

Titel:

Sittenwidrigkeit, Vorsatz, Beweislast, Täuschung, Schadensersatzansprüche, unzulässige Abschalteinrichtung

Schlagworte:

Sittenwidrigkeit, Vorsatz, Beweislast, Täuschung, Schadensersatzansprüche, unzulässige Abschalteinrichtung

Rechtsmittelinstanz:

OLG Bamberg, Hinweisbeschluss vom 02.05.2023 – 3 U 383/21

Tenor

Die Klage wird abgewiesen. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Das Urteil ist für die Beklagte gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Der Streitwert wird auf 63.897,25 € festgesetzt.

Tatbestand

1

Die Parteien streiten um wirtschaftliche Rückabwicklung eines PKW-Kaufvertrages.

2

Die Klagepartei erwarb mit verbindlicher Bestellung vom 13.01.2017 bei der Firma S. K. einen Neuwagen Audi Q 7 3.0 TDI Quattro, 272 PS zum Preis von 90.400 € (K 1).

3

Das Fahrzeug ist mit einem von der Beklagten entwickelten und hergestellten Motor mit der Bezeichnung EA 897 evo (Euro 6) ausgestattet.

4

Die Klagepartei hat den Tachostand, belegt durch ein Lichtbild, für den 01.09.2021 mit 73.293 km vorgetragen.

5

Die Klagepartei trägt vor, dass das streitgegenständliche Fahrzeug mit einer unzulässigen Abschalteinrichtung versehen sei.

6

Die Klagepartei bezieht sich dabei auf einen undatierten Rückrufbescheid des Kraftfahrtbundesamtes in (K5), sowie auf eine Pressemitteilung des Kraftfahrtbundesamtes vom 23.01.2018 (K 2). Dieser verbindliche Rückruf betreffe das hier streitgegenständliche Fahrzeug und bestätige, dass dieses mit einer unzulässigen Abschalteinrichtung versehen sei.

7

Das Fahrzeug sei mit einer unzulässigen Aufheizstrategie versehen, sowie mit einem als unzulässige Abschalteinrichtung zu qualifizierenden Thermofenster.

8

Das am 26.09.2019 durchgeführte Update führe nicht zu einem Entfallen bereits entstandener Schadensersatzansprüche.

9

Dem Kläger sei die Umwelttauglichkeit des Fahrzeuges vorgetäuscht worden, was für ihn ein entscheidendes Kaufkriterium gewesen sei. Bei Kenntnis des Einbaus unzulässiger Abschalteinrichtungen und den damit verbundenen höheren Schadstoffemissionen hätte der Kläger im Hinblick auf das damit

verbundene Risiko des Entzugs der Betriebserlaubnis das Fahrzeug nicht erworben. Das Verhalten der Beklagten verstoße gegen die guten Sitten. Der Einbau des Dieselmotors mit der entsprechenden „Manipulationssoftware“ stelle einen so gravierenden Mangel dar, dass eine Veräußerung des Fahrzeugs auf dem regionalen Markt nicht bzw. nur mit einem erheblichen Wertverlust möglich sei. Die Manipulation sei im Konzern und in den Leitungsgremien der Beklagten bekannt gewesen.

10

Der Kläger könne daher die Rückerstattung des Kaufpreises abzüglich einer anzurechnenden Nutzungsentschädigung in Höhe von 17.806 80,03 € bei einer zugrunde zu legenden Gesamtlauflistung von 350.000 km gegen Rückgabe des Fahrzeugs verlangen.

11

Der Kläger stützt seine Schadensersatzansprüche auf §§ 826, 31, 831 BGB.

12

Die Klagepartei beantragt,

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 72.513,97 € zuzüglich Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.11.2020 Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs des Fahrzeugs der Marke Audi Q7, Fahrgestellnummer ...11, zu bezahlen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger außergerichtlich angefallene Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.403,21 € € zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des unter Ziffer 1 bezeichneten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.

4. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

13

Die Beklagte beantragt,

die Klage wird abgewiesen.

14

Die Beklagte trägt vor,

ein Schadensersatzanspruch bestehe nicht.

15

Die Beklagte bestreitet, dass der von der Klagepartei vorgelegte Rückrufbescheid das streitgegenständliche Fahrzeug betrifft. Sie bezieht sich auf in anderen gerichtlichen Verfahren ergangene Auskünfte des Kraftfahrtbundesamtes (u.a. vom 31.03.2021, B 1), welche den gleichen Fahrzeugtyp betreffen und in welchen festgestellt würde, dass unzulässige Abschaltvorrichtungen nicht verbaut seien und Hintergrund des amtlichen Rückrufes lediglich eine Konformitätsabweichung gewesen sei.

16

Diese Konformitätsabweichung rechtfertige den Vorwurf der Sittenwidrigkeit nicht.

17

Im Hinblick auf das sog. „Thermofenster“ liege weder eine Täuschung, noch eine sittenwidrige Schädigung vor.

18

In dem streitgegenständlichen Fahrzeug seien keine vom Kraftfahrtbundesamt als unzulässig eingestuft Abschalteinrichtungen enthalten. Im streitgegenständlichen Fahrzeug gebe es weder eine Prüfstandsmanipulation, noch liege eine strategische Entscheidung zum Einsatz einer solchen Software vor. Vielmehr sei die Beklagte im Hinblick auf die NOx-Emissionen einer vertretbaren Rechtsauffassung gefolgt, sodass für Vorsatz oder Sittenwidrigkeit von vornherein kein Raum sei. Sittenwidrige Handlungen lägen auf Beklagten Seite nicht vor. Überdies sei am Fahrzeug der Klägerseite kein Mangel und damit letztlich auch

kein Vermögensschaden vorhanden. Das Fahrzeug könne tatsächlich ohne Einschränkungen im Straßenverkehr genutzt werden. Es sei stets technisch sicher und fahrbereit gewesen. Das Fahrzeug habe stets ein übliches Emissionsverhalten aufgewiesen. Ein Widerruf der EGTypgenehmigung drohe nicht. Ein Wertverlust trete nicht ein.

19

Ergänzend wird zu den Einzelheiten des weiteren Sachvortrags sowie insbesondere den vertretenen Rechtsauffassungen der Parteien und den diesbezüglich ausgetauschten Argumenten auf die zur Akte genommenen Schriftsätze nebst den zugehörigen Anlagen Bezug genommen. Im Einvernehmen mit den Parteivertretern ergeht die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung im schriftlichen Verfahren.

Entscheidungsgründe

20

Der Klagepartei stehen gegen die Beklagte keine Schadensersatzansprüche zu.

I.

21

Soweit die Klagepartei ihren Anspruch auf §§ 826, 31, 831 BGB stützt, muss sie das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen bei der Beklagten schlüssig und substantiiert vortragen und beweisen.

22

1. Erste Tatbestandsvoraussetzung ist insoweit eine Täuschung und eine sittenwidrige Handlung durch die Beklagte. Die Klagepartei hatte mit der Beklagten nicht unmittelbar zu tun, da ihre Vertragspartnerin ein Autohaus war. Sofern eine Täuschung durch Verkaufs- oder Werbeunterlagen in Betracht kommt, so ist nicht ausreichend schlüssig dargetan, um welche Unterlagen es sich genau handelte und dass sich darin falsche Angaben, z.B. zu den Abgaswerten, befanden.

23

Eine Täuschung der Beklagten könnte jedoch auch darin liegen, dass die Zulassung des Fahrzeugs zum Straßenverkehr und die Einstufung in die angegebene Schadstoffklasse gesetzmäßig erfolgten, während sie tatsächlich erschlichen wurde. Auch hierfür liegen jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte vor.

24

Der Kläger müsste schlüssig und substantiiert vortragen und beweisen

- dass es sich bei der in seinem Fahrzeug verwendeten Software um eine unzulässige Abschalteinrichtung i. S. von Art. 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 handelt

- dass die Beklagte zur Vermeidung des Widerrufs oder der Rücknahme der Typgenehmigungen verpflichtet ist, diese unzulässigen Abschalteinrichtungen zu entfernen und geeignete Maßnahmen zur Wiederherstellung der Vorschriftsmäßigkeit zu ergreifen, was durch Beibringen geeigneter Nachweise zu belegen ist

- dass die Beklagte diese Abschalteinrichtung bewusst und gewollt und in Täuschungsabsicht in den Motor eingebaut hat.

25

Bei dem hier streitgegenständlichen Motor handelt es sich nicht um den von VW hergestellten Motortyp EA 189, der Gegenstand der Entscheidung des BGH vom 25.05.2020 (VI ZR 252/19) war.

26

Dafür, dass es sich auch vorliegend – obwohl anderer Motortyp und anderer Hersteller – um ein iSd BGH-Entscheidung „bemakeltes“ Fahrzeug handelt, spricht allein die Tatsache, dass auch dieses Fahrzeug von einer – von den Parteien jedoch unterschiedlich vorgetragenen – Rückrufaktion des KBA betroffen war.

27

Die Klagepartei hat einen undatierten verbindlichen Rückruf des KBA, Q7-Dieselfahrzeuge betreffend vorgelegt (K 5). Die Beklagte bestreitet, dass das hier gegenständliche Fahrzeug hiervon betroffen ist. Einen Nachweis hierfür hat die Klagepartei nicht erbracht. Soweit sie sich mit Schriftsatz vom 19.08.2021 auf einen Auszug aus der Rückrufdatenbank mit der Bezeichnung des Rückrufes mit dem Rückrufcode

„23X6“, welcher auch der Bestätigung des Autohauses (K 7) zu entnehmen ist, bezieht, reicht dies für einen entsprechenden Nachweis bereits deswegen nicht aus, da nicht festgestellt werden kann, dass sich dieser Ausdruck auch auf den von der Klagepartei vorgelegten Rückrufbescheid bezieht. Wie sich aus den von der Beklagtenpartei vorgelegten KBA-Auskünften (B 2 bis B 8), die ebenfalls den Q7 betreffen, ergibt, hat es auch Rückrufbescheide gegeben, die nicht durch unzulässige Abschaltseinrichtungen, sondern allein wegen Konformitätsabweichungen erfolgt sind. Allein hiervon soll nach Angaben der Beklagten das hier streitgegenständliche Fahrzeug betroffen sein.

28

Allein mit einer solchen Konformitätsabweichung lässt sich ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten nicht begründen (OLG München, Hinweisbeschluss vom 28.04.2021, 21 U 1373/21, S. 6, B11).

29

2. Auch unterstellt, der von der Klagepartei vorgelegte Rückrufbescheid des KBA betreffe das hiesige Fahrzeug, kann eine Verwerflichkeit des Verhaltens der Beklagten nicht festgestellt werden.

A)

30

Zum von der Klagepartei als unzulässige Abschaltseinrichtung vorgetragenen Thermofenster hat der Bundesgerichtshof (VI. Zivilsenat, Beschluss vom 09.03.2021 – VI ZR 889/20, Rdnr. 25 ff) hat Folgendes ausgeführt:

„b) Die Verwerflichkeit des Verhaltens der Beklagten setzte sich auch nicht deshalb in lediglich veränderter Form fort, weil die Beklagte mit dem SoftwareUpdate eine temperaturabhängige Steuerung des Emissionskontrollsystems (Thermofenster) implementiert hat. Zwar ist mangels abweichender Feststellungen für die revisionsrechtliche Überprüfung von dem Vortrag des Klägers auszugehen, wonach die Abgasrückführung in den mit einem Motor des Typs EA189 versehenen Fahrzeugen nach dem Software-Update nur bei Außentemperaturen zwischen 15 und 33 Grad Celsius in vollem Umfang stattfindet und außerhalb dieser Bedingungen deutlich reduziert wird.

Dies rechtfertigt den Vorwurf besonderer Verwerflichkeit in der gebotenen Gesamtbetrachtung aber nicht. Dabei kann zugunsten des Klägers unterstellt werden, dass eine derartige temperaturbeeinflusste Steuerung der Abgasrückführung als unzulässige Abschaltseinrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 zu qualifizieren ist (vgl. zu Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 auch EuGH, Urteil vom 17. Dezember 2020 – C693/18, Celex-Nr. 62018CJ0693; OGH Österreich, Vorabentscheidungsersuchen vom 17. März 2020 – 10 Ob 44/19x, RZ 2020, 212 EÜ235 – beim EuGH geführt unter C-145/20). 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.

(aa) Entgegen der Auffassung der Nichtzulassungsbeschwerde ist die Applikation einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems nicht mit der Verwendung der Prüfstandserkennungssoftware zu vergleichen, die die Beklagte zunächst zum Einsatz gebracht hatte. Während letztere, wie unter aa) ausgeführt, unmittelbar auf die arglistige Täuschung der Typgenehmigungsbehörde abzielte und einer unmittelbaren arglistigen Täuschung der Fahrzeugwerber in der Bewertung gleichsteht, ist der Einsatz einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems nicht von vornherein durch Arglist geprägt (vgl. Senatsbeschluss vom 19. Januar 2021 – VI ZR 433/19, ZIP 2021, 297 Rn. 17 f.). Sie führt nicht dazu, dass bei erkanntem Prüfstandsbetrieb eine verstärkte Abgasrückführung aktiviert und der Stickoxidausstoß gegenüber dem normalen Fahrbetrieb reduziert wird, sondern arbeitet in beiden Fahrsituationen im Grundsatz in gleicher Weise. Unter den für den Prüfzyklus maßgebenden Bedingungen (Umgebungstemperatur, Luftfeuchtigkeit, Geschwindigkeit, Widerstand etc., vgl. Art. 5 Abs. 3 a) der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 i.V.m. Art. 3 Nr. 1 und 6, Anhang III der Verordnung (EG) Nr. 692/2008 der Kommission vom 18. Juli 2008 zur Durchführung und Änderung der Verordnung 715/2007/EG (ABl. L 199 vom 28. Juli 2008, S. 1 ff.) in Verbindung mit Abs. 5.3.1 und Anhang 4 Abs. 5.3.1, Abs. 6.1.1 der UN/ECE-Regelung Nr. 83 (ABl. L 375 vom 27. Dezember 2006, S. 246 ff.) entspricht die Rate der Abgasrückführung im normalen Fahrbetrieb derjenigen auf dem Prüfstand.

(bb) Bei dieser Sachlage hätte sich die Verwerflichkeit des Verhaltens der Beklagten durch die Implementation des Thermofensters nur dann fortgesetzt, wenn zu dem – hier unterstellten – Verstoß gegen Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 im Zusammenhang mit der Entwicklung und Genehmigung des Software-Updates weitere Umstände hinzuträten, die das Verhalten der für sie handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen ließen. Dies setzt jedenfalls voraus, dass diese Personen bei der Entwicklung und/oder Applikation der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems in dem Bewusstsein handelten, eine (weitere) unzulässige Abschalteneinrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen. Fehlt es hieran, ist der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt.“

B)

31

Diese Argumentation ist auch für die im, von der Klagepartei vorgelegten, undatierten Bescheid des KBA (K 5) im Hinblick auf die dort beschriebene „Aufheizstrategie“ zutreffend. Auch hier handelt es sich um eine temperaturgesteuerte Beeinflussung der Abgasrückführung, die unter bestimmten Voraussetzungen zulässig ist. Das KBA hat diese hier als unzulässige Abschalteneinrichtung angesehen und hat in seinem Bescheid festgestellt, dass Ausnahmetatbestände nicht vorlägen. Eine stichhaltige Begründung für einen Motorschutz sei nicht gegeben. Hinsichtlich der Ausnahmeregelung des Art. 5 Absatz 2 Satz 2 Buchstabe c) der VO (EG) Nr. 715/2007 hat das KBA jedoch lediglich festgestellt: „Gründe gemäß Buchstabe c) scheinen gleichfalls nicht vorzuliegen“. Eine vollständige Abklärung ist damit nicht erfolgt.

32

Auch unter diesem Gesichtspunkt kann damit ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten nicht festgestellt werden.

33

3. Zudem wurde durch die Klagepartei der Vorsatz einer sittenwidrigen Schädigung nicht schlüssig darlegt ist.

34

So wird klägerseits nicht dargetan, wer tatsächlich wann und wie über welche Tatsachen auf Seiten der Beklagten getäuscht haben soll und wie dies dann kausal zu einem Vermögensschaden bei dem Kläger geführt haben könnte. Zwar hat die Klagepartei keinerlei Einblick in die innerbetrieblichen Abläufe bei der Beklagten. Es entspricht aber zunächst der prozessualen Darlegungs- und Beweislast auf Klägerseite substantiiert darzustellen, welches Verhalten sich die Beklagte konkret zurechnen lassen müsste. Soweit die Ermittlungen derzeit von Seiten der Staatsanwaltschaft geführt werden, wird es auch zu diesem Zeitpunkt zivilprozessual schwierig sein, einen Anspruch aus Betrug durchzusetzen.

35

Die Klagepartei muss vortragen, wer wann auf Seiten der Beklagten wie über welche Tatsachen getäuscht haben soll und wie dies zu einem Vermögensschaden geführt haben könnte (vgl. OLG München, Beschluss vom 25.07.2017, Az. 13 U 566/17).

36

Wenn konzerninterne Manipulationsvorgänge dargestellt werden, die ein kollusives Verhalten mehrerer Personen bedingen und entweder ein Versagen unternehmensinterner Kontroll- und Aufsichtsmaßnahmen oder aber eine Einbindung maßgeblicher Entscheidungsträger im Konzern der Beklagten voraussetzen, muss ein (oder mehrere) Täter benannt werden, deren Handeln sich die Beklagte zurechnen lassen muss.

37

Die Klagepartei kann hierzu nicht substantiiert vortragen, welche Personen letztlich verantwortlich für den Einsatz der streitgegenständlichen Software waren. Auch ein Organisationsmangel dahingehend, dass keine Organisation vorliegt, die es ermöglicht, dass wichtige Informationen zur Führungsebene vordringen, ist nicht ausreichend dargetan. Zwar kann die Klagepartei keine Kenntnisse über innerbetriebliche Abläufe bei der Beklagten haben. Die Beklagte kann jedoch wiederum nicht zur Selbstbezichtigung verpflichtet werden.

38

Anders als in der bereits zitierten Entscheidung des BGH ist dies im vorliegenden Fall nicht ausreichend vorgetragen.

39

Der BGH hat dort ausgeführt:

„Der gem. § 826 BGB erforderliche Vorsatz enthält ein Wissens- und ein Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben. Dabei braucht der Täter nicht zu wissen, welche oder wie viele Personen durch sein Verhalten geschädigt werden; vielmehr reicht aus, dass er die Richtung, in der sich sein Verhalten zum Schaden irgendwelcher anderer auswirken könnte, und die Art des möglicherweise eintretenden Schadens vorausgesehen und mindestens billigend in Kauf genommen hat (stRspr, vgl. etwa BGHZ 160, 149 [156] = NJW 2004, 2971 mwN).

Es genügt nicht, wenn die relevanten Tatumstände lediglich objektiv erkennbar waren und der Handelnde sie hätte kennen können oder kennen müssen oder sie sich ihm sogar hätten aufdrängen müssen; in einer solchen Situation ist lediglich Fahrlässigkeit gegeben (Senat NJW 2017, 250 = WM 2016, 1975 Rn. 25 mwN; NJW-RR 2012, 404 = WM 2012, 260 Rn. 10 mwN). Es kann aber durchaus gerechtfertigt sein, im Einzelfall aus dem Wissen einer natürlichen Person auf deren Willen zu schließen (Senat NJW 2017, 250 = WM 2016, 1975 Rn. 26). Aus der Art und Weise des sittenwidrigen Handelns kann sich die Schlussfolgerung ergeben, dass mit Schädigungsvorsatz gehandelt worden ist (BGHZ 221, 229 = NJW 2019, 3638 Rn. 37 mwN).

b) Nach diesen Grundsätzen ist es nicht zu beanstanden, dass sich das BerGer. auf der Grundlage seiner rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen von dem (auch) auf die Käufer der mit der unzulässigen Abschaltelinrichtung versehenen Fahrzeuge bezogenen Schädigungsvorsatz der handelnden Personen – des vormaligen Leiters der Entwicklungsabteilung und der für die Forschungs- und Entwicklungsaktivitäten der Bekl. verantwortlichen vormaligen Vorstände – überzeugt gezeigt hat. Da diese nach den Feststellungen die grundlegende und mit der bewussten Täuschung des KBA verbundene strategische Entscheidung in Bezug auf die Entwicklung und Verwendung der unzulässigen Software jedenfalls kannten und jahrelang umsetzten, ist schon nach der Lebenserfahrung davon auszugehen, dass ihnen als für die zentrale Aufgabe der Entwicklung und des Inverkehrbringens der Fahrzeuge zuständigem Organ oder verfassungsmäßigem Vertreter (§ 31 BGB) bewusst war, in Kenntnis des Risikos einer Betriebsbeschränkung oder -untersagung der betroffenen Fahrzeuge werde niemand – ohne einen erheblichen, dies berücksichtigenden Abschlag vom Kaufpreis – ein damit belastetes Fahrzeug erwerben.“

40

Diese Ausführungen beziehen sich konkret auf den im dortigen Verfahren vorgetragenen Sachverhalt zum Motor EA 189 und insbesondere zur Struktur bei VW. Dies lässt sich gerade nicht 1 : 1 auf die hiesige Beklagte und deren Unternehmensstruktur übertragen.

41

So wurde von der Klagepartei weder vorgetragen, wer nach ihrem Wissensstand zu welchem Zeitpunkt Kenntnis von den Entscheidungen bei der Beklagten gehabt und diese gebilligt bzw. angeordnet haben soll. Auch hat sie nicht vorgetragen, inwiefern dies im Bewusstsein erfolgt sein soll, über die Zulassungsfähigkeit der Fahrzeuge zu täuschen.

42

Damit ist eine Absicht einer sittenwidrigen Schädigung durch die Beklagte klägerseits nicht ausreichend vorgetragen.

II.

43

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 709 ZPO.

44

Der Streitwert war unter Berücksichtigung der von der Klagepartei angesetzten Nutzungsentschädigung mit einem Tachostand von 73.293 km und einer Gesamtleistung von 250.000 km in tenorierter Höhe festzusetzen.

Der Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs erhöht den Streitwert nicht (BGH III. Zivilsenat, Beschluss vom 30.04.2015 – III ZR 216/14).