklagte und Presseberichten über unzulässige Abschaltvorrichtungen an Fahrzeugen der Beklagten lasse auf deren absichtliche und zielgerichtete Verwendung unerlaubter Abschaltvorrichtungen schließen. Der streitgegenständliche Pkw halte die Grenzwerte der Euro-Norm 5 im realen Straßenverkehr unter normalen Betriebsbedingungen nicht ein. Die Beklagte habe auch nichts dazu vorgetragen, ob oder wie sie eine Prüfung der einschlägigen EU Normen durchgeführt habe. Sie treffe die Darlegungs- und Beweislast für die Unvermeidbarkeit eines Verbotsirrtums. 17

Die Beklagte habe ihn vorsätzlich sittenwidrig geschädigt. Sie habe die illegalen Software-Kalibrierungen millionenfach in Fahrzeugen eingebaut, ohne dies dem KBA und der Bevölkerung offen zu legen. Sie habe zur Vortäuschung gesetzeskonformer Fahrzeuge eine gigantische Täuschungsmaschinerie installiert und die Einhaltung der Zulassungsvoraussetzungen auf dem Prüfstand durch Abschaltungseinrichtungen vorgetäuscht und die Typgenehmigungen erschlichen. Die Beklagte habe auch vorsätzlich gehandelt. Sie treffe auch insoweit jedenfalls eine sekundäre Darlegungslast. 18

Durch die freiwillige Servicemaßnahme werde teilweise an denselben Stellen der Motorsteuersoftware der Programmcode verändert wie beim verpflichtenden Rückruf (Bl. 57-I). Es bestehe das Risiko, dass sein Fahrzeug - auch bei Durchführung eines „freiwilligen“ oder angeordneten Software-Updates - weiterhin die gesetzlichen Abgasgrenzwerte (NOx) nicht einhalte und die Langlebigkeit von bestimmten Fahrzeugkomponenten beeinträchtigt werde (Bl. 70-I). 19

Mit seiner der Beklagten am 30.01.2020 zugestellten Klage hat der Kläger die Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des PKW -hilfsweise unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung berechnet nach der sogenannten Karlsruher Formel auf der Grundlage einer zu erwartenden Gesamtleistung von 500.000 km-, die Zahlung von (Delikts-)Zinsen, die Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten, die Feststellung des Annahmeverzuges sowie die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten für aus den unzulässigen Abschaltvorrichtungen resultierenden Schäden beantragt. 20

Wegen der erstinstanzlich zuletzt gestellten Anträge wird auf die angegriffene Entscheidung Bezug genommen. 21

Die **Beklagte** hat behauptet, es sei keine Motorsteuerungssoftware oder unzulässige Abschaltvorrichtung verwendet worden, die manipulativ auf das Emissionsverhalten auf dem Prüfstand wirke. Das Fahrzeug verfüge über eine wirksame EG-Typgenehmigung. Die 22

Zivilgerichte seien an die EG-Typgenehmigung gebunden, sogenannte Tatbestandswirkung. Das Fahrzeug halte die Emissionsgrenzwerte innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Tests ein. Welche Emissionen das Fahrzeug außerhalb dieser Tests aufweise, sei dagegen rechtlich unerheblich. Unzulässige Abschalteneinrichtungen habe der Kläger nicht substantiiert dargelegt. Die Abgasreinigung sei selbst noch bei zweistelligen Minusgraden aktiv. Der klägerische Vortrag zur Drehzahl-, Geschwindigkeits- und Höhenabhängigkeit der Abgasreinigung sei irreführend und nicht nachvollziehbar (Bl. 285-I). Die Behauptung des Klägers, das geregelte Kühlmittelthermostat (auch „Kühlmittelsolltemperaturregelung“) sei eine unzulässige Abschalteneinrichtung oder gar Prüfstandsmanipulation, sei unzutreffend. Es liege kein Mechanismus und keine Softwarelogik vor, der oder die erkennen würde, ob das Fahrzeug auf dem Prüfstand oder im Straßenbetrieb sei und in Abhängigkeit davon irgendetwas schalten oder regeln würde. Die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung sei vielmehr sowohl im Prüfstand als auch im Straßenverkehr aktiv. Sowohl das Thermofenster als auch die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung seien aus Motorschutzgründen zulässig. Ansprüche aus § 826 BGB schieden ohnehin aus, weil ihr, der Beklagten, wegen eines vertretbaren Normverständnis betreffend die Rechtskonformität des Fahrzeugs weder ein sittenwidriges Verhalten noch ein Vorsatz angelastet werden könne. Sie habe im Typgenehmigungsverfahren die in der Praxis des KBA erwarteten Angaben zu den Emissionskontrollsystemen gemacht. Insbesondere habe sie die temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung angezeigt und im Beschreibungsbogen die vorgesehenen Angaben zur (elektronischen) Steuerung des Kühlsystems des Fahrzeug(modell)s getätigt. Weitergehende Anforderungen hätten nicht bestanden. Es sei auch nicht ersichtlich, welcher Schaden dem Kläger entstanden sei. Das Fahrzeug unterliege keinem Rückruf. Bei der freiwilligen Servicemaßnahme handele es sich um Maßnahmen zur Verbesserung der Luftqualität in den Innenstädten. Die Beklagte hat ferner die Einrede der Verjährung erhoben (Bl. 753-I).

Das **Landgericht** hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: 23

Der Antrag auf Feststellung der Schadensersatzverpflichtung der Beklagten sei mangels hinreichender Bestimmtheit und wegen fehlenden Feststellungsinteresses unzulässig. 24

Im Übrigen sei die Klage unbegründet. Der Kläger habe gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des streitgegenständlichen PKWs. 25

Ein Anspruch des Klägers gemäß § 826 BGB sei nicht gegeben, weil eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung durch die Beklagte nicht vorliege. Es könne insoweit dahinstehen, ob es sich bei den im streitgegenständlichen Fahrzeug verbauten Abgasrückführungssystemen „Thermofenster“ und „Kühlmittel-Soltemperatur-Rege-lung“ um objektiv unzulässige Abschalteneinrichtungen im Sinne des Art. 5 Abs. 2, Art. 3 Nr. 10 EG VO 715/2007 handele. Denn selbst bei Unterstellung der Qualifizierung als unzulässige Abschalteneinrichtung stelle sich das Inverkehrbringen des Fahrzeugs mit dieser Technik jedenfalls nicht als sittenwidrige Handlung dar. Es sei nämlich nicht zu widerlegen, dass die Beklagte allenfalls fahrlässig von der Erfüllung des Ausnahmetatbestands des Art. 5 Abs. 2 S. 2 a VO (EG) 715/2007 ausgegangen sei. Bei Abschalteneinrichtungen, die vom Grundsatz her im normalen Fahrbetrieb in gleicher Weise arbeiten, wie auf dem Prüfstand, und bei denen Gesichtspunkte des Motor- bzw. des Bauteilschutzes als Rechtfertigung ernsthaft angeführt werden können, könne bei Fehlen jedweder konkreter Anhaltspunkte nicht ohne weiteres unterstellt werden, dass die Handelnden bzw. Verantwortlichen bei der Beklagten in dem 26

Bewusstsein gehandelt haben, möglicherweise eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden. Vielmehr müsse in dieser Situation, selbst wenn hinsichtlich des „Thermofensters“ und/oder der „Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung“ von einer objektiv unzulässigen Abschaltvorrichtung auszugehen sein sollte, eine möglicherweise falsche, aber dennoch vertretbare Gesetzesauslegung und -anwendung durch die Organe der Beklagten in Betracht gezogen werden. Habe die Beklagte aber die Rechtslage fahrlässig verkannt, dann fehle es sowohl am erforderlichen Schädigungsvorsatz als auch an dem für die Sittenwidrigkeit in subjektiver Hinsicht erforderlichen Bewusstsein der Rechtswidrigkeit sowie der Kenntnis der die Sittenwidrigkeit begründenden Tatumstände.

Soweit der Kläger darüber hinaus behaupte, die Emissionskontrollsysteme der Dieselfahrzeuge der Beklagten seien unter den Parametern Drehzahl des Motors von über 300 rpm, Geschwindigkeiten von über 200 km/h und Umgebungsdruck von weniger als 90 kPa teilweise deaktiviert, habe der Kläger hierzu schon nicht substantiiert vorgetragen. Ferner würden auch insofern vorstehende Ausführungen gelten. 27

Eine Haftung der Beklagten aus § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 263 StGB sei ebenfalls nicht gegeben. Es fehle jedenfalls am Vorsatz. 28

Ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. den Vorschriften der EG-FGV komme ebenfalls nicht in Betracht, da diese Normen nicht dem Schutz von Individualinteressen zu dienen bestimmt und damit keine Schutzgesetze i. S. d. § 823 Abs. 2 BGB seien. 29

Mangels Bestehen eines Hauptanspruchs habe der Kläger weder einen Anspruch auf Zinsen ab Rechtshängigkeit oder Deliktzinsen noch auf Feststellung des Annahmeverzugs und ebenso wenig auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten. 30

Hiergegen richtet sich die **Berufung des Klägers**, mit der er sein erstinstanzliches Klageziel - mit Ausnahme der Deliktzinsen sowie unter (nicht mehr nur hilfsweiser) Anrechnung einer Nutzungsentschädigung- weiterverfolgt. Zur Begründung führt er im Wesentlichen aus: 31

Das Ausgangsgericht habe in seiner Entscheidung die Anforderungen an die Substantiierungs- und Darlegungslast betreffend das Vorliegen einer unzulässigen Abschaltvorrichtung überspannt und zudem den Sachvortrag der Parteien nicht zutreffend erfasst und gewürdigt. Da die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast nicht nachgekommen sei, sei der Rechtsstreit zu seinen Gunsten positiv entscheidungsreif. 32

Hinsichtlich des Thermofensters sei das Landgericht nicht in die rechtliche Subsumtion eingestiegen. Schon aufgrund des unstreitigen Vortrags liege eine unzulässige Abschaltvorrichtung vor. Die Beklagte habe eingeräumt, dass das Emissionsverhalten des streitgegenständlichen Fahrzeugs gerade bei niedrigen Temperaturen ein anderes sei als bei den Temperaturen, die im Prüfstandsbetrieb angetroffen werden. Die entsprechende Programmierung sei selbstverständlich vorsätzlich erfolgt. Die Beklagte sei für die Ausnahmevoraussetzungen des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 EG-VO 715/2007 wie auch für einen Verbotsirrtum darlegungs- und beweisbelastet. Es werde bestritten, dass die Beklagte die Programmierung in vollen Umfang dem KBA gemeldet habe. Die Beklagte habe nichts dazu vorgetragen, dass sie den Erfordernissen aus Art. 3 Abs. 9 der Durchführungsverordnung (EG) Nr. 692/2008 nachgekommen sei. 33

Ferner wiederholt und vertieft der Kläger seinen erstinstanzlichen Vortrag zur Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung. Wie das KBA in einer amtlichen Auskunft vom 20.10.2010 zu einem GLK 350 CDI bestätigt habe (Anlage BK8), sei die Funktion unter realen 34

Betriebsbedingungen in der Regel nicht aktiv. Die Unterscheidung des KBA danach, ob diese Funktion zur Einhaltung auf dem Prüfstand erforderlich sei oder nicht, finde in den EU-Vorgaben keinerlei Rechtfertigung. Zur Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung legt der Kläger ferner das Gutachten des Sachverständigen P. vom 12.11.2020 aus dem Verfahren LG Stuttgart 27 O 230/18 vor (Anlage BK9). Danach, so der Kläger, könne davon ausgegangen werden, dass die im streitgegenständlichen Fahrzeug verbaute Motorsteuerung Prüfstandsbedingungen erkenne. Neben der vom Sachverständigen als ein Parameter festgestellten Drehzahl sei in Parallelverfahren inzwischen von der Beklagten unstreitig gestellt worden, dass die Funktion einen Timer enthalte, der nach ca. 20 Minuten die Funktion abschalte, wenn sie nicht schon vorher aufgrund der anderen Parameter deaktiviert worden sei. Die Kühlmittel-Solltemperaturregelung knüpfe an ein Fahrverhalten an, dass es faktisch nur auf dem Prüfstand gebe; sie sei insofern mit der Aufheizstrategie von Audi bzw. der Umschaltlogik von VW absolut vergleichbar.

Das Landgericht hätte bei zutreffender Würdigung auch erkennen müssen, dass eine Haftung nach § 823 Abs. 2 i.V.m. Schutzgesetzen anzunehmen sei, und zwar sowohl nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. 263 StGB wie auch nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV (Bl. 265 ff d.A.).

Mit Schriftsatz vom 24.09.2021 (Bl. 339-II ff) trägt der Kläger ergänzend und vertiefend zur Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung vor. Er meint, dass die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung entgegen der unvertretbaren Rechtsauffassung des KBA, mit der auch die Beklagte bei Implementierung der Funktion nicht habe rechnen können, auch bei fehlender „Grenzwertkausalität“ eine unzulässige Abschalteinrichtung darstelle. Die Sittenwidrigkeit der -nach dem Vortrag der Beklagten in allen Fahrzeugen grundlegend gleich implementierten- Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ergebe sich aus der prüfstandsbezogenen Bedatung durch die Beklagte. Auf der Grundlage des eigenen Vortrags der Beklagten seien die Parameter so eng konfiguriert, dass die Funktion nahezu ausschließlich unter Prüfstandsbedingungen zum Einsatz komme. Dagegen sei die Funktion im Straßenverkehr so gut wie nie aktiviert bzw. sei dort abgeschaltet (in 98-99 % der Fahrten). Im Ergebnis handele es sich um eine „Prüfstandsbedingungserkennung“.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des am 30.11.2020 verkündeten Urteils des Landgerichts Bochum, Az.: I-4 O 423/19,

1. Die Beklagte zu verurteilen, an ihn 33.600,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeuges Mercedes GLK 350 CDI 4M COMAND Pano PTS, FIN N01, zu zahlen, unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung in EUR pro gefahrenen km seit dem 13.01.2014, die sich nach folgender Formel berechnet:

$$(33.600,00 \text{ EUR} \times \text{gefahrte Kilometer}) : 447.111 \text{ km.}$$

2. Die Beklagte zu verurteilen, ihn von den außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.474,89 € freizustellen,

3. Festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Pkw des Klägers, Mercedes GLK 350 CDI 4M COMAND Pano PTS, FIN N01, in Annahmeverzug befindet.

4. Festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an ihn Schadensersatz für Schäden, die aus der Ausstattung des Fahrzeugs Mercedes, GLK 350 CDI 4M COMAND Pano PTS, FIN N01 mit einer unzulässigen Abschaltseinrichtung resultieren, zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, 44

die Berufung zurückzuweisen. 45

Die **Beklagte** verteidigt die angegriffene Entscheidung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Sie meint, dass das im Zusammenhang mit dem geregelten Kühlmittelthermostat vorgelegte Gutachten aus einem Verfahren vor dem Landgericht Stuttgart als neues Angriffsmittel i.S.d. § 531 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht zuzulassen sei. Selbst wenn der Vortrag zuzulassen wäre, würde er eine andere Beurteilung der Klage nicht rechtfertigen. Im streitgegenständlichen Fahrzeug komme keine Prüfstandserkennung zum Einsatz. Es liege -auch im Lichte der EuGH-Entscheidung vom 17.12.2020- schon keine unzulässige Abschaltseinrichtung vor. Insoweit greife ohnehin bereits die Tatbestandswirkung der EG-Typgenehmigung. Die Emissionen im realen Fahrbetrieb seien nicht entscheidend. Dass das geregelte Kühlmittelthermostat keine Prüfstandserkennung aufweise, habe das KBA schon in Parallelverfahren bestätigt. Das sogenannte P.-Gutachten weise gravierende Mängel auf; ohnehin sei der Sachverständige -schon nach eigener Auffassung- befangen. Ihr könne im Lichte der Entscheidung des BGH vom 19.01.2021 keine Sittenwidrigkeit vorgeworfen werden. Sie habe weder das Thermofenster noch die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung gegenüber dem KBA „verschleiert“. Im Zeitpunkt der Erteilung der Typgenehmigung sei nach der seinerzeit geltenden Gesetzeslage eine ausführliche Beschreibung der Funktionen des Emissionskontrollsystems nicht gefordert gewesen. Entscheidend gegen ein Unrechtsbewusstsein auf ihrer Seite spreche, dass sie einer -jedenfalls zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Fahrzeugs- vertretbaren Rechtsauffassung gefolgt sei. 46

Mit Schriftsatz vom 04.10.2021 (Bl. 436-II ff) nimmt die Beklagte zu dem Schriftsatz des Klägers vom 24.09.2021 Stellung. 47

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes sowie des Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 48

B. 49

Die gemäß §§ 511 ff ZPO zulässige Berufung des Klägers ist unbegründet. 50

I. 51

Dem Kläger stehen die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche nicht zu. 52

1. 53

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Rückzahlung des um eine Nutzungsentschädigung gekürzten Kaufpreises wegen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung gemäß §§ 826, 31 BGB. Die Anspruchsvoraussetzungen liegen nicht vor. Es mangelt sowohl an der Voraussetzung der Sittenwidrigkeit als auch an notwendigen Feststellungen zum Schädigungsvorsatz. Es lässt sich nicht feststellen, dass eine der im hiesigen Prozess behaupteten Funktionen im streitgegenständlichen Fahrzeug sittenwidrig ist und mit Schädigungsvorsatz durch für die Beklagte handelnde Personen in das Fahrzeug implementiert worden wäre. 54

a)	55
Die Beklagte hat nicht sittenwidrig gehandelt.	56
aa)	57
Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch 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 eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Schon zur Feststellung der Sittenwidrigkeit kann es daher auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe des Handelnden ankommen, die die Bewertung seines Verhaltens als verwerflich rechtfertigen. Die Verwerflichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben. 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 (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020 – VI ZR 252/19, Tz 15 m.w.N.).	58
bb)	59
Die Implementierung des sogenannten <u>Thermofensters</u> durch die Beklagte stellt keine sittenwidrige Handlung der Beklagten dar.	60
(aa)	61
Nach den vorgenannten Grundsätzen reicht der Umstand, dass die Abgasrückführung im Fahrzeug des Klägers nach seinem Sachvortrag durch eine temperaturabhängige Steuerung des Emissionskontrollsystems bei kühleren Temperaturen ab zum Beispiel 7 °C zurückgefahren oder ganz abgeschaltet wird, für sich genommen nicht aus, um dem Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben. Dabei kann zugunsten des Klägers in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unterstellt werden, dass eine derartige temperaturbeeinflusste Steuerung der Abgasrückführung als unzulässige Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung 715/2007/EG zu qualifizieren ist. Nach mittlerweile gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wie auch des Senats ist der darin liegende Gesetzesverstoß für sich genommen nicht geeignet, den Einsatz dieser Steuerungssoftware durch die für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen zu lassen. Hierfür bedürfte es vielmehr weiterer Umstände. So setzt die Annahme von Sittenwidrigkeit jedenfalls voraus, dass diese Personen bei der Entwicklung und/oder Verwendung der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschalteinrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen. Fehlt es hieran, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt (vgl. BGH, Beschlüsse vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19, ZIP 2021, 297 Rn. 19; vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20, VersR 2021, 661 Rn. 28; BGH, Urteil vom 13. Juli 2021 – VI ZR 128/20 –, Rn. 13, juris).	62
(bb)	63
Der Kläger hat nicht ausreichend und damit nicht schlüssig dazu vorgetragen, dass in subjektiver Hinsicht das Bewusstsein der Beklagten vorhanden war, sittenwidrig zu handeln.	64

Die Beklagte muss zumindest mit bedingtem Vorsatz gehandelt haben, Fahrlässigkeit, auch grobe, genügt nicht. Ein Handeln unter vertretbarer Auslegung des Gesetzes kann nicht als besonders verwerfliches Verhalten angesehen werden (vgl. OLG Koblenz, Urteil vom 18.05.2020 - 12 U 2149/19). Dabei ist für die Feststellung des Schädigungsvorsatzes im Rahmen von § 826 BGB nicht der heutige Meinungsstand oder die heutige Rechtsprechung, insbesondere die Entscheidung des EuGH vom 17.12.2020 (Az. C-693/18), sondern der Zeitpunkt der Ausstattung des Fahrzeugs mit der Software maßgeblich (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 06.07.2020-17 U 168/19, m.w.N.). Anders als beim Einsatz einer Teststandserkennung, die bewusst das Abgasverhalten des Fahrzeugs auf dem Prüfstand vom Realbetrieb entkoppelt und deren Einsatz offensichtlich gesetzeswidrig ist, ist ein Rückschluss von einem – unterstellt – gesetzeswidrigen Verhalten beim Einsatz eines Thermofensters nicht zwingend (vgl. OLG Hamm, a.a.O.). Die objektive Verwendung eines gesetzeswidrigen Thermofensters kann den Rückschluss auf einen entsprechenden Vorsatz nur ausnahmsweise rechtfertigen, nämlich dann, wenn weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen (vgl. BGH, a.a.O.). Solche Anhaltspunkte werden vom Kläger nicht dargelegt. Dass die Gesetzeslage an dieser Stelle zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht unzweifelhaft und eindeutig war, zeigt neben der kontrovers geführten Diskussion über Inhalt und Reichweite der Ausnahmegesetzvorschrift des Art. 5 Abs. 2 S. 2 a) VO 2007/715/EG auch der Umstand, dass sich das KBA wie auch das Bundesverkehrsministerium offenbar bislang nicht von der Unzulässigkeit des behaupteten „Thermofensters“ im streitgegenständlichen Fahrzeug haben überzeugen können und ein Rückruf sämtlicher betroffener Fahrzeuge behördlich bis heute gerade nicht angeordnet worden ist (vgl. OLG Stuttgart, Ur. v. 30.07.2019 – 10 U 134/19, juris Rn. 80 ff.). Auch der in der Literatur (vgl. Führ, NVwZ 2017, 265) betriebene erhebliche Begründungsaufwand, um das „Thermofenster“ als unzulässige Abschaltvorrichtung einzustufen, spricht gegen eine klare und eindeutige Rechtslage, gegen welche die Beklagte bewusst verstoßen hätte (OLG Koblenz, Ur. v. 21.10.2019 – 12 U 246/19, juris Rn. 47 m.w.N.).

(cc)

65

Ebenso ist weder konkret vorgetragen noch ersichtlich, dass die Beklagte die Verwendung des sog. Thermofensters bzw. dessen Ausgestaltung gegenüber dem KBA verschleierte hätte (vgl. BGH, Beschl. v. 19.01.2021 – VI ZR 433/19, juris). Der Kläger behauptet zwar, dass die Beklagte das Thermofenster verschwiegen und die EG-Typgenehmigung vorsätzlich erschlichen habe (Bl. 393-I), benennt hierfür aber keinerlei konkrete Anhaltspunkte. Dies gilt auch, soweit der Kläger auf eine Verletzung von etwaigen Mitteilungspflichten der Beklagten aus Art. 3 Abs. 9 Durchführungs-VO (EG) Nr. 692/2008 im Typgenehmigungsverfahren abstellt (Bl. 640-I, 90-II). Ungeachtet dessen trüge allein ein einfacher Gesetzesverstoß nicht den Vorwurf einer vorsätzlichen sittenwidrigen Handlung. Demgegenüber hat die Beklagte dargelegt, dass sie die im EG-Typgenehmigungsverfahren die in der Praxis des KBA erwarteten Angaben zu den Emissionskontrollsystemen gemacht habe. Ausführlichere Beschreibungen der Funktionen des Emissionskontrollsystems (sog. AES/BES-Dokumentation) seien im Zeitpunkt der Erteilung der Typgenehmigung für das streitgegenständliche Fahrzeug nicht vorgesehen gewesen. Dieser Sachvortrag der Beklagten erforderte eine Reaktion des Klägers, die jedoch unterblieben ist. Mangels greifbarer Anhaltspunkte für eine Verschleierungshandlung der Beklagten besteht auch keine Veranlassung, eine Auskunft beim KBA betreffend die von der Beklagten im Typgenehmigungsverfahren gemachten Angaben einzuholen.

66

(dd)

67

Der Kläger benennt auch im Übrigen keine greifbaren Anhaltspunkte für eine sittenwidrige Handlung der Beklagten im Zusammenhang mit der Implementierung des Thermofensters.	68
aaa)	69
Soweit der Kläger den Sittenwidrigkeitsvorwurf offenbar auch darauf stützen will, dass das Fahrzeug die zulässigen EU-Grenzwerte im realen Verkehr unter normalen Betriebsbedingungen nicht einhalte (Bl. 68-I), ist sein Vortrag unerheblich. Sofern keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen verbaut sind, ist (allein) entscheidend, ob die Grenzwerte im Rahmen des NEFZ eingehalten werden (ausführlich hierzu: VG Düsseldorf, Urt. v. 24.01.2018 – 6 K 12341/17, juris Rn. 309 f.; OLG Stuttgart, Urt. v. 22.09.2020 – 16a U 55/19 –, juris Rn. 70 ff.; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 25. Februar 2021 – 5 U 99/20 –, Rn. 135, juris). Es ist allgemein bekannt, dass der Straßenbetrieb mit der Prüfstandsituation nicht vergleichbar ist. Dies gilt sowohl hinsichtlich der angegebenen Kraftstoffverbräuche als auch hinsichtlich der Grenzwerte für Emissionen. Auf dem Prüfstand wird eine bestimmte „ideale“, nicht der Praxis entsprechende Situation vorgegeben, etwa hinsichtlich der Umgebungstemperatur, der Kraftentfaltung (Beschleunigung und Geschwindigkeit), Abschaltung von Klimaanlage usw., sodass der erzielte Wert zwar zu einer relativen Vergleichbarkeit unter den verschiedenen Fahrzeugfabrikaten und -modellen führen mag, absolut genommen aber jeweils nicht mit dem Straßenbetrieb übereinstimmt. Im Straßenbetrieb liegen sowohl der Kraftstoffverbrauch als auch der Schadstoffausstoß erheblich höher, wie schon seit Jahren aufgrund entsprechender Tests etwa von Automobilclubs und der dadurch ausgelösten öffentlichen Diskussion öffentlich bekannt ist. Gerade deshalb hat der europäische Gesetzgeber zwischenzeitlich den früher geltenden gesetzlichen Prüfzyklus NEFZ durch den sogenannten RDE-Test ersetzt (OLG Stuttgart, Beschluss vom 14. Dezember 2020 – 16a U 155/19 –, Rn. 60, juris).	70
bbb)	71
Eine Sittenwidrigkeit des Thermofensters ergibt sich auch nicht unter dem Aspekt einer zu engen Bedatung. Solches wäre vielleicht dann der Fall, wenn die Beklagte wissentlich ein gänzlich unvertretbares Thermofenster dergestalt programmiert hätte, dass eine AGR nur innerhalb des NEFZ stattgefunden hätte und das KBA über dieses vorsätzlich im Unklaren gelassen hätte (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 22. September 2020 – 16a U 55/19 –, Rn. 69, juris). Dafür gibt der klägerische Vortrag nichts her. Die Beklagte hat den -vagen, ohnehin schon kein zu enges Temperaturfenster aufzeigenden- Vortrag des Klägers zur Reduzierung der Abgasrückführung ab „zum Beispiel 7 Grad Celsius“ bestritten und vorgetragen, dass die Abgasrückführung beim klägerischen Fahrzeug noch bei bis zu zweistelligen Minusgraden aktiv sei. Greifbare Anhaltspunkte für eine zu enge Bedatung des Thermofensters finden sich hingegen nicht.	72
cc)	73
Auch die -als solche- unstreitige Verwendung der sogenannten <u>Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung</u> im streitgegenständlichen Fahrzeug -von dem Kläger auf der Grundlage seiner Behauptungen zuletzt als „70° C NEFZ-Modus“ bezeichnet (Bl. 349-II)- begründet nicht den Vorwurf einer vorsätzlich sittenwidrigen Schädigung durch die Beklagte.	74
aaa)	75
Für eine <u>Prüfstandserkennung</u> an seinem Fahrzeug im Rahmen der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung hat der Kläger keine greifbaren Anhaltspunkte benannt.	76

(aaa)	77
Dabei verkennt der Senat nicht, dass ein Sachvortrag zur Begründung eines Anspruchs bereits dann schlüssig und erheblich ist, wenn die Partei Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet und erforderlich sind, das geltend gemachte Recht als in der Person der Partei entstanden erscheinen zu lassen. Weiter ist es 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. Eine Behauptung ist erst dann unbeachtlich, 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 beim Fehlen jeglicher tatsächlicher Anhaltspunkte gerechtfertigt werden können (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 28.01.2020 – VIII ZR 57/19, Tz 7, 8 ff; Urteil vom 13.07.2021 – VI ZR 128/20, Tz 20 ff, jeweils m.w.N.).	78
(bbb)	79
Das Vorbringen des Klägers zur Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ist bereits widersprüchlich. Er trägt einerseits schriftsätzlich wiederholt vor, dass in seinem Fahrzeug eine Prüfstandserkennung zur Anwendung komme (etwa Bl. 382/83-I, 361-II, 377-II). Zugleich hat er sowohl in erster Instanz als auch in der Berufungsinstanz dem Vortrag der Beklagten zugestimmt, wonach die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung im Straßenbetrieb unter gleichen Betriebsbedingungen wie auf dem Prüfstand aktiv ist (Bl. 384, 845-I, 359-II).	80
(ccc)	81
Keinen greifbaren Anhaltspunkt für eine Prüfstandserkennung bieten die vom Kläger erwähnten Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft Stuttgart (Bl. 56-I). Diese sollen sich „auf den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp“ und „die in dieser Klage geschilderten Funktionalitäten bzw. Funktionalitäten“ beziehen. Damit ist kein hinreichender Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug erkennbar und auch kein Anhaltspunkt für die Verwendung einer Umschaltlogik gegeben.	82
(ddd)	83
Der -vage- Vortrag zu vermeintlich technischen Hürden der Beklagten bei der Optimierung der Verbrennungsemissionen von Dieselkraftstoff und die Lösung durch Verwendung von Abschalteinrichtungen (Bl. 61-I ff) ist ebenfalls nicht geeignet, greifbare Anhaltspunkte für eine Prüfstandserkennung zu begründen.	84
(eee)	85
Keinen greifbaren Anhaltspunkt für die Verwendung einer Umschaltlogik in dem streitgegenständlichen Fahrzeug -einem GLK- bietet ferner der Umstand, dass am 12.06.2020 auf Anordnung des KBA weitere 170.000 Fahrzeuge der A-Klasse, der B-Klasse, der C-Klasse, der E-Klasse und der S-Klasse wegen der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung zurückgerufen wurden (Bl. 852-I). Soweit damit durch das KBA (nicht bestandskräftig) eine unzulässige Abschalteinrichtung gerügt wurde, besagt dies ohnehin nichts über die Anwendung einer Umschaltlogik/Manipulationssoftware ähnlich derjenigen im EA 189 der Volkswagen AG. Gegenstand eines Rückrufs können vielfältige Monierungen auch in der Abgasreinigung sein, ohne dass dies auf eine Manipulationssoftware hindeuten muss	86

(fff) 87

Die vom Kläger zitierten Presseberichte des L. („Zeitschrift, Anmerkung der Redaktion“) vom 00.00.2019 (Anlage K15) und der J. („Zeitung, Anmerkung der Redaktion“) (J..de) vom 00.00.2019 (Anlage K16) bieten ebenfalls keine greifbaren Anhaltspunkte für eine Prüfstandserkennung. Mit der -schlagwortartigen- Beschreibung einer Aktivierung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung allein auf dem Prüfstand und dem Hinweis auf den (seinerzeit drohenden) Rückruf durch das KBA wegen einer unzulässigen Abschaltseinrichtung ist nichts darüber gesagt, ob die Funktion bei denselben Bedingungen wie im Prüfstand nicht auch im Straßenbetrieb aktiviert wird, was nach den vorstehenden Ausführungen ohne weitere Umstände einer Bewertung als sittenwidrig implementierter Motorsteuerungsfunktion entgegen stünde. Soweit die Beklagte gegenüber der J. (..) bestätigt haben soll, dass die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung in den Modellen OM 651 und OM 642 verwendet wird (J..de vom 00.00.2019, Anlage K17), ist dies ohne Relevanz, da der Verbau der Kühlmittel-Solltemperatur im streitgegenständlichen Fahrzeug unstrittig ist. Einen Anhaltspunkt für eine Umschaltlogik bietet der Artikel nicht. Ohnehin weisen die vorgenannten Presseberichte keinen konkreten Bezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug auf, ist doch das streitgegenständliche Fahrzeug gerade nicht von einem Rückruf durch das KBA betroffen.

(ggg) 89

Die Behauptung des Klägers, die freiwillige Servicemaßnahme der Beklagten diene dazu, unzulässige Abschaltseinrichtungen zu entfernen bzw. zu löschen (Bl. 388, 855-I) erfolgt für das streitgegenständliche Fahrzeug ins Blaue hinein. Die Beklagte hat bestritten, dass die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung sowohl bei verpflichtenden als auch bei freiwilligen Updates entfernt bzw. deaktiviert wird. Soweit der Kläger auf ein internes Rundschreiben der Beklagten (Anlage K19, Bl. 867-I ff) abstellt, in welchem es heißt *„Achten Sie dringend darauf, dass kein Fahrzeug die Werkstatt verlässt, ohne dass die aktuell durchzuführende/n Maßnahmen abgearbeitet wurde/n“*, lässt sich auch daraus kein Anhaltspunkt für ein Unrechtsbewusstsein der Beklagten zum Zeitpunkt der Einrichtung der Funktion ableiten. Abgesehen davon, dass dieses Schreiben keinen Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug aufweist, lässt sich dem Schreiben schon nicht entnehmen, dass das Software-Update ohne Wissen der Käufer aufgespielt werden sollte. Selbst ein „heimliches“ Entfernen lässt nicht erkennen, dass die Beklagte sich schon bei der Implementierung der betroffenen Funktion deren Unzulässigkeit bewusst gewesen ist (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 23.06.2021-6 U 142/20, Tz 143).

(hhh) 91

Auch die Stellungnahme der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage u.a. der Fraktion M. im deutschen Bundestag vom 20.11.2019 (Anlage K14, Bl. 404-I ff) ergibt keine greifbaren Anhaltspunkte für eine Umschaltlogik in Form der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung. Anfrage und Stellungnahme betreffen einen Mercedes-Modell Sprinter und weisen damit keinen Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug auf. Auch mit der Stellungnahme der Bundesregierung ist nichts darüber gesagt, ob die Funktion bei denselben Bedingungen wie im Prüfstand nicht auch im Straßenbetrieb aktiviert wird.

(iii) 93

Einen greifbaren Anhaltspunkt für eine Umschaltlogik bietet entgegen der Auffassung des Klägers auch nicht die Auskunft des KBA vom 20.10.2020 betreffend einen Mercedes GLK

94

350 CDI, OM 642, Euro 5, die offenbar auf eine entsprechende Anfrage seiner hiesigen Prozessbevollmächtigten erfolgte (Anlage K25, Bl. 995-I ff). Soweit die Antwort zur Frage 13 lautet „*Unter realen Betriebsbedingungen ist diese Funktion in der Regel nicht aktiv*“, ist dies irrelevant. Mit der Antwort ist nichts darüber gesagt, ob die Nichtaktivierung der Funktion nicht unter denselben Bedingungen sowohl auf dem Prüfstand als auch im realen Betrieb erfolgt. Ohnehin ergeben sich aus der KBA-Auskunft schon deshalb keine greifbaren Anhaltspunkte für eine Umschaltlogik, weil die Antwort auf Frage 7 lautet, dass das Fahrzeug nach dortigem Kenntnisstand keine unzulässige Abschaltseinrichtung aufweist. Ferner heißt es ebenfalls unter Antwort 13: „*Auch ohne die Nutzung der Funktion werden die Grenzwerte der limitierten Schadstoffe im gesetzlich vorgesehenen Prüfzyklus (Typ-I Prüfung) eingehalten.*“ Auch verweist die Beklagte zutreffend auf eine Vielzahl weiterer KBA-Auskünfte, wonach eine Prüfstandserkennung im Zusammenhang mit der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung gerade nicht zum Einsatz kommt. Zu guter letzt fehlt der Auskunft des KBA vom 20.10.2020 der Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug. Es betrifft einen anderen Fahrzeugtyp, nämlich einen Mercedes GLK 350 CDI (ohne „4Matic“).

(jjj) 95

Einen greifbaren Anhaltspunkt für eine Prüfstandserkennung bietet auch nicht das -entgegen 96 der Auffassung der Beklagten als neues Angriffsmittel gemäß § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO zuzulassende- Gutachten des Sachverständigen P. vom 12.11.2020 aus dem Verfahren LG Stuttgart 27 O 230/18 (Anlage BK9, Bl. 200-II ff). Zum einen befasst sich dieses Gutachten mit einem anderen Fahrzeugtyp als dem streitgegenständlichen, nämlich dem Fahrzeugtyp E 250 (Seite 2 des Gutachtens). Zum anderen kann der Gutachter im Ergebnis gerade keine Aussage zum Vorliegen einer Prüfstandserkennung treffen (Seite 4, 3. Absatz des Gutachtens). Der Kläger ist auch nicht den weiteren in der Berufungserwiderung erhobenen Einwendungen der Beklagten gegen die Unvoreingenommenheit des Sachverständigen und gegen die Brauchbarkeit seines Gutachtens (Bl. 262-II ff) entgegen getreten. Soweit der Kläger im Zusammenhang mit dem P.-Gutachten behauptet, in dem streitgegenständlichen Fahrzeug komme eine Kühlerjalousie als weiteres Element einer Abschaltseinrichtung zum Einsatz, hat die Beklagte dies bestritten. Konkrete Anhaltspunkte für einen Verbau einer - noch dazu unzulässigen- Kühlerjalousie in das streitgegenständliche Fahrzeug hat der Kläger nicht genannt.

bbb) 97

Auch die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung hat die Beklagte entgegen der Behauptung des 98 Klägers im Genehmigungsverfahren nicht gegenüber dem KBA „verschleiert“. Der Kläger behauptet zwar auch insoweit, dass die Beklagte die Funktion im Zulassungsverfahren verschwiegen und die EG-Typgenehmigung vorsätzlich erschlichen habe. Er benennt indes auch hierfür keine greifbaren Anhaltspunkte. Die Beklagte hat demgegenüber auch insoweit bereits in erster Instanz vorgetragen, gegenüber dem KBA die erwartbaren Angaben gemacht zu haben (Bl. 766-I). Auch insoweit gilt entsprechend dem Vortrag des Beklagten, dass es im streitrelevanten Zeitraum lediglich grobmaschige Erklärungspflichten des Herstellers im Typgenehmigungsverfahren entlang der gesetzlichen Mustervorgaben gab. Eine Offenlegung oder gar nähere Beschreibung von Emissionsstrategien oder Abschaltseinrichtungen (sog. AES/BES-Dokumentation) war gesetzlich nicht vorgesehen (Bl. 277-II.). Das hat die Beklagte durch eine entsprechende Auskunft des KBA aus einem Parallelverfahren belegt (Anlage BB7, Bl. 319-II ff). Konkrete Anhaltspunkte für eine „Verschleierung“ gegenüber dem KBA hat der -vollumfänglich darlegungs- und beweisbelastete- Kläger auch insoweit nicht geliefert. Soweit der Kläger die Beklagte zitiert, sie habe nach eigenen Angaben die Kühlmittel-

Solltemperatur-Regelung erst im Mai 2018 offengelegt (Bl. 366-II), vergisst er den Zusatz „im Detail“ (Bl. 279-II). Zu detaillierten Angaben war die Beklagte bei Beantragung der Typgenehmigung jedoch -wie ausgeführt- nicht verpflichtet. Vor diesem Hintergrund ist auch der Verweis auf eine aus „*der Einleitung des Beschreibungsbogens (Anlage 3 des Anhangs I der Verordnung (EG) Nr. 692/2008 der im Tatzeitraum gültigen Fassungen)*“ (Bl. 366/67-II) hergeleitete Offenbarungspflicht nicht behelflich, zumal auch insoweit erneut nur ins Blaue hinein behauptet wird, die Beklagte habe insoweit das KBA „*durch Unterlassen bewusst getäuscht*“ (Bl. 367-II). Wie im Übrigen auch für die gerügte Abschalteinrichtung Thermofenster ist auch betreffend die gerügte Abschalteinrichtung Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung die gutachterliche Stellungnahme von O. (Bl. 367/68-II) nicht geeignet, greifbare Anhaltspunkte für eine vorsätzliche Verschleierung der letztgenannten Funktion im Zeitpunkt der Beantragung der Typgenehmigung zu begründen.

ccc) 99

Auch im Übrigen hat der Kläger keine Anhaltspunkte für eine besonders verwerfliche Handlung der Beklagten im Zusammenhang mit der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung dargelegt. 100

(aaa) 101

Nach dem Vortrag der Beklagten, dem der Kläger -wie oben ausgeführt- keine greifbaren Anhaltspunkte für eine Prüfstandserkennung entgegen gesetzt hat, arbeitet die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung im realen Betrieb unter denselben Bedingungen wie im Prüfstandsbetrieb. Bei dieser Sachlage bedarf es nach den oben genannten Grundsätzen - selbst wenn man eine Bewertung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung in dieser Form als unzulässige Abschalteinrichtung unterstellt- weiterer Umstände, die das Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen, was jedenfalls voraussetzt, dass die Beklagte in dem Bewusstsein handelte, eine unzulässige Abschalteinrichtung zu verwenden und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf genommen hat. Derartige Umstände hat der Kläger auch für die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung nicht dargetan. Dass die Beklagte eine entsprechende Regelung, die sowohl unter dem Prüfstandsbetrieb als auch im realen Betrieb unter denselben Bedingungen gleichermaßen arbeitet, als gesetzwidrig billigend in Kauf genommen hat, lässt sich nicht feststellen. Dagegen spricht bereits, dass das KBA nach dem unbestrittenen Vortrag der Beklagten die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung -wie im Übrigen auch aus zahlreichen Parallelverfahren gerichtsbekannt- in einer Vielzahl von Fahrzeugen vom KBA gerade nicht als problematisch bewertet hat, was die Beklagte auch explizit für das streitgegenständliche Fahrzeug vorgetragen hat (Bl. 763-I). 102

(bbb) 103

Soweit der Kläger Indizien für eine „*absichtliche und zielgerichtete Verwendung unerlaubter Abschalteinrichtungen seitens der Beklagten*“ aufführt (Bl. 66-I), verkennt er, dass die Verwendung einer unerlaubten Abschalteinrichtung allein den Vorwurf der Sittenwidrigkeit nicht trägt. Auch für die Behauptung, dem Vorstand der Beklagten sei „*im Typgenehmigungsverfahren und bei Inverkehrbringen des Fahrzeugs bewusst (gewesen,) mit der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung eine unzulässige Abschalteinrichtung zu verwenden*“ (Bl. 365-II), benennt der Kläger keine greifbaren Anhaltspunkte. 104

(ccc) 105

106

Die vom Kläger behaupteten Nachteile des Software-Updates tragen ebenfalls nicht den Vorwurf der Sittenwidrigkeit. Der Umstand, dass mit dem Update nicht nur die unzulässige Manipulationssoftware entfernt wird, sondern auch eine - unterstellt nachteilige - Veränderung des Kraftstoffverbrauchs oder sonstiger Parameter verbunden ist, reicht nicht aus, um das Gesamtverhalten der Beklagten als sittenwidrig zu qualifizieren (vgl. BGH, Beschluss vom 09.03.2021-VI ZR 889/20, Tz 30).

(ddd) 107

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Vorwurf zu engen Bedatung bzw. sittenwidrigen „Prüfstandsbedatung“, wie ihn der Kläger vertieft in seinem Schriftsatz vom 24.09.2021 (Bl. 339-II ff) und schließlich auch mündlich im Senatstermin dargestellt hat. 108

aaaa) 109

Dabei könnten sich vielleicht -wie beim Thermofenster- Anhaltspunkte für ein sittenwidriges Handeln ergeben, wenn die für die Beklagte handelnden Personen eine gänzlich unvertretbare Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung dergestalt programmiert hätten, dass diese ausschließlich oder nahezu ausschließlich innerhalb des NEFZ zur Anwendung gekommen wäre und das KBA über dieses vorsätzlich im Unklaren gelassen hätte (vgl. zum Thermofenster OLG Stuttgart, Urteil vom 22. September 2020 – 16a U 55/19 –, Rn. 69, juris). Anknüpfungspunkte für eine solche enge Bedatung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung finden sich hingegen nicht. Der Kläger hat auch keine greifbaren Anhaltspunkte dafür genannt, dass die Beklagte das KBA über die konkrete Bedatung der Regelung vorsätzlich im Unklaren gelassen hat. 110

bbbb) 111

Der Sachvortrag des Klägers -insbesondere in seinem Schriftsatz vom 24.09.2021- weist keinen Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug auf. Soweit der Kläger für seine Beschreibung der Bedatung darauf verweist, dass sich sein Vortrag zur Funktionsweise der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung aus dem eigenen Vortrag der Beklagten in zahlreichen Verfahren zu den Aktivierungsbedingungen, vorliegenden Sachverständigengutachten sowie Auskünften vom KBA zur Funktionsweise der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ergebe (Bl. 348-II), mag die Beklagte die vom Kläger zuletzt mit Schriftsatz vom 24.09.2021 darstellten Parameter (Bl. 353-II ff) zwar mit Schriftsatz vom 04.10.2021 teilweise im Ausgangspunkt bestätigt haben (Bl. 463-II ff). Auch daraus ergeben sich indes keine Anhaltspunkte für eine besonders verwerfliche Handlung der Beklagten im Zusammenhang mit einer zu engen Bedatung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung im streitgegenständlichen Fahrzeug. Es werden bereits keine greifbaren Anhaltspunkte dafür genannt, dass die Parameter zu einer zu engen Bedatung führen. Insbesondere werden aber auch keine greifbaren Anhaltspunkte dafür genannt, dass die Beklagte das KBA über die konkrete Bedatung der Regelung vorsätzlich im Unklaren gelassen hat. 112

cccc) 113

Etwas anderes ergibt sich entgegen der Auffassung des Klägers auch nicht daraus, dass die Beklagte -in Parallelverfahren (etwa vor dem Senat zuletzt in dem Verfahren 34 U 101/20)- zur Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ausgeführt hat, dass die „beschriebene Regelung in technischer Hinsicht in allen Fahrzeugen gleich implementiert“ ist. Die Beklagte führt nämlich zugleich aus, dass unterschiedliche Auswirkungen der Regelung zwischen verschiedenen Fahrzeugtypen dem jeweiligen Fahrzeugmerkmalen (Gewicht, Leistung, etc.) geschuldet 114

seien; beanstandet werde allein die Fahrzeuggruppe, bei deren konkreter Softwaregestaltung die Stickoxid-Grenzwerte im Prüfzyklus nur bei Aktivierung der Funktion eingehalten werden. Der Unterschied der Bewertung der rechtlichen Zulässigkeit der Funktion, so die Beklagte, liege also nicht in der konkret implementierten Funktion, sondern in der Gesamtheit der spezifischen, für einen Fahrzeugtyp charakteristischen Merkmale. Der Vortrag der Beklagten ist plausibel, ist doch vorgetragen -und auch gerichtsbekannt-, dass gerade nicht alle Fahrzeuge mit einer Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung vom KBA zurückgerufen werden. Vielmehr werden, wovon auch der Kläger ausgeht, Fahrzeuge vom KBA dann nicht zurückgerufen, wenn die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung nicht „grenzwertkausal“ ist (s. die von den Klägervetretern in einem anderen Verfahren eingeholte Auskunft des KBA vom 03.08.2021, Anlage BK17, Bl. 430-II ff). Vor diesem Hintergrund sind die pauschalen Ausführungen des Klägers -insbesondere in seinem Schriftsatz vom 24.09.2021- zur vermeintlichen „*Prüfstandsbedingungserkennung*“ nicht geeignet, einen konkreten Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug herzustellen.

dddd) 115

Für seine Behauptung, unter den von ihm beschriebenen Parametern werde die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung „*unter realen Straßenverkehrsbedingungen nur (wenn überhaupt) in 1-2 % der Fahrten im Warmlauf aktiviert*“ (Bl. 359-II) benennt der Kläger ebenfalls keine greifbaren Anhaltspunkte. 116

eeee) 117

Nicht behelflich -mangels Bezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug- ist auch der Verweis auf die vom KBA gerügte Aufheizstrategie bei bestimmten Fahrzeugen des Herstellers AUDI (Bl. 371-II ff). 118

(eee) 119

Auch wenn es mangels Benennung greifbarer Anhaltspunkte für ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten durch den darlegungsbelasteten Kläger nicht darauf ankommt, spricht im Streitfall *gegen* ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten der Umstand, dass es der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung an der sogenannten Grenzwertkausalität fehlt. Der Kläger hat im vorliegenden Fall zunächst ausdrücklich unstreitig gestellt, dass die Grenzwerte auch ohne Nutzung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung eingehalten werden (Bl. 93-II). Soweit der Kläger erstmals im Senatstermin eine Grenzwertkausalität bestritten hat, kann dieses neue Vorbringen gemäß § 531 Abs. 2 ZPO keine Berücksichtigung finden. Ohne eine solche Grenzwertkausalität fehlt es von vornherein an der besonderen Verwerflichkeit der Implementierung einer Abschalteinrichtung, mag diese noch so eng bedatet sein. Wie aus zahlreichen Parallelverfahren bekannt, sieht das KBA bei fehlender Grenzwertkausalität keinen Anlass einzugreifen; die Zulassung des klägerischen Fahrzeugs ist unter keinem Aspekt gefährdet. Da die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung vom KBA ohne Grenzwertkausalität nicht beanstandet wird, lässt sich nicht feststellen, dass die Funktion im streitgegenständlichen Fahrzeug auf eine Überlistung der Typgenehmigungsbehörde angelegt war. Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang ausführt, dass die „*rechtliche Subsumtion der Grenzwertkausalität unter die Ausnahmenvorschrift des Artikel 5 Abs. 2 Buchstabe c) der Verordnung (EG) 715/2007 so eklatant falsch (sei), dass die Beklagte hiermit bei Inverkehrgabe des Fahrzeugs nicht rechnen konnte*“ (Bl. 342-II), überzeugt dies nicht. Wie beim Thermofenster kann dabei dahin gestellt bleiben, ob eine unzulässige Abschalteinrichtung vorliegt, insbesondere ob hier die fehlende Grenzwertkausalität einen (Ausnahme-) Fall des Art. 5 Abs. 2 Buchstabe c) Verordnung (EG) 715/2007 darstellt. Die - 120

sowohl von der Beklagten vom KBA vertretene (Bl. 430-II)- zuletzt genannte Auffassung erscheint zumindest nicht unvertretbar. Ferner fehlt es insoweit an greifbaren Anhaltspunkt für einen vorsätzlichen Gesetzesverstoß der Beklagten im maßgeblichen Zeitpunkt der Beantragung der Typgenehmigung.

dd) 121

Soweit der Kläger in erster Instanz noch auf sonstige Funktionalitäten („AECD“) bzw. Parameter abgestellt hat (Bl. 53-I ff), über die die Emissionskontrollsysteme „*jedenfalls teilweise deaktiviert*“ (Bl. 54-I) sein sollen, und auf deren mögliche Unzulässigkeit bereits der Quartalsbericht Q1 2017 der Beklagten hinweisen soll (Bl. 64/65-I), trägt dies ebenfalls nicht den Vorwurf der Sittenwidrigkeit. Auch für diesen -vagen und kaum nachvollziehbaren- Vortrag benennt der Kläger keine greifbaren Anhaltspunkte. Erneut fehlt es an einem Sachbezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug. Allenfalls gibt der Vortrag des Klägers die Selbstverständlichkeit wieder, dass die Abgasrückführung von verschiedenen Parametern gesteuert wird. Dem entsprechenden Vortrag der Beklagten zu den einzelnen Parametern in der Klageerwidern (Bl. 285-I ff) ist der Kläger auch nicht mehr entgegen getreten. Zutreffend ist das Landgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass der klägerische Vortrag insoweit unsubstantiiert ist (Seite 11 des Urteils, Bl. 1039-I). Hiermit setzt sich die Berufung schon nicht in einer den Anforderungen des § 520 Abs. 3 ZPO entsprechenden Art und Weise auseinander. 122

b) 123

Fehlt es an einer sittenwidrigen Handlung der Beklagten, lassen sich auch erforderliche Feststellungen zum Schädigungsvorsatz nicht treffen, der bei einem verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Beklagten vorliegen müsste. Denn auch insoweit wäre jedenfalls hinsichtlich des Wollenselements des Vorsatzes festzustellen, dass Personen, für deren Verhalten die Beklagte nach § 31 BGB einzustehen hat, Kenntnis vom Einsatz der Manipulationssoftware und ihrer Unzulässigkeit besaßen (BGH, Urteil vom 08. März 2021 – VI ZR 505/19 –, Rn. 32, juris). Mangels nachgewiesener Manipulationssoftware kann bereits eine solche Kenntnis nicht festgestellt werden. Der Kläger beruft sich auch diesbezüglich im Wesentlichen auf eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten, die hingegen nicht besteht. Eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten zu Vorgängen innerhalb ihres Unternehmens, die auf eine Kenntnis ihrer verfassungsmäßigen Vertreter von der Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung schließen lassen sollen, setzt jedenfalls voraus, dass das (unstreitige oder nachgewiesene) Parteivorbringen hinreichende Anhaltspunkte enthält, die einen solchen Schluss nahelegen (BGH, Urteil vom 08. März 2021 – VI ZR 505/19 –, Rn. 28, juris). Solche hinreichenden Anhaltspunkte lassen sich aus den vorgenannten Gründen hingegen nicht feststellen. 124

2. 125

Ein Anspruch aus §§ 826, 831 Abs. 1 Satz 1 BGB scheidet gleichfalls aus. Die Annahme eines Anspruchs des Klägers nach §§ 826, 831 Abs. 1 Satz 1 BGB setzt Feststellungen dazu voraus, dass eine nach diesen Grundsätzen als Verrichtungsgehilfe der Beklagten zu qualifizierende Person in Ausführung der Verrichtung den objektiven und subjektiven Tatbestand des § 826 BGB verwirklicht hat. Dabei gelten grundsätzlich die gleichen Maßstäbe wie hinsichtlich der verfassungsmäßig berufenen Vertreter ausgeführt (BGH, Urteil vom 08. März 2021 – VI ZR 505/19 –, Rn. 35, juris). Feststellungen dazu lassen sich aus den vorgenannten Gründen nicht treffen, sodass ein Anspruch ausscheidet. 126

3.

Ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 Abs. 1 StGB kommt nicht in Betracht. Er scheitert an der nicht feststellbaren Bereicherungsabsicht und der in diesem Zusammenhang erforderlichen Stoffgleichheit des erstrebten rechtswidrigen Vermögensvorteils mit einem etwaigen Vermögensschaden (BGH, Urteil vom 30. Juli 2020 – VI ZR 5/20 –, Rn. 18, juris). 128

4.

129

Ebenso steht dem Kläger gegen die Beklagte kein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV zu. 130

Ein Anspruch scheidet bereits wegen des fehlenden Drittschutzes der Norm aus. Dass der Individualschutz – hier der Schutz des Vermögens des Erwerbers eines Kraftfahrzeugs – im Aufgabenbereich der Vorschrift liegt oder aber aus deren Auslegung unter Berücksichtigung der zugrunde liegenden Richtlinie 2007/46/EG folgt, ist nicht ersichtlich (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020 – VI ZR 5/20; OLG München, Beschluss vom 29.08.2019 - 8 U 1449/19, Tz 78 ff; OLG Braunschweig, Urteil vom 19.02.2019 - 7 U 134/17, Tz 143 ff; vgl. auch BGH, Urteil om. 25.05.2020, a.a.O.). 131

5.

132

Ein Anspruch ergibt sich auch nicht aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 4 Abs. 2 UAbs. 2, Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007. 133

Bei der Vorschrift handelt es sich nicht um ein Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB. 134

Ein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB ist jede Rechtsnorm, die zumindest auch dazu dienen soll, einen Einzelnen oder einen bestimmten Personenkreis gegen die Verletzung eines bestimmten Rechtsinteresses zu schützen (vgl. nur BGH, Urteil vom 10.02.2011 - I ZR 136/2009). Der Schutz eines Einzelnen ist dabei nicht bereits dann bezweckt, wenn er als Reflex einer Befolgung der Norm objektiv erreicht wird, sondern nur dann, wenn der Gesetzgeber dem Einzelnen selbst die Rechtsmacht in die Hand geben wollte, mit Mitteln des Privatrechts gegen denjenigen vorzugehen, der das Verbot übertritt und sein Rechtsinteresse beeinträchtigt (vgl. BGH a.a.O.). 135

Zwar kämen die Vorschriften der VO (EG) 715/2007 über die Zulassung von Fahrzeugen sowie Abschaltvorrichtungen, insbesondere Art. 4 VO (EG) 715/2007, grundsätzlich als Schutzgesetze in Betracht, weil sie nach Art. 288 Abs. 2 AEUV unmittelbar geltendes Unionsrecht sind, es fehlt indes die Eigenschaft als Schutzgesetz. 136

Ziel der VO (EG) 715/2007 ist nach deren einleitenden Erwägungen (1) bis (4) sowie (27) die Harmonisierung und Vollendung des Binnenmarktes durch Einführung gemeinsamer technischer Vorschriften zur Begrenzung von Fahrzeugemissionen. Zwar werden neben der Vereinheitlichung der Rechtsregelung ein hohes Umweltschutzniveau (1) als Ziel und die Reinhaltung der Luft als Vorgabe für Regelungen zur Senkung der Emissionen von Fahrzeugen (4) beschrieben, doch folgt aus den Ausführungen unter (7), die die Verbesserung der Luftqualität in einem Zuge mit der Senkung der Gesundheitskosten (und dem Gewinn an Lebensjahren) nennen, dass es auch insoweit nicht um individuelle Interessen, sondern letztlich um umwelt- und gesundheitspolitische Ziele geht. Dass der Europäische Gesetzgeber im Sinne der Definition des Schutzgesetzes dem einzelnen Verbraucher die Rechtsmacht in die Hand geben wollte, mit Mitteln des Privatrechts gegen 137

denjenigen vorzugehen, der in dieser Verordnung zur Umsetzung dieser Ziele geregelte Verbote übertritt und sein Rechtsinteresse beeinträchtigt, geht aus den Vorbemerkungen nicht hervor. Vielmehr spricht stattdessen der Umstand, dass die Ziele in (7) in Beziehung gesetzt werden zu den Auswirkungen der Emissionsgrenzwerte auf die Märkte und die Wettbewerbsfähigkeit von Herstellern, gegen einen entsprechenden Willen des Gesetzgebers. Dies gilt umso mehr, als auch die Regelungen der VO (EG) 715/2007 selbst keinen Bezug zu Individualinteressen des einzelnen Bürgers aufweisen (vgl. OLG Koblenz, Urteil vom 20.04.2020 – 12 U 1570/19, Tz 52; OLG Braunschweig, Urteil vom 19.02.2019, - 7 U 134/17 -, Tz 144).

Entsprechendes ergibt sich auch aus der Entscheidung des BGH vom 30.07.2020 (Az. VI ZR 138 5/20). Denn diese bezieht sich nicht ausschließlich auf Art. 5 VO (EG) 715/2007. Vielmehr führt der BGH ausdrücklich aus, dass es unter Berücksichtigung der in den Erwägungsgründen genannten Ziele der Verordnung an jeglichen Anhaltspunkten dafür fehlt, dass die Verordnung, insbesondere ihr Art. 5, dem Schutz des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts des einzelnen Fahrzeug-erwerbers dienen könnte.

6. 139

Soweit der Kläger in erster Instanz -schlagwortartig- auf das Bestehen von 140
Gewährleistungsansprüchen und Ansprüchen infolge einer Anfechtung des Kaufvertrages wegen arglistiger Täuschung abgestellt hat (Bl. 378-I), kommen Ansprüche gegen die Beklagte ebenfalls ersichtlich nicht in Betracht, weil sie nicht Verkäuferin des streitgegenständlichen Fahrzeugs ist.

II. 141

In Ermangelung einer bestehenden Hauptforderung haben auch die weiteren Anträge des 142
Klägers zu Ziffer 2) bis 4) keinen Erfolg.

C. 143

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf 144
§§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

D. 145

Die Revision war nicht zuzulassen. Die Sache hat weder grundsätzliche Bedeutung (§ 543 146
Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO) noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts (§ 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO).