

# Schadenersatzverjährung in den Dieselfällen

## Der Beitrag schnell gelesen

Der vorliegende Beitrag bietet einen Überblick über die bisher ergangene Rsp zur Schadenersatzverjährung in den Dieselfällen und gibt zugleich einen Ausblick auf bislang noch offene Fragen.<sup>1</sup>

## Schadenersatzrecht

§ 1489 ABGB

6 Ob 160/21 d; 3 Ob 201/23 i; 3 Ob 219/23 m; 6 Ob 84/23 f; 6 Ob 122/23 v; 6 Ob 197/23 y; 7 Ob 169/23 p; 8 Ob 71/23 h; 8 Ob 76/23 v; 9 Ob 33/23 b; 10 Ob 31/23 s; 9 Ob 6/24 h

ZVR 2025/26



Dr. SEVERIN KIETAIBL ist Universitätsassistent am Zivil- und Zivilverfahrensrecht der WU Wien.

## Inhaltsübersicht:

- A. Einleitung
  1. Ausgangspunkt
  2. Fallgruppen
    - a) Umschaltlogik + Thermofenster
    - b) Nur Thermofenster
- B. Kurze Frist (§ 1489 Satz 1 ABGB)
  1. Anforderungen an die Kenntnis des Geschädigten
  2. Fallgruppe 1 (Umschaltlogik + Thermofenster)
    - a) Zunächst: Schreiben löst Fristbeginn aus
    - b) Nunmehr: Kenntnis von der fehlgeschlagenen Schadensbeseitigung
    - c) Dogmatische Begründung
    - d) Parallele zur Hemmung wegen Vergleichsgesprächen
  3. Fallgruppe 2 (nur Thermofenster)
    - a) Fristbeginn mit Kenntnis vom Thermofenster
    - b) Eingrenzung des in Betracht kommenden Zeitraums
- C. Lange Frist (§ 1489 Satz 2 Fall 2 ABGB)
  1. Fristverlängerung bei qualifizierter Straftat
  2. Auf wessen Straftat kommt es an?

## A. Einleitung

### 1. Ausgangspunkt

Für die Verjährung von Schadenersatzansprüchen sieht § 1489 ABGB bekanntlich ein Kombinationsmodell aus einer kurzen subjektiven und einer langen objektiven Frist vor. Die Verjährung tritt binnen drei Jahren ab Kenntnis von Schaden und Schädiger ein, unabhängig von der Kenntnis des Geschädigten aber jedenfalls spätestens binnen dreißig Jahren. An dieser Struktur orientieren sich auch die nachfolgenden Ausführungen: Der erste Teil des Beitrags widmet sich dem Beginn der kurzen kenntnisabhängigen Frist, ehe im zweiten Abschnitt auf die lange dreißigjährige Frist eingegangen wird, wobei bei den Dieselfällen im Bereich der langen Frist das Augenmerk auf der Sonderregel wegen qualifizierter Straftaten (§ 1489 Satz 2 Fall 2 ABGB) liegt.

Soweit dies für die Beurteilung der Verjährungsfrage erforderlich ist, nämlich mit Blick auf mögliche Anknüpfungspunkte für den Verjährungsbeginn, soll zuvor aber noch der prototypische Geschehensablauf in den Dieselfällen skizziert werden. Die den Die-

selklagen zugrundeliegenden Schadenersatzforderungen richten sich typischerweise nicht gegen den Verkäufer des Kfz (Fahrzeughändler etc). Stattdessen geht es regelmäßig um (außervert- ragl) Schadenersatzansprüche gegenüber dem Fahrzeughersteller. Die Rutsche für solch eine Direkthaftung des Herstellers legt der EuGH, der aus den unionsrechtl Vorschriften zur Typgenehmigung ableitet, „dass der Käufer eines mit einer unzulässigen Abschalt- einrichtung [...] ausgestatteten Fahrzeugs einen Anspruch auf Schadenersatz durch den Hersteller dieses Fahrzeugs hat, wenn dem Käufer durch diese Abschalt- einrichtung ein Schaden entstanden ist.“<sup>2</sup>

Fraglich ist somit, wann allfällige Schadenersatzansprüche gegen den Fahrzeughersteller verjährt sind. Innerhalb dieser Die- selklagen können weiter zwei Fallgruppen unterschieden werden:

## 2. Fallgruppen

### a) Umschaltlogik + Thermofenster

Die erste Gruppe betrifft jene Fälle, die den ursprüngl Abgasskan- dal ausgelöst haben. Zuallererst wurde ja bekannt, dass in bestimm- ten Dieselfahrzeugen eine „Schummelsoftware“ bzw „Umschalt- logik“ installiert ist, die erkennt, ob das Auto gerade am Prüfstand steht oder wirklich auf der Straße fährt, und am Prüfstand in einen Modus schaltet, bei dem viel mehr Abgase rückgeführt werden als im realen Fahrbetrieb, um auf diese Weise die vorgeschriebenen NO<sub>x</sub>-Grenzwerte bei der Überprüfung einhalten zu können.

Nach Bekanntwerden des Dieselskandals haben die betroffe- nen Fahrzeughalter dann idR ein Schreiben des Herstellers er- halten, in dem sie darüber informiert wurden, dass in ihrem Auto der besagte Dieselmotor verbaut ist, und mit dem sie dazu auf- gefordert wurden, in einer Fachwerkstätte ein Softwareupdate durchführen zu lassen, um das Problem zu beheben. Mit diesem

<sup>1</sup> Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den der Verfasser im Rahmen des 17. ZVR-Verkehrsrechtstags am 3. 10. 2024 an der WU Wien gehalten hat. Die Vortragsform wurde iW beibehalten und um Nachweise ergänzt.

<sup>2</sup> EuGH C-100/21, Mercedes-Benz, Rn 91. Der OGH spricht dem Käufer freilich unabhängig vom Vorliegen eines tatsächl Vermögensnachteils einen Min- destersatz iHv 5% bis 15% des Kaufpreises zu und geht damit über die Vor- gaben des EuGH hinaus, 10 Ob 27/23 b ZVR 2024/46 (Müller/Wittwer) = VbR 2023, 177 (Leupold/Gelbmann; Wallner); RIS-Justiz RS0134498; s näher die Kritik bei Spitzer, Schadenersatz ohne Schaden bei Dieselmotoren, ÖJZ 2024, 260; vgl zum Ganzen auch Kletečka, Abschalt- einrichtungen in Dieselfahrzeugen vor und nach EuGH C-100/21, ÖJZ 2023, 388; Lutschounig, Neue Haf- tungs- und Beweisfragen in Dieselmassenverfahren, ZVR 2024, 103; Riedler, Schadensberechnung im Abgasskandal: Mindestschaden 5% – Maximal- schaden 15% des jeweiligen Kaufpreises des absichtlich betrogenen Käufers? VbR 2023, 200.

Softwareupdate wurde dann zwar die Umschaltlogik beseitigt. Allerdings wurde später medial bekannt, dass die Abgasrückführung auch nach dem Update weiterhin nicht ganzjährig voll aktiv ist, weil in der Motorsteuerung ein „Thermofenster“ installiert ist, das die Abgasrückführung drosselt, sobald die Außentemperaturen außerhalb des durch das Thermofenster festgelegten Temperaturbereichs liegen.

Im Unterschied zur Umschaltlogik war die Qualifikation als unzulässige Abschaltvorrichtung beim Thermofenster allerdings ex ante keineswegs selbstverständlich – ein Umstand, der mit Blick auf die Verjährung ebenfalls noch eine Rolle spielen wird. Das Thermofenster ist denn auch kein Spezifikum eines bestimmten Herstellers, sondern bei vielen Dieselmotoren gang und gäbe. Auch das deutsche Kraftfahrt-Bundesamt hat das Thermofenster zunächst als zulässig eingestuft.<sup>3</sup> Der EuGH hat diese Sichtweise allerdings nicht geteilt und ausgesprochen, dass auch das Thermofenster eine unzulässige Abschaltvorrichtung darstellen kann, nämlich dann, wenn das Thermofenster entsprechend klein eingestellt ist, sodass die Abgasrückführung den überwiegenden Teil des Jahres nicht voll aktiv ist.<sup>4</sup>

## b) Nur Thermofenster

Mit dieser Rsp hat der EuGH zugleich den Boden für die zweite Welle an Dieselmotorklagen bereitet. Diese zweite Fallgruppe betrifft demnach jene Klagen, bei denen ganz losgelöst vom Vorhandensein einer Prüfstandserkennung (Umschaltlogik bzw Schummelsoftware) nur gestützt auf ein (zu kleines) Thermofenster Schadenersatz begehrt wird. Anknüpfungspunkt für eine Haftung des Herstellers ist hier also allein das Thermofenster selbst, das nach dem EuGH wie erwähnt auch für sich genommen eine unzulässige Abschaltvorrichtung darstellen kann.

Die Unterscheidung dieser beiden Fallgruppen ist für die Verjährungsfrage nun insoweit relevant, als sämtliche bislang zur Verjährung ergangenen Entscheidungen soweit ersichtlich noch die erste Gruppe betreffen, also die Kombination aus Umschaltlogik und Thermofenster. Auch in der Folge wird deshalb zunächst auf diese erste Fallgruppe eingegangen, ehe im Anschluss geprüft wird, was sich daraus für die zweite Fallgruppe „nur Thermofenster“ ableiten lässt.

## B. Kurze Frist (§ 1489 Satz 1 ABGB)

### 1. Anforderungen an die Kenntnis des Geschädigten

Für beide Fallgruppen ist dabei zunächst die kurze subjektive Verjährungsfrist in den Blick zu nehmen. Die dreijährige Frist des § 1489 ABGB beginnt, sobald der Geschädigte Kenntnis von Schaden und Schädiger erlangt hat. Genau genommen muss sich die Kenntnis freilich nicht nur auf Schaden und Schädiger beziehen, sondern den gesamten anspruchsbegründenden Sachverhalt umfassen, also insb auch Ursachenzusammenhang und Verschulden.<sup>5</sup> Entgegen dem Wortlaut des § 1489 ABGB kommt es dabei nach hA allerdings nicht auf die tatsächl Kenntnisserlangung an. Es genügt vielmehr, dass der Geschädigte die relevanten Umstände leicht in Erfahrung bringen hätte können.<sup>6</sup> Den Geschädigten trifft also eine Erkundigungsobliegenheit, die von der Rsp mal mehr und mal weniger strenger gehandhabt wird.<sup>7</sup>

### 2. Fallgruppe 1 (Umschaltlogik + Thermofenster)

#### a) Zunächst: Schreiben löst Fristbeginn aus

Mit dem Beginn der kurzen kenntnisabhängigen Frist in den Dieselfällen hatte sich der OGH erstmals in der E 6 Ob 160/21 d zu befassen. Er ist dort zum Ergebnis gelangt, dass die Dreijahresfrist

zu dem Zeitpunkt zu laufen begonnen hat, zu dem der Geschädigte mittels „Schreiben [...] darüber informiert wurde, dass sein Fahrzeug vom – im damaligen Zeitpunkt aufgrund der medialen Berichterstattung überdies bereits einer breiten Öffentlichkeit bekannten –, ‚Abgasskandal‘ betroffen war“, weil der Geschädigte „ab diesem Zeitpunkt Kenntnis vom hier behaupteten, bereits mit dem Erwerb des Fahrzeugs eingetretenen Schaden hatte oder diese un schwer erlangen konnte“. Da im Anlassfall seit Erhalt des Schreibens schon mehr als drei Jahre verstrichen gewesen waren, gelangte der OGH zum Ergebnis, „dass die dreijährige Frist des § 1489 Satz 1 ABGB im Zeitpunkt der Klageeinbringung bereits abgelaufen war.“<sup>8</sup>

Hinter dieser Sichtweise steht iW eine zweistufige Überlegung: Dass es überhaupt einen Abgasskandal gibt, musste dem Geschädigten aus den Medien bekannt sein, wobei die mediale Berichterstattung im Jahr 2015 eingesetzt hat. Und mit Erhalt des Schreibens, mit dem er darüber informiert wurde, dass auch in seinem Auto der besagte Dieselmotor verbaut ist, musste ihm auch klar sein, dass auch er selbst zu den betroffenen Fahrzeughaltern gehört.

#### b) Nunmehr: Kenntnis von der fehlgeschlagenen Schadensbeseitigung

In den Folgeentscheidungen ist der OGH dann allerdings auf einen anderen Standpunkt umgeschwenkt und von einem deutlich späteren Verjährungsbeginn ausgegangen. In 6 Ob 160/21 d wurde nämlich noch außer Acht gelassen, dass das Schreiben, mit dem die vom Abgasskandal betroffenen Fahrzeughalter zur Durchführung eines Softwareupdates aufgefordert wurden, ja noch nicht das Ende vom Lied war. Schließlich ist im Nachhinein bekannt geworden, dass die Abgasrückführung aufgrund des Thermofensters auch nach dem Update weiterhin nicht voll aktiv ist, sodass auch das Problem des drohenden Entzugs der Typgenehmigung fortbesteht.

### Die kurze Frist beginnt mit der Kenntnis, dass trotz des Softwareupdates weiterhin eine unzulässige Abschaltvorrichtung vorhanden ist.

Ist der Geschädigte dem Aufruf zur Durchführung eines Softwareupdates nachgekommen, geht der OGH deshalb nunmehr davon aus, dass die dreijährige Frist erst beginnt, wenn „der Fahrzeughalter davon Kenntnis erlangte, dass trotz des Software-Updates nach wie vor eine unzulässige Abschaltvorrichtung vorhanden ist.“<sup>9</sup> Diese Position hat sich mittlerweile zur stRsp verfestigt, die in 6 Ob 160/21 d zunächst noch vertretene Gegenauffassung wurde ausdrückl aufgegeben.<sup>10</sup>

<sup>3</sup> Vgl etwa OLG Stuttgart 24 U 2868/22; Messner-Kreuzbauer, Rechtsunkenntnis und fehlerhafte Behördenauskunft, wbl 2024 (in Druck).

<sup>4</sup> EuGH C-128/20, GSMB Invest; C-134/20, Volkswagen; C-145/20, Porsche Inter Auto; vgl auch 10 Ob 2/23 a ZVR 2023/127 (Kathrein) = EvBl 2023/196 (Kolbitsch-Franz) = VbR 2023/60 (Leupold); 3 Ob 140/22 t; 9 Ob 42/23 a.

<sup>5</sup> M. Bydlinski/Thunhart in Rummel/Lukas/Geroldinger, ABGB<sup>4</sup> (2024) § 1489 Rz 9 f; RIS-Justiz RS0034951 (T 5).

<sup>6</sup> Siehe etwa Brandstätter, Verjährung und Schaden (2017) 195 ff; Dehn in P. Bydlinski/Perner/Spitzer, KBB<sup>7</sup> (2023) § 1489 Rz 3; zurecht krit Koziol, HPR I<sup>4</sup> (2020) D/6/Rz 15; Leitner, Schadenersatzverjährung: Kann aus dem Gesetz eine Nachforschungspflicht abgeleitet werden? ÖJZ 2016, 581.

<sup>7</sup> Vgl etwa den Überblick bei Maal in Kletečka/Schauer, ABGB-ON<sup>1-07</sup> (2022) § 1489 Rz 18 ff.

<sup>8</sup> 6 Ob 160/21 d ZVR 2023/104 (Ch. Huber).

<sup>9</sup> RIS-Justiz RS0034951 (T 42); 3 Ob 219/23 m; 6 Ob 122/23 v; 7 Ob 169/23 p; 8 Ob 71/23 h; 8 Ob 76/23 v; 9 Ob 33/23 b; 10 Ob 31/23 s; 9 Ob 6/24 h.

<sup>10</sup> 6 Ob 122/23 v; 9 Ob 6/24 h.

Das Anliegen, das hinter diesem Judikaturwechsel steht, ist auch gut nachvollziehbar. Darf der Geschädigte aufgrund des Softwareupdates davon ausgehen, dass das Problem mit der Abschalteneinrichtung beseitigt ist, besteht für ihn auch keinerlei Anlass zur Klagsführung mehr. Hat das Update den Schaden jedoch gar nicht beseitigt, weil mit dem aufgespielten Thermofenster weiterhin eine unzulässige Abschalteneinrichtung vorliegt, wäre es überaus unbefriedigend, wenn die Verjährung in Wirklichkeit weiterläuft und die Ersatzansprüche bei Hervorkommen der fehlgeschlagenen Schadensbeseitigung bereits verjährt sind.

### c) Dogmatische Begründung

Die dogmatische Begründung dieser Rsp bereitet indes durchaus Probleme. Denn das, was der OGH zunächst in 6 Ob 160/21 d ausgesprochen hat, trifft ja dennoch weiterhin zu: Mit Erhalt des Schreibens musste der Geschädigte erkennen, dass er persönl vom Abgasskandal betroffen ist, sodass auch die kurze Verjährungsfrist zu laufen begonnen hat. Wie lässt sich dann aber begründen, dass die einmal in Gang gesetzte Frist nicht nach drei Jahren abläuft, sondern in dem Zeitpunkt neu zu laufen beginnt, zu dem der Geschädigte erfährt, dass im Auto auch nach dem Update weiterhin eine unzulässige Abschalteneinrichtung aktiv ist?

### Zwei Schadenersatzansprüche?

Zu diesem Ergebnis gelangt man nur dann ohne weiteres, wenn man davon ausgeht, dass der Hersteller mit dem Aufspielen des Thermofensters eine neuerliche schädigende Handlung gesetzt hat, die einen zweiten, eigenständig verjährenden Schadenersatzanspruch auslöst. Für diesen zweiten Schadenersatzanspruch würde die Verjährung dann eben beginnen, sobald der Geschädigte erfährt, dass trotz Updates weiterhin eine unzulässige Abschalteneinrichtung im Auto aktiv ist.

Diesen Weg geht der OGH allerdings nicht. Er betont iZm der Verjährung nämlich ausdrückl, dass es keine Rolle spielt, ob der Hersteller beim Aufspielen des Updates sorgfaltswidrig gehandelt hat, er also ex ante erkennen hätte müssen, dass auch das Thermofenster eine unzulässige Abschalteneinrichtung darstellt: „In der nach dem Kauf erfolgten Aufspielung des Software-Update[s] kann aber nur mehr der gescheiterte Versuch einer Schadensbehebung liegen. Irrelevant ist damit, ob der Bekl beim Thermofenster ein Verschulden vorzuwerfen wäre. Ob der Versuch der Schadensbeseitigung verschuldet oder unverschuldet fehlschlägt, ist ohne Auswirkungen. Es hat dann bei der Haftung zu bleiben.“<sup>11</sup>

Dass die Haftung des Schädigers auch dann aufrecht bleibt, wenn er mit dem Versuch der Schadensbeseitigung schuldlos scheitert, trifft zwar zu. Wenn es allerdings nicht darauf ankommt, ob dem Schädiger der fehlgeschlagene Beseitigungsversuch vorwerfbar ist, kann es nur um die Haftung aus dem ursprüngl Schadenersatzanspruch wegen der zunächst eingebauten Prüfstandserkennung (Umschaltlogik) gehen. Dann kann sich aber auch die Verjährung nur auf diesen ersten Ersatzanspruch beziehen,<sup>12</sup> was zur Frage zurückführt, wie damit umzugehen ist, dass die diesbzgl Frist durch den Erhalt des Schreibens bereits in Gang gesetzt wurde.

### Softwareupdate als verjährungsunterbrechendes Anerkenntnis?

Eine weitere denkbare Möglichkeit wäre, dass das Softwareupdate auf andere Weise auf die Verjährung einwirkt, nämlich als deklaratives Anerkenntnis, das eine bereits laufende Verjährung gem § 1497 ABGB unterbricht. So wird etwa im Bereich Schadenersatz statt Gewährleistung von Teilen der L und Rsp vertre-

ten, dass ein fehlgeschlagener Verbesserungsversuch des Übergebers als deklaratives Anerkenntnis der Haftung zu verstehen ist.<sup>13</sup>

Bei den Dieselfällen scheidet dieser Ansatz allerdings ebenfalls aus. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass das Softwareupdate von Herstellerseite nicht als Maßnahme zur Schadensbeseitigung deklariert wurde, sondern idR eher verklausuliert von einer „technisch notwendigen Maßnahme“ gesprochen wurde. Bei solch einer Formulierung verbietet der strenge Maßstab des § 863 ABGB die Annahme, dass der Hersteller damit ein konkludentes Anerkenntnis seiner schadenersatzrechtl Haftung abgegeben hätte.<sup>14</sup> Auch der OGH hat sich deshalb zurecht dagegen ausgesprochen, das Softwareupdate als deklaratives Anerkenntnis der Haftung zu werten.<sup>15</sup> Außerdem ist zu bedenken, dass man selbst bei Annahme eines deklarativen Anerkenntnisses nicht zur Position des OGH gelangte. Denn dadurch würde die bereits begonnene Verjährung ja nur unterbrochen und mit Abgabe des Anerkenntnisses, also mit dem Aufspielen des Updates, sofort wieder von neuem zu laufen beginnen. Nach dem OGH bewirkt das Update dagegen, dass die Verjährung überhaupt gestoppt wird und erst wieder neu zu laufen beginnt, sobald der Geschädigte erfährt, dass trotz Updates weiterhin eine unzulässige Abschalteneinrichtung in Form des Thermofensters vorhanden ist.

### „Wegfall“ der Kenntnis

Der OGH greift zur Rechtfertigung seiner Position denn auch auf einen anderen Begründungsansatz zurück, den die Rsp konkret zum Problem der fehlgeschlagenen Schadensbeseitigung entwickelt hat.<sup>16</sup> Darf der Geschädigte annehmen, dass der Schädiger den Schaden beseitigt hat, soll es gewissermaßen zum „Wegfall“ der fristauslösenden Kenntnis kommen. Die Lage sei dann „nicht anders, als wenn der Betroffene von einem – an sich vorhandenen – Schaden bisher überhaupt noch nicht Kenntnis erlangt hat.“<sup>17</sup> Aus diesem Grund soll es für die Verjährung auch „nicht (mehr) auf die Kenntnis vom ursprüngl bestandenem – vermeintlich aber beseitigten – Schaden an[kommen], sondern auf die Kenntnis des Fortbestehens dieses Schadens trotz angeblicher, tatsächl aber nicht bewirkter Behebung.“<sup>18</sup> In solch einem Fall ist der Geschädigte nach der Rsp auch nicht verpflichtet, zur Vermeidung des Verjährungseintritts eine Feststellungsklage zu erheben.<sup>19</sup>

Die Gretchenfrage, wie damit umzugehen ist, dass die Verjährungsfrist nun einmal bereits zu laufen begonnen hat, wird damit freilich dennoch nicht wirklich beantwortet. Dass eine schon angelaufene Frist völlig stoppt und erst zu einem späteren Zeitpunkt wieder von neuem zu laufen beginnt, passt nicht recht in das System des Verjährungsrechts. Das Verjährungsrecht kennt schließlich nur Hemmungs- und Unterbrechungsgründe, die aber beide nicht bewirken, dass bei einer bereits laufenden Frist so getan wird, als wäre die Frist nie ausgelöst worden.

<sup>11</sup> 3 Ob 219/23m; 6 Ob 84/23f; 6 Ob 197/23y.

<sup>12</sup> Vgl auch P. Bydliński in KBB<sup>7</sup> § 933a Rz 13.

<sup>13</sup> Siehe etwa P. Bydliński in KBB<sup>7</sup> § 933a Rz 13 mwN, der allerdings zurecht kritisiert, dass ein Verbesserungsversuch ohne Hinzutreten besonderer Umstände nur als Anerkenntnis der Gewährleistungsrechte zu verstehen ist und nicht auch einer schadenersatzrechtl Haftung.

<sup>14</sup> Zum Einfluss des Softwareupdates auf den Lauf der Gewährleistungsfristen des Käufers s etwa 8 Ob 40/23z sowie krit zu dieser Entscheidung P. Bydliński, Anmerkung zu OGH 8 Ob 40/23z, EvBl 2024/11.

<sup>15</sup> 6 Ob 160/21 d ZVR 2023/104 (Ch. Huber).

<sup>16</sup> Vgl 1 Ob 590/94; 2 Ob 17/96; 1 Ob 191/98i; 1 Ob 82/00s.

<sup>17</sup> RIS-Justiz RS0034426.

<sup>18</sup> 6 Ob 122/23v.

<sup>19</sup> RIS-Justiz RS0034426.

#### d) Parallele zur Hemmung wegen Vergleichsgesprächen

Als Ausweg bietet sich eine Alternative an, mit der sich das unbefriedigende Ergebnis, dass die Verjährung weiterläuft, obwohl der Geschädigte aufgrund der vermeintlichen Schadensbeseitigung gar keinen Anlass zur Klagsführung hat, ebenfalls vermeiden lässt, die sich zugleich aber stimmiger in die Systematik des Verjährungsrecht einfügt. Gemeint ist die Parallele zu einem anerkannten Hemmungsgrund, uzw der Hemmung während laufender Vergleichsgespräche.<sup>20</sup> Diesem Hemmungsgrund liegt nämlich eine übertragbare Wertung zugrunde: Solange der Gläubiger annehmen darf, dass er sich mit dem Schuldner über den Anspruch noch einig wird, soll er nicht genötigt werden, dennoch eine Klage einzubringen. Die Verjährung bleibt deshalb (ablaufs)gehemmt, bis klar ist, dass die Vergleichsgespräche gescheitert sind. Und ähnlich verhält es sich auch in den hier interessierenden Fällen: Solange der Geschädigte annehmen darf, dass der Schaden beseitigt wurde, soll er nicht zur Klagsführung gezwungen werden. Dazu hat er erst Anlass, wenn sich später herausstellt, dass die Schadensbeseitigung in Wirklichkeit fehlgeschlagen ist.

Aus der Parallele zur Hemmung wegen laufender Vergleichsgespräche ergeben sich auch rechtsfolgenrecht gewisse Unterschiede zu der von der Judikatur vertretenen Position. Bemerkenswert für den Geschädigten, dass die Schadensbeseitigung gescheitert ist, beginnt anders als nach der Rsp keine neue dreijährige Frist zu laufen. Stattdessen würde der bisherige Hemmungsgrund wegfallen, sodass der Geschädigte dann innerhalb einer angemessenen Frist Klage erheben müsste.<sup>21</sup>

### 3. Fallgruppe 2 (nur Thermofenster)

#### a) Fristbeginn mit Kenntnis vom Thermofenster

Damit bleibt noch ein Ausblick auf die zweite Fallgruppe, also jene Fälle, bei denen die Haftung des Herstellers ausschließlich auf ein unzulässiges Thermofenster gestützt wird. Dazu liegt, wie eingangs bereits erwähnt, zwar noch keine Judikatur vor. Aus den Entscheidungen zur ersten Fallgruppe ergibt sich freilich, dass die kurze Verjährung auch hier beginnt, sobald der Geschädigte erkennt, dass in seinem Auto eine unzulässige Abschaltvorrichtung in Form des Thermofensters vorhanden ist.

#### b) Eingrenzung des in Betracht kommenden Zeitraums

Fraglich ist indes, ob sich Kriterien herausarbeiten lassen, anhand derer sich der Zeitpunkt der Kenntniserlangung noch näher eingrenzen lässt. In der unterinstanzl Rsp wird dazu bisweilen betont, es sei „gerichtsbekannt, dass die Mangelhaftigkeit des Software-Updates (Thermofensters) erst durch die mediale Publikmachung 2019 Aufmerksamkeit in der Öffentlichkeit gefunden habe.“<sup>22</sup> Einem breiteren Publikum dürfte die Problematik mit dem Thermofenster also jedenfalls nicht vor dem Jahr 2019 bekannt gewesen sein.

Nun ist zwar aus dem Bereich der Anlegerschäden bekannt, dass verdichtete Medieninformationen unter gewissen Voraussetzungen eine Erkundigungsobliegenheit des Geschädigten auslösen können.<sup>23</sup> Der OGH dürfte jedoch von einem deutlich späteren Verjährungsbeginn ausgehen. In zwei Entscheidungen hat er zumindest angedeutet, dass die kurze Frist nicht vor der Veröffentlichung der Entscheidung des EuGH in der Rs *Porsche Inter Auto*<sup>24</sup> vom 14. 7. 2022 zu laufen beginnen kann, weil erst dadurch rechtlich geklärt war, dass auch das Thermofenster eine unzulässige Abschaltvorrichtung darstellen kann.<sup>25</sup>

Diese Einschränkung ist durchaus bemerkenswert, wird doch normalerweise stets betont, dass die Unkenntnis der Rechtslage, hier also die Unkenntnis, dass das Thermofenster als unzulässige

Abschaltvorrichtung zu qualifizieren ist, den Fristbeginn nicht hinausschiebt. Für den Fristbeginn soll vielmehr einzig die Kenntnis des anspruchsbegründenden Tatsachensubstrats maßgebend sein.<sup>26</sup> Nach diesen Grundsätzen käme es also allein darauf an, ob dem Geschädigten überhaupt bekannt war, dass in seinem Auto ein Thermofenster installiert ist. Dadurch würde der Umstand, dass die Thermofenster-Problematik ab dem Jahr 2019 medial bekannt geworden ist, an Bedeutung gewinnen, führte dies doch zur bereits erwähnten Frage zurück, inwieweit die Berichterstattung in den Medien eine Erkundigungsobliegenheit des Geschädigten dahingehend auslöst, ob auch sein Auto zu den betroffenen Fahrzeugen gehört.

### Fallgruppe 2: Kurze Frist dürfte nicht vor Veröffentlichung der E EuGH 14. 7. 2022, C-145/20, *Porsche Inter Auto*, zu laufen beginnen.

Dass Rechtsirrtum und Rechtsunkenntnis für den Verjährungsbeginn generell unbeachtl sind, dürfte in dieser Allgemeinheit freilich ohnehin nicht zutreffen.<sup>27</sup> Sachgerecht ist dies zwar dann, wenn die Rechtslage hinreichend deutlich ist, die Rechtsunkenntnis dem Geschädigten also vorzuwerfen ist. Demgegenüber erscheint es wenig überzeugend, bei einer kenntnisabhängigen Frist den Fristenlauf beginnen zu lassen, obwohl der Anspruch selbst bei sorgfältiger Prüfung der Rechtslage nicht erkennbar gewesen ist und sich die Möglichkeit von Schadenersatzansprüchen zB erst aus einer nachträglich ergangenen Gerichtsentscheidung ergibt.

Dass die Verjährung jedenfalls nicht vor der Klarstellung der Rechtslage durch den EuGH beginnt, ist aber auch deshalb bemerkenswert, weil der OGH demselben Rechtsirrtum im umgekehrten Fall keineswegs so wohlwollend gegenübersteht. Wendet nämlich der Hersteller gegen seine Haftung ein, dass zur Zeit des Inverkehrbringens des Kfz noch gar nicht absehbar war, dass das Thermofenster eine unzulässige Abschaltvorrichtung darstellt, ist der Einwand der Rechtsunkenntnis nach der Rsp nur unter äußerst engen Grenzen zu berücksichtigen.<sup>28</sup> Damit soll nicht gesagt werden, dass für Hersteller und Käufer dieselben Anforderungen an die Rechtskenntnis gelten. Die großzügige Haltung der Rsp im Bereich der Verjährung lässt es aber geboten erscheinen, auch gegenüber dem Hersteller einen zumindest etwas weniger strengen Maßstab an die erforderl Rechtskenntnis anzulegen.<sup>29</sup>

<sup>20</sup> RIS-Justiz RS0034518; *Janisch/S. Kietaihl*, in *Schwimmann/Kodek*, ABGB Praxiskommentar<sup>5</sup> (in Druck) Vor §§ 1494–1496 Rz 3ff.

<sup>21</sup> Als angemessen wird idR eine Frist von zwei bis drei Monaten erachtet, *Dehn* in *KBB*<sup>7</sup> § 1494 Rz 6.

<sup>22</sup> Vgl 9 Ob 6/24h, wo die entsprechende Auffassung des BerG vom OGH referiert wird.

<sup>23</sup> Vgl *Brandstätter*, Verjährung 208ff; *Madl* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1-07</sup> § 1489 Rz 19.

<sup>24</sup> EuGH 14. 7. 2022, C-145/20, *Porsche Inter Auto*; vgl auch die Nw in FN 3.

<sup>25</sup> 8 Ob 71/23h; 8 Ob 76/23v.

<sup>26</sup> RIS-Justiz RS0034524 (T 57, T 58); RS0034372 (T 3); *M. Bydliński/Thunhart* in *Rummel/Lukas/Geroldinger*, ABGB<sup>4</sup> § 1489 Rz 10.

<sup>27</sup> Die strenge Haltung gegenüber der Unkenntnis der Rechtslage kann auf eine lange historische Tradition zurückblicken, die bisweilen dazu verleitet, überstrenge Positionen einzunehmen, vgl etwa *Kozioł*, Rechtsunkenntnis und Schadenszurechnung (2022) Rz 31ff, 145ff. Jedenfalls aus § 2 ABGB lässt sich die generelle Unbeachtlichkeit von Rechtsirrtum und Rechtsunkenntnis nicht ableiten, s näher *S. Kietaihl*, Irrtumsanfechtung wegen Rechtsirrtums (2023) 17ff.

<sup>28</sup> Vgl etwa 10 Ob 27/23b ZVR 2024/46 (*Müller/Wittwer*) = *VbR* 2023, 177 (*Leupold/Gelbmann; Wallner*); 4 Ob 171/23k; ausf zum Ganzen *Messner-Kreuzbauer*, wbl 2024 (in Druck).

<sup>29</sup> Dabei ist insb zu berücksichtigen, dass das Thermofenster zunächst auch vom für die Typgenehmigung zuständigen Kraftfahrt-Bundesamt als zulässig eingestuft wurde. Vgl die Kritik an dieser Rsp bei *Messner-Kreuzbauer*, wbl 2024 (in Druck).

