

Titel:

Schadensersatz, Thermofenster, Sittenwidrigkeit, Abschaltvorrichtungen, Verjährung, Rückruf, Berufung

Schlagworte:

Schadensersatz, Thermofenster, Sittenwidrigkeit, Abschaltvorrichtungen, Verjährung, Rückruf, Berufung

Vorinstanz:

LG Ingolstadt, Endurteil vom 04.01.2021 – 61 O 161/19

Rechtsmittelinstanz:

BGH, Urteil vom 01.02.2024 – VII ZR 795/21

Tenor

1. Der Kläger ist des eingelegten Rechtsmittels der Berufung bezüglich der Beklagten zu 1) verlustig.
2. Die Berufung des Klägers bezüglich der Beklagten zu 2) gegen das Urteil des Landgerichts Ingolstadt vom 04.01.2021, Aktenzeichen 61 O 161/19, wird zurückgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
4. Dieser Beschluss und das in Ziffer 2 genannte Urteil des Landgerichts Ingolstadt sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten zu 2) durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte zu 2) vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages leistet.
5. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis zu 40.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

1

Der Kläger begehrt im Rahmen des sog. „Abgasskandals“ von den Beklagten Schadensersatz Zug um Zug gegen Rückgabe seines Fahrzeugs.

2

Der Kläger erwarb am 24.10.2014 einen gebrauchten Pkw Audi Q7 3.0 TDI, 180 kW, Euro 5 bei der Beklagten zu 2) zu einem Mitarbeiter-Preis in Höhe von 47.750,31 € mit einem Kilometerstand von 19.907 km.

3

In der Software des Fahrzeugs ist ein sog. Thermofenster integriert, das bewirkt, dass die Abgasrückführungsrate in bestimmten Temperaturbereichen abgeschaltet bzw. reduziert wird und der Ausstoß an Stickoxiden höher ist. Ein durch das KBA angeordneter Rückruf bzgl. des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Hinblick auf das Emissionsverhalten ist bisher nicht erfolgt.

4

Hinsichtlich der Darstellung des Sach- und Streitstandes wird im Übrigen auf den Tatbestand im angefochtenen Urteil des Landgerichts Ingolstadt vom 04.01.2021 Bezug genommen, § 522 Abs. 2 S. 4 ZPO. Änderungen oder Ergänzungen haben sich in der Berufungsinstanz nicht ergeben.

5

Das Erstgericht hat die auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 47.750,00 € abzüglich Nutzungsentschädigung Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs gerichtete Klage abgewiesen. Die Beklagte zu 1) sei haftungsrechtlich nicht verantwortlich, da sie weder Herstellerin des Fahrzeugs noch des Motors sei. Das Verhalten der Beklagten zu 2) im Zusammenhang mit dem Thermofenster könne nicht als sittenwidrig qualifiziert werden. Zu weiteren unzulässigen Abschaltvorrichtungen sei nur unsubstantiiert

vorgetragen worden. Im Hinblick auf vertragliche Ansprüche sei bezüglich des Mangels ebenfalls nicht substantiiert vorgetragen worden, zudem seien gewährleistungsrechtliche Ansprüche verjährt.

6

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Berufungsbegründung vom 09.04.2021 (Bl. 329/372, Bd. II). Hierbei führt er insbesondere zur Sittenwidrigkeit des Thermofensters, auch im Zusammenhang mit dem OBD-System, zur Substantiierungslast des Klägers, zu Gewährleistungsansprüchen gegen die Beklagte zu 2) sowie (nochmals) zu Vorsatz und Sittenwidrigkeit im Hinblick auf die im Fahrzeug verbauten Abschaltinrichtungen aus.

7

Der Kläger beantragt im Berufungsverfahren, soweit es die Beklagte zu 2) betrifft (Bl. 330, Bd. II) :

1. Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, an die Klagepartei EUR 47.750,00 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.12.2017 abzüglich einer Nutzungsentschädigung in Höhe von EUR 12.271,76 Zug-um-Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeugs Audi Q7 3.0 TDI mit der Fahrgestellnummer ... zu zahlen.

...

Hilfsweise,

4. das erstinstanzliche Urteil Landgerichts Ingolstadt, Az.: 61 O 161/19, verkündet am 04.01.2021 und zugestellt am 11.01.2021, aufzuheben und zur erneuten Verhandlung zurück zu verweisen.

8

Mit Hinweisbeschluss des Senats vom 17.05.2021 (Bl. 373/383, Bd. II) wurde der Kläger darauf hingewiesen, dass und warum der Senat beabsichtigt, seine Berufung gemäß § 522 Abs. 2 ZPO als unbegründet zurückzuweisen und ihm Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen nach Zustellung gegeben. Mit fristgerechtem Schriftsatz vom 04.06.2021 (Bl. 385/428, Bd. II) hat der Kläger die Berufung hinsichtlich der Beklagten zu 1) zurückgenommen und im Übrigen inhaltlich zum Hinweisbeschluss Stellung genommen.

9

Ergänzend wird auf die Schriftsätze der Parteien im Berufungsverfahren Bezug genommen.

Gründe

I.

10

Die Berufung des Klägers, soweit sie noch aufrechterhalten wurde, ist gemäß § 522 Abs. 2 ZPO im Beschlusswege als unbegründet zurückzuweisen, da sämtliche Voraussetzungen hierfür vorliegen.

11

Offensichtliche Aussichtslosigkeit der Berufung, § 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO Der Senat ist einstimmig davon überzeugt, dass die Berufung des Klägers offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, da das angefochtene Urteil des Landgerichts Ingolstadt im Ergebnis richtig ist. Zur Begründung nimmt der Senat auf die zutreffenden Ausführungen des Erstgerichts sowie auf seinen Hinweisbeschluss vom 17.05.2021 Bezug, in dem er seine leitenden Erwägungen zum Ausdruck gebracht hat. Der hierauf erwidernde Schriftsatz des Klägers vom 04.06.2021 vermag dem Rechtsmittel nicht zum Erfolg zu verhelfen:

12

Zu den Ausführungen des Senats zu – nicht vorliegenden – vertraglichen Ansprüchen (Hinweisbeschluss vom 17.05.2021, S. 5/7) nimmt der Kläger nicht Stellung. Nach nochmaliger Überprüfung der Sach- und Rechtslage hält der Senat an den diesbezüglichen Ausführungen fest.

13

Dem Kläger steht aber auch kein deliktischer Schadensersatzanspruch, insbesondere nicht nach §§ 826, 31 BGB, zu.

14

Der Kläger verkennt, dass die ihm eingeräumte Frist zur Stellungnahme gemäß § 522 Abs. 2 S. 2 ZPO nicht etwa eine Art „zweite Berufungsbegründung“ ermöglicht. Soweit im Schriftsatz vom 04.06.2021 neue Angriffs- und Verteidigungsmittel enthalten sind, sind diese deshalb gem. §§ 530, 296 Abs. 1 ZPO zwingend zurückzuweisen (vgl. z.B. Thomas/Putzo/Seiler, ZPO, 40. Aufl., § 530 Rnr. 4; MüKoZPO/Rimmelspacher, 6. Aufl., § 522 Rnr. 30). Darauf hatte der Senat als *nobile officium* auch bereits in seinen Allgemeinen Verfahrenshinweisen ausdrücklich aufmerksam gemacht.

Im Einzelnen:

1. Thermofenster

15

Zum Thermofenster hat der Senat bereits dargelegt, dass der Umstand, dass die Abgasrückführung im Fahrzeug durch eine temperaturabhängige Steuerung des Emissionskontrollsystems reduziert und letztlich ganz abgeschaltet wird, für sich genommen nicht ausreicht, um dem Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben. Auch bei einem unterstellten Verstoß gegen die Verordnung 715/2007/EG wäre der Vorwurf der Sittenwidrigkeit gegenüber der Beklagten nur gerechtfertigt, wenn weitere Umstände hinzuträten, die das Verhalten der für sie handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen ließen. Die Annahme von Sittenwidrigkeit setzt jedenfalls voraus, dass diese Personen 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 (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 – VI ZR 433/19, juris Rn. 16 ff). Die Darlegungs- und Beweislast für das Hinzutreten dieser weiteren Umstände trägt der Anspruchsteller (BGH, aaO, Rn. 19), der zumindest für ein derartiges Vorstellungsbild konkrete Anhaltspunkte aufzuzeigen hat (BGH, aaO, Rn. 20).

16

a) Der Kläger behauptet nun (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 2/4, 12/16, 20/22), das Thermofenster (bzw. andere Abschalteinrichtungen) seien so ausgerichtet, dass sie mit der Prüfstandserkennung des Motors des Typs EA 189 vergleichbar seien, ein Unterschied zwischen der gezielten Ausrichtung auf den Prüfstand und der Erkennung des Prüfstands sei nicht erkennbar. Konkrete Anhaltspunkte benennt der Kläger hierfür aber nicht, vielmehr stellt er lediglich die bloße, unbeachtliche Behauptung ins Blaue hinein auf. Im Übrigen führt der Kläger selbst aus, dass die Abgasreinigung nur zwischen 18°C und 34°C zu 100% funktioniere (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 14) bzw. bei unter 20°C und über 30°C zurückgefahren werden, wobei eine signifikante Reduktion jedenfalls bei einer Temperatur von 5°C erfolge (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 7, 9). Damit zeigt er selbst auf, dass das Thermofenster nicht nur am Prüfstand (auf dem zwischen 20°C und 30°C herrschen) ausgerichtet ist, sondern auch nach anderen Kriterien eine Änderung der Abgasrückführung erfolgt. Dies alleine kann daher die objektive Sittenwidrigkeit nicht begründen.

17

b) Soweit der Kläger seinen pauschalen Vortrag zur unterbliebenen Offenlegung gegenüber dem KBA wiederholt unter Benennung des Zeugen W. (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 6/8, 10, 24/25, 26/27, 29), ebenso wie den Vortrag zur Bundestagsdrucksache 18/12900 (S. 10, 26/27), verweist der Senat auf seinen Hinweisbeschluss vom 17.05.2021, S. 6/7.

18

Beim Sachvortrag mit den zugehörigen Beweisangeboten zur Bedeutung und Behauptung der Abgasreduzierung bei „niedrigen Temperaturen“ handelt es sich um erstmalig im Schriftsatz vom 04.06.2021 (S. 8/9) vorgetragene neue Angriffsmittel, dies gilt auch für den Vortrag zum KBA-Bericht vom 10.01.2020 mit Anlage BB7 (S. 14) und für den Vortrag zum Untersuchungsausschuss des Europäischen Parlaments mit Anlage BB8 (S.16/18). Diese neuen Angriffsmittel können schon mangels entsprechender Berufungsrüge i.S.v. § 520 Abs. 3 Nr. 4 ZPO nicht mehr gemäß § 531 Abs. 2 ZPO zugelassen werden bzw. sind gemäß §§ 530, 296 Abs. 1 ZPO als verspätet zurückzuweisen. Im Übrigen beziehen sich alle neu vorgelegten Anlagen nicht auf den hier streitgegenständlichen Pkw Audi Q7.

19

c) Eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten zu 2) zu ihren Angaben im Genehmigungsverfahren in Bezug auf das Thermofenster (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 18) kommt schon deshalb nicht in Betracht, da der Kläger konkrete Anhaltspunkte für ein besonders verwerfliches Vorgehen der für die Beklagte

handelnden Personen nicht vorträgt, sondern vielmehr nur ins Blaue hinein Behauptungen aufstellt. Denn nur schlüssiger Vortrag kann zu einer sekundären Darlegungslast führen (vgl. ausführlich OLG München, Beschluss vom 29. August 2019 – 8 U 1449/19, NJW-RR 2019, 1497; auch OLG Stuttgart, Urteil vom 30. Juli 2019 – 10 U 134/ 19, juris Rn. 36 und 90; OLG Köln, Beschluss vom 04. Juli 2019 – 3 U 148/ 18, juris Rn. 6). Es besteht daher hier kein Anlass, eine sekundäre Darlegungslast anzunehmen. Die streitgegenständliche Konstellation liegt somit anders als in den vom Kläger benannten Entscheidungen des OLG Düsseldorf vom 01.02.2021 – I-5 U 50/20 –, des OLG Hamm vom 02.02.2021 – 43 U 36/19 – und des OLG Schleswig vom 09.04.2021 – 1 U 94/20 – (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 11, 12, 25).

20

d) Die ISO 9001-Zertifizierung (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 18/19, 22/23) ist nicht entscheidungserheblich.

2. Weitere Abschaltvorrichtungen

21

Es verbleibt dabei, dass der Kläger zu weiteren unzulässigen Abschaltvorrichtungen nicht substantiiert vorgetragen hat.

22

a) Aus dem Rückruf mit dem Code 23X6 aus Dezember 2019 folgt nichts anderes (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 29/32) Der Senat hat hierzu im Hinweisbeschluss vom 17.05.2021, S. 9/10, Stellung genommen, woran er auch nach nochmaliger Überprüfung festhält.

23

Der Kläger betont die Baugleichheit der Motoren. Allerdings hatte die Beklagte zu 2) bereits im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 25.11.2020 (S. 7/8) darauf hingewiesen, dass auch bei V6-TDI EU-5-Motoren unterschiedliche Motortypen bestehen, so dass die Sachverhalte nicht übertragbar seien. Auch wenn der Motor des streitgegenständlichen Fahrzeugs baugleich mit den Motoren der im Rückruf benannten Fahrzeugtypen sein sollte, so ist doch der Audi Q7 im Rückruf nicht erwähnt. Eine plausible Erklärung, warum das KBA den Audi Q7 trotz angeblich bestehender unzulässiger Abschaltvorrichtung vom Rückruf ausgenommen hat, erbringt der Kläger nicht, läge es für das KBA doch nahe, alle Fahrzeugtypen mit baugleichen Motoren zu erfassen. Vielmehr lässt dies den Schluss zu, dass es beim Audi Q7 keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür gibt, dass unzulässige Abschaltvorrichtungen vorliegen.

24

Letztlich kann dies aber dahinstehen. Denn der Senat hat zu diesem Rückruf ausgeführt, dass das KBA den zitierten Rückruf inzwischen ausweislich des im Schriftsatz der Beklagten zu 1) vom 18.09.2020, S. 8/9 (worauf die Beklagte zu 2) im Schriftsatz vom 25.11.2020, S. 9, verweist), vorgelegten Auszugs aus der Rückrufdatenbank korrigiert hat und den Rückruf nicht mehr auf die angeführten Gründe stützt, sondern eine „Konformitätsabweichung Antriebssteuerungssoftware“ benennt. Der Kläger benennt nun beide mit demselben Code versehenen Rückrufe ohne Erläuterung des Verhältnisses zueinander (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 40/41), bestreitet somit auch nicht die Korrektur des ursprünglichen Rückrufs. Welche Bedeutung nun „Konformitätsabweichung Antriebssteuerungssoftware“ im Gegensatz zur vorherigen „Lenkwinkelerkennung“ hat, erläutert der Kläger weiterhin nicht, zumal er auch nichts dazu ausführt, woraus sich die besondere Verwerflichkeit, die zur Begründung der objektiven Sittenwidrigkeit erforderlich ist, bei der „Konformitätsabweichung Antriebssteuerungssoftware“ ergibt. Greifbare Anhaltspunkte für eine zusätzliche unzulässige Abschaltvorrichtung kann der Senat weiterhin nicht erkennen.

25

Nur ergänzend sei darauf verwiesen, dass der Vortrag zur Liste der betroffenen Fahrzeugvarianten mit den Anlagen BB9 und BB10 (Schriftsatz vom 04.06.2021, S. 30/31) als neue Angriffsmittel schon mangels entsprechender Berufungsrüge i.S.v. § 520 Abs. 3 Nr. 4 ZPO nicht mehr gemäß § 531 Abs. 2 ZPO zugelassen werden können bzw. gemäß §§ 530, 296 Abs. 1 ZPO als verspätet zurückzuweisen sind.

26

b) Soweit der Kläger im Schriftsatz vom 04.06.2021 (S. 32/44) umfangreich zur Manipulation am Getriebe vorträgt, ist der Vortrag im Wesentlichen neu und kann daher mangels entsprechender Berufungsrüge i.S.v. § 520 Abs. 3 Nr. 4 ZPO nicht mehr gemäß § 531 Abs. 2 ZPO zugelassen werden bzw. ist gemäß §§ 530, 296 Abs. 1 ZPO als verspätet zurückzuweisen. Dies betrifft insbesondere den Vortrag zum achtstufigen

Tiptronic und zum Automatikgetriebe AL 551 und dessen Verwendung im streitgegenständlichen Fahrzeug, sowie zur konkreten Funktionsweise von „Lenkwinkelerkennung“, „Warmlaufprogramm“ und „Dynamischem Schaltprogramm“ sowie der diesbezüglichen Kenntnis der Verantwortlichen der Beklagten und der unterbliebenen Offenlegung gegenüber dem KBA, einschließlich der Anlagen BB11-15.

27

Im Übrigen trägt der Kläger auch hier ohne greifbare Anhaltspunkte ins Blaue hinein vor. Die Beklagte zu 2) hatte bereits im Schriftsatz vom 25.11.2020 (S. 7/8) vorgetragen, dass das streitgegenständliche Fahrzeug des Typs Audi Q7 nicht über die als unzulässig eingestufte Warmlaufstrategie verfügt und dies mit Unterschieden in den Motoren näher begründet. Der Kläger trägt lediglich zu Fahrzeugen der Typen Audi A6/A7/A8 vor, auch aus den zitierten Anlagen ergibt sich nichts anderes. Eine Übertragung der Sachverhalte ohne konkrete Veranlassung ist jedoch nicht geboten.

28

Weitere Voraussetzungen von § 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 bis 4 ZPO Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, § 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO, da eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage, die bisher höchstrichterlich nicht geklärt ist, nicht inmitten steht. Auch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Senats durch Urteil nicht, § 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist nicht geboten, § 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 ZPO.

29

Dementsprechend besteht auch kein Anlass zur Zulassung der Revision, § 543 Abs. 2 ZPO.

II.

30

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97 Abs. 1, 516 Abs. 3 ZPO, die Feststellung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils erfolgte gemäß §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

31

Der Streitwert für das Berufungsverfahren ist auf bis zu 40.000,00 € festzusetzen, § 3 ZPO, §§ 47, 48 GKG.