
Datum: 18.07.2022
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 146/20
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2022:0718.2U146.20.00

Vorinstanz: Landgericht Detmold, 2 O 233/19
Nachinstanz: Bundesgerichtshof , VIa ZR 1227/22

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 30.03.2020 verkündete Urteil der Einzelrichterin der 2. Zivilkammer des Landgerichts Detmold wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist - ebenso wie das angefochtene Urteil des Landgerichts - ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund beider Urteile vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

- I. 2
- Die Klägerin nimmt die Beklagte in Anspruch, weil das von ihr gehaltene Fahrzeug angeblich von dem sogenannten Abgasskandal betroffen ist. 3
- Die Klägerin kaufte am 13.09.2016 von der J. GmbH ein Gebrauchtfahrzeug S. GLC 220 d 4MATIC mit einem km-Stand von 9.425 km zum Kaufpreis von 39.075,63 € netto/46.500 € brutto. Wegen der Einzelheiten wird auf die Vertragsunterlagen (verbindliche Bestellung mit 4

Annahmeerklärung der Verkäuferin vom 13.09.2016 [Bl. 73 d.A.] und Rechnung vom 16.09.2016 [Bl. 74 d.A.]) Bezug genommen. Das Fahrzeug wurde der Klägerin am 16.09.2016 übergeben.

Die Klägerin finanzierte den Kaufpreis überwiegend durch ein Darlehen bei der S. Bank AG, an die das Fahrzeug sicherungsübereignet wurde. Wegen der Einzelheiten wird auf die Darlehensunterlagen (Bl. 75 ff. d.A.) und die allgemeinen Darlehensbedingungen (Bl. 817 d.A.) verwiesen. 5

Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor des Typs OM 651, Euro 6, ausgestattet. Die Beklagte ist die Herstellerin dieses Fahrzeugs. 6

Das Fahrzeug unterlag einem vom Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) angeordneten, nicht bestandskräftigen Rückruf. Ein von der Beklagten im Rahmen der Rückrufaktion angebotenes und vom KBA freigegebenes Software-Update hat die Klägerin am 09.11.2018 aufspielen lassen. 7

Die Klägerin behauptet, das Fahrzeug sei mit unzulässigen Abschalteneinrichtungen ausgestattet. 8

Sie hat in der Hauptsache die Erstattung der von ihr angeblich geleisteten Darlehensraten abzüglich einer Nutzungsentschädigung sowie die Freistellung von noch offenen Darlehensverbindlichkeiten verlangt, Zug um Zug gegen Übergabe des Fahrzeugs und Übertragung des Eigentumsanwartschaftsrechts. 9

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. 10

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Wegen des genauen Tenors, der Feststellungen des Landgerichts, seiner Entscheidungsgründe und der in der ersten Instanz gestellten Anträge wird auf das am 30.03.2020 verkündete Urteil des Landgerichts Bezug genommen. 11

Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung, wobei sie die in der Berufungsbegründung vorgenommenen Änderungen des Klageantrags zu 1. nicht erläutert hat. 12

Die Klägerin beantragt, 13

unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils 14

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 25.569,90 € nebst Zinsen in Höhe von 1.957,52 € sowie weitere Zinsen aus 25.569,90 € in Höhe von 4 % p.a. seit dem 01.07.2020 gegen Zahlung einer angemessenen Nutzungsentschädigung, deren Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, jedoch nicht mehr als 8.685,39 €, zu zahlen und sie von den aktuell noch bestehenden Verbindlichkeiten gegenüber der S. Bank AG, K.-straße X, XXXXX L. aus dem Darlehensvertrag zur Darlehensvertragsvorgangsnummer N01 in Höhe von 13.505,73 € freizustellen, Zug um Zug gegen Übergabe des Mercedes Benz GLC 220 D 4 Matic mit der Fahrzeug-Identifikationsnummer N02 und Übertragung des ihr gegenüber der S. Bank AG, K.-straße X, XXXXX L. zustehenden Anwartschaftsrechts auf Übereignung des vorstehend bezeichneten Fahrzeugs; 15

2. 18

festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme des Mercedes Benz GLC 220 D 4 Matic mit der Fahrzeug-Identifikationsnummer N02 seit spätestens 01.05.2019 in Annahmeverzug befindet;

3. die Beklagte zu verurteilen, an sie vorgerichtliche Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 2.346,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 01.05.2019 zu zahlen. 19

Die Beklagte beantragt, 20

die Berufung zurückzuweisen. 21

Sie verteidigt das landgerichtliche Urteil mit näheren Ausführungen. 22

Wegen des Vorbringens der Parteien in der Berufungsinstanz wird auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. Im Zeitpunkt des Senatstermins (18.07.2022) betrug der km-Stand des Fahrzeugs 142.932 km. 23

II. 24

Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber unbegründet. 25

I. Der in der Hauptsache geltend gemachte Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrags über das streitgegenständliche Fahrzeug steht der Klägerin unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu. 26

1) Gewährleistungsrechtliche Ansprüche scheiden aus und werden von der Klägerin auch nicht geltend gemacht, weil die Beklagte nicht die Verkäuferin, sondern nur die Herstellerin des streitgegenständlichen Fahrzeugs war. Die Klägerin hat das streitgegenständliche Gebrauchtfahrzeug bei der J. GmbH gekauft. 27

2) Entgegen der Ansicht der Klägerin stellt die - von der Klägerin nicht vorgelegte - Übereinstimmungsbescheinigung keine Garantie dar, auf die der Rückabwicklungsanspruch gestützt werden könnte. Denn das Interesse, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, liegt nicht im Aufgabenbereich der Vorschriften zur Übereinstimmungsbescheinigung (siehe unten). 28

3) Der Klägerin hat auch keinen Anspruch aus §§ 311 II, 241 II, 280 BGB i.Vm. den Grundsätzen der Prospekthaftung. 29

Die Beklagte war an dem streitgegenständlichen Gebrauchtwagenkauf nicht beteiligt. 30

Die für den Erwerb von Kapitalanlagen entwickelte Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit von Werbeschriften („Prospekten“) ist nach gefestigter obergerichtlicher Rechtsprechung mangels Vergleichbarkeit der Sachverhalte auf den Kauf eines Pkw nicht übertragbar (OLG Hamm, Urteil vom 19.11.2021, 30 U 149/19, juris, Rn. 73; OLG Hamm, Urteil vom 01.06.2021, 34 U 81/20, juris, Rn. 63; OLG Bamberg, Urteil vom 03.02.2021, 8 U 83/20, juris, Rn. 38 ff.; OLG Bamberg, Urteil vom 15.04.2021, 1 U 328/19, juris, Rn. 38; OLG Oldenburg, Urteil vom 28.01.2021, 1 U 76/20, juris, Rn. 65 f.; Schleswig-Holsteinisches OLG, Urteil vom 13.07.2021, 7 U 188/20, juris, Rn. 53; OLG Frankfurt, Urteil vom 05.08.2021, 16 U 177/20, juris, Rn. 46 f.; OLG Koblenz, Beschluss vom 12.10.2021, 10 U 618/21, juris, Rn. 17; OLG Koblenz, Beschluss vom 06.01.2022, 10 U 618/21, juris, Rn. 13; OLG Karlsruhe, Urteil 31

vom 26.04.2022, 8 U 235/21, juris, Rn. 24; OLG Karlsruhe, Urteil vom 22.03.2022, 8 U 177/20, juris, Rn. 49). Die Übereinstimmungsbescheinigung und die Werbebroschüren eines Autoherstellers haben keine Ähnlichkeit mit Emissionsprospekten und sind auch nicht die einzigen Informationsquellen für einen Kaufinteressenten.

Außerdem ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich, dass die Übereinstimmungsbescheinigung und Werbebroschüren der Beklagten für den Kaufentschluss der Klägerin kausal gewesen sein könnten.

32

Die Klägerin hat nicht - jedenfalls nicht ansatzweise substantiiert - vorgetragen, dass sie sich vor dem Abschluss des Kaufvertrags über das streitgegenständliche Gebrauchtfahrzeug von der Verkäuferin die Übereinstimmungsbescheinigung hat vorlegen lassen. Dies wäre auch nicht lebensnah. Im Übrigen hat die Klägerin keine Kopie der Übereinstimmungsbescheinigung zur Akte gereicht. Sie hat nicht einmal - jedenfalls nicht ansatzweise substantiiert - vorgetragen, dass ihr bei der Übergabe des Fahrzeugs auch die Übereinstimmungsbescheinigung ausgehändigt worden ist und dass diese nicht - mit der Zulassungsbescheinigung Teil II - bei der finanzierenden Bank verblieben ist.

33

Ebenso wenig hat die Klägerin vorgetragen, dass sie vor dem streitgegenständlichen Gebrauchtwagenkauf Werbebroschüren der Beklagten studiert hat. Die von der Klägerin in der ersten Instanz vorgelegten und in Bezug genommenen Werbebroschüren (vgl. Bl. 15 ff. i.V.m. Bl. 89 ff. d.A.) stammen außerdem aus den Jahren 2007 bis 2011 und waren im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (13.09.2016) schon veraltet. Sie beziehen sich auch nicht auf das streitgegenständliche Fahrzeugmodell.

34

4) Ein deliktischer Rückabwicklungsanspruch aus §§ 826, 31 BGB scheidet ebenfalls aus. Die Voraussetzungen für einen Schadensersatzanspruch wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung sind nicht erfüllt.

35

a) Der Umstand, dass die Abgasrückführung (AGR) im Fahrzeug der Klägerin temperaturabhängig gesteuert wird („Thermofenster“) genügt für sich genommen nach inzwischen gefestigter BGH-Rechtsprechung nicht, um dem Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben, selbst wenn es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung handeln sollte (BGH, Beschluss vom 29.09.2021, VII ZR 126/21; BGH, Urteil vom 16.09.2021, VII ZR 322/20; BGH, Urteil vom 13.07.2021, VI ZR 128/20; BGH, Beschluss vom 19.01.2021, VI ZR 433/19 [NJW 2021, 921 ff.]). Das Thermofenster unterscheidet nicht danach, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand oder im normalen Fahrbetrieb befindet. Es arbeitet in beiden Fahrsituationen im Grundsatz in gleicher Weise. Unter den für den Prüfzyklus maßgebenden Bedingungen entspricht die Rate der Abgasrückführung im normalen Fahrbetrieb derjenigen auf dem Prüfstand.

36

Die Klägerin räumt in der Berufungsbegründung auch ein, dass „*die Abschaltvorrichtung Daimlers eben nicht an der Lenkwinkelerkennung erkenne, „ob das Fahrzeug sich auf dem Prüfstand befindet“ (Bl. 760 d.A.).* Die sich daran anschließende Behauptung der Klägerin, die Prüfstandserkennung erfolge „*anhand der Außentemperatur*“ (Bl. 760 d.A.), liegt neben der Sache, weil die auf dem Prüfstand herrschende Temperatur (20? C bis 30? C) auch im normalen Fahrbetrieb vorkommt.

37

Die Klägerin hat auch keine weiteren Umstände hinreichend dargelegt, die den Vorwurf der Sittenwidrigkeit rechtfertigen könnten. So setzt die Annahme von Sittenwidrigkeit jedenfalls voraus, dass die für die Beklagte handelnden Personen bei der Entwicklung und/oder Verwendung der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems in dem

38

Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nehmen. Fehlt es hieran, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt (BGH, Urteil vom 13.07.2021, VI ZR 128/20).	
Insoweit trifft die Beklagte keine sekundäre Darlegungslast, sondern darlegungs- und beweispflichtig ist die Klägerin (vgl. BGH a.a.O.; BGH, Beschluss vom 29.09.2021, VII ZR 126/21).	39
Die pauschale Behauptung der Klägerin, die Beklagte habe die Typgenehmigung erschlichen, entbehrt jeder Substanz. Die Klägerin hat nicht vorgetragen, welche konkreten Angaben im damaligen Typgenehmigungsverfahren für den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp erforderlich waren und inwieweit die Beklagte zu welchen Punkten falsche oder unvollständige Angaben gemacht haben soll. Hierfür ist die Klägerin darlegungs- und beweispflichtig. Die Beklagte trifft insoweit keine sekundäre Darlegungslast (s.o.). Objektive Anhaltspunkte für ein heimliches und manipulatives Vorgehen oder eine Überlistung des KBA bestehen nicht.	40
Selbst wenn die Beklagte im Typgenehmigungsverfahren erforderliche Angaben zu den Einzelheiten der Abgasrückführung unterlassen haben sollte, wäre die Typgenehmigungsbehörde nach dem Amtsermittlungsgrundsatz (§ 24 VwVfG) gehalten gewesen, diese zu erfragen, um sich in die Lage zu versetzen, die Zulässigkeit der Abschaltvorrichtung zu prüfen (BGH, Beschluss vom 29.09.2021, VII ZR 126/21).	41
Aus dem Umstand, dass das streitgegenständliche Fahrzeug Gegenstand eines vom KBA angeordneten Rückrufs war, lassen sich keine Rückschlüsse auf das frühere Vorstellungsbild der Beklagten zum maßgeblichen Zeitpunkt der Tatbestandsverwirklichung ziehen (vgl. BGH, Beschluss vom 19.01.2021, VI ZR 433/19). Außerdem stand der Rückruf im vorliegenden Fall nicht mit dem Thermofenster im Zusammenhang.	42
Abgesehen davon, war die Rechtslage bei der Beurteilung der Zulässigkeit des Thermofensters damals unsicher, was ebenfalls gegen ein besonders verwerfliches Verhalten und gegen einen Schädigungsvorsatz spricht (vgl. BGH a.a.O.; BGH, Urteil vom 16.09.2021, VII ZR 322/20).	43
Diskrepanzen zwischen Stickoxidemissionen unter Prüfstandsbedingungen, die nach damaliger Rechtslage (Euro-6-Norm) zur Erlangung der Typgenehmigung allein maßgeblich waren, und unter normalen Betriebsbedingungen auf der Straße lassen ebenfalls keinen Rückschluss auf eine manipulative Abschaltvorrichtung zu (vgl. BGH, Urteil vom 13.07.2021, VI ZR 128/20, Rn. 23; BGH, Beschluss vom 15.09.2021, VII ZR 101/21, Rn. 17; BGH, Beschluss vom 15.09.2021, VII ZR 2/21, Rn. 30).	44
b) Soweit die Klägerin in der I. Instanz auch allgemein die Verwendung einer Prüfstandserkennungssoftware und -schlagwortartig - angebliche weitere unzulässige Abschaltvorrichtungen behauptet hat, hat sie dies in der Berufungsbegründung nicht mehr aufgegriffen.	45
Ihre pauschale Verweisung auf den erstinstanzlichen Vortrag am Ende der Berufungsbegründung (Bl. 766 d.A.) stellt keinen zulässigen Berufungsangriff gem. § 520 III 2 Nrn. 2, 3 ZPO dar.	46
Außerdem hat die Klägerin in der I. Instanz insoweit nur unsubstanziert und „ins Blaue hinein“ vorgetragen. Denn ihr Vortrag war nur allgemein gehalten und hatte keinen konkreten	47

Bezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug. Ein derart pauschal in den Raum gestellter Vortrag ist prozessual nicht berücksichtigungsfähig (vgl. BGH, Urteil vom 16.09.2021, VII ZR 190/20, NJW 2021, 3721, Rn. 24, 25, 27; BGH, Urteil vom 16.09.2021, VII ZR 322/20, Rn. 24, 25, 27; BGH, Beschluss vom 29.09.2021, VII ZR 72/21, Rn. 13, 14). Die mehrfachen Verweise der Klägerin auf die Volkswagen AG und deren Motor EA 189 zeigen, dass die Klägerin versucht hat, die Erkenntnisse zum VW-Motor EA 189 auf den vorliegenden Fall zu übertragen, obwohl es hier um einen anderen Motor eines anderen Herstellers geht.	
c) Erstmals im Schriftsatz vom 08.07.2022 - lange nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist - hat die Klägerin den Vorwurf aufgegriffen, es liege eine unzulässige Abschalteneinrichtung in Form einer „AdBlue-Dosierungsstrategie“ vor. Auch hieraus kann aber keine sittenwidrige vorsätzliche Schädigung i.S.d. § 826 BGB hergeleitet werden.	48
Der Vortrag der Klägerin ist nur allgemein gehalten, Einzelheiten zur Wirkungsweise dieser angeblichen Abschalteneinrichtung hat sie nicht gemacht und auch keine Messwerte genannt.	49
Außerdem ergibt sich aus dem eigenen Vortrag der Klägerin, dass die AdBlue-Dosierung auf dem Prüfstand in gleicher Weise arbeitet wie im normalen Fahrbetrieb, wenn dort die für den Prüfzyklus maßgebenden Bedingungen herrschen. Somit liegt keine Prüfstandsbezogenheit vor. Die diesbezüglichen Ausführungen zum Thermofenster gelten entsprechend.	50
d) Soweit die Klägerin ausführt, dass das Amtsgericht Böblingen drei - nicht benannte - Mitarbeiter der Beklagten im Strafbefehlsverfahren wegen Betrugs verurteilt habe, genügt dies ebenfalls nicht, um eine Haftung der Beklagten nach §§ 826, 31 BGB zu bejahen. Die von der Klägerin vorgelegten Presseartikel vom 23.07.2021 und 21.09.2021 sind nicht aussagekräftig und entbinden die Klägerin nicht von ihrer Darlegungslast. Der Antrag auf Beiziehung und Auswertung der diesbezüglichen Strafakten ist auf eine Ausforschung gerichtet.	51
5) Nach dem oben Gesagten scheidet auch ein Schadensersatzanspruch aus § 823 II BGB i.V.m. § 263 StGB mangels einer vorsätzlichen Täuschung aus.	52
Außerdem fehlt es an der Bereicherungsabsicht und der in diesem Zusammenhang erforderlichen Stoffgleichheit des angeblich erstrebten rechtswidrigen Vermögensvorteils mit einem etwaigen Vermögensschaden, weil die Klägerin das streitgegenständliche Fahrzeug nicht von der Beklagten, sondern von einem Dritten (J. GmbH) als Gebrauchtwagen erworben hat (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 5/20, Rn. 18 ff.).	53
6) Da der Tatbestand einer unerlaubten Handlung nicht erfüllt ist, haftet die Beklagte auch nicht aus § 831 BGB für - von der Klägerin nicht näher bezeichnete - Verrichtungsgehilfen.	54
7) Ein Schadensersatzanspruch aus § 823 II BGB i.V.m. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007 scheidet nach gefestigter BGH-Rechtsprechung ebenfalls aus (vgl. BGH NJW 2020, 2798, Rn. 12 ff.; BGH, Urteil vom 21.12.2021, VI ZR 277/20, zitiert nach juris, Rn. 15), ebenso ein Schadensersatzanspruch aus § 823 II BGB i.V.m. §§ 6 I, 27 I EG-FGV (vgl. BGH NJW 2020, 2798, Rn. 11; BGH NJW 2020, 1962, Rn. 76; BGH, Beschluss vom 07.07.2021, VII ZR 218/21). Denn das Interesse, nicht zur Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit veranlasst zu werden, liegt nicht im Aufgabenbereich dieser Vorschriften.	55
Dementsprechend kann dies auch nicht mittelbar aus der Richtlinie 2007/46/EG hergeleitet werden, auf welche die §§ 6 I, 27 I EG-FGV Bezug nehmen.	56

Der Senat stützt sich insoweit auf eine gefestigte Rechtsprechung des BGH, der außerdem in ständiger Rechtsprechung eine Vorlage an den EuGH für nicht erforderlich hält (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 5/20, Rn. 16; BGH, Beschluss vom 15.09.2021, VII ZR 115/21; BGH, Beschluss vom 29.09.2021, VII ZR 127/21; BGH, Beschluss vom 10.11.2021, VII ZR 415/21, Rn. 15 ff.).	57
Soweit der Generalanwalt U. in seinen Schlussanträgen vom 02.06.2022 in dem beim EuGH anhängigen Verfahren C-100/21 annimmt, dass der Käufer einen materiellen Schaden durch eine Wertminderung des Fahrzeugs und einen immateriellen Schaden erleide (Rn. 49), betrifft dies auch nicht den vorliegenden Streitgegenstand. Denn die Klägerin verlangt in der Sache Schadensersatz in Form einer Rückabwicklung des Kaufvertrags.	58
Vor diesem Hintergrund war es auch nicht veranlasst, das vorliegende, entscheidungsreife Verfahren auszusetzen. Dies hat die Klägerin auch nicht beantragt.	59
II. Mangels Hauptforderung sind auch die Nebenforderungen unbegründet.	60
Unabhängig davon, steht der Klägerin der als Nebenforderung geltend gemachte Anspruch auf Zahlung von Deliktzinsen (§ 849 BGB) ohnehin nicht zu (vgl. BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 354/19, Rn. 17 ff.; BGH, Urteil vom 30.07.2020, VI ZR 397/19, Rn. 19 ff.). Schon wegen dieser unberechtigten Zuvelforderung ist auch der Berufungsantrag zu 2. (Feststellung des Annahmeverzugs) unschlüssig.	61
III. Es war nicht erforderlich, der Klägerin zu dem Schriftsatz der Beklagten vom 14.07.2022 noch eine Frist zur Stellungnahme einzuräumen. Denn dieser Schriftsatz enthält kein neues entscheidungserhebliches Vorbringen, sondern ist nur die Erwiderung der Beklagten auf den neuen Vortrag der Klägerin in deren - späten - Schriftsatz vom 08.07.2022.	62
IV. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 I, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	63
Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision (§ 543 II ZPO) liegen nicht vor.	64