
Datum: 21.09.2021
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 38/21
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2021:0921.3U38.21.00

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 28.12.2020 verkündete Urteil der 15. Zivilkammer des Landgerichts Köln – Az. 15 O 392/19 – teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, an den Kläger 54.175,88 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 55.363,54 € seit dem 19.11.2019 zu zahlen Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeuges Audi SQ5 3.0 TDI mit der FIN XXXXXX.

2. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, den Kläger von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.954,46 € freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Instanzen tragen der Kläger zu 54 % und die Beklagte zu 2) zu 46 %. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) trägt der Kläger. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) tragen der Kläger zu 10 % und die Beklagte zu 2) zu 90 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die andere Partei Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Oberlandesgericht Köln	1
IM NAMEN DES VOLKES	2
U R T E I L	3
In dem Rechtsstreit	4
hat der 3. Zivilsenat durch die Richterin am Oberlandesgericht E., die Richterin am Oberlandesgericht S. und die Richterin am Amtsgericht F.	5
auf die mündliche Verhandlung vom 24.08.2021	6
für R e c h t erkannt:	7
Auf die Berufung des Klägers wird das am 28.12.2020 verkündete Urteil der 15. Zivilkammer des Landgerichts Köln – Az. 15 O 392/19 – teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:	8
1. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, an den Kläger 54.175,88 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus einem Betrag von 55.363,54 € seit dem 19.11.2019 zu zahlen Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeuges Audi SQ5 3.0 TDI mit der FIN XXXXXX.	9
2. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, den Kläger von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.954,46 € freizustellen.	10
Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.	11
Die Gerichtskosten sowie die außergerichtlichen Kosten des Klägers in beiden Instanzen tragen der Kläger zu 54 % und die Beklagte zu 2) zu 46 %. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) trägt der Kläger. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) tragen der Kläger zu 10 % und die Beklagte zu 2) zu 90 %.	12
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die andere Partei Sicherheit in gleicher Höhe leistet.	13
Die Revision wird nicht zugelassen.	14
Gründe:	15
I.	16
Der Kläger erwarb am 02.12.2016 von der Beklagten zu 1), einer Vertragshändlerin der Beklagten zu 2), einen gebrauchten PKW Audi SQ5 3.0 TDI plus quattro tiptronic mit der Fahrzeug-Identifikationsnummer XXXXXX und einem Tachostand von 10.000 km zum Kaufpreis von 69.990,00 EUR (vgl. den Kaufvertrag Anlage N01, Bl. N02 d.A.). Das Fahrzeug wurde dem Kläger am 02.12.2016 übergeben. Es ist unstreitig mit einem von der Beklagten zu 2) entwickelten und produzierten Motor des Typs EA 896 Gen. 2 (Euro 6) ausgestattet und verfügt über einen SCR-Kat. Es unterliegt einem behördlich angeordneten Rückruf wegen der	17

vom Kraftfahrtbundesamt im folgenden: KBA) beanstandeten „Strategien A und B“. Dabei bezeichnet die „Strategie A“ die sogenannte Aufheizstrategie. Diese wurde wegen der engen Konfiguration nahezu ausschließlich auf dem Prüfstand wirksam und beeinflusste dort das Emissionsverhalten der mit ihr ausgestatteten Fahrzeuge positiv. Außerhalb des Prüfstandes wurde sie fast nie aktiv (vgl. die Pressemitteilung des KBA vom 23.01.2018, Anlage K77, Bl. 1031; vgl. auch den Rückrufbescheid Anlage R1, blaues AH Beklagte). Der Kläger nahm beide Beklagten vorgerichtlich unter dem 16.04.2019 in Anspruch, die Beklagte zu 1) auf Rückabwicklung des Kaufvertrages (vgl. Anlage K74, Bl. 1019 ff. d.A.), die Beklagte zu 2) auf Erstattung des Kaufpreises und Anerkenntnis ihrer Haftung dem Grunde nach (vgl. Anlage K74, Bl. 1023 ff. d.A.).

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Beklagte zu 2) hafte ihm aus Garantiehaftung sowie aus Deliktsrecht, die Beklagte zu 1) aus Gewährleistungsrecht sowie aus § 812 BGB i.V.m. §§ 134, 123, 142 BGB, darüber hinaus ebenfalls aus Deliktsrecht. Er hat behauptet, das streitgegenständliche Fahrzeug weise einerseits ein unzulässiges Thermofenster auf. Die Abgasrückführung werde in einem Bereich von unter 17 Grad Celsius und über 30 Grad Celsius komplett abgeschaltet bzw. in einem Bereich von unter 17 Grad Celsius und über 33 Grad Celsius reduziert und ab einer Temperatur von -12 Grad Celsius bzw. über 38 Grad Celsius komplett ausgeschaltet. Darüber hinaus finde bei normalem Fahrbetrieb im SCR-Kat die AdBlue-Einspritzung nicht in der erforderlichen Menge statt. Der Kläger hat weiterhin behauptet, die Motorsteuerung seines Fahrzeuges weise eine Lenkwinkelerkennung vor. Das OBD-System sei so programmiert, dass es die stattgehabte Manipulation der Abgaswerte nicht als Fehler melde. Gestützt auf diese Behauptungen hat der Kläger mit seiner Klage von der Beklagten zu 1) die Rückzahlung des Kaufpreises verlangt unter Anrechnung von auf der Basis einer voraussichtlichen Gesamtleistung des streitgegenständlichen Fahrzeuges von 400.000 km berechneten Nutzungsvorteilen. 18

Gegenüber der Beklagten zu 2) hat der Kläger im Hauptantrag die unbezifferte Feststellung ihrer Schadensersatzpflicht begehrt. Er hat gemeint, hierfür sei ein Feststellungsinteresse gegeben, weil der Schaden mit Blick auf drohende Steuernachforderungen insgesamt noch in der Fortentwicklung begriffen sei. Es drohten zudem Stilllegungskosten, ferner die Vornahme von Auf- und Verwendungen auf das Fahrzeug und Körperschäden dadurch, dass das Fahrzeug nicht ordentlich geführt werden könne. Im Hinblick auf die vorgerichtlichen Anwaltskosten hat der Kläger für die vorgerichtliche Inanspruchnahme der beiden Beklagten getrennt die Freistellung von jeweils einer 2,0 Gebühr aus einem Gegenstandswert in Höhe des vollen Kaufpreises begehrt. 19

Nach mehrfacher Änderung der Klageanträge hat der Kläger in 1. Instanz beantragt, 1. die Beklagte zu 1) zu verurteilen, an die Klägerpartei € 69.990,00 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 23.04.2019 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Audi SQ5 3.0 TDI mit der FIN XXXXXX und Zug-um-Zug gegen Zahlung einer von der Beklagten zu 1) noch darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des vorgenannten PKW; 2. festzustellen, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerpartei Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs Audi SQ5 3.0 TDI FIN XXXXXX durch die Beklagte zu 2) resultieren; hilfsweise, für den Fall, dass der Antrag zu 2) unzulässig sein sollte: 2a. die Beklagte zu 2) zu verurteilen, an die Klägerpartei € 69.990,00 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 18.04.2019 zu zahlen Zug-um-Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Audi SQ5 3.0 TDI, FIN: XXXXXX sowie abzüglich einer von der Beklagten zu 2) darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des vorgenannten PKW; 2b. festzustellen, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerpartei 20

Schadensersatz zu bezahlen für weitere, über den Hilfsantrag Ziffer 2a hinausgehende Schäden, die daraus resultieren, dass die Beklagte zu 2) in dem Fahrzeug Audi SQ5 3.0 TDI, FIN: XXXXXX a) unzulässige Abschaltvorrichtungen - in Gestalt einer Funktion, welche durch Bestimmung der Außentemperatur die Parameter der Abgasrückführung so verändert, dass die Abgasrückführung außerhalb eines Temperaturfensters von 17 °C bis 33 °C reduziert wird (sog. Thermofenster), - in Gestalt einer Schalt-Einstellung des Getriebes, welche erkennt, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand befindet und daraufhin ein Schaltprogramm aktiviert, welches besonders wenige Schadstoffe produziert, - in Gestalt einer Funktion, welche anhand einer Vielzahl von Initialisierungsparametern, welche mit einer „UND-Verknüpfung“ verbunden sind, erkennt, ob das Fahrzeug den NEFZ-Prüfzyklus durchläuft und im Rahmen des NEFZ-Prüfzyklus die Abgasrückführungsrate verändert und zusätzlichen Kraftstoff einspritzt, damit sich die Abgasnachbehandlungssysteme möglichst schnell aufheizen (sog. Aufheizstrategie), - in Gestalt einer Funktion, welche anhand der NEFZ-typischen Vorkonditionierung erkennt, ob das Fahrzeug den NEFZ-Prüfzyklus durchläuft und aus diesem Grund den NH₃-Füllstand im SCR-Katalysator erhöht, - in Gestalt einer Funktion, welche verhindert, dass die Aufheizstrategie auch bei Vorliegen der Initialisierungsparameter unter normalen Betriebsbedingungen reaktiviert wird, und - in Gestalt zweier Betriebsmodi, welche die AdBlue-Einspritzung in den SCR-Katalysator dergestalt beeinflussen, dass im ersten Modus ausreichend AdBlue für die Abgasreinigung in den SCR-Katalysator eingespritzt wird, während im zweiten, nicht auf dem Prüfstand aktiven Modus die AdBlue-Einspritzung reduziert wird (sog. Speicher- und Online-Modus) verbaut hat und hierdurch die Emissionswerte auf dem Rollenprüfstand reduziert werden, b) ein nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprechendes On-Board-Diagnosesystem einsetzt, und c) Fahrzeugbauteile verbaut hat, welche das Emissionsverhalten beeinflussen und welche unter normalen Betriebsbedingungen nicht den Anforderungen der Verordnung (EG) 715/2007 und ihren Durchführungsmaßnahmen entsprechen; 3. festzustellen, dass sich die Beklagte zu 1) mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1) genannten PKW im Annahmeverzug befindet; 4. die Beklagten getrennt, nicht gesamtschuldnerisch, zu verurteilen, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von jeweils 3.196,34 EUR freizustellen. Die Beklagten haben die Abweisung der Klage beantragt.

Sie sind den klägerseits geltend gemachten Ansprüchen entgegengetreten. Die Beklagte zu 1) hat sich auf eine Verjährung der Gewährleistungsrechte berufen und sowohl Mängel des streitgegenständlichen Fahrzeuges wie auch eine arglistige Täuschung durch sie bestritten. Die Beklagte zu 2) hat ebenfalls gemeint, dem Kläger nicht zu haften. Sie hat zwar nicht bestritten, dass das streitgegenständliche Fahrzeug von einem behördlich angeordneten Rückruf betroffen und u.a. mit der „Strategie A“ (dem sogenannten Warmlaufmodus bzw. der Aufheizstrategie) ausgestattet sei und diese so konditioniert sei, dass sie ausschließlich im Prüfstandsbetrieb zum Einsatz komme und dort die Abgaswerte positiv beeinflusse. Auch die Implementation der „Strategie B“ gemäß dem Rückrufbescheid in dem streitgegenständlichen Fahrzeug hat sie zugestanden, jedoch bestritten, dass die in dem Rückrufbescheid weiter aufgeführten „Strategien C, E und F“ bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug zum Einsatz kämen. Im Hinblick auf das Thermofenster hat sie die klägerseits behaupteten Parameter bestritten und in rechtlicher Hinsicht die Auffassung vertreten, dieses sei aus Motorschutzgesichtspunkten zulässig. Sie hat bestritten, dass das streitgegenständliche Fahrzeug über eine Lenkwinkelerkennung verfüge oder das OBD-System manipuliert sei. Die Feststellungsanträge hat sie mangels Feststellungsinteresses für unzulässig gehalten.

Das Landgericht hat die Klage mit am 28.12.2020 verkündeten und dem Kläger am 08.03.2021 zugestellten Urteil abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die

21

22

Feststellungsanträge seien bereits unzulässig. Es fehle an dem erforderlichen Feststellungsinteresse. Kaufvertragliche Ansprüche gegen die Beklagte zu 1) scheiterten daran, dass diese verjährt seien. Im Übrigen sei eine arglistige Täuschung des Klägers durch die Beklagte zu 1) nicht erkennbar. Auch ein etwaiges arglistiges Verhalten der Beklagten zu 2) könne der Beklagten zu 1) in rechtlicher Hinsicht nicht zugerechnet werden. Ansprüche gegen die Beklagte zu 2) hat das Landgericht mit der Erwägung abgelehnt, es sei klägerseits bereits nicht schlüssig dargetan, dass das streitgegenständliche Fahrzeug mit einer oder mehreren unzulässigen Abschaltseinrichtung ausgestattet sei, die den Vorwurf einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung rechtfertigen könnten und deliktische Ansprüche gegen die Beklagte zu 2) begründen würden. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das landgerichtliche Urteil Bezug genommen. Hiergegen richtet sich die am 25.03.2021 bei Gericht eingegangene und nach Fristverlängerung um einen Monat am 08.06.2021 begründete Berufung des Klägers.

Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger sein erstinstanzliches Begehren vollumfänglich weiter unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Sachvortrags. Er verweist darauf, dass das streitgegenständliche Fahrzeug unstreitig von einem behördlich angeordneten Rückruf betroffen sei und meint, mit Rücksicht hierauf stünden ihm gegen die Beklagte zu 1) die geltend gemachten Ansprüche aus Bereicherungs- sowie Kaufvertragsrecht zu. Auch im Hinblick auf die Beklagte zu 2) rügt der Kläger die landgerichtliche Entscheidung als rechtsfehlerhaft. Er meint, das Landgericht habe die Substantiierungsanforderungen überspannt und verkannt, dass das streitgegenständliche Fahrzeug mit einer Vielzahl unzulässiger Abschaltseinrichtungen ausgestattet sei. Diese begründeten eine Sittenwidrigkeit des Verhaltens der Beklagten zu 2) und ließen auch auf einen Schädigungsvorsatz schließen.

Der Kläger beantragt, 24

1. Das Urteil des Landgerichts Köln vom 28.12.2020, 15 O 392/19 aufzuheben und wie folgt abzuändern: 25

2. Die Beklagte zu 1) wird verurteilt, an die Klägerpartei € 69.990,00 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 23.04.2019 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Audi SQ5 3.0 TDI mit der FIN XXXXXX und Zug-um Zug gegen Zahlung einer von der Beklagten zu 1) noch darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des vorgenannten PKW. 26

3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerpartei Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs Audi SQ5 3.0 TDI FIN XXXXXX durch die Beklagte zu 2) resultieren. 27

Hilfsweise für den Fall, dass der Berufungsantrag zu 3) unzulässig ist: 28

3a. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, an die Klägerpartei € 69.990,00 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 18.04.2019 zu zahlen Zug-um-Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Audi SQ5 3.0 TDI, FIN: XXXXXX sowie abzüglich einer von der Beklagten zu 2) darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des vorgenannten PKW. 29

3b. Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerpartei Schadensersatz zu bezahlen für weitere, über den Hilfsantrag Ziffer 3a hinausgehende Schäden, die daraus resultieren, dass die Beklagte zu 2) in dem Fahrzeug Audi SQ5 3.0 TDI, 30

a) unzulässige Abschaltvorrichtungen	31
- in Gestalt einer Funktion, welche durch Bestimmung der Außentemperatur die Parameter der Abgasrückführung so verändert, dass die Abgasrückführung außerhalb eines Temperaturfensters von 17 °C bis 33 °C reduziert wird (sog. Thermofenster),	32
- in Gestalt einer Schalt-Einstellung des Getriebes, welche erkennt, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand befindet und daraufhin ein Schaltprogramm aktiviert, welches besonders wenige Schadstoffe produziert,	33
- in Gestalt einer Funktion, welche anhand einer Vielzahl von Initialisierungsparametern, welche mit einer „UND-Verknüpfung“ verbunden sind, erkennt, ob das Fahrzeug den NEFZ-Prüfzyklus durchläuft und im Rahmen des NEFZ-Prüfzyklus die Abgasrückführungsrate verändert und zusätzlichen Kraftstoff einspritzt, damit sich die Abgasnachbehandlungssysteme möglichst schnell aufheizen (sog. Aufheizstrategie),	34
- in Gestalt einer Funktion, welche anhand der NEFZ-typischen Vorkonditionierung erkennt, ob das Fahrzeug den NEFZ-Prüfzyklus durchläuft und aus diesem Grund den NH3-Füllstand im SCR-Katalysator erhöht,	35
- in Gestalt einer Funktion, welche verhindert, dass die Aufheizstrategie auch bei Vorliegen der Initialisierungsparameter unter normalen Betriebsbedingungen reaktiviert wird, und	36
- in Gestalt zweier Betriebsmodi, welche die AdBlue-Einspritzung in den SCR-Katalysator dergestalt beeinflussen, dass im ersten Modus ausreichend AdBlue für die Abgasreinigung in den SCR-Katalysator eingespritzt wird, während im zweiten, nicht auf dem Prüfstand aktiven Modus die AdBlue-Einspritzung reduziert wird (sog. Speicher- und Online-Modus)	37
verbaut hat und hierdurch die Emissionswerte auf dem Rollenprüfstand reduziert werden,	38
b) ein nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprechendes On-Board-Diagnosesystem einsetzt, und	39
c) Fahrzeugbauteile verbaut hat, welche das Emissionsverhalten beeinflussen und welche unter normalen Betriebsbedingungen nicht den Anforderungen der Verordnung (EG) 715/2007 und ihren Durchführungsmaßnahmen entsprechen.	40
4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte zu 1) mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1) genannten PKW im Annahmeverzug befindet.	41
5. Die Beklagten werden jeweils getrennt, nicht gesamtschuldnerisch verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von jeweils 3.196,34 EUR freizustellen.	42
ferner: Die Revision wird zugelassen.	43
Die Beklagten beantragen,	44
die Berufung zurückzuweisen.	45
	46

Die Beklagten verteidigen das landgerichtliche Urteil nach Maßgabe ihrer Berufungserwiderungen unter Bezugnahme auf ihren jeweiligen erstinstanzlichen Vortrag.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien im Berufungsrechtszug gewechselten Schriftsätze sowie die zu den Akten gereichten Urkunden Bezug genommen. 47

II. 48

Die form- und fristgerecht eingelegte und auch im Übrigen zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache nur in dem tenorierten Umfang Erfolg. 49

1. 50

(a) Soweit der Kläger mit seiner Berufung die Verurteilung (auch) der Beklagten zu 1) zur Rückabwicklung des Kaufvertrages, die Feststellung ihres Annahmeverzuges und die Erstattung der Kosten ihrer vorgerichtlichen Inanspruchnahme weiter verfolgt, bleibt seine Berufung ohne Erfolg. Zu Recht und mit zutreffenden Erwägungen, die der Senat sich zu eigen macht, hat das Landgericht etwaige kaufgewährleistungsrechtliche Ansprüche des Klägers gegen die Beklagte zu 1) als verjährt angesehen, § 438 I Nr. 3 BGB. Die hiergegen gerichteten Einwendungen des Klägers gehen fehl. Insbesondere richtet sich die Verjährung nicht nach der Vorschrift des § 434 III 1 BGB. Danach verjähren kaufrechtliche Ansprüche in der regelmäßigen Verjährungsfrist, wenn der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen hat. Zu einer eigenen Arglist der Beklagten zu 1) hat der Kläger in beiden Instanzen nicht schlüssig vorgetragen. Er hat sich vielmehr lediglich in rechtlicher Hinsicht auf den Standpunkt gestellt, die Beklagte zu 1) müsse sich die Arglist der Beklagten zu 2) zurechnen lassen. Dem vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Für eine Arglist der Beklagten zu 2) hat die Beklagte zu 1) als deren Vertragshändlerin nicht einzustehen. Der Senat schließt sich insoweit der – einhelligen - Rechtsprechung der Obergerichte an, nach der sich der Verkäufer auch dann, wenn er Vertragshändler ist, ein arglistiges Verschweigen des Mangels durch den Hersteller nach den §§ 123 II, 166 und 278 BGB nicht zurechnen lassen muss. Der Hersteller ist im Verhältnis zum Fahrzeugkäufer nicht Erfüllungsgehilfe, Repräsentant oder Vertrauensperson des Vertragshändlers (vgl. Senat, Beschluss vom 23.09.2019, Az. 3 U 44/19; OLG Köln, Beschluss vom 14.06.2018, Az. 5 U 82/17; OLG Köln, Beschluss vom 27.02.2018, Az. 16 U 130/17; OLG Köln, Urteil vom 06.06.2019, Az. 24 U 5/19; OLG Koblenz, Urteil vom 28.09.2017, Az. 1 U 302/17; OLG Koblenz, Beschluss vom 27.09.2017, Az. 2 U 4/17; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 30.05.2017, Az. 22 U 52/17; OLG Hamm, Beschluss vom 05.01.2017, Az. 28 U 201/16, OLG Celle, Beschluss vom 30.06.2016, Az. 7 W 26/16, zit. nach juris; OLG Stuttgart BeckRS 2017, 145375). Dies hat auch der Bundesgerichtshof jüngst explizit für die Fahrzeugbranche und für das Verhältnis zwischen Fahrzeughersteller und Vertragshändler bestätigt (vgl. BGH NJW 2020, 3312). Er hat insoweit ausgeführt, es entspreche ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass ein Hersteller oder Lieferant nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers im Rahmen seiner kaufrechtlichen Pflichten sei. Dies sei auch in der Begründung zum Schuldrechtsmodernisierungsgesetz so festgehalten (vgl. BGH NJW 2020, 3312 Rn. 18). Die dort aufgestellten Grundsätze beanspruchen aus Sicht des Bundesgerichtshofes auch für die Fahrzeugbranche uneingeschränkt Geltung (vgl. BGH NJW 2020, 3312 Rn. 18). 51

(b) Mangels Arglistzurechnung geht zugleich die klägerseits erklärte Anfechtung des Kaufvertrages gemäß § 123 BGB fehl und vermag Ansprüche des Klägers aus §§ 812, 142 BGB nicht zu begründen. 52

(c) Ansprüche des Klägers gegen die Beklagte zu 1) bestehen schließlich auch nicht unter dem Gesichtspunkt der klägerseits in den Raum gestellten Nichtigkeit des Kaufvertrages gemäß den §§ 812, 134 BGB i. V. m. den Vorschriften der EG-FGV. Denn unabhängig von allen weiteren sich insoweit stellenden Fragen richten sich die klägerseits in Bezug genommenen Vorschriften der EG-FGV jedenfalls nicht an den Fahrzeugkäufer. Bei einseitigen Verbotsgesetzen ist das gegen sie verstoßende Rechtsgeschäft aber regelmäßig wirksam, es sei denn, aus dem Zweck der Verbotsnorm folgt etwas anderes (vgl. OLG Köln, Urteil vom 27.08.2020, Az. 15 U 264/19; OLG Köln, Urteil vom 17.01.2019, Az. 15 U 25/18 m.w.N.; OLG Hamburg DAR 2019, 85 ff. Rn. 65 ff.). Davon ist aber vorliegend schon aus Gründen des Käuferschutzes nicht auszugehen. Denn der Fahrzeugkäufer kann nur bei Wirksamkeit des Kaufvertrages Gewährleistungsansprüche gegen den Verkäufer geltend machen, was wegen der differenzierten und ausgewogenen Lösungsmöglichkeiten des Gewährleistungsrechts für ihn regelhaft günstiger ist. Diese für ihn vorteilhafte Rechtsstellung würde ihm im Falle einer Nichtigkeit des Kaufvertrages genommen.

(d) Die Nebenforderungen teilen das rechtliche Schicksal der Hauptforderung. Mangels Rückabwicklungsanspruchs scheidet auch die begehrte Feststellung des Annahmeverzuges der Beklagten zu 1) aus. 54

2. 55

(a) Im Hinblick auf die klägerseits mit der Berufung weiter verfolgte Verurteilung der Beklagten zu 2) hat die Berufung hingegen ganz überwiegend Erfolg. Soweit es den vom Kläger in der Berufungsinstanz formulierten unbezifferten Hauptfeststellungsantrag anbelangt, ist dieser jedoch unzulässig. Es fehlt an einem rechtlichen Interesse für die klägerseits begehrte Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten zu 2). Der Kläger verkennt im Ansatz, dass der durch das vorsätzliche sittenwidrige Verhalten der Beklagten zu 2) entstandene Schaden nach der zu diesem Themenkomplex ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung in der Eingehung des ungewollten Kaufvertrages selbst liegt und mithin auf dessen Rückabwicklung gerichtet ist. Dieser Schaden steht aber im Falle des Klägers der Höhe nach bereits fest und kann unschwer beziffert werden, so wie der Kläger es mit dem hilfsweise formulierten auf Rückabwicklung gerichteten Leistungsantrag getan hat. Der so bestimmte Schaden ist aber nicht mehr in der Fortentwicklung begriffen, so dass wegen des Vorrangs der Leistungsklage nicht auf Feststellung geklagt werden kann. Das rechtliche Interesse kann auch nicht darauf gestützt werden, dem Kläger drohten in der Zukunft weitere derzeit nicht bezifferbare Schäden. Welche weiteren Schäden ihm in Zukunft aus der behaupteten Implementation unzulässiger Abschaltvorrichtungen durch die Beklagte zu 2) mit Wahrscheinlichkeit entstehen sollten, ist von dem Kläger nicht mit Substanz dargelegt worden (vgl. zu dem Erfordernis der Wahrscheinlichkeit des Eintritts weiterer Schäden BGH, Urteil vom 30.07.2020, Az. VI ZR 397/19, Rn. 28 f.). Insoweit allenfalls denkbare Aufwendungen für oder Verwendungen auf das Fahrzeug vermögen ein Feststellungsinteresse schon deshalb nicht zu begründen, weil sie nicht zu den ersatzfähigen Schadenspositionen gehören (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 30.07.2020, Az. VI ZR 354/19 Rn. 24). Auch für die in den klägerischen Schriftsätzen anklingenden Schäden einer etwaigen zukünftigen Stilllegung des streitgegenständlichen Fahrzeuges vermag der Senat eine Wahrscheinlichkeit nicht zu erkennen. Denn mit der klägerseits im Hilfsantrag begehrten Rückabwicklung des Kaufvertrages würden diese nicht mehr den Kläger belasten, sondern allein die Beklagte zu 2). Schließlich vermag der Senat zum jetzigen Zeitpunkt - 5 Jahre nach Aufdeckung des „Abgasskandals“ – auch keine Wahrscheinlichkeit für die von dem Kläger in den Raum gestellten Steuernachforderungen zu erkennen. Für die klägerseits in den Raum gestellten potenziellen Körperschäden fehlt es schon deshalb an Anhaltspunkten, weil weder 56

ersichtlich noch dargetan ist, dass die in dem streitgegenständlichen Fahrzeug wirksamen Emissionsstrategien Einfluss auf dessen technische Sicherheit und Fahrtauglichkeit hätten.

Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich zugleich, dass es auch dem klägerseits formulierten Hilfsfeststellungsantrag zu 3b) an dem erforderlichen Feststellungsinteresse fehlt. Er begegnet insoweit den gleichen Bedenken wie der als Hauptantrag formulierte Feststellungsantrag zu 3).

57

(b) Zulässig und ganz überwiegend begründet ist jedoch der klägerseits formulierte Hilfsantrag zu 3a), mit der der Kläger die Verurteilung der Beklagten zu 2) zur Rückabwicklung des Kaufvertrages weiter verfolgt. Ein Anspruch des Klägers gegen die Beklagte zu 2) ergibt sich insoweit aus §§ 826, 31 BGB. Anders als das Landgericht meint, hat der Kläger angesichts des unstreitig erfolgten verpflichtenden Rückrufs des streitgegenständlichen Fahrzeugs vom Typ Audi SQ5, 3.0 I TDI plus aus Sicht des Senates mit hinreichender Substanz dazu vorgetragen, dass das von ihm erworbene Fahrzeug über eine oder mehrere unzulässige Abschaltvorrichtungen verfügt. Jedenfalls die vom KBA in dem einschlägigen Rückrufbescheid beanstandete Strategie A („Aufheizstrategie“), bei der die Schaltbedingungen so eng „bedatet“ sind, dass die Aufheizstrategie nahezu ausschließlich im NEFZ und den dort definierten Prüfbedingungen wirkt und schon kleine Abweichungen in Fahrprofil und Umgebungsbedingungen zur Abschaltung führen und dann Grenzwerte nicht sicher eingehalten werden, legt ein Vorgehen der Beklagten zu 2) nahe, das dem bei der im Motor EA189 von VW entwickelten Umschaltlogik sehr ähnelt und aus Sicht des Senates mit diesem vergleichbar ist. Wie diese deutet die eng auf den Prüfstand (NEFZ kalt) und die dort herrschenden Bedingungen abgestimmte Steuerung der Abgasnachbehandlung eindeutig auf ein planmäßiges Vorgehen der Beklagten zu 2) zur Täuschung der Zulassungsbehörden über die Vorschriftsmäßigkeit des Abgasverhaltens des streitgegenständlichen Fahrzeuges hin. Es handelt sich um eine evident unzulässige Abschaltvorrichtung, die ersichtlich nicht mit Motor- und Bauteilschutzerwägungen zu rechtfertigen ist. Insofern ist das Verhalten der Beklagten zu 2) im Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Fahrzeugs und der Typzulassung in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht vergleichbar mit dem des Fahrzeugherstellers, das der Bundesgerichtshof in seiner Grundsatzentscheidung vom 25.05.2020 (Az. VI ZR 252/19) als vorsätzliche sittenwidrige Schädigung angesehen hat. Dies hat der BGH in der vorgenannten Entscheidung damit begründet, dass der dort verklagte Fahrzeughersteller auf der Grundlage einer grundlegenden strategischen Entscheidung bei der Motorenentwicklung im eigenen Kosten- und damit auch Gewinninteresse durch bewusste und gewollte Täuschung des KBA systematisch dafür gesorgt habe, dass der von ihm entwickelte und hergestellte Dieselmotor in erheblichen Stückzahlen in Fahrzeuge verbaut und diese in der Folge mit der in dem Motor vorhandenen Motorsteuerungssoftware in den Verkehr gebracht worden seien, die von dem Hersteller bewusst und gewollt so programmiert gewesen sei, dass die gesetzlichen Abgasgrenzwerte mittels einer unzulässigen Abschaltvorrichtung nur auf dem Prüfstand eingehalten würden (BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19). Mit diesem Verhalten sei unter anderem die Gefahr einhergegangen, dass bei Aufdeckung dieses Sachverhalts eine Betriebsbeschränkung oder -untersagung hinsichtlich der betroffenen Fahrzeuge erfolgen könne, was im Verhältnis zum unwissenden und arglosen Käufer als sittenwidrig einzustufen sei (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19 Rz. 16). Damit habe der Fahrzeughersteller den jeweiligen Käufer, der die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben als selbstverständlich voraussetze, durch Erschleichen der Typengenehmigung infolge einer Täuschung des KBA gleichsam selbst arglistig getäuscht (BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19, Rz. 25). Der Hersteller habe auch mit Schädigungsvorsatz gehandelt und müsse sich in diesem Zusammenhang das Verhalten derjenigen Personen, die eigenständig

58

Entscheidungen für die Entwicklung der Motorenreihe mit der evident unzulässigen Steuerungssoftware hätten treffen können, nach § 31 BGB zurechnen lassen, weil diese in rechtlicher Hinsicht als seine verfassungsmäßigen Vertreter anzusehen seien. Dem schließt sich der Senat in der rechtlichen Bewertung an und hält die vom BGH aufgestellten Grundsätze zugleich für vollinhaltlich auf den vorstehend zur Entscheidung stehenden Sachverhalt übertragbar.

Dem Kläger ist durch das Verhalten der Beklagten zu 2) auch ein Schaden im Sinne der §§ 826, 249 I BGB entstanden. Dieser liegt nach der vorzitierten Grundsatzentscheidung des BGH vom 25.05.2020 bereits in dem Abschluss des Kaufvertrages über das streitgegenständliche bemakelte Fahrzeug selbst (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19, Rz. 44) und ist durch das Aufspielen des Software Updates auch nicht entfallen (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19, Rz. 58). Der Schadensersatz dient dazu, den konkreten Nachteil des Geschädigten auszugleichen, weshalb der Schadensbegriff im Ansatz subjektbezogen ist. Wird jemand durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrages veranlasst, den er sonst nicht geschlossen hätte, kann er auch bei objektiver Werthaltigkeit von Leistung und Gegenleistung dadurch einen Vermögensschaden erleiden, dass die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar ist. Die Bejahung eines Vermögensschadens unter diesem Aspekt setzt voraus, dass die durch den unerwünschten Vertrag erlangte Leistung nicht nur aus rein subjektiv willkürlicher Sicht als Schaden angesehen wird, sondern dass auch die Verkehrsanschauung bei Berücksichtigung der obwaltenden Umstände den Vertragsschluss als unvernünftig, den konkreten Vermögensinteressen nicht angemessen und damit als nachteilig ansieht (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19, Rz. 46, m.w.N.). Im Fall einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung dient der Schadensersatzanspruch nicht nur dem Ausgleich jeder nachteiligen Einwirkung durch das sittenwidrige Verhalten auf die objektive Vermögenslage des Geschädigten. Vielmehr muss sich der Geschädigte auch von einer auf dem sittenwidrigen Verhalten beruhenden Belastung mit einer „ungewollten“ Verpflichtung wieder befreien können. Schon eine solche stellt unter den dargelegten Voraussetzungen einen gemäß §§ 826, 249 I BGB zu ersetzenden Schaden dar (BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19 Rz. 47, m.w.N.). Im Streitfall ist der Kläger veranlasst durch das einer arglistigen Täuschung gleichstehende sittenwidrige Verhalten der Beklagten zu 2) mit dem Kaufvertrag über das streitgegenständliche Fahrzeug eine ungewollte Verpflichtung eingegangen, die durch das Software Update auch nicht rückwirkend zu einer gewollten geworden ist (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19, Rz. 58). Ein Schaden ist hier – unabhängig von der objektiven Werthaltigkeit von Leistung und Gegenleistung – jedenfalls deshalb eingetreten, weil der Vertragsschluss nach den oben genannten Grundsätzen als unvernünftig anzusehen ist. Der Kläger hat durch den ungewollten Vertragsschluss eine Leistung erhalten, die für seine Zwecke nicht voll brauchbar war (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19 Rz. 48).

(c) Im Rahmen der von der Beklagten zu 2) geschuldeten Rückabwicklung des Kaufvertrages schuldet diese die Rückzahlung des für den Erwerb des Fahrzeuges aufgewandten Kaufpreises. Anrechnen lassen muss sich der Kläger auf diesen Betrag jedoch nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung die von ihm gezogenen Nutzungen nach der Formel

gefährte Kilometer x Bruttokaufpreis 61

voraussichtliche Gesamtleistung des Fahrzeuges. 62

Dies hat auch der BGH in seiner Entscheidung vom 25.05.2020 klargestellt (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19, Rz. 80 ff.). Der Senat schätzt die voraussichtliche 63

Gesamtleistung des streitgegenständlichen Fahrzeuges abweichend von der klägerischen Schätzung auf 300.000 km, § 287 ZPO. Diese Schätzung liegt innerhalb des üblichen Schätzungsrahmens, der inzwischen bei Personenkraftwagen zwischen 150.000 und 350.000 Kilometern liegt (vgl. beispielhaft OLG Köln, Beschluss vom 18.05.2018 – 27 U 13/17, zitiert nach juris; OLG Köln, Beschluss vom 29.11.2018 – 18 U 70/18, zitiert nach juris; KG Berlin, Urteil vom 23.05.2013 – 8 U 58/12, zitiert nach juris; sowie die Übersicht bei Kaiser in: Staudinger, Bürgerliches Gesetzbuch, Neubearbeitung 2012, § 346, Rdnr. 261). Auch der Bundesgerichtshof hat eine Schätzung in dieser Höhe in seiner Grundsatzentscheidung vom 25.05.2020 (Az. VI ZR 252/19) explizit gebilligt. Unter Berücksichtigung des unstreitigen Kilometerstandes des streitgegenständlichen Fahrzeuges im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat von 75.525 km bei einem unstreitigen anfänglichen Kilometerstand von 10.000 km bei Fahrzeugerwerb errechnen sich anzurechnende Nutzungsvorteile in Höhe von 15.814,12 €.

(d) Der von der Beklagten zu 2) geschuldete Schadensersatz ist nur in dem tenorierten Umfang zu verzinsen, §§ 291, 288 BGB. Die Klage ist am 19.11.2019 rechtshängig geworden. An diesem Tag ist die Klageschrift der Beklagten zu 2) zugestellt worden, § 291 BGB. Im Hinblick auf die im Verlaufe dieses Rechtsstreits klägerseits gezogenen Nutzungen hat der Senat den zu verzinsenden Betrag auf den sich nach den unwidersprochenen Angaben des Klägers im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung in 1. Instanz ergebenden (bezogen auf den gesamten Rechtsstreit im mittleren Bereich befindlichen) Betrag geschätzt, § 287 ZPO (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020, Az. VI ZR 397/19 Rz. 38). Ein früherer Verzugseintritt ist klägerseits nicht schlüssig dargetan worden, §§ 286 ff. BGB. Zwar ist die Beklagte zu 2) von dem Kläger vorgerichtlich mit Schreiben vom 16.04.2019 (Bl. 1023 ff. d.A.) in Anspruch genommen worden. Dieses Schreiben war indes nicht geeignet, die Beklagte zu 2) in Verzug zu setzen. Der mit diesem Schreiben geltend gemachte Anspruch war deutlich überhöht, weil er auf die Rückzahlung des vollen Kaufpreises gerichtet war. Für die Beklagte zu 2) war mangels Mitteilung des seinerzeit aktuellen Tachostandes auch nicht erkennbar, in welchem Umfang der geltend gemachte Anspruch begründet war. Die Zinshöhe folgt aus dem Gesetz, § 288 I BGB.

64

3.

65

Ein Anspruch des Klägers gegen die Beklagte zu 2) auf Freistellung von den vorgerichtlichen Anwaltskosten besteht nur in der tenorierten Höhe. Diese entspricht einer 1,3 Gebühr aus einem Streitwert von 55.363,54 € zuzüglich Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer. Nur in dieser Höhe war der vorgerichtlich gegenüber der Beklagten zu 2) geltend gemachte Anspruch begründet. Der Bundesgerichtshof hat in seiner Grundsatzentscheidung vom 25.05.2020 (Az. VI ZR 252/19 Rn. 72 ff.) entschieden, dass die gezogenen Nutzungsvorteile dem Kläger nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung nicht verbleiben dürfen, weil sie ihm durch das schädigende Ereignis zugeflossen sind. Insoweit ist anerkannt, dass gleichartige Gegenansprüche automatisch zu saldieren sind (BGH, Urteil vom 12.03.2009 - VII ZR 26/06, zitiert nach juris; Grüneberg, in: Palandt, BGB 80. Auflage 2019, Vor § 249 Rn. 71). Dies hat auch der BGH auch in der bereits in Bezug genommenen Grundsatzentscheidung vom 25.05.2020 (Az. VI ZR 252/19) nicht anders gesehen. Der Schädiger muss Schadensersatz lediglich Zug um Zug gegen Herausgabe des Vorteils leisten, so dass der Schadensersatzanspruch des Geschädigten von Anfang an nur mit dieser Einschränkung begründet ist. Dies hat bei gleichartigen Gegenansprüchen infolge der vorzunehmenden Saldierung zur Folge, dass der Schadensersatzanspruch von vorneherein nur in Höhe des Saldos besteht. Darauf, ob der Schädiger die Herausgabe des Vorteils verlangt, kommt es nicht an. Insbesondere bedarf es anders als in den Fällen der §§ 320,

66

322, 348 BGB keines besonderen Antrags oder einer Einrede des Schädigers (BGH, Urteil vom 23.06.2015 - XI ZR 536/14, zitiert nach juris). Zum Zeitpunkt der vorgerichtlichen Tätigkeit der Prozessbevollmächtigten des Klägers bestand sein Anspruch daher nur in Höhe des nach Anrechnung der Nutzungsvorteile verbleibenden Kaufpreises. Der Tachostand zum Zeitpunkt der vorgerichtlichen Inanspruchnahme ist weder dem vorgerichtlichen Anspruchsschreiben noch der Akte zu entnehmen, weshalb der Senat den Wert der vorgerichtlichen Tätigkeit anhand des Tachostandes zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht zugrunde gelegt hat.

Auf der Grundlage dieses Gegenstandswertes ist für die vorgerichtliche Tätigkeit der Prozessbevollmächtigten des Klägers lediglich eine 1,3 Gebühr und nicht die geforderte 2,0 Gebühr angefallen. Der vorliegend in Rede stehende Rechtsstreit wie auch die ihm vorausgegangene vorgerichtliche Tätigkeit der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstammen dem Dunstkreis des sogenannten „VW-Abgasskandals“. Mit ihm sind die Prozessbevollmächtigten des Klägers gerichtsbekanntermaßen in einer Vielzahl von Fällen befasst, die sich allesamt um weitgehend identische tatsächliche und rechtliche Fragestellungen drehen. Dieser Umstand begründet für die anwaltliche Tätigkeit erhebliche Synergieeffekte, die sich nicht zuletzt in der Verwendung einer Vielzahl von – teilweise nicht auf den konkreten Rechtsstreit zugeschnittenen – Textbausteinen niederschlägt, wie sie auch in dem vorgerichtlichen Anspruchsschreiben vom 16.04.2019 und im hiesigen Klageverfahren in beiden Instanzen festzustellen ist. Vor dem Hintergrund dieser Synergieeffekte vermag der Senat keine Umstände zu erkennen, die eine Erhöhung der 1,3 Gebühr rechtfertigen würden.

III. 68

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 92, 100, 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Kostenverteilung ist mit Blick auf den unterschiedlichen Ausgang des Rechtsstreits im Hinblick auf die beiden Beklagten auf der Grundlage eines fiktiven Streitwerts unter Anwendung der „Baumbach’schen Formel“ erfolgt. 69

Die Revision wird nicht zugelassen, weil die dafür erforderlichen Voraussetzungen nach § 543 II 1 Nr. 1 und 2 ZPO nicht vorliegen. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Die Grundsätze der Haftung des Fahrzeugherstellers bei Verwendung unzulässiger Abschalteinrichtungen in den Motorsteuerungen ihrer Fahrzeuge sind in der höchstrichterlichen Rechtsprechung geklärt. Die vorliegende Entscheidung beschränkt sich auf eine Subsumtion des konkret zur Entscheidung stehenden Einzelfalls unter diese Grundsätze. 70

Der Streitwert des Rechtsstreits 1. Instanz war von Amts wegen abweichend von der landgerichtlichen Streitwertfestsetzung auf 60.230,78 € herabzusetzen, § 63 III Nr. 2 GKG (Antrag zu 1): 58.230,78 € (69.990 € abzüglich einer auf der Basis einer Gesamtaufleistung von 400.000 km berechneten Nutzungsentschädigung); Anträge zu 2) und 2a): kein eigenständiger Streitwert wegen wirtschaftlicher Identität mit dem Antrag zu 1); Antrag zu 2b): 2.000 €, § 3 ZPO; Antrag zu 3): -, § 3 ZPO; Antrag zu 4): -, § 4 ZPO). Die landgerichtliche Festsetzung des Streitwerts auf den vollen Kaufpreis lässt unberücksichtigt, dass der Kläger sich mit den von ihm bereits in 1. Instanz formulierten Klageanträgen die von ihm gezogenen Nutzungsvorteile auf den geltend gemachten Kaufpreiserückzahlungsanspruch anrechnen lässt. Sein wirtschaftliches Interesse war daher von Anfang an lediglich auf den um die Nutzungsvorteile reduzierten saldierten Betrag gerichtet. 71

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird ebenfalls auf 60.230,78 € festgesetzt. 72

