

Titel:

Sittenwidrigkeit, Thermofenster, Abschaltvorrichtung, Prüfstandserkennung, Schadensersatz, Beweisaufnahme, Rückruf-Bescheid

Schlagworte:

Sittenwidrigkeit, Thermofenster, Abschaltvorrichtung, Prüfstandserkennung, Schadensersatz, Beweisaufnahme, Rückruf-Bescheid

Rechtsmittelinstanzen:

OLG Bamberg, Hinweisbeschluss vom 13.12.2022 – 7 U 38/22

OLG Bamberg, Beschluss vom 15.02.2023 – 7 U 38/22

BGH, Urteil vom 30.09.2025 – VIa ZR 354/23

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 44.093,36 € festgesetzt.

Tatbestand

1

Der Kläger begehrt von der Beklagten Schadensersatz insbesondere wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung bzw. deliktischem Handeln im Zusammenhang mit dem Kauf eines von der Beklagten entwickelten PKWs mit Dieselantrieb.

2

Der Kläger erwarb am 16.10.2012 von einem Autohaus den Pkw ..., als Gebrauchtfahrzeug mit einem Kilometerstand von 3.000 km zum Kaufpreis von 55.200,-€. Das Fahrzeug wurde auch nach Klageerhebung noch genutzt. Am 30.05.2022 betrug der Kilometerstand 105.528 km.

3

Das Fahrzeug ist mit einem von der Beklagten entwickelten und hergestellten Dieselmotor des Typs ... ausgestattet und unterliegt der Abgasnorm Euro 6.

4

Zur Reduzierung der Stickoxidemissionen wird jedenfalls eine Abgasrückführung eingesetzt. Hierbei wird ein Teil des Abgases zurück in das Ansaugsystem des Motors geführt und nimmt erneut an der Verbrennung teil. Die Rückführung von Abgas in das Ansaugsystem wird jedoch bei Überschreiten gewisser Temperaturen (hohe Temperaturen wie auch niedrige Temperaturen der Umgebungsluft) jedenfalls reduziert.

5

Beim streitgegenständlichen Fahrzeug wird die Temperatur des Kühlmittels über ein Thermostat gesteuert, wobei für bestimmte Betriebsbedingungen die eigentliche Öffnungstemperatur des Thermostats abgesenkt wird (geregeltes Kühlmittelthermostat).

6

Das Fahrzeug verfügt über eine EG-Typengenehmigung. Ein wirksamer Widerruf dieser bestandskräftigen EG-Typengenehmigung liegt nicht vor.

7

Ein Rückruf wurde vom Kraftfahrtbundesamt für das Fahrzeug angeordnet. Auch für weitere Fahrzeuge und Motoren der Beklagten, hat das KBA Rückrufbescheide erlassen, wobei das KBA in den Bescheid entweder ausgeführt hat, dass eine unzulässige Abschaltvorrichtung oder eine unzulässige Reduzierung der Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems vorliege. Die Beklagte ist gegen diese Bescheide auch bzgl. des streitgegenständlichen Fahrzeugs vorgegangen. Eine manipulative Prüfstandserkennung wurde vom KBA nicht beanstandet.

8

Ein Software-Update wurde beim Fahrzeug nicht durchgeführt. Die Beklagte hat vorsorglich die Einrede der Verjährung erhoben.

9

Der Kläger trägt im Wesentlichen vor, Im Fahrzeug sei ein sogenanntes „Thermofenster“ installiert. Dieses führe dazu, dass die Abgasreinigung, die zur Reduktion des NOx-Ausstoßes führen soll, ab dem Unterschreiten bestimmter Temperaturen stark reduziert und letztlich vollständig abgeschaltet werde, was eine unzulässige Abschaltvorrichtung darstelle. Die Abgasrückführung sei aufgrund des „Thermofensters“ lediglich bei Außentemperaturen zwischen 20°C und 30°C vollständig aktiv und werde bei anderen Temperaturen reduziert.

10

Weiterhin habe die Beklagte die unzulässige Emissionsminderungsstrategie in Form der Kühlmittelsolltemperatur-Regelung („hot restart“) beim streitgegenständlichen Fahrzeug implementiert. Auf Grund der Erkennung der Konditionierung des Fahrzeugs vor dem NEFZ werde eine Kühl-Regelung durchgeführt, die außerhalb der Bedingungen des NEFZ abgeschaltet werde, wobei diese Regelung dem KBA nicht offen gelegt worden sei. Die volle Kühlregelung laufe auf Grund der in der Natur kaum vorkommenden Bedingungen, dass innerhalb von 6 Stunden Temperaturschwankungen von weniger als +/- 3 °C kaum vorkämen, fast ausschließlich auf dem Prüfstand.

11

Eine unzulässige Abschaltvorrichtung ergebe sich auch aus der Kalibrierung des On-Board-Diagnosesystems (OBD).

12

Weiterhin sei auch eine Steuerungssoftware eingesetzt, die dazu führen, dass das Fahrzeug das Durchfahren des NEFZ auf dem Prüfstand erkenne und abhängig davon die Abgasaufbereitung dergestalt regle, dass der Ausstoß an Stickoxiden nur beim Durchfahren des NEFZ optimiert werde.

13

Der damaligen Organe der Beklagten hätten Kenntnis von den Abschaltvorrichtungen gehabt.

14

Der Kläger ist der Auffassung, ihm sei bereits durch Abschluss des Kaufvertrags ein Schaden entstanden, wobei im Wege der Vorteilsausgleichung die gezogenen Nutzungen auf Basis einer gewöhnlichen Laufleistung von 500.000 km anzurechnen seien.

15

Der Kläger beantragt zuletzt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 43.812,58 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 21. April 2020 zu zahlen. Die Verurteilung erfolgt Zug um Zug gegen

-Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke ... vom ... mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) ... nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein und Kfz-Brief.

Hilfsweise: 2.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus dem Einbau einer unzulässigen Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 durch die Beklagte in das Fahrzeug der Marke ... vom Typ ... mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) ... resultieren.

3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in vorgenannten Klageanträgen genannten Zugum-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet.

4. Es wird festgestellt, dass der in Antrag zu 1) bezeichnete Anspruch aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung der Beklagten herrührt.

5. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 2.994,04 freizustellen.

16

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

17

Soweit der Kläger ursprünglich in Ziffer 1 einen höheren Zahlbetrag Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs geltend gemacht hat, hat er die Klage für erledigt erklärt. Die Beklagte hat der Erledigungserklärung widersprochen.

18

Die Beklagte trägt im Wesentlichen vor, im streitgegenständlichen Fahrzeug sei keine manipulative Prüfstandserkennung verbaut und es werde keine unzulässige Abschaltvorrichtung verwendet. Die für das streitgegenständliche Fahrzeug vorliegende bestandskräftige uneingeschränkt wirksame EG-Typengenehmigung, entfalte eine sogenannte Tatbestandswirkung als Verwaltungsakt. Die Klägerseite habe nicht substantiiert dargelegt, dass eine unzulässige Abschaltvorrichtung verbaut worden sei. Insoweit träge die Beklagte auch keine sekundäre Darlegungslast. Das AGR-System im streitgegenständlichen Fahrzeug sei bei 2-stelligen Minusgraden noch aktiv, wobei eine außentemperaturabhängige Steuerung allein keine unzulässige Abschaltvorrichtung darstelle. Hinsichtlich des SCR-Systems, das Gegenstand des KBA-Bescheids sei, finde im streitgegenständlichen Fahrzeug ein Wiedereintritt vom Online-Modus in den Füllstands-Modus statt.

19

Die Regelung beim geregelten Kühlmittelthermostat arbeite im Fahrbetrieb auf der Straße und im gesetzlichen Test unter vergleichbaren Bedingungen.

20

Die Organe der Beklagten hätten keinerlei Kenntnis von (tatsächlich auch nicht vorgenommenen) Manipulationen gehabt.

21

Hinsichtlich der Einzelheiten des Parteivorbringens wird ergänzend auf die ausgetauschten Schriftsätze und das Protokoll zur mündlichen Verhandlung vom 30.05.2022 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

22

Die zulässige Klage ist in vollem Umfang unbegründet und war deshalb sowohl in Hauptals auch Hilfsantrag vollumfänglich abzuweisen.

23

Dem Kläger steht unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein Anspruch gegen die Beklagte auf Schadensersatz in Form der Erstattung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs abzgl. der gezogenen Nutzungen und auch nicht die geltend gemachten Nebenforderungen zu. Dies gilt auch für die hilfsweise begehrte Feststellung der Schadenersatzpflicht und den in Folge weiterer Nutzung des Fahrzeugs für erledigt erklärten Teil der Hauptforderung.

24

1. Ein Anspruch des Klägers aus §§ 826, 31 BGB bzw. § 831 BGB, scheidet weiterhin deshalb aus, weil das klägerseits behauptete Verhalten der Beklagten, soweit man überhaupt von einem substantiierten Vortrag

ausgehen konnte, unter keinem Gesichtspunkt als sittenwidrig anzusehen ist. Soweit die Klage auf den Einbau einer angebliche Steuerungssoftware, die erkennt, ob das Fahrzeug den NEFZ durchlaufe und abhängig davon die Abgasaufbereitung regelt, gestützt wird, erfolgte der Vortrag ins Blaue hinein, so dass bereits ein substantiierter Vortrag nicht vorlag und die Klage ohne weitere Beweisaufnahme abzuweisen war.

25

a) Objektiv sittenwidrig wäre eine Handlung, die nach Inhalt oder Gesamtcharakter, der durch zusammenfassende Würdigung von Inhalt, Beweggründen und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt, d.h. mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist. Ein Unterlassen wäre dann sittenwidrig, wenn das geforderte Tun einem sittlichen Gebot entspricht. Dass das Verhalten gegen vertragliche Pflichten oder das Gesetz verstößt, unbillig erscheint oder einen Schaden hervorruft, genügt nicht. Insbesondere ist die Verfolgung eigener Interessen bei der Ausübung von Rechten im Grundsatz auch dann legitim, wenn damit eine Schädigung Dritter verbunden ist. Hinzutreten muss nach der Rechtsprechung eine nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden besondere Verwerflichkeit des Verhaltens, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage tretenden Gesinnung oder den eintretenden Folgen ergeben kann (vgl. mwN: Grüneberg/Sprau, BGB, 81. Auflage 2022, § 826 BGB, Rn. 4).

26

b) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist ein sittenwidriges Verhalten gem. § 826 BGB nicht dargetan bzw. erfolgte erkennbar ins Blaue hinein und war deshalb unbeachtlich, so dass eine Beweisaufnahme nicht zu erfolgen hatte und der Beklagtenseite auch eine Vorlage von weiteren Unterlagen nicht aufzugeben war.

27

aa) Hinsichtlich des sogenannten „Thermofensters“ wäre, selbst wenn ein Verstoß anzunehmen wäre, ein Verschweigen des Einsatzes der Abschaltvorrichtung in Gestalt eines sog. „Thermofensters“ bei Würdigung der Gesamtumstände auch unter Berücksichtigung eines durchschnittlichen Anstandsmaßstabs schon objektiv nicht als sittenwidrig zu bewerten. Insoweit unterscheidet sich die Fallgestaltung deutlich und entscheidend vom Einsatz einer Motorsteuerungssoftware, die zielgerichtet den Prüfstandslauf erkennt und dann in einen völlig anderen Betriebsmodus schaltet. Die Fallgestaltung eines sog. „Thermofensters“ unterscheidet sich damit signifikant von der Fallgestaltung einer „Schummelsoftware“ in Form einer Umschaltlogik, wie sie Gegenstand der im Jahr 2015 bei einem anderen Hersteller gerichtsbekannt aufgedeckten Geschehnisse ist bzw. wie sie maßgeblich Gegenstand der meisten klägerseits vorgelegten Entscheidungen ist. Dabei hat dieser Hersteller nämlich nicht nur gesetzliche Abgaswerte außer Acht gelassen, sondern mit der Abschaltvorrichtung ein System zur planmäßigen Verschleierung seines Vorgehens gegenüber den Aufsichtsbehörden und den Verbrauchern geschaffen.

28

Allein der Umstand, dass die Abgasrückführung im Fahrzeug des Klägers durch eine temperaturabhängige Steuerung des Emissionskontrollsystems bei bestimmten Temperaturen reduziert und letztlich ganz abgeschaltet wird, reicht für sich genommen nicht aus, um dem Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben. Dabei kann zugunsten des Klägers in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unterstellt werden, dass eine derartige temperaturbeeinflusste Steuerung der Abgasrückführung als unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung 715/2007/EG zu qualifizieren ist (vgl. zu Art. 5 der Verordnung 715/2007/EG auch EuGH, Urteil vom 17. Dezember 2020 – C-693/18, Celex-Nr. 62018CJ0693). Auch ein darin liegender Gesetzesverstoß wäre auch unter Berücksichtigung einer damit einhergehenden Gewinnerzielungsabsicht der Beklagten für sich genommen nicht geeignet, den Einsatz dieser Steuerungssoftware durch die für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen zu lassen. Hierfür bedürfte es vielmehr weiterer Umstände, wobei die Darlegungs- und Beweislast für diese Voraussetzung nach allgemeinen Grundsätzen der Kläger als Anspruchsteller trägt (vgl. Senatsurteil vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19, ZIP 2020, 1179 Rn. 35). Dies gilt jedenfalls dann, wenn die im streitgegenständlichen Fahrzeug eingesetzte temperaturbeeinflusste Steuerung der Abgasrückführung nicht danach unterscheidet, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand oder im normalen Fahrbetrieb befindet und keine Funktion aufweist, die bei erkanntem Prüfstandsbetrieb eine verstärkte Abgasrückführung aktiviert und den Stickoxidausstoß gegenüber dem normalen Fahrbetrieb

reduziert, sondern in beiden Fahrsituationen im Grundsatz in gleicher Weise arbeitet. (vgl. zu alledem: BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 – VI ZR 433/19 –, Rn. 16 – 19, juris)

29

Genau so liegt der konkrete Fall. Auch unter Zugrundelegung des klägerischen Vortrags bezüglich des „Thermofensters“ liegt lediglich eine temperaturbeeinflusste Steuerung vor, die jedoch sowohl auf dem Prüfstand als auch im Realbetrieb im Grundsatz in gleicher Weise arbeitet. Substantiiertes Vortrag zu weiteren besonderen Umständen, die eine Rückschluss auf ein besonders verwerfliches Handeln der maßgeblichen Personen zulassen, fehlt. Insbesondere ergibt sich ein solcher auch nicht in der reinen Behauptung, dass im Zulassungsverfahren gesetzlich vorgegebene Anforderungen missachtet und etwaige vorzulegende Unterlagen nicht vorgelegt worden seien. Ein taugliches Beweisangebot lag insoweit nicht vor. Im Übrigen hat sich die Klägerseite auch nicht ansatzweise mit dem Beklagtenvortrag zu den Angaben gegenüber dem KBA, der eine sekundäre Darlegungslast – sofern man eine solche einmal unterstellt – genügen würde, auseinandergesetzt.

30

Zudem ist angesichts der äußerst kontroversen Diskussionen über die Zulässigkeit des „Thermofensters“ eine Auslegung dahingehend, dass ein „Thermofenster“ eine zulässige Abschaltvorrichtung darstellt, jedenfalls nicht unvertretbar. Ein Handeln unter vertretbarer Auslegung des Gesetzes kann ebenso nicht verwerflich sein (so auch LG Stuttgart, Urteil vom 03.05.2019, Az. 22 O 238/18, juris, Rn. 30 ff.; LG Limburg, Urteil vom 24.05.2019, Az. 2 O 50/19, juris, Rn. 25; LG Bonn, Urteil vom 17.05.2019, Az. 15 O 132/18, juris, Rn. 25 ff.; LG Schweinfurt, Urteil vom 17.01.2020, Az. 21 O 95/19).

31

In der Gesamtschau kann deshalb selbst beim Vorliegen eines objektiv unzulässigen „Thermofensters“ nicht von objektiver Sittenwidrigkeit ausgegangen werden.

32

bb) Die Voraussetzungen einer Haftung für ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten wurden von Klägerseite auch nicht unter dem Gesichtspunkt einer sonstigen unzulässigen Abschaltvorrichtung in Form der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung (auch als „hot restart“ bzw. „geregeltes Kühlmittelthermostat“ bezeichnet) und der Öffnung bzw. des Schließens einer Kühlerjalousie ausreichend substantiiert dargetan. Soweit des Vortrags, dass die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung auch beim streitgegenständlichen Fahrzeug außerhalb des Prüfstands in Form einer Umschaltlogik deaktiviert, erfolgte der Vortrag erkennbar „ins Blaue hinein“ und bot keinen Anlass zur Durchführung einer Beweisaufnahme.

33

(1) Allein das Inverkehrbringen eines Fahrzeugs mit einer Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung bzw. einer Steuerung einer Kühlerjalousie, die sowohl auf dem Prüfstand als auch im Realbetrieb im Grundsatz in gleicher Weise arbeitet, ist nicht geeignet, eine objektive Sittenwidrigkeit zu begründen. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen zum „Thermofenster“ Bezug genommen werden. Selbst wenn man unterstellt, dass eine etwaig vorhandene Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung als unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. Abs. 2 Satz 1 der VO (EG) Nr. 715/2007 zu qualifizieren wäre, der darin liegende Gesetzesverstoß für sich genommen nicht geeignet, den Einsatz dieser Steuerungssoftware durch die für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen zu lassen (BGH, Beschluss v. 13.10.2021 – VII ZR 179/21 – juris Rn. 22) (zu alledem mwN.: OLG Bamberg, Beschluss vom 15.03.2022, Az. 10 U 168/21).

34

(2) Die Klägerseite hat nicht substantiiert dargetan, dass die im streitgegenständlichen Fahrzeug verbaute Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung, in der Wirkungsweise zwischen dem Betrieb auf dem Prüfstand und dem normalen Straßenverkehr unterscheidet.

35

Nach der zutreffenden Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Bamberg (Beschluss vom 31.03.2020, Az. 3 U 57/19), die sich auch mit der aktuellen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in einem obiter dictum im Beschluss vom 28.01.2020, Az. VIII ZR 57/19, auseinandersetzt, ist ausnahmsweise keine Beweisaufnahme geboten, wenn eine angebotene Beweiserhebung zur reinen Ausforschung verkommen

würde, weil eine Behauptung ohne greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen eines bestimmten Sachverhaltes willkürlich aufgestellt worden ist. So liegt der Fall hier.

36

Soweit die Klägerseite auf Publikationen zu anderen Herstellern und/oder zu anderen Motorentypen Bezug nimmt, ergibt sich gerade kein substantiiertes Vortrag zum streitgegenständlichen Motor, da kein ausreichender Vortrag dazu vorliegt, dass diese Ergebnisse oder sich daraus angeblich ergebene Indizien übertragbar sind. Die Bezugnahme erfolgen vielmehr ohne erkennbares Muster und ohne Selektion.

37

Hinsichtlich des Vortrags, dass die Werte des tatsächlichen Schadstoffausstoßes im Normalbetrieb über den angegebenen Werten im Sinne der zu Grunde liegenden Euro-6-Norm liegen ist zu berücksichtigen, dass erst ab der Abgasnorm Euro 6d-TEMP Fahrzeuge überhaupt außerhalb des unter normierten Bedingungen stattfindenden Prüfstandslaufs auch im Rahmen einer RDE-Fahrt bestimmte Abgaswerte einhalten. Bei einem Euro-6-Fahrzeug kann daher von einer Überschreitung der Grenzwerte für die Typzulassung außerhalb der hierfür maßgeblichen Testbedingungen nicht auf das Vorliegen einer Zykluserkennung zur Manipulation der Abgaswerte geschlossen werden, nicht einmal im Sinne eines Indizes oder wenigstens greifbarer Anhaltspunkte (vgl. nur OLG Celle Urteil vom 13.11.2019, Az. 7 U 367/18, BeckRS 2019, 29587, beckonline; LG Stuttgart Urteil vom 19.6.2020, Az. 19 O 223/19, BeckRS 2020, 13252, beckonline; OLG Stuttgart Urteil vom 16.6.2020, Az. 16a U 228/19, BeckRS 2020, 16010, beckonline).

38

Soweit die Klägerseite auf ein beim LG Stuttgart vorgelegtes und auch der hiesigen Kammer bekanntes Gutachten des Sachverständigen Dr. ... Bezug nimmt, hat die Klägerseite bereits nicht dargetan, dass das dort streitgegenständliche Fahrzeug und das im hiesigen Verfahren streitgegenständliche Fahrzeug eine vergleichbare Motorsteuerung bzw. hinsichtlich der Kühlerjalousie eine gleichartige Regelung aufweist.

39

Weiterhin ist selbst unter Berücksichtigung der Ausführungen in dem Sachverständigengutachten Dr. ... nicht substantiiert dargetan, dass die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung außerhalb des Prüfstands in Form einer Umschaltlogik deaktiviert würde und damit eine den Prüfstand erkennende und den Modus wechselnden Umschaltlogik vorhanden wäre. Zur Frage der Prüfstandserkennung ergibt sich aus dem Gutachten nämlich bereits, dass der Sachverständige selbst angibt, dass er nicht in der Lage ist zu beurteilen, ob die von ihm ermittelten Werte ausschließlich auf dem Prüfstand oder auch im realen Fahrbetrieb eine Rolle spielen (vgl. S. 4 des Gutachtens, 3. Absatz von unten). Damit verbietet sich aber ein Rückschluss aus dem Gutachten auf eine Prüfstandserkennung samt Umschaltlogik.

40

Im Übrigen fehlt es an der Darlegung von greifbaren und nachvollziehbaren Indizien von der Klägerseite, worauf sie ihre Behauptung stützt, dass der Modus ja nach Erkennen der Konditionierung gewählt werde. Gleichmaßen ergibt sich keinerlei Anhaltspunkt für die Behauptung, dass die Softwareregulierung dem KBA nicht offen gelegt worden sei. Dass die Klägerseite selbst keine belastbaren Erkenntnisse besitzt, wird auch daran erkennbar, dass sie teilweise davon spricht, dass die Kühl-Regelung außerhalb der NEFZ-Bedingungen abgeschaltet wird, an anderer Stelle dies selbst relativiert, in dem lediglich vorgetragen wird, dass die Bedingungen der Konditionierung in der Natur praktisch nicht vorkommen, um letztlich lediglich zu behaupten, dass die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung auf Grund des spezifischen Temperaturkorridors regelmäßig beim Durchlaufen des NEFZ aktiv und im normalen Fahrbetrieb regelmäßig nicht aktiv sein werde. Gerade letztere Einschränkung spricht gegen eine für eine Sittenwidrigkeit zu fordernde den Prüfstand erkennende und danach den Modus wählende Einrichtung und „nur“ für einen Temperaturkorridor. Letztlich erschließt sich dem Gericht nicht, warum in der Natur es untypisch sein soll, dass es innerhalb von 6 Stunden nur zu einer Temperaturschwankung von ± 3 °C komme. Dies dürfte gerade im Hinblick darauf, dass Fahrzeuge auch oft in Garagen abgestellt sind, nicht selten vorkommen.

41

Auf die im nachgelassenen Schriftsatz beklagtenseits erfolgte weitere Auseinandersetzung und den detaillierten noch erfolgten Vortrag kam es nicht an, so dass eine Wiedereröffnung der Verhandlung nicht erforderlich und nicht geboten war.

42

cc) Auch der klägerseitige Vortrag zur angeblichen Manipulation des OBD-System ist nicht geeignet, eine sittenwidrige Handlung darzulegen. Insoweit ist der Klägervortrag widersprüchlich. Zum einen stützt er sich darauf, dass eine Umschaltlogik vorhanden sei, die in speziellen Modi zur gezielten Abschaltung bestimmter Systeme führt. Andererseits wird bzgl. des OBD-Systems ausgeführt, dass dies ordnungsgemäß funktionierend melden müsste, wenn Abgassysteme nicht richtig funktionieren und repariert werden müssten. Unabhängig davon, dass die Beklagtenseite die Funktionsweise des OBD-System dargetan hat und sich die Klägerseite mit diesem Vortrag nicht ansatzweise auseinandersetzt, erschließt sich die klägerische Logik nicht, dass zwingend auf Grund der Abschalteinrichtungen auch eine Manipulation des OBD-Systems vorhanden sein müsste. Den Vortrag der Klägerseite zur Umschaltlogik bei Prüfstandserkennung unterstellt, würden diese Systeme ja gerade gezielt durch Modi-Wechsel von der Motorsteuerung abgeschaltet werden und nicht etwa eine Fehlfunktion oder Reparaturbedürftigkeit als Rückmeldung geben. Diesen Vortrag unterstellt würden die Systeme ja gerade eine dem geschalteten Modi ordnungsgemäße Funktion (eben in Form des geplanten reduzierten oder Nichtbetriebs melden) und keine Fehlfunktion. Einer Manipulation bedurfte es deshalb gerade nicht. Mangels dieses zwingenden Rückschlusses und mangels Vortrags anderer Indizien bedurfte es demnach auch insoweit keiner weiteren Beweisaufnahme auf Grund lediglich ins Blaue hinein erfolgten Vortrags.

43

dd) Die Voraussetzungen einer Haftung für ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten ergeben sich auch nicht aus der klägerischen Bezugnahme auf die ergangenen Rückruf-Bescheide und die weiteren Ausführungen.

44

Verfehlt ist die Auffassung der Klägerseite, ein verpflichtender Rückruf seitens des KBA indiziere bereits ausreichend das Vorliegen einer unzulässigen Abschalteinrichtung, über die das KBA bei Erteilung der Typ-Genehmigung getäuscht worden sein müsse. Zutreffend kann ein verpflichtender Rückruf zwar eine unzulässige Abschalteinrichtung indizieren. Damit diese indes eine Haftung der Beklagten wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gemäß § 826 BGB auslösen kann, müssen nach der mittlerweile gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der für sie handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen (vgl. mwN: BGH, Beschluss vom 29. September 2021 – VII ZR 126/21 –, Rn. 14, juris). Bei Vorliegen einer als unzulässig einzustufenden Abschalteinrichtung allein, ohne eine Funktion, die bei erkannten Prüfstandsbetrieb eine andere Funktion als im realen Fahrbetrieb, aktivieren würde, wäre der Vorwurf der Sittenwidrigkeit gegenüber der Beklagten nur gerechtfertigt, wenn zu dem – hier unterstellten – Verstoß gegen die Verordnung 715/2007/EG weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der für sie handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen ließen. Zutreffend setzt die Annahme von Sittenwidrigkeit 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. Fehlt es hieran, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt. Dabei trägt die Darlegungs- und Beweislast für diese Voraussetzung nach allgemeinen Grundsätzen der Kläger als Anspruchsteller (vgl. m.w.N. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 – VI ZR 433/19 –, Rn. 19, juris).

45

Solche hinzutretende Umstände hat die Klägerseite aber gerade nicht substantiiert diesbezüglich dargetan. Das Vorhandensein von zwei Modi an sich rechtfertigt nicht die Annahme, dass eine den Prüfstand erkennende und danach den Modus wählende Abschalteinrichtung vorliegt. In letzterem liegt nämlich der Vorwurf der Sittenwidrigkeit, nicht im Vorhandensein von mehreren Modi an sich.

46

Der Vortrag erschöpft sich insoweit darin, dass der „Füllstandsbetrieb“ „vorwiegend“ auf dem Prüfstand eingesetzt werde. Hier mache sich die Beklagte die standardisierten Prüfbedingungen zu nutze, die eine äußerst geringe Beschleunigung und eine gekappte Höchstgeschwindigkeit vorsehen. Was hierbei „vorwiegend“ heißen soll, weshalb und in welchem Umfang eine solche Einschränkung angenommen bzw. behauptet wird, ist nicht ersichtlich.

47

Der Vortrag der Klägerseite besteht im Übrigen aus der Aneinanderreihung von Entscheidungen, Testberichten und angeblichen Prüfberichten, wobei willkürlich eine Bezugnahme und Behauptung der sich daraus angeblich auch für das klägerische Fahrzeug ergebenden Umstände erfolgt, völlig ohne Differenzierung, ob diese Entscheidungen bzw. Test- und Prüfberichte überhaupt den streitgegenständlichen Motor betreffen.

48

Ein solcher völlig unspezifischer Sachvortrag macht deutlich, dass die Klägerseite tatsächlich über keine konkreten technischen Erkenntnisse oder auch nur Erkenntnisansätze hinsichtlich einer solchen von ihr behaupteten unzulässigen Abschaltvorrichtung im Sinne einer Prüfstandserkennungsoftware im streitgegenständlichen Fahrzeug verfügt, sondern den entsprechenden Sachvortrag lediglich „ins Blaue hinein“ erstattet.

49

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Vortrag, dass die Werte des tatsächlichen Schadstoffausstoßes im Normalbetrieb über den angegebenen Werten im Sinne der zu Grunde liegenden Euro-6-Norm liegen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass erst ab der Abgasnorm Euro 6d-TEMP Fahrzeuge überhaupt außerhalb des unter normierten Bedingungen stattfindenden Prüfstandslaufs auch im Rahmen einer RDE-Fahrt bestimmte Abgaswerte einhalten. Bei einem Euro-6-Fahrzeug kann daher von einer Überschreitung der Grenzwerte für die Typzulassung außerhalb der hierfür maßgeblichen Testbedingungen nicht auf das Vorliegen einer Zykluserkennung zur Manipulation der Abgaswerte geschlossen werden, nicht einmal im Sinne eines Indizes oder wenigstens greifbarer Anhaltspunkte (vgl. nur OLG Celle Urteil vom 13.11.2019, Az. 7 U 367/18, BeckRS 2019, 29587, beckonline; LG Stuttgart Urteil vom 19.6.2020, Az. 19 O 223/19, BeckRS 2020, 13252, beckonline; OLG Stuttgart Urteil vom 16.6.2020, Az. 16a U 228/19, BeckRS 2020, 16010, beckonline).

50

Damit liegt in der Gesamtschau auch bei der gebotenen Zurückhaltung ein völlig willkürlicher Vortrag ins Blaue hinein vor, wobei jegliche Anhaltspunkte fehlen. Mangels substantiierten Vortrags zu einer die Prüfstandsverordnung erkennenden und gezielt umgehenden Abschaltvorrichtung, scheidet auch unter diesem Gesichtspunkt ein Anspruch auf Grund sittenwidrigen Verhaltens aus.

51

2. Dem Kläger steht auch kein Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 Abs. 1 StGB zu.

52

Es fehlt bereits an einer für einen solchen Anspruch erforderlichen Stoffgleichheit zwischen dem behaupteten Schaden des Klägers und einer möglichen Bereicherung der Beklagten. Der Kläger stützt seinen Anspruch letztlich darauf, ihm sei ein Schaden in Form der Eingehung einer ungewollten Kaufpreisverpflichtung entstanden. Bei der Beklagten, deren Bereicherung der mögliche Täter erstrebt haben könnte, ist eine solche jedoch allenfalls dadurch eingetreten, dass sie das Fahrzeug an den Erstkäufer ausgeliefert hat, nicht aber an den Kläger als Gebrauchtwagenkäufer (vgl. OLG Bamberg, Beschluss vom 23.01.2020, Az. 1 U 308/19; OLG Stuttgart, Urteil vom 08.08.2019, Az. 9 U 9/19; OLG Karlsruhe, Urteil vom 09.01.2020, Az. 17 U 133/19).

53

Der Vortrag der Klagepartei zum Vorliegen einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in Gestalt eines „Thermofensters“ reicht darüber hinaus auch in subjektiver Hinsicht nicht aus, einen solchen deliktischen Schadensersatzanspruch zu begründen, denn unabhängig davon, ob es sich bei dem „Thermofenster“ in objektiver Hinsicht überhaupt um eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne der VO(EG) 715/2007 handelt (vgl. hierzu LG Stuttgart, VuR 2019, 148 mit abl. Anm. Wessel DAR 2019, 277; abl. auch OLG Stuttgart, ZVertriebsR 2019, 301 [306]), wäre das bloße Vorhandensein einer objektiv unzulässigen Abschaltvorrichtung im streitgegenständlichen Fahrzeug nicht geeignet, deliktische Ansprüche der Klägerin auszulösen. Denn es ist nichts zu den subjektiven Voraussetzungen der deliktischen Anspruchsgrundlage von Substanz vorgetragen (siehe OLG Köln, ZVertriebsR 2019, 370 [371]): So hätten über die schlichte Kenntnis von der Verwendung des „Thermofensters“ hinaus auch Anhaltspunkte dafür vorgetragen werden müssen, dass dies bei der Beklagten zugleich mit dem Bewusstsein geschehen ist, möglicherweise gegen gesetzliche Vorschriften zu verstoßen, und dass dieser Gesetzesverstoß zumindest billigend in Kauf

genommen wurde. Aus den vorgetragenen Umständen kann nicht geschlossen werden, dass ein solches Bewusstsein bei den Organen der Beklagten vorlag.

54

Vielmehr ist angesichts der äußerst kontroversen Diskussionen über die Zulässigkeit des „Thermofensters“ eine Auslegung dahingehend, dass ein „Thermofenster“ eine zulässige Abschaltvorrichtung darstellt, jedenfalls nicht unvertretbar, so dass auch unter diesem Aspekt ein zumindest bedingt vorsätzliches Handeln der Beklagten fern liegt.

55

3. Auch Ansprüche aus §§ 823 Abs. i.V.m. §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV sind nicht gegeben.

56

Ein solcher Anspruch scheidet schon deshalb aus, da es sich bei §§ 6, 27 Abs. 1 EG-FGV jedenfalls nicht um Schutzgesetze im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB handelt (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020, Az. VI ZR 252/19).

57

4. Mangels Hauptanspruch unterliegen auch die geltend gemachten Feststellungsanträge und Nebenforderungen der Klageabweisung. Gleiches gilt für den Hilfsantrag, dessen Anspruchsgrundlagen identisch wären, mit denen des Hauptantrags, die – wie ausgeführt – schon dem Grunde nach nicht vorliegen. Nachdem ein Hauptanspruch bzgl. des letztlich einseitig für erledigt erklärten Teils auch zum Zeitpunkt der Klageerhebung nicht bestand, hat sich ein solcher auch durch die weitere Nutzung nicht erledigt, so dass auch die einseitige Teilerledigungserklärung keinen Erfolg hatte und die Klage abzuweisen war.

II.

58

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

59

Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1 und 2 ZPO.

60

Die Festsetzung des Streitwertes ergibt sich aus §§ 3 ZPO i.V.m. 45 ff. GKG. Eine gestaffelte Festsetzung war nicht geboten, da zumindest zu Beginn der mündlichen Verhandlung noch der volle Streitwert vorlag.