

**Titel:**

**Keine sittenwidrige Schädigung des Erwerbers eines mit einem Thermofenster ausgestatteten BMW-Diesel-Fahrzeugs (hier: BMW X1 xDrive 25d A – Euro 6 –)**

**Normenketten:**

BGB § 823 Abs. 2, § 826

StGB § 263

EG-FGV § 27

**Leitsätze:**

1. Zu BMW-Diesel-Fällen vgl. auch BGH BeckRS 2021, 37995; BeckRS 2021, 40856; OLG München BeckRS 2019, 19592; BeckRS 2021, 40857; OLG Bremen BeckRS 2020, 31082; OLG Stuttgart BeckRS 2020, 5654; OLG Schleswig BeckRS 2021, 11679; OLG Koblenz BeckRS 2020, 30105. (redaktioneller Leitsatz)

2. Die Überschreitung des NOx-Grenzwertes für die Schadstoffklasse Euro 6 bei anderen Messzyklen als dem NEFZ und unter deutlich abweichenden Bedingungen bei anderen, mit Euro-6-Motoren der Herstellerin ausgestatteten Fahrzeugen, genügt nicht zum Beleg einer unzulässigen Abschaltvorrichtung, erst recht aber nicht für die weiteren Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung. (Rn. 10) (redaktioneller Leitsatz)

3. Aus der Aufzählung von Beweisbeschlüssen, die verschiedene Oberlandesgerichte und Landgerichte in Verfahren betreffend verschiedene Motoren der Herstellerin, in der Regel älteren Baujahrs, angekündigt oder erlassen haben, folgt nicht, dass die Voraussetzungen für eine Beweiserhebung im vorliegenden Verfahren vorlägen. (Rn. 14) (redaktioneller Leitsatz)

**Schlagworte:**

Diesel-Abgasskandal, BMW, B47, Sittenwidrigkeit, unzulässige Abschaltvorrichtung, Motorsteuerungssoftware, Thermofenster, (kein) Schädigungsvorsatz, (kein) Rückruf, NEFZ

**Vorinstanz:**

LG Memmingen, Endurteil vom 21.05.2021 – 26 O 2035/20

**Rechtsmittelinstanz:**

BGH Karlsruhe, Beschluss vom 25.04.2022 – VIa ZR 454/21

**Fundstelle:**

BeckRS 2021, 52026

**Tenor**

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Memmingen vom 21.05.2021, Aktenzeichen 26 O 2035/20, wird zurückgewiesen.

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

3. Das in Ziffer 1 genannte Urteil des Landgerichts Memmingen ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

4. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 34.725,06 € festgesetzt.

**Gründe**

1

Hinsichtlich der Darstellung des Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand im angefochtenen Urteil des Landgerichts Memmingen vom 21.05.2021 Bezug genommen.

## 2

Im Berufungsverfahren beantragt der Kläger:

I. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei Euro 34.725,06 nebst Zinsen aus Euro 34.725,06 hieraus in Höhe von 5% Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 30.11.2020 zu bezahlen, Zugum-Zug gegen die Übereignung und Herausgabe des PKW Typs BMW X1, FIN: ....

II. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei Euro 2.011,18 Deliktzinsen zu bezahlen, Zugum-Zug gegen die Übereignung und Herausgabe des PKW Typs BMW X1, FIN: ....

III. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme des in Antrag I genannten Fahrzeugs seit dem 01.12.2020 in Verzug befindet.

IV. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von Euro 1.832,01 vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten freizustellen.

## 3

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

## 4

Die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts Memmingen vom 21.05.2021, Aktenzeichen 26 O 2035/20, ist gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, weil nach einstimmiger Auffassung des Senats das Rechtsmittel offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, der Rechtssache auch keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts erfordert und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung nicht geboten ist.

## 5

Zur Begründung wird auf den vorausgegangenen Hinweis des Senats vom 25.08.2021 Bezug genommen.

## 6

Auch die Ausführungen in der Gegenerklärung vom 30.09.2021 geben zu einer Änderung keinen Anlass.

## 7

1. Der Vortrag des Klägers ist hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen von § 826, § 823 Abs. 2 i. V. m. § 263 StGB und i. V. m. § 27 EG-FGV nicht ausreichend substantiiert (vgl. Hinweis vom 25.08.2021, S. 3 ff., 9).

## 8

a) Die Verweisung auf „unsere Ausführungen im Schriftsatz vom 22.07.2021“ geht ins Leere, da es einen Schriftsatz dieses Datums nicht gibt.

## 9

b) Auch der Abdruck eines Zitats aus einem nicht veröffentlichten Urteil des Landgerichts Augsburg vom 03.08.2021 mit Aktenzeichen 031 O, das der Gegenerklärung entgegen der Ankündigung auch nicht als Anlage K D 21 beigelegt war, gibt zu einer Änderung keinen Anlass. Aus dem Zitat geht hervor, dass der dortige Kläger behauptet hat, „die Beklagte bei der Motorenentwicklung eine strategische Entscheidung getroffen, eine Funktion 'Kaltstartheizen' zu implementieren, die jedenfalls im Prüfstand, in der Regel jedoch nicht im realen Fahrbetrieb zum Einsatz komme, was dem Kraftfahrtbundesamt nicht offenbart worden sei“. Aus dem Zitat geht nicht hervor, auf welchen Fahrzeugtyp, welche Schadstoffklasse und welches Baujahr welchen Herstellers sich die Klage bezieht. Im Gegensatz zum dortigen Kläger hat der Kläger des hier zu entscheidenden Rechtsstreits nichts über ein „Kaltstartheizen“ oder eine Aufheizfunktion, die nur im Prüfstandsbetrieb wirksam wären, vorgetragen.

## 10

c) Hinsichtlich der Messwerte wird auf S. 5/6 des Hinweises vom 25.08.2021 verwiesen. Die Überschreitung des NOx-Grenzwertes für die Schadstoffklasse Euro 6 bei anderen Messzyklen als dem NEFZ und unter deutlich abweichenden Bedingungen bei anderen, mit Euro-6-Motoren der Beklagten ausgestatteten Fahrzeugen genügt noch nicht einmal zum Beleg einer unzulässigen Abschaltvorrichtung, erst recht aber nicht für die weiteren Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung.

**11**

d) Eine sekundäre Darlegungslast des beklagten Motorenherstellers bejaht die Rechtsprechung des BGH, wenn hinreichende Anhaltspunkte für die Kenntnis zumindest eines vormaligen Mitglieds des Vorstands von der getroffenen strategischen Entscheidung bestehen (BGH, Urteil vom 25. 05. 2020 - VI ZR 252/19 -, BGHZ 225, 316-352). Dies ändert jedoch nichts an der Darlegungs- und Beweislast des Anspruchstellers für die Voraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung, also dafür dass maßgeblichen Mitarbeiter der Beklagten bei der Entwicklung und/oder Verwendung der Steuerung des Emissionskontrollsystems in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen (BGH, Beschluss vom 19. 01. 2021 - VI ZR 433/19 -, Rn. 19, juris); auf S. 4 des Hinweises vom 25.08.2021 wird Bezug genommen.

**12**

e) Soweit sich der Kläger dagegen wendet, die strengen Voraussetzungen für eine Behauptung „ins Blaue hinein“ lägen nicht vor, übersieht er, dass der Senat im Hinweis vom 25.08.2021 - anders als das Landgericht - den Vortrag des Klägers nicht als Behauptung „ins Blaue hinein“ bewertet und behandelt.

**13**

f) Selbst wenn - wovon der Senat nicht ausgeht - greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen einer unzulässigen Abschaltvorrichtung bestünden, würde daraus nicht folgen, dass die Voraussetzungen eines Anspruchs aus § 826 BGB bestehen. Auf S. 7/9 (Abschnitt II. 1 g) des Hinweises vom 25.08.2021 wird Bezug genommen.

**14**

2. Aus der Aufzählung von Beweisbeschlüssen, die verschiedene Oberlandesgerichte und Landgerichte in Verfahren betreffend verschiedene Motoren der Beklagten, in der Regel älteren Baujahrs, angekündigt oder erlassen haben, folgt nicht, dass die Voraussetzungen für eine Beweiserhebung im vorliegenden Verfahren vorlägen. Der Vortrag der jeweiligen Klageparteien in den aufgezählten Verfahren ist nicht bekannt. Unstreitig unterliegt der streitgegenständliche BMW X1 xDrive 25d A - Euro 6 - keinem Rückruf des Kraftfahrtbundesamtes.

**15**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

**16**

Die Feststellung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils erfolgte gemäß § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

**17**

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wurde in Anwendung der §§ 47, 48 GKG bestimmt.