

Titel:

**Keine sittenwidrige Schädigung des Erwerbers eines mit einem Thermofenster
ausgestatteten Diesel-Fahrzeugs (hier: Opel Zafira Tourer 1.6 CDTI)**

Normenkette:

BGB § 31, § 826

Leitsätze:

1. Vgl. auch zur Thematik des "Thermofensters" grundlegend BGH BeckRS 2021, 847; BeckRS 2021, 30607 sowie BGH BeckRS 2022, 7010; BeckRS 2021, 33847; BeckRS 2021, 33038; BeckRS 2021, 31797 mit zahlreichen weiteren Nachweisen in dortigem Ls. 1; OLG München BeckRS 2021, 39386. (redaktioneller Leitsatz)
2. Das Verhalten der für einen Kraftfahrzeughersteller handelnden Personen ist nicht bereits deshalb als sittenwidrig zu qualifizieren, weil sie einen Fahrzeugtyp aufgrund einer grundlegenden unternehmerischen Entscheidung mit einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems (Thermofenster) ausgestattet und in den Verkehr gebracht haben. (Rn. 17) (redaktioneller Leitsatz)
3. Entspricht unter den für den Prüfzyklus maßgebenden Bedingungen (Umgebungstemperatur, Luftfeuchtigkeit, Geschwindigkeit, Widerstand) die Rate der Abgasrückführung im normalen Fahrbetrieb derjenigen auf dem Prüfstand, kann ein sittenwidriges Handeln des Herstellers nicht angenommen werden. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)
4. Allein aus der Unkenntnis des KBA von einer Abschalteinrichtung kann nicht auf eine Täuschungshandlung des Herstellers geschlossen werden. (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Diesel-Abgasskandal, Opel, Sittenwidrigkeit, unzulässige Abschalteinrichtung, Thermofenster, Rate der Abgasrückführung, Prüfstand, Realbetrieb, Täuschung des KBA, sekundäre Darlegungslast

Vorinstanz:

LG Bamberg, Endurteil vom 03.05.2021 – 43 O 296/20

Tenor

1. Der Senat beabsichtigt, die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts Bamberg vom 03.05.2021, Az. 43 O 296/20, gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen und den Streitwert für die Berufung auf 17.133,34 € festzusetzen.
2. Hierzu besteht Gelegenheit zur Stellungnahme bis 29.10.2021.

Entscheidungsgründe

I.

1

Die Parteien streiten um Ansprüche im Zusammenhang mit der sogenannten Dieseldiagnostik.

2

Der Kläger erwarb am 20.01.2015 einen Pkw Opel Zafira Tourer 1.6 CDTI zum Kaufpreis von 26.240,00 €. In diesem Fahrzeug ist ein Dieselmotor verbaut. Die Beklagte ist Herstellerin des Fahrzeuges und des Motors. Mit der Klage begehrt die Klagepartei Schadensersatz wegen behaupteter Manipulationen am Abgassystem.

3

Das Landgericht hat die Klage mit Endurteil vom 03.05.2021 abgewiesen.

4

Hinsichtlich der Einzelheiten wird auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil Bezug genommen.

5

Hiergegen wendet sich die Berufung der Klagepartei. Das Landgericht überspanne die Anforderungen an die Substantiierungspflicht. Es sei vorliegend ausreichend vorgetragen worden, dass im Fahrzeug eine Abschalteinrichtung verbaut worden sei. Diese optimieren das Abgasverhalten in Abhängigkeit von Temperatur, Drehzahl, Geschwindigkeit und Umgebungsluftdruck. Außerhalb des Prüfstandes werden die Abgasgrenzwerte um ein Vielfaches überschritten.

6

Die Klagepartei beantragt

1) Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerseite einen Betrag in Höhe von 16.389,79 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB ab Rechtshängigkeit Zugum-Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeuges Opel Zafira Tourer 1.6 CDTI, Fahrzeug-Ident.-Nr. zu zahlen.

2) Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerseite einen Betrag in Höhe von 743,55 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

3) Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerseite einen Betrag in Höhe von 1.514,63 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB seit Rechtshängigkeit für die außergerichtliche anwaltliche Rechtsverfolgung zu zahlen.

4) Es wird festgestellt, dass die Beklagte sich mit der Entgegennahme des Fahrzeugs aus dem Antrag zu 1) in Annahmeverzug befindet.

7

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Berufung und verteidigt das Ersturteil.

8

Ergänzend wird auf die Berufungsbegründung vom 12.07.2021 und die Berufungserwiderung vom 03.09.2021 verwiesen.

II.

9

Der Senat beabsichtigt, die Berufung einstimmig durch Beschluss zurückzuweisen, weil sie nach derzeitigem Sach- und Streitstand aussichtslos und offensichtlich unbegründet ist, § 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO. Das angefochtene Urteil beruht weder auf einer Rechtsverletzung, noch rechtfertigen die nach § 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung. Auch liegen die weiteren Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO vor.

10

Der Senat nimmt daher zunächst auf die zutreffenden Feststellungen im Ersturteil Bezug, die durch das Berufungsvorbringen auch nicht entkräftet werden.

11

Ausgehend von den vom Erstgericht getroffenen Feststellungen ist das angegriffene Urteil in rechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden. Zu Recht wurde ein Schadensersatzanspruch abgelehnt.

12

1. Ein Anspruch gemäß §§ 826, 31 BGB scheidet aus. Die Tatbestandsvoraussetzungen für eine objektiv sittenwidrige Schädigung gemäß § 826 BGB hat die Klagepartei nicht hinreichend vorgetragen.

13

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 (BGH, Urteil vom 30.07.2020 - VI ZR 5/20, Rn. 29, juris).

14

Die Grundsätze für das Vorliegen einer objektiven Sittenwidrigkeit bei Manipulationen der Abgasbehandlung von Fahrzeugen hat der Bundesgerichtshof in der Grundsatzentscheidung BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 dargelegt. Danach setzt eine objektive Sittenwidrigkeit das Vorliegen einer unzulässigen Abschalteinrichtung (a.a.O. Rn. 17, juris), eine besondere Verwerflichkeit des Handelnden (a.a.O. Rn. 18, juris) und die Gefahr der Betriebsbeschränkung oder -untersagung (a.a.O. Rn. 19, juris) voraus.

15

Von der Klagepartei wird nichts vorgetragen, was auf eine besondere Verwerflichkeit im Handeln der Beklagten schließen lässt.

16

Die besondere Verwerflichkeit besteht, wenn dem Kraftfahrtbundesamt vorgespiegelt wird, das Fahrzeug werde auf dem Prüfstand unter den Motorbedingungen betrieben, die auch im normalen Fahrbetrieb zum Einsatz kommen (a.a.O. Rn. 18, juris) oder im Typengenehmigungsverfahren unzutreffende Angaben über die Arbeitsweise des Abgasrückführungssystems gemacht werden (BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 -, Rn. 22, juris) oder bei einem implantierten Thermofenster weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen (BGH, Beschluss vom 09. März 2021 - VI ZR 889/20 -, Rn. 28, juris).

17

a) Allein das Vorliegen einer unzulässigen Abschalteinrichtung in Gestalt des Thermofensters reicht hierfür nicht aus. Das Verhalten der für einen Kraftfahrzeughersteller handelnden Personen ist nicht bereits deshalb als sittenwidrig zu qualifizieren, weil sie einen Fahrzeugtyp aufgrund einer grundlegenden unternehmerischen Entscheidung mit einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems (Thermofenster) ausgestattet und in den Verkehr gebracht haben. Dies gilt auch dann, wenn mit der Entwicklung und dem Einsatz dieser Steuerung eine Kostensenkung und die Erzielung von Gewinn erstrebt wird. Der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit ist nur gegeben, wenn weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen (BGH, Beschluss vom 19.01.2021 - VI ZR 433/19, Rn. 16, juris).

18

Der Einsatz eines sogenannten Thermofensters ist nicht mit der Fallkonstellation zu vergleichen, die dem Urteil des BGH vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 - zum Motortyp EA 189 zugrunde liegt. Bei dem Einsatz eines Thermofensters wie im vorliegenden Fall fehlt es dagegen an einem derartigen arglistigen Vorgehen des beklagten Automobilherstellers, das die Qualifikation seines Verhaltens als objektiv sittenwidrig rechtfertigen würde (BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 -, Rn. 17, juris).

19

Dabei kann unterstellt werden, dass ein Thermofenster als unzulässige Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 zu qualifizieren ist. Der darin liegende - unterstellte - Gesetzesverstoß reicht aber nicht aus, um das Gesamtverhalten der Beklagten als sittenwidrig zu qualifizieren. Hierfür bedürfte es vielmehr weiterer Umstände im Zusammenhang mit der Entwicklung und Genehmigung des Software-Updates, an denen es im Streitfall fehlt (BGH, Beschluss vom 09. März 2021 - VI ZR 889/20 -, Rn. 26, juris).

20

Die Annahme von Sittenwidrigkeit setzt jedenfalls voraus, dass die Verantwortlichen 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 (BGH, Beschluss vom 09. März 2021 - VI ZR 889/20 -, Rn. 28, juris). Dabei trägt die Darlegungs- und Beweislast für diese Voraussetzung nach allgemeinen Grundsätzen die Klagepartei als Anspruchstellerin (BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 -, Rn. 19, juris).

21

Die Sittenwidrigkeit kann sich aus einer Gesamtschau des festgestellten Verhaltens der Beklagten unter Berücksichtigung des verfolgten Ziels, der eingesetzten Mittel, der zutage getretenen Gesinnung und der eingetretenen Folgen ergeben (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 -, Rn. 16). Die Darlegungs-

und Beweislast für die die Haupttatsache stützenden Indiztatsachen trägt dabei die Partei, die auch die Haupttatsache zu beweisen hat (BGH, Urteil vom 23. September 2020 - KZR 35/19 -, Rn. 58, juris).

22

Nach der von der Klagepartei beschriebenen Funktionsweise des Thermofensters unterscheidet die im streitgegenständlichen Fahrzeug eingesetzte temperaturbeeinflusste Steuerung der Abgasrückführung nicht danach, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand oder im normalen Fahrbetrieb befindet. Sie weist keine Funktion auf, die bei erkanntem Prüfstandsbetrieb eine verstärkte Abgasrückführung aktiviert und den Stickoxidausstoß gegenüber dem normalen Fahrbetrieb reduziert, sondern arbeitet in beiden Fahrsituationen im Grundsatz in gleicher Weise. Dies reicht für sich genommen nicht aus, um dem Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben. Dabei kann zugunsten der Klagepartei in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unterstellt werden, dass eine derartige temperaturbeeinflusste Steuerung der Abgasrückführung als unzulässige Abschaltseinrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung 715/2007/EG zu qualifizieren ist (BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 -, Rn. 16, juris).

23

Hinsichtlich weiterer Funktionen der Motorsteuerungssoftware - deren Funktionsweise zugunsten der Berufung unterstellt werden - gelten die gleichen Grundsätze wie beim Thermofenster. Auch diese Funktionen arbeiten beim realen Fahrbetrieb in gleicher Weise wie in der Prüfstandssituation. Unter den für den Prüfzyklus maßgebenden Bedingungen (Umgebungstemperatur, Luftfeuchtigkeit, Geschwindigkeit, Widerstand) entspräche die Rate der Abgasrückführung danach im normalen Fahrbetrieb derjenigen auf dem Prüfstand (OLG München, Beschluss vom 08. April 2021 - 8 U 4122/20 -, Rn. 25, juris).

24

Auch lässt sich nicht aus unterschiedlichen Abgaswerten im Realbetrieb im Gegensatz zum Prüfzyklus auf das Vorhandensein einer unzulässigen Abschaltseinrichtung schließen. Aufgrund der unterschiedlichen äußeren Bedingungen ist eine Vergleichbarkeit nicht gegeben.

25

Weitere Umstände, die auf ein verwerfliches Handeln der verantwortlichen Personen bei der Beklagten schließen lassen, werden von der Klagepartei nicht vorgetragen. Der Vortrag lässt vermissen, welche verantwortlich handelnden Personen konkret bei welcher Gelegenheit über das Vorhandensein einer unzulässigen Abschaltseinrichtung getäuscht haben und welches Vorstellungsbild sie dabei hatten.

26

b) Für eine Täuschung des KBA im Typengenehmigungsverfahren ist nichts vorgetragen. Allein aus der Unkenntnis des KBA von einer Abschaltseinrichtung kann nicht auf eine Täuschungshandlung der Beklagten geschlossen werden. Zur Täuschung durch aktives Tun trägt die Klagepartei nichts vor. Eine Täuschung durch Unterlassen setzt eine Offenbarungspflicht voraus. Diese kann dem klägerischen Vortrag nicht entnommen werden.

27

Der Vortrag der Klagepartei lässt Angaben dazu vermissen, welche Täuschungshandlung im Typengenehmigungsverfahren die Beklagte konkret vorgenommen hat. Es bleibt unklar, welche verantwortlich Handelnden der Beklagten wann und in welcher Form das KBA getäuscht haben sollen. Es wird nicht dargelegt, welche Angaben durch das KBA gefordert wurden und welche falschen Angaben die verantwortlich Handelnden der Beklagten daraufhin gemacht haben. Weitere Anhaltspunkte dafür, dass sich das KBA ein weiteres Mal - wie beim Motortyp EA 189 - über die Arbeitsweise des Emissionskontrollsystems im Irrtum befunden hätte, sind weder ersichtlich noch dargetan.

28

c) Die Beklagte hat auch nicht nach den Grundsätzen der sekundären Darlegungslast vorzutragen, zu welchen Gelegenheiten und in welcher Form die Beklagte über die Funktionsweise der Motorsteuerungssoftware getäuscht hat oder wie die Abgasbehandlung von Abschaltseinrichtungen beeinflusst wird. Eine sekundäre Darlegungslast wird in den vorliegenden Fällen nur angenommen, soweit die Kenntnis hinsichtlich der Entwicklung und Verwendung der unzulässigen Software von den im Hause der Beklagten für die Motorenentwicklung verantwortlichen Personen als verfassungsmäßig berufene Vertreter gemäß § 31 BGB behauptet wird (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 -, Rn. 39, juris)

und soweit unklar ist, wer die Entscheidung über den Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung bei der Beklagten getroffen hat (BGH, Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 367/19 -, Rn. 17, juris).

29

Hinsichtlich der Darlegungs- und Beweislast der Sittenwidrigkeit in objektiver Hinsicht verbleibt es bei dem allgemeinen Grundsatz, dass die Klagepartei die volle Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen trägt (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 -, Rn. 35).

30

2. Für einen Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB fehlt es an der Stoffgleichheit zwischen Vermögensseinbuße der Klagepartei und den erstrebten Vermögensvorteilen für die Beklagte (BGH, Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20 -, Rn. 24, juris).

31

3. Ein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG scheidet aus. Das Interesse, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, liegt offensichtlich nicht im Aufgabenbereich des Art. 5 VO 715/2007/EG (BGH, Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20 -, Rn. 12, juris).

III.

32

Auch die weiteren Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO liegen vor. Der Senat weicht nicht von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs oder anderer Obergerichte ab. Die Sache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Sie ist geprägt durch die ihr innewohnenden Besonderheiten eines Einzelfalles. Alle Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung sind bereits höchststrichterlich geklärt. Eine Zulassung der Revision wäre im Falle einer Entscheidung durch Urteil nicht geboten.

33

Auch eine mündliche Verhandlung ist in der vorliegenden Sache nicht veranlasst (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 ZPO). Es ist auszuschließen, dass in einer mündlichen Verhandlung neue, im Berufungsverfahren zuzulassende Erkenntnisse gewonnen werden können, die zu einer anderen Beurteilung führen.

34

Der Senat regt daher - unbeschadet der Möglichkeit zur Stellungnahme - die kostengünstigere Rücknahme des aussichtslosen Rechtsmittels an. Auf die bei einer Berufungsrücknahme erfolgende Ermäßigung der Gerichtsgebühren von 4,0 auf 2,0 (vgl. GKG KV Nr. 1220, 1222) wird hingewiesen.