



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VII ZR 3/21

vom

15. September 2021

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 15. September 2021 durch den Vorsitzenden Richter Pamp, die Richter Dr. Kartzke und Prof. Dr. Jurgeleit sowie die Richterinnen Dr. Brenneisen und Dr. C. Fischer

beschlossen:

Die Parteien werden darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Revision des Klägers gegen das Urteil des 16a. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 17. November 2020 durch Beschluss gemäß § 552a ZPO auf seine Kosten zurückzuweisen.

Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf bis 5.000 € festgesetzt.

#### Gründe:

##### A.

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagte hinsichtlich eines von ihm im Juni 2017 erworbenen und von der Beklagten hergestellten Gebrauchtwagens Mercedes Benz C 250 Td in Anspruch. Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor des Typs OM 651 ausgestattet. Für den Fahrzeugtyp wurde die Typgenehmigung nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 mit der Schadstoffklasse Euro 6 erteilt.
- 2 Der Kläger ist der Auffassung, die Beklagte habe ihn im Wege des Schadensersatzes so zu stellen, als habe er den Kaufvertrag für das Fahrzeug nicht abgeschlossen.

3                    Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen eingelegte Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter.

B.

4                    Die Revision ist durch Beschluss zurückzuweisen. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen ersichtlich nicht vor und die Revision hat keine Aussicht auf Erfolg (§ 552a ZPO).

I.

5                    Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung, wie folgt begründet:

6                    Zwar trage der Kläger hinreichende Anhaltspunkte für das Vorliegen einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in Form des Thermofensters vor, nicht aber zu einer die Sittenwidrigkeit begründenden manipulativen Ausgestaltung derselben. Eine Haftung der Beklagten gem. § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV und Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 scheitere daran, dass diese Normen keine Schutzgesetze im Sinn von § 823 Abs. 2 BGB seien beziehungsweise nicht dem Schutz von Vermögensinteressen der Fahrzeugkäufer diene.

II.

7                    Das Berufungsgericht hat die Revision ohne Angabe von Gründen zugelassen.

III.

8 Ein Zulassungsgrund nach § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO besteht nicht. Die  
Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung, noch erfordern die Fortbil-  
dung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine  
Entscheidung.

9 1. Die Revision rügt zu Unrecht, dass das Berufungsgericht den Kläger-  
vortrag zum Sittenverstoß der Beklagten im Hinblick auf das Thermofenster unter  
Verstoß gegen Art. 103 Abs. 1 GG für unsubstantiiert gehalten hat.

10 a) Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der  
durch umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln  
ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür  
genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und  
einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerf-  
lichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den ein-  
gesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen  
Folgen ergeben kann (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urteil vom 13. Juli 2021  
- VI ZR 128/20 Rn. 11, WM 2021, 1609; Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20  
Rn. 29, ZIP 2020, 1715; Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 Rn. 15, BGHZ  
225, 316; Urteil vom 12. März 2020 - VII ZR 236/19 Rn. 24, VersR 2020, 1120;  
jeweils m.w.N.). 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 Verwerf-  
lichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (BGH, Urteil  
vom 13. Juli 2021 - VI ZR 128/20 Rn. 11, WM 2021, 1609; Urteil vom  
30. Juli 2020 - VI ZR 5/20 Rn. 29, ZIP 2020, 1715; Urteil vom 25. Mai 2020  
- VI ZR 252/19 Rn. 15, BGHZ 225, 316). Insbesondere bei mittelbaren Schäd-  
igungen kommt es ferner darauf an, dass den Schädiger das Unwerturteil, sitten-  
widrig gehandelt zu haben, gerade auch in Bezug auf die Schäden desjenigen  
trifft, der Ansprüche aus § 826 BGB geltend macht (BGH, Beschluss vom

9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 12, VersR 2021, 661; Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 14, ZIP 2021, 297; Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20 Rn. 29, ZIP 2020, 1715; Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 Rn. 15, BGHZ 225, 316).

11           Ob das Verhalten des Anspruchsgegners sittenwidrig im Sinne des § 826 BGB ist, ist dabei eine Rechtsfrage, die der uneingeschränkten Kontrolle des Revisionsgerichts unterliegt (st. Rspr., vgl. nur BGH, Urteil vom 13. Juli 2021 - VI ZR 128/20 Rn. 12, WM 2021, 1609; Beschluss vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 14, VersR 2021, 661; Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 15, ZIP 2021, 297; Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 Rn. 14, BGHZ 225, 316; Urteil vom 12. März 2020 - VII ZR 236/19 Rn. 25, VersR 2020, 1120).

12           b) Nach diesen Grundsätzen reicht der Umstand, dass nach dem vom Berufungsgericht für schlüssig erachteten Vortrag des Klägers im Fahrzeug des Klägers eine unzulässige Abschaltvorrichtung in Form des Thermofensters verbaut ist, nicht aus, um dem Verhalten der für die Beklagte handelnden Personen ein sittenwidriges Gepräge zu geben. Von der Revision insoweit nicht angegriffen nimmt das Berufungsgericht zutreffend an, dass der darin liegende Gesetzesverstoß für sich genommen nicht geeignet wäre, den Einsatz dieser Steuerungssoftware durch die für die Beklagte handelnden Personen als besonders verwerflich erscheinen zu lassen (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 16, ZIP 2021, 297; Beschluss vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 26, VersR 2021, 661). So 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 Abschaltvorrichtung zu verwenden, und den darin liegenden Gesetzesverstoß billigend in Kauf nahmen. Fehlt es hieran, ist bereits der objektive Tatbestand der Sittenwidrigkeit nicht erfüllt (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 19, ZIP 2021, 297; Beschluss vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 28, VersR 2021, 661).

- 13 c) Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ein solches Vorstellungsbild der für die Beklagte handelnden Personen verneint. Die Revision zeigt weder vom Berufungsgericht festgestellten noch von diesem überangenen Sachvortrag des insoweit darlegungsbelasteten Klägers (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 2021 - VI ZR 128/20 Rn. 14, WM 2021, 1609; Beschluss vom 9. März 2021 - VI ZR 889/20 Rn. 29, VersR 2021, 661; Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 19, ZIP 2021, 297) auf, dem hierfür sprechende Anhaltspunkte zu entnehmen wären.
- 14 aa) Soweit der Kläger behauptet hat, der Motor des streitgegenständlichen Fahrzeugs sei mit einer Software ausgestattet, die den Prüfstandlauf erkenne und die dafür Sorge, dass dort insbesondere der Stickoxidausstoß verringert werde, hat das Berufungsgericht dieses Vorbringen in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise mangels tatsächlicher Anhaltspunkte als "ins Blaue hinein" gehalten gewürdigt. Solche Anhaltspunkte zeigt auch das Revisionsvorbringen nicht auf. Das Thermofenster arbeitet auch nach dem Vortrag des Klägers auf dem Prüfstand und im realen Betrieb im Grundsatz gleich. Die gewünschte abweichende Bewertung vermag eine Gehörsverletzung nicht zu begründen. Dass die auf dem Prüfstand gemessenen Werte von denen im Realbetrieb abweichen, hat das Berufungsgericht ausführlich gewürdigt und zutreffend nicht zum Anlass genommen, daraus auf eine nicht nur unzulässige, sondern noch dazu manipulative Abschaltvorrichtung rückzuschließen. Dem tritt die Revision nicht entgegen.
- 15 bb) Dass der Kläger vorgetragen hätte, der Vorstand der Beklagten habe Kenntnis von der Einordnung des Thermofensters als unzulässige Abschaltvorrichtung gehabt, zeigt die Revision schon nicht auf. Die von der Revision in Bezug genommene Stelle aus der Klageschrift befasst sich nicht mit der behaupteten Kenntnis der Beklagten von der Unzulässigkeit des Thermofensters; in der ebenfalls in Bezug genommenen Berufungsbegründung verweist die Beklagte nur auf angeblich erstinstanzlich gehaltenen Vortrag. Unabhängig davon geht der als

übergangen gerügte Vortrag über eine substanzlose und damit unbeachtliche Behauptung der Kenntnis des Vorstands nicht hinaus.

16 cc) Die Behauptung, die Beklagte habe die Fahrzeugwerber darüber getäuscht, dass die Zulassung des Fahrzeugs und dessen Einstufung in die angegebene Schadstoffklasse gesetzmäßig erfolgt sei, während sie tatsächlich erschlichen worden sei, stellt sich nur als eine abweichende Bewertung des Klägervortrags dar, die die gerügte Gehörsverletzung nicht zu begründen vermag. Dass der Kläger eine manipulative Ausgestaltung des Thermofensters und eine bewusste Täuschung der Behörden im Typgenehmigungsverfahren vorgebracht hätte, ist entgegen der Auffassung der Revision nicht ansatzweise ersichtlich. Der in Bezug genommene Vortrag beschränkt sich auf die Behauptung, das Thermofenster sei zum Zwecke der Erreichung der EG-Typgenehmigung eingebaut worden.

17 Im Übrigen würden auch aus einer etwaig unterbliebenen Offenlegung der genauen Wirkungsweise des Thermofensters gegenüber dem Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) entgegen der Auffassung der Revision keine Anhaltspunkte dafür folgen, dass für die Beklagte tätige Personen in dem Bewusstsein handelten, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden. Selbst wenn die Beklagte im Typgenehmigungsverfahren - erforderliche - Angaben zu den Einzelheiten der temperaturabhängigen Steuerung unterlassen haben sollte, wäre die Typgenehmigungsbehörde nach dem Amtsermittlungsgrundsatz gemäß § 24 Abs. 1 Satz 1 und 2 VwVfG gehalten gewesen, diese zu erfragen, um sich in die Lage zu versetzen, die Zulässigkeit der Abschaltvorrichtung im streitgegenständlichen Fahrzeug zu prüfen (vgl. OLG München, Beschluss vom 1. März 2021 - 8 U 4122/20, juris Rn. 63; OLG Nürnberg, Beschluss vom 27. Juli 2020 - 5 U 4765/19, BeckRS 2020, 17693 Rn. 17; Führ, NVwZ 2017, 265, 269; a.A. wohl OLG Schleswig, Urteil vom 28. August 2020 - 1 U 137/19, juris Rn. 62 ff.). Anhaltspunkte für wesentlich unterbliebene oder unrichtige Angaben der Beklagten im Typgenehmigungsverfahren, die noch dazu auf ein heimliches und manipulatives Vorgehen oder eine Überlistung des KBA und damit auf einen bewussten Gesetzesverstoß

hindeuten würden (vgl. BGH, Beschluss vom 19. Januar 2021 - VI ZR 433/19 Rn. 24, ZIP 2021, 297), vermag der Senat nach alledem nicht zu erkennen.

18           2. Ein Zulassungsgrund ergibt sich entgegen der Auffassung der Revision auch nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf Grund einer Notwendigkeit eines Vorabentscheidungsersuchens an den Gerichtshof der Europäischen Union (BVerfG, Beschluss vom 8. Oktober 2015 - 1 BvR 137/13, NVwZ 2016, 378, juris Rn. 11; Beschluss vom 14. Januar 2021 - 1 BvR 2853/19, NJW 2021, 1005, juris Rn. 8). Der Senat hat die Voraussetzungen einer unionsrechtlichen Vorlagepflicht gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV in Bezug auf § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV und Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 geprüft. Diese liegen nicht vor. Der Senat schließt sich den überzeugenden Erwägungen des VI. Zivilsenats an (vgl. BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 Rn. 72 ff., BGHZ 225, 316; Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20 Rn. 10 ff., ZIP 2020, 1715). Weder Vorabentscheidungsersuchen einzelner Landgerichte noch die von der Revision vorgelegte Stellungnahme der Europäischen Kommission vom 19. Dezember 2019 (sj.h(2019)8760684) geben Anlass, an der Annahme eines *acte clair* zu zweifeln.

19           Mit den tragenden Erwägungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung setzen sich die Landgerichte, die ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Union gerichtet haben, nicht auseinander (vgl. nur LG Ravensburg, Beschluss vom 9. März 2021 - 2 O 315/20 u.a., juris).

20           Die Kommission, die sich in ihrer Stellungnahme zu dem mittlerweile aus dem Register des Gerichtshofs der Europäischen Union gestrichenen Vorabentscheidungsersuchen des Landgerichts Gera äußert, hält fest, dass offensichtlich nur die nationalen Gerichte in der Lage sind, die betreffenden EU-Vorschriften unter das Konzept einer drittschützenden Norm zu subsumieren (sj.h(2019)8760684, Rn. 67). Sie meint zwar im Ergebnis, die zwischenzeitlich zum 31. August 2020 außer Kraft getretene Richtlinie 2007/46 und die Verord-



nung (EG) 715/2007 bezweckten "den Schutz aller Käufer eines Fahrzeugs einschließlich des Endkunden vor Verstößen des Herstellers gegen seine Verpflichtung, neue Fahrzeuge in Übereinstimmung mit ihren genehmigten Typen beziehungsweise den für ihren Typ geltenden Rechtsvorschriften nach Anhang IV zur Richtlinie 2007/46 einschließlich, unter Anderem, der Verordnung 715/2007 sowie insbesondere ihres Artikels 5 in den Verkehr zu bringen" (sj.h(2019)8760684, Rn. 81). Dies besagt aber für die hier allein interessierende Frage, ob damit auch der Schutz des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts und damit der Schutz des Käufers vor dem Abschluss eines ungewollten Vertrages erfasst sein soll, nichts. Es sind auch im vorliegenden Verfahren keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber mit den genannten Vorschriften (auch) einen Schutz der allgemeinen Handlungsfreiheit und speziell des wirtschaftlichen Selbstbestimmungsrechts der einzelnen Käufer bezweckte und an die (auch fahrlässige) Erteilung einer inhaltlich unrichtigen Übereinstimmungsbescheinigung einen gegen den Hersteller gerichteten Anspruch auf (Rück-)Abwicklung eines mit einem Dritten geschlossenen Kaufvertrags hätte knüpfen wollen (BGH, Urteil vom 30. Juli 2020 - VI ZR 5/20 Rn. 11, ZIP 2020, 1715).

IV.

21 Die Revision hat auch in der Sache keine Aussicht auf Erfolg. Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass dem Kläger kein Anspruch auf Schadensersatz gegen die Beklagte zusteht (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juli 2021 - VI ZR 128/20 Rn. 10 ff., WM 2021, 1609), ohne dass die Revision dem über die unter III. behandelten Rügen hinaus beachtlich entgegentritt.

Pamp

Kartzke

Jurgeleit

Brenneisen

C. Fischer

**Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.**

Vorinstanzen:

LG Stuttgart, Entscheidung vom 22.11.2019 - 10 O 120/18 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 17.11.2020 - 16a U 546/19 -