OLG Nürnberg, Beschluss v. 23.02.2022 – 1 U 2165/21

Titel:

Berufung, Schadensersatzanspruch, Thermofenster, sittenwidrige Schädigung, Abschalteinrichtung, Verzug, Kostenentscheidung

Schlagworte:

Berufung, Schadensersatzanspruch, Thermofenster, sittenwidrige Schädigung, Abschalteinrichtung, Verzug, Kostenentscheidung

Vorinstanz:

LG Nürnberg-Fürth, Urteil vom 28.05.2021 – 6 O 865/21

Rechtsmittelinstanz:

BGH, Urteil vom 30.09.2025 – VIa ZR 396/22

Tenor

1. Die Berufung der Klagepartei gegen das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 28.05.2021, Aktenzeichen 6 O 865/21, wird zurückgewiesen.

2. Die Klagepartei hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

3. Das in Ziffer 1 genannte Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth sowie dieser Beschluss sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Klagepartei kann die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Zwangsvollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

4. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 28.329,16 € € festgesetzt.

Gründe

I.

1
Hinsichtlich der Darstellung des Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand im angefochtenen Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 28.05.2021 zum Az. 6 O 865/21 und auf Buchstabe A des Hinweises vom 07.01.2022 Bezug genommen.

2
Die Klagepartei beantragt in der Berufung,

unter Abänderung des am 28.05.2021 verkündeten Urteils,

I. die Beklagte zu verurteilen, an die Klagepartei 28.329,16 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5% Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 16.12.2020 Zug-um-Zug gegen die Übereignung und Herausgabe des PKW Typs BMW 530d, FIN …94 zu bezahlen.

II. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei weitere 5.732,48 € Deliktszinsen Zug-um-Zug gegen die Übereignung und Herausgabe des PKW Typs BMW 530d, FIN: …94 zu bezahlen.

III. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme des in Antrag I genannten Fahrzeugs seit dem 17.12.2020 in Verzug befindet.

II. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 1.564,26 € freizustellen.

3
Die Beklagte beantragt in der Berufung:

Die Berufung wird zurückgewiesen.

II.

4
Die Berufung gegen das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 28.05.2021, Aktenzeichen 6 O 865/21, 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 Bezug genommen.

6
Auch die Ausführungen in der Gegenerklärung geben zu einer Änderung keinen Anlass.

7
1. Die von der Klagepartei zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 25.11.2021, Az.: III ZR 202/20 führt zu keiner anderen Bewertung der Rechtslage. Zunächst bestätigt der Bundesgerichtshof in dieser Entscheidung nochmals, dass alleine die Entscheidung, ein Fahrzeug mit einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems (Thermofenster) auszustatten und in Verkehr zu bringen, nicht ausreicht, um die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gem. § 826 BGB zu erfüllen (BGH, Beschluss vom 25.11.2021, Az.: III ZR 202/20, Randnote 13, zitiert nach juris).

8
Der Senat hat sich in seinem Hinweisbeschluss bereits umfassend damit auseinandergesetzt, dass die Klagepartei keine weiteren Umstände vorgetragen hat, welche den Einsatz eines Thermofensters durch die für die Beklagte handelnden Person als besonderes verwerflich erscheinen lassen.

9
Die Berufungsbegründung und der gesamte Sachvortrag der Klagepartei zeigen keine greifbaren Anhaltspunkte dafür auf, dass die für die Beklagte handelnden Personen vor dem Hintergrund der unklaren Rechtslage im Hinblick auf die Auslegung der Ausnahmevorschrift des Artikel 5 Abs. 2 S. 2 Buchstabe a der Verordnung Nr. 715/2017 EG gewusst haben, dass eine unzulässige Abschalteinrichtung eingebaut wird.

10
Soweit der Bundesgerichtshof (BGH, a. a. O., Randnote 17, zitiert nach juris) den Vortrag der dortigen Klagepartei als hinreichend substantiiert ansieht, um die angebotenen Beweise zu erheben, führt dies im hier zu entscheidenden Fall nicht zu einer anderen Bewertung. Der Senat hat sich mit dem Vortrag der Klagepartei bereits in seinem Hinweis umfassend auseinandergesetzt und diesen als nicht ausreichend substantiiert erachtet. Der Bundesgerichtshof ging in seiner Entscheidung davon aus, dass die dortige Beklagte in dem von ihm zu entscheidenden Fall nicht in Abrede gestellt habe, dass die Motorsteuerungssoftware erkennen könne, ob nur die Antriebsachse rotiert, der Lenkradeinschlag nicht mehr als 15 Grad beträgt und Radio sowie Multimediaeinheit ausgeschaltet sind (vgl. BGH, a. a. O., Randnote 17, zitiert nach juris). Die Klagepartei stützt ihre Ansprüche auf § 826 BGB und muss daher die Voraussetzung einer objektiv sittenwidrigen Schädigung darlegen. Es kommt entscheidend darauf an, ob greifbare Umstände dafür vorgetragen werden, dass eine den Prüfstand erkennende Abschalteinrichtung in den Fahrzeugen der Beklagten verbaut ist. Der Vortrag der hiesigen Klagepartei zum sogenannten „hard cycle beating“ erfüllt diese Voraussetzungen – unabhängig davon, ob die Beklagte diesen hinreichend bestritten hat oder nicht – nicht. Die Klagepartei trägt u. a. vor, dass die „Funktionsweise der Emissionsstrategie so optimiert werde, dass sie unter den Umständen des NEFZ optimal funktioniere und eine optimale Reinigungswirkung erziele“. Sie trägt nicht vor, dass diese Faktoren ausschließlich auf dem Prüfstand funktionieren und im Übrigen nicht. Der Vortrag der Klagepartei zeigt somit keine greifbaren Umstände dafür auf, dass die Beklagte bewusst eine den Prüfstand erkennende Abschalteinrichtung eingebaut hat, sondern vielmehr nur, dass bestimmte Faktoren im Realbetrieb dazu führen, dass der Stickoxidausstoß höher ist. Nichts anderes belegen auch die Messwerte, wobei die von der Klagepartei aufgezeigten Emissionswerte, die sich der Senat im Einzelnen angesehen hat, teilweise andere Fahrzeugtypen und Motoren betreffen. Hinzu kommt, dass die Überschreitung der Messwerte in dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall deutlich höher ist.

11
Hinsichtlich der Motoren der Beklagten gibt es keinen einzigen Rückruf des Kraftfahrbundesamtes wegen einer manipulierten Software im Hinblick auf den Prüfzyklus. Die Staatsanwaltschaft München I hat zudem das Ermittlungsverfahren gegen die Verantwortlichen der Beklagten wegen Betruges eingestellt und dies damit begründet, dass bei den Verantwortlichen der Beklagten kein Vorsatz im Hinblick auf den Einbau einer bewusst den Prüfstand manipulierenden Abschalteinrichtung vorlag. Die von der Klagepartei zitierte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 25.11.2021 betrifft einen Pkw Audi. Für jedenfalls zwei Audi-Modelle hat das Kraftfahrtbundesamt (vgl. Bericht der Frankfurter Allgemeinen Zeitung vom 15.06.2017, abrufbar unter Schummelei mit Lenkwinkel: Kraftfahrtbundesamt verordnet Audi Pflicht-Rückruf – Wirtschaft – FAZ) anders als für die Motoren der hier beklagten Automobilherstellerin – einen Rückruf wegen einer Erkennung des Prüfstandbetriebes aufgrund des Lenkwinkels angeordnet. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu Audi-Fahrzeugen hat keine Relevanz im Hinblick auf die Fahrzeuge der Beklagten. Für diese gibt es schlicht keine greifbaren Anhaltspunkte für den Einsatz einer „Schummelsoftware“ und die Klagepartei hat solche auch nicht vorgetragen.

12
2. Die Ansicht der Klagepartei, dass die Beklagte die behauptete Funktion des „Kaltstartheizens“ substantiiert hätte bestreiten müssen, wie es das Landgericht Augsburg in seinem Urteil vom 03.08.2021 im Verfahren 31 O 2409/20 angenommen habe, trifft nicht zu.

13
Zu der Problematik des Kaltstartheizens hat der Senat im Hinweis vom 07.01.2022 bereits ausführlich Stellung genommen. Soweit die Klagepartei auf das Urteil des Landgerichts Augsburg, Az. 31 O 2409/20, Bezug nimmt, bewertet der Senat, wie in dem oben zitierten Hinweis ausführlich dargelegt, die Situation rechtlich anders und geht insbesondere nicht von einer sekundären Darlegungslast der Beklagten aus.

14
Der Prozessgegner schuldet keine Erklärung zu unschlüssigem, d.h. die Rechtsbehauptung nicht stützenden Tatsachenvortrag (Zöller/Greger, ZPO, 33. Aufl., § 138 Rn. 8a). Der Vortrag der Klagepartei ist aber – wie im erteilten Hinweis des Senats im Einzelnen dargelegt – nicht schlüssig, da im streitgegenständlichen Fahrzeug gar kein Speicherkatalysator vorhanden ist, in dem Kraftstoff für dessen Aufheizung verbrannt werden könnte. Darüber hinaus wäre die behauptete Funktion des Kaltaufheizens, selbst wenn im streitgegenständlichen Fahrzeug ein Speicherkatalysator vorhanden und sie aktiviert wäre, kein Anhaltspunkt dafür, dass die für die Beklagte handelnden Personen ein Bewusstsein hatten, eine unterstellt unzulässige Abschalteinrichtung zu verwenden, da es sich – wie im erteilten Hinweis ebenfalls ausgeführt – um keine prüfstandbezogene Abschalteinrichtung handeln würde.

15
Aus den vorgenannten Gründen bedarf es auch keiner weiteren Erörterung, ob die verantwortlichen Personen bei der Beklagten mit dem erforderlichen Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschalteinrichtung zu verwenden, wenn eine solche schon wegen der Ausstattung des streitgegenständlichen Fahrzeugs gar nicht verbaut sein kann und sie es auch nicht ist.

16
3. Aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 25.05.2020 – VI ZR 252/19 ergibt sich nicht, wie die Klagepartei meint, dass die Beklagte – ohne Vortrag konkreter Anhaltspunkte für ein Bewusstsein der für sie handelnden Personen, eine unzulässige Abschalteinrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf zu nehmen – eine sekundäre Darlegungslast trifft. Im Gegenteil: Auch in dieser Entscheidung führt der Bundesgerichtshof zur Begründung, dass die dortige beklagte Fahrzeugherstellerin eine sekundäre Darlegungslast trifft, aus, die Klägerin habe „hinreichende Anhaltspunkte“ für eine Kenntnis von der Verwendung der unzulässigen Abschalteinrichtung vorgetragen. Im Streitfall hat die Klagepartei aber – wie im erteilten Hinweis ebenfalls dargelegt – schon keine greifbaren Anzeichen dafür vorgetragen, dass die für die Beklagte handelnden Personen in dem Bewusstsein gehandelt haben, eine unterstellt unzulässige Abschalteinrichtung in Verkehr zu bringen. Entsprechendes gilt für den Vortrag der Klagepartei, wonach die Organisation der Beklagten die Entscheidung zum Einbau der Abschalteinrichtung ohne Kenntnis der leitenden Mitarbeiter unmöglich sei. Im vorliegenden Fall ist – was der Senat bereits in seinem Hinweis ausgeführt hat – die Frage, ob sich die Beklagte das behauptete Wissen des mit der Entwicklung und dem Einbau der Abschalteinrichtung betrauten Personen zurechnen

lassen muss, schon nicht entscheidungserheblich. Der Einbau einer temperaturabhängigen und von weiteren – nicht prüfstandbezogenen – Parametern abhängigen Steuerung der Abgasrückführung und Abgasreinigung begründet – wie ausgeführt – vorliegend mangels erforderlicher weiterer Indizien schon in objektiver Hinsicht kein sittenwidriges Verhalten der betrauten Personen. Es kommt daher auf eine Wissenszurechnung nach § 31 BGB bereits nicht an.

17
Welche Substantiierungsanforderungen an die Darlegung eines Anspruchs aus sittenwidriger Schädigung hierbei im Einzelnen zu stellen sind, hat der Bundesgerichtshof in seinem Beschluss vom 19.01.2021 – VI ZR 433/19 entschieden. Diese Anforderungen hat die Klagepartei – wie im erteilten Hinweis ausgeführt – nicht erfüllt. Der Senat hat sich mit den von der Klagepartei vorgelegten Messungen, insbesondere auch der als Anlage K C1 vorgelegten Abgasmessung der Technischen Universität Graz und der Eidgenössischen Materialprüfungs- und Forschungsanstalt aus dem „Handbuch für Emissionsfaktoren im Straßenverkehr Version 3.3“ (HBEFA), aber auch mit den weiter genannten Messungen der DUH, der Untersuchungskommission Volkswagen und den (unveröffentlichten) Messungen des Kraftfahrtbundesamtes eingehend auseinandergesetzt und deren Relevanz für die Annahme eines sittenwidrigen Verhaltens gewürdigt. Zur Vermeidung von Wiederholungen nimmt der Senat auf den Hinweis vom 07.01.2022, dort Ziffer 1.2.4.1, Bezug. Den zitierten Messungen lassen sich aber aus den dort angeführten Gründen keinerlei greifbare Anhaltspunkte dafür entnehmen, dass im streitgegenständlichen Fahrzeug der Modellreihe BMW 530d xDrive, Euro 5, eine prüfstandbezogene oder eine andere evident unzulässige Abschalteinrichtung verwendet wird.

18
5. Die zitierten Beweisbeschlüsse hat der Senat zur Kenntnis genommen. Der Senat hat sich jedoch mit dem Vorbringen des Klägers im hier zu entscheidenden Fall auseinandergesetzt und dieses in seinem Hinweis umfassend gewürdigt und bewertet.

III.

19
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

20
Die Feststellung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit des angefochtenen Urteils erfolgte gemäß § 708 Nr. 10 ZPO.

21
Der Streitwert für das Berufungsverfahren wurde in Anwendung der §§ 47, 48 GKG bestimmt.