

§§ 31, 826 BGB

Handelt ein Automobilhersteller wegen eines sog. „Thermofensters“ sittenwidrig?

BGH, Beschl. v. 19.01.2021 – VI ZR 433/19, BeckRS 2021, 847

Fall

Der K erwarb von der Herstellerin B-AG ein Neufahrzeug vom Typ Mercedes-Benz C 220 CDI zu einem Kaufpreis von 32.000 €. Bei der Kaufentscheidung war für K die Angabe in der Werbung hinsichtlich der Umweltfreundlichkeit dieses Fahrzeugs maßgeblich. Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor der Baureihe OM651 ausgestattet. Für den Fahrzeugtyp wurde eine Typgenehmigung hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge mit der Schadstoffklasse Euro 5 erteilt, die bislang nicht widerrufen wurde.

Die Abgasreinigung erfolgt bei dem von K bei der B-AG erworbenen Fahrzeug über eine sog. Abgasrückführung. Dabei wird ein Teil der Abgase wieder der Verbrennung im Motor zugeführt, was zu einer Verringerung der Stickoxidemissionen führt. Die Abgasrückführung wird bei kühleren Außentemperaturen reduziert („Thermofenster“). Das ist als eine unzulässige Abschalteneinrichtung i.S.v. Art. 5 Abs. 2 S. 1 der Verordnung 715/2007/EG zu bewerten.

K behauptet, die Motorsteuerung reduziere bereits bei einstelligen positiven Außentemperaturen die Abgasrückführung und schalte sie schließlich ganz ab. Dieses „Thermofenster“ führe zu einem erheblichen Anstieg der Stickoxidemissionen. Der Fall sei damit auch vergleichbar mit dem Fall des BGH zum Dieselabgasskandal von VW aus dem Jahre 2020. Hier sei – was zutrifft – die Herstellerin zum Schadensersatz wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung aufgrund einer „Schummelsoftware“ verurteilt worden. Auf dem Prüfstand waren die Stickoxidwerte aufgrund dieser Software niedriger als auf der Straße. Die B-AG habe jedenfalls ihr Versprechen, dass es sich bei dem erworbenen Fahrzeug um ein umweltfreundliches Fahrzeug handle, nicht eingehalten. Damit habe die B-AG nicht nur das Kraftfahrzeugbundesamt, sondern auch alle Käufer dieses Fahrzeugs systematisch und bewusst getäuscht. Wenn K gewusst hätte, dass das Fahrzeug ein solches „Thermofenster“ hat, hätte er dieses nicht gekauft.

Die B-AG behauptet hingegen, dass das „Thermofenster“ unter allgemein normierten Laborbedingungen bei 20°C bis 30 °C getestet sei. Es sei ferner allgemein bekannt, dass sich das Emissionsverhalten unter geänderten Bedingungen, etwa kälteren Temperaturen, ändere. Außerdem sei der Fall nicht mit dem VW-Abgasskandal vergleichbar. Schließlich ist – was der Wahrheit entspricht – eine Typgenehmigung bei der VW-AG entzogen worden. Eine solche besteht aber für die Dieselmotoren des Typs OM651 fort. Außerdem ziele das „Thermofenster“ nicht auf eine Täuschung des Kraftfahrzeugbundesamts und der Kunden ab. Im Gegensatz zu den Motoren der VW-AG (EA189) sei nämlich keine Veränderung des Stickoxidausstoßes auf dem Prüfstand vorhanden. Der Motor arbeite vielmehr auf der Straße und auf dem Prüfstand immer gleich.

Hat K gegen die B-AG einen Anspruch auf Schadensersatz wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung?

Leitsätze

1. Das Verhalten der für einen Kraftfahrzeughersteller handelnden Personen ist nicht bereits deshalb als sittenwidrig zu qualifizieren, weil sie einen Fahrzeugtyp aufgrund einer grundlegenden unternehmerischen Entscheidung mit einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems (Thermofenster) ausgestattet und in den Verkehr gebracht haben. Dies gilt auch dann, wenn mit der Entwicklung und dem Einsatz dieser Steuerung eine Kostensenkung und die Erzielung von Gewinn erstrebt wird. Der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit ist nur gegeben, wenn weitere Umstände hinzutreten, die das Verhalten der handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen lassen.

2. Die Annahme objektiver Sittenwidrigkeit setzt jedenfalls voraus, dass die handelnden Personen bei der Entwicklung und/oder Verwendung der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschalteneinrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen.



Ein RÜ-Video
zu dieser
Entscheidung
finden Sie unter
t1p.de/mwcf

§ 31 BGB wird bei allen juristischen Personen **direkt** angewendet. Diese Norm wird (nur!) bei Personengesellschaften **analog** angewendet. Vgl. Palandt/Ellenberger, BGB, 80. Aufl., 2021, § 31 Rn. 3 m.w.N.

§ 826 BGB schützt also nicht nur das **Vermögen als solches**, sondern darüber hinaus auch die **rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit**. Dazu auch BGH RÜ 2021, 157 ff.

Anders als im Rahmen von § 823 BGB, muss sich hier der **Vorsatz auf die Schadensfolge** selbst beziehen, damit nicht eine Ausuferung der Haftung eintritt, le senswert Lorenz, JuS 2020, 493 ff.

Hierzu ausführlich bereits die wegweisende Entscheidung des VI. Zivilsenats vom 25.05.2020, BGH RÜ 2020, 499 ff.

Lösung

K könnte gegen die B-AG einen Anspruch auf Schadensersatz aus **§§ 826, 31 BGB** haben.

1. Die B-AG müsste K einen **Schaden** zugefügt haben.

a) Nach der **Differenzhypothese** ist ein Schaden hier fraglich. Dies ergibt sich bereits daraus, dass das erworbene Fahrzeug trotz des „Thermofensters“ normal nutzbar war und sich damit rechnerisch eigentlich kein Schaden aufseiten des K ergeben hat.

b) Allerdings findet die Differenzhypothese stets ihre Korrektur im Rahmen einer normativen Betrachtungsweise. Hier kann sich somit ein sog. **normativer Schaden** ergeben.

Ein Schaden könnte hier in der für den Käufer aufgrund des **ungewollten Vertragsschlusses resultierenden vertraglichen Bindung** zu sehen sein. Bei der Kaufentscheidung war es für K maßgeblich, dass das Fahrzeug – wie in der Werbung von der B-AG aufgeführt – umweltfreundlich ist. Wenn er Kenntnis davon gehabt hätte, dass das Fahrzeug ein solches „Thermofenster“ aufweist, hätte er dieses nicht gekauft. Der Abschluss eines Kaufvertrages mit B-AG war somit ungewollt.

Folglich ist ein Schaden bei K entstanden.

2. Die B-AG müsste auch **vorsätzlich** gehandelt haben.

Die B-AG müsste demnach den Schaden (hier: ungewollte vertragliche Bindung) bewusst und gewollt herbeigeführt oder wenigstens billigend in Kauf genommen haben.

Es ist davon auszugehen, dass der **Vorstand der B-AG** Kenntnis von dem „Thermofenster“ hatte. Diese Kenntnis ist der Anspruchsgegnerin B-AG nach Maßgabe des **§ 31 BGB** zuzurechnen. Mithin ist auch davon auszugehen, dass es der Vorstand zumindest billigend in Kauf genommen hat, eine ungewollte Verpflichtung aufseiten des Erwerbers K herbeizuführen.

3. Die Schädigung muss auch **sittenwidrig** gewesen sein.

Sittenwidrig ist ein Verhalten dann, wenn es **gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt**.

*„[14] ... **Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Schon zur Feststellung der objektiven Sittenwidrigkeit kann es daher auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe des Handelnden ankommen, die die Bewertung seines Verhaltens als verwerflich rechtfertigen. Die Verwerflichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben. Insbesondere bei mittelbaren Schädigungen kommt es ferner darauf an, dass den Schädiger das Unwerturteil, sittenwidrig gehandelt zu haben, gerade auch in Bezug auf die Schäden desjenigen trifft, der Ansprüche aus § 826 BGB geltend macht.**“*

Die Herbeiführung einer ungewollten Verpflichtung aufseiten des K müsste demnach als **besonders verwerflich** zu bewerten sein.

a) Eine besondere Verwerflichkeit könnte aus einem **Vergleich zu der höchst-richterlichen Entscheidung zum VW-Dieselabgasskandal** vom 25.05.2020 (VI ZR 252/19) gezogen werden, wonach Sittenwidrigkeit bei einer illegalen Abschaltvorrichtung bejaht wurde.

„[17] ... Dort hatte der Automobilhersteller [VW-AG] **die grundlegende strategische Frage**, mit welchen Maßnahmen er auf die Einführung der – im Verhältnis zu dem zuvor geltenden Recht strengeren – Stickoxidgrenzwerte der Euro 5-Norm reagieren würde, im **eigenen Kosten- und Gewinninteresse** dahingehend entschieden, von der Einhaltung dieser Grenzwerte im realen Fahrbetrieb vollständig abzusehen und **dem KBA stattdessen zwecks Erlangung der Typgenehmigung mittels einer eigens zu diesem Zweck entwickelten Motorsteuerungssoftware wahrheitswidrig vorzuspiegeln, dass die von ihm hergestellten Dieselfahrzeuge die neu festgelegten Grenzwerte einhalten**. Die Software war bewusst und gewollt so programmiert, dass die gesetzlichen Abgasgrenzwerte nur auf dem Prüfstand beachtet, im normalen Fahrbetrieb hingegen überschritten wurden (Umschaltlogik), und **zielte damit unmittelbar auf die arglistige Täuschung der Typgenehmigungsbehörde ab**. Die mit einer derartigen – evident unzulässigen – Abschaltvorrichtung versehenen Fahrzeuge hatte der Hersteller sodann **unter bewusster Ausnutzung der Arglosigkeit der Erwerber**, die die Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben und die ordnungsgemäße Durchführung des Typgenehmigungsverfahrens als selbstverständlich voraussetzten, in den Verkehr gebracht. Ein solches Verhalten steht einer unmittelbaren arglistigen Täuschung der Fahrzeugerber in der Bewertung gleich.“

Der vorliegende Fall könnte allerdings anders gelagert sein, sodass insgesamt eine besondere Verwerflichkeit und damit auch ein sittenwidriges Handeln ausscheiden.

„[19] ... [Der] **Vorwurf der Sittenwidrigkeit gegenüber der [B-AG wäre] nur gerechtfertigt**, wenn zu dem ... Verstoß gegen die Verordnung 715/2007/EG **weitere Umstände hinzuträten**, die das Verhalten der für sie handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen ließen. [Die Sittenwidrigkeit setzt] jedenfalls voraus, dass diese Personen bei der Entwicklung und/oder Verwendung der temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems **in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen. Fehlt es hieran, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt**.

[18] Bei dem Einsatz einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems wie im vorliegenden Fall **fehlt es [allerdings] an einem derartigen arglistigen Vorgehen des ... Automobilherstellers [B-AG]**, das die Qualifikation seines Verhaltens als objektiv sittenwidrig rechtfertigen würde. [Anders als die illegale Abschaltvorrichtung der VW-AG] **weist [das ‚Thermofenster‘ der B-AG] keine Funktion auf, die bei erkanntem Prüfstandsbetrieb eine verstärkte Abgasrückführung aktiviert und den Stickoxidausstoß gegenüber dem normalen Fahrbetrieb reduziert, sondern 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.

[17] Entgegen der Auffassung [des K] ist der Einsatz einer temperaturabhängigen Steuerung des Emissionskontrollsystems [somit] **nicht mit der Fallkonstellation zu vergleichen, die dem Senatsurteil vom 25.05.2020 zugrunde liegt**.“

Eine besondere Verwerflichkeit und damit auch Sittenwidrigkeit sind somit nicht aus einem Vergleich mit der Entscheidung zum VW-Dieselabgasskandal zu begründen.

b) Allerdings könnte der Umstand, dass die B-AG **gegen Art. 5 Abs. 2 S. 1 der Verordnung 715/2007/EG verstoßen** hat, für eine besondere Verwerflichkeit und damit auch für eine Sittenwidrigkeit sprechen.

Das ist die maßgebliche Begründung des Senats! Im Ergebnis auch überzeugend, da hier – wenn überhaupt – ein anderes Maß an Verwerflichkeit aufseiten der B-AG vorhanden war.

Nach dem Sinn und Zweck des § 826 BGB muss hierbei beachtet werden, dass das Merkmal der Sittenwidrigkeit **restriktiv** dahingehend ausgelegt werden muss, dass **nicht jeder Verstoß gegen ein Gesetz oder eine Verordnung als ausreichend erachtet werden kann**.

Der Umstand, ...

„[16] ... dass die Abgasrückführung im Fahrzeug des [K] ... durch eine temperaturabhängige Steuerung des Emissionskontrollsystems bei einstelligen Positivtemperaturen reduziert und letztlich ganz abgeschaltet wird, **[reicht] für sich genommen nicht aus, um dem Verhalten der für die [B-AG] handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben** ... Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, wäre der [Verstoß gegen Art. 5 Abs. 2 S. 1 der Verordnung 715/2007/EG] **auch unter Berücksichtigung einer damit einhergehenden Gewinnerzielungsabsicht** der [B-AG] für sich genommen nicht geeignet, den Einsatz dieser Steuerungssoftware durch die für die [B-AG] handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen zu lassen. Hierfür **bedürfte es vielmehr weiterer Umstände**.“

Ähnlich auch das Berufungsurteil OLG Köln (6. Zivilsenat), Urt. v. 27.09.2019 – 6 U 57/19, BeckRS 2019, 42420

Solche Umstände könnten vorliegen, wenn das Gewinnstreben der B-AG „**um jeden Preis**“ auch unter in Kauf genommenen Verstößen gegen gesetzliche Vorschriften durchgesetzt worden ist. Gewinnerzielungsabsicht alleine begründet demgegenüber aufgrund der restriktiven Anwendung des § 826 BGB – wie bereits oben gezeigt – keine Sittenwidrigkeit.

Weitere Umstände, die für ein sittenwidriges Gepräge sprechen könnten, sind allerdings im vorliegenden Fall **nicht ersichtlich**.

Insgesamt sind allein in dem Verstoß gegen Art. 5 Abs. 2 S. 1 der Verordnung 715/2007/EG keine besondere Verwerflichkeit und damit auch keine Sittenwidrigkeit zu sehen.

K hat gegen die B-AG keinen Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 826, 31 BGB.

Wieder einmal hat sich der VI. Zivilsenat des BGH mit den Dieselmotoren befasst. Daher dürfte es auch nicht überraschen, wenn die Prüfungsämter etwaige Konstellationen in die Examensklausuren einbauen werden.

Im Originalfall waren **Sachmangelgewährleistungsrechte** gegen die Herstellerin (Daimler-AG) wegen der „starren“ Verjährungsvorschrift des § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB nicht mehr durchsetzbar. Da insbesondere das Berufungsgericht ein arglistiges Verschweigen eines Mangels durch die Herstellerin verneint hat, kam eine regelmäßige Verjährung nach Maßgabe des § 438 Abs. 3 S. 1 BGB i.V.m. §§ 195, 199 BGB nicht in Betracht. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers (§ 544 ZPO) wurde scheinbar diese Erwägung rechtlich nicht beanstandet, sodass sich der Senat auch nicht damit befasst hat. Es bleibt somit bei deliktischen Anspruchsgrundlagen, die der regelmäßigen Verjährung mit dem flexiblen Verjährungsbeginn (§ 199 Abs. 1 BGB) unterliegen. Der Senat hat sich ferner nicht mit einem Schadensersatzanspruch aus **§ 823 Abs. 2 BGB** wegen einer Verletzung von § 263 StGB oder aber §§ 6 Abs. 1, 27 EG-FGV befasst. Das Berufungsgericht hat diese Ansprüche indes verneint, da kein Betrug der Herstellerin vorgelegen habe und die maßgeblichen Vorschriften der EG-FGV keine Schutzgesetze der jeweiligen Käufer seien. Auch im Rahmen der Entscheidung zu dem VW-Abgasskandal hat sich der Senat diesbezüglich nicht eingelassen.

Hinsichtlich **§ 826 BGB** scheint der Fall auf den ersten Blick ähnlich gelagert zu sein, wie der der VW-AG (BGH, RÜ 2020, 499 ff.), bei welchem eine sittenwidrige Schädigung durch die Herstellerin angenommen wurde. Allerdings ist zu

beachten, dass der Einbau der Abschalteinrichtung in die Motoren der Baureihe **OM651** der Daimler-AG isoliert betrachtet kein sittenwidriges Gepräge begründet. Anders war dies bei den Motoren des Typs **EA189** der VW-AG. Die illegale Abschalteinrichtung bei den EA189-Motoren war **offenkundig auf Täuschung ausgerichtet**, sodass hier ein verwerfliches Verhalten und damit Sittenwidrigkeit höchstrichterlich bejaht wurden. Genau diese Feststellungen konnte der Senat bei den OM651-Motoren nicht machen, da zwar auch eine illegale Einrichtung in dem streitgegenständlichen Fahrzeug verbaut wurde, allerdings dies **nicht evident auf eine bewusste Täuschung der Kunden abzielt**.

Der Käufer konnte im Originalfall aber trotzdem einen Teilerfolg erzielen: Er hat mit der Nichtzulassungsbeschwerde erfolgreich eine **Verletzung des Anspruchs auf das grundrechtlich geschützte rechtliche Gehör nach Art. 103 Abs. 1 GG** geltend gemacht. Der Senat hat diesbezüglich beschlossen, dass das Berufungsgericht bei seiner Entscheidung den Sachvortrag des Klägers nicht hinreichend berücksichtigt habe. Das Berufungsgericht habe den im Rahmen eines **nachgelassenen Schriftsatzes** getätigten Vortrag des Klägers, dass die Beklagte im Typgenehmigungsverfahren unzutreffende Angaben über die Arbeitsweise des Abgasrückführungssystems gemacht habe, nicht hinreichend beachtet. Nach Maßgabe des **§ 283 S. 2 Alt. 1 ZPO** wäre es hierzu aber verpflichtet gewesen. Es ist nach den Erwägungen des Senats weiterhin nicht ausgeschlossen, dass das Berufungsgericht bei Berücksichtigung des übergangenen Klägervortrags zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre. Die Gehörsverletzung war somit auch **entscheidungserheblich**, was nach **§ 544 Abs. 9 ZPO** eine zwingende Voraussetzung für den Erfolg der Nichtzulassungsbeschwerde wegen einer Gehörsverletzung ist. Der Senat hat das angefochtene Berufungsurteil durch Beschluss aufgehoben und den Rechtsstreit zur **neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht** mit der Maßgabe **zurückverwiesen**, den übergangenen klägerischen Vortrag zu berücksichtigen.

Es ist also noch nicht das letzte Wort gesprochen!

Dr. David Marski