

**Beglaubigte Abschrift** (Telekopie gemäß § 169 Abs. 3 ZPO)

21 O 14/18

339 1177



Verkündet am 16.07.2018

Könen, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle**Landgericht Düsseldorf****IM NAMEN DES VOLKES****Urteil**

In dem Rechtsstreit

Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Rogert und Ulbrich, Regus  
Business Center, Königsallee 2b, 40212  
Düsseldorf,

gegen

die Volkswagen AG, vertreten durch den Vorstand,, Berliner Ring 2, 38440  
Wolfsburg,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte KSP Dr. Seegers, Dr.  
Frankenheim und Partner, Kaiser-Wilhelm-  
Straße 40, 20355 Hamburg,

hat die 21. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf  
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 24.05.2018  
durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Wenzel, die Richterin am  
Landgericht Barezai und die Richterin Bhattacharya

**für Recht erkannt:**

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 28.755,80 € nebst Zinsen in  
Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem  
21.12.2017 Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des  
Fahrzeugs VW Tiguan Sport & Style 4MOTION 2,0 I TDI 103 kw (140 PS)

mit der Fahrgestellnummer \_\_\_\_\_ zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte seit dem 21.12.2017 mit der Rücknahme des im Klageantrag zu 1) bezeichneten Gegenstandes im Annahmeverzug befindet.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger die Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 1.474,89 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.12.2017 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits hat der Kläger 19 % und die Beklagte 81 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages. Der Kläger darf die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### Tatbestand

Der Kläger begehrt im Rahmen des sog. VW-Abgasskandals von der Beklagten die Rückabwicklung eines mit der Beklagten geschlossenen Neuwagen-Kaufvertrages.

Der Kläger erwarb am 14.04.2014 einen VW Tiguan Sport & Style 4MOTION 2,0 I TDI 103 kw (140 PS) mit der Fahrgestellnummer \_\_\_\_\_ von der Autohaus Reiner Fuetz KG zu einem Kaufpreis in Höhe von 35.300,00 EUR.

Im Fahrzeug ist ein Motor der Beklagten verbaut, der von ihr mit einer Motorsteuergerätesoftware versehen wurde. Dieser verfügte über eine Fahrzykluserkennung, die erkennt, wenn das Fahrzeug den Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) durchfährt. Im NEFZ schaltet die Software in den NOx-optimierten Modus 1, bei dem es zu einer höheren Abgasrückführungsrate kommt. Unter Fahrbedingungen ist hingegen der Partikeloptimierte-Modus 0 aktiv.

Nach Bekanntwerden des Einsatzes des in der Öffentlichkeit als Manipulationssoftware bezeichneten Motorsteuerungsprogrammes in verschiedenen Diesel-Fahrzeugen des VW Konzerns legte das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) dem Herstellerkonzern auf, die entsprechende Software aus allen Fahrzeugen zu entfernen. In der Folgezeit prüfte das KBA einen vorgelegten Maßnahmenplan und gab zeitlich gestaffelt, die auf den jeweiligen Fahrzeugtyp abgestimmte Software-Updates frei. Auch ohne das Software-Update ist der streitgegenständliche Wagen

fahrbereit und verkehrssicher. Auch wurde die EG-Typengenehmigung nicht entzogen, wenngleich das KBA das Aufspielen der jeweiligen Software als verpflichtend ansieht.

Mit Bestätigung vom 21.07.2016 gab das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) die technischen Maßnahmen für Fahrzeuge der Beklagten des vorliegenden Typs frei und stellte ausdrücklich fest, dass diese nach Durchführung der Maßnahmen keine unzulässige Abschaltvorrichtung enthalten und dass Schadstoffgrenzwerte eingehalten würden. Die vorgestellte Änderung der Applikationsdaten sei geeignet, die Vorschriftsmäßigkeit des Fahrzeugs herzustellen. Wegen des weiteren Inhalts wird auf die Anlage B 8 Bezug genommen. Die erforderliche Installation des Software-Updates erfordert einen Zeitaufwand von ca. 24 Minuten. Die Kosten werden von der Herstellerin übernommen. Nach Installation des Software-Updates wird das Fahrzeug nur noch im Modus 1 adaptiert betrieben.

Der Kläger ließ das freigegebene Software-Update zur Umprogrammierung des Motorsteuerungsgerätes am 12.12.2016 aufspielen.

Mit Schreiben vom 06.12.2017 (Anl. K10) forderten die Prozessbevollmächtigten des Klägers die Beklagte zur Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs sowie zur Erstattung der außergerichtlichen Kosten bis zum 20.12.2017 auf.

Im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung betrug der Kilometerstand des Fahrzeugs 46.374 km.

Der Kläger ist der Ansicht, dass er von der Beklagten sittenwidrig geschädigt worden sei. Hierzu trägt er vor, dass es sich bei der eingesetzten Software um eine unzulässige Abschaltvorrichtung handele, die dazu diene, im Rahmen eines Abgastests die zulässigen Abgaswerte der Euro 5-Norm zu erreichen. Die Entwicklungsabteilung der Beklagten habe die Software mit Kenntnis des Vorstands und des Aufsichtsrats serienmäßig ab 2008 in alle EA189 Motoren einbauen lassen. Hintergrund sei, dass die Beklagte, aus eigenem Gewinnstreben und um die Marktführerschaft auf dem Markt für Personalfahrzeuge zu erreichen, Dieselmotoren habe entwickeln wollen, die die vergleichsweise strengen Voraussetzungen nach der Euro 5-Norm erfüllen. Zudem habe der Vorstand der Beklagten mit einem „Clean Diesel“ Marktanteile in den USA erkämpfen wollen. Als es aus verschiedenen Gründen nicht gelungen sei, die Motoren im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen zu entwickeln, habe die Beklagte die von der Fa. Bosch entwickelte Software eingesetzt. Der Autozulieferer Bosch habe die Beklagte bereits 2007 vor einem gesetzeswidrigen Einsatz der Abgastechnik gewarnt. Dass eine derart einschneidende Warnung bei einem straff hierarchisch geführten Unternehmen in den Hierarchien untergegangen sein soll, sei bei der Organisationsstruktur und dem

Reportingsystem von VW ausgeschlossen. Die Beklagte habe gewusst, dass ihre Fahrzeuge nicht gemäß § 5 FZV zulassungsfähig gewesen seien und nicht über eine EU-Typengenehmigung verfügt hätten.

Der Erwerb des Fahrzeugs habe für ihn die Konsequenz, dass er ein Fahrzeug besitze, das einen erheblich höheren Schadstoffausstoß habe als seitens der Beklagten oder ihres Tochterunternehmens angegeben. Für ihn sei jedoch gerade die Werbung der Beklagten und ihrer Tochterunternehmen mit der besonderen Umweltfreundlichkeit des Fahrzeugtyps ein besonders schlagendes Kaufargument gewesen. Er trage nunmehr das Risiko, dass das Fahrzeug aufgrund unmittelbarer Anwendung des § 19 Abs. 2 S. 2 Nr. 3, Abs. 7 StVZO mangels Genehmigung durch EU-Typengenehmigung stillgelegt werde. Als Konsequenz könne der Versicherungsschutz entfallen, was zu einem Regress des Haftpflichtversicherers nach § 3 PflVG führen könnte. Der Marktwert des Klägerfahrzeugs sei erheblich gesunken.

Das Vertrauen in Fahrzeuge aus der Produktion der Beklagten und aus der Produktion der Tochtergesellschaft sei grundlegend erschüttert. Eine weitere Nutzung des Fahrzeugs sei für ihn als umweltbewusste und rechtstreue Person nicht hinnehmbar. Das Fahrzeug weise folgende Mängel auf: Es halte die Euro 5-Norm nicht ein. Es produziere höhere Stickoxidwerte und CO<sub>2</sub>-Werte als angegeben. Es halte die Beschaffenheitsvereinbarung BlueMotionTechnology „sauberster Diesel seiner Klasse“ nicht ein und es falle eine höhere Steuerbelastung an.

Die absichtliche Übervorteilung des Fahrzeugerwerbers zum Zwecke der Erreichung eigener materieller Ziele verstoße nicht nur gegen Ethik und Moral, sondern sei zugleich mit einem erheblichen ökologischen Schaden für die Umwelt und Menschen verbunden.

Das Fahrzeug verfüge nicht über die Erlaubnis, auf bundesdeutschen oder europäischen öffentlichen Straßen und Wegen betrieben zu werden. Wäre es nicht so, dass das Fahrzeug ungenehmigt in den Verkehr gelangt sei, so hätte § 19 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 i.V.m. Abs. 7 StVZO die Folge, dass die EU-Typengenehmigung kraft gesetzlicher Anordnung ohne jede Handlung einer Behörde erloschen wäre. Der Verwaltungsakt des KBA sei verbindlich für das Gericht und die Beklagte, so dass feststehe, dass eine unzulässige Abschaltvorrichtung vorliege. Die mangelnde „Betriebserlaubnis“ habe zur Konsequenz, dass der Versicherungsschutz für das Klägerfahrzeug erloschen sei. Daran ändere auch das bereits erfolgte Update nichts. Denn die Genehmigung für das Fahrzeug sei kraft Gesetz entfallen und müsse - unabhängig von der Durchführung des Updates - erst neu beantragt werden.

Davon abgesehen stelle die Durchführung des Software-Updates keine erfolgreiche Nachbesserung dar. Es komme in vielen Fällen zu weiteren Mängeln in Form einer Erhöhung der Emissionswerte, des Kraftstoffverbrauchs, der Motorenleistung und

Verschleißerscheinungen. Auch sei das Update nicht geeignet, die Einhaltung der Emissionsgrenzwerte zu gewährleisten. Dies sei seitens der Beklagten auch nicht beabsichtigt gewesen. Allein die Genehmigung des Updates seitens des KBA sage nichts über dessen Erfolg aus.

Vom Schadensersatz dürfe keine Nutzungsentschädigung abgezogen werden. Eine Nutzungsentschädigung müsse nur für mangelfreie Fahrzeuge gezahlt werden. Vorliegend bestehe aber von Gesetzes wegen eine Nutzungseinschränkung, so dass rechtlich keine Nutzungsmöglichkeit vorliege. Des Weiteren sei die Nutzungsentschädigung von der Beklagten als Einrede geltend zu machen. Eine Schätzung der zu erwartenden Gesamtleistung des Fahrzeugs sei nicht zulässig.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 35.300,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.12.2017 Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs mit der Fahrgestellnummer zu zahlen,
2. festzustellen, dass sich die Beklagte seit dem 21.12.2017 mit der Rücknahme des Klageantrag zu 1) bezeichneten Gegenstandes im Annahmeverzug befindet,
3. die Beklagte zu verurteilen, die Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 1.832,01 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.12.2017 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Ansicht, das Fahrzeug enthalte keine unzulässige Abschaltvorrichtung. Eine solche liege nur vor, wenn im Laufe des realen Fahrzeugbetriebes die Wirksamkeit der Abgasreinigungsanlage reduziert würde. Dies sei im vorliegenden Fahrzeug nicht der Fall, da die streitgegenständliche Software nicht auf das Emissionskontrollsystem einwirke, sondern dazu führe, dass Abgase beim Durchfahren des Neuen Europäischen Fahrzyklus in den Motor zurückgeführt würden, bevor sie das Emissionskontrollsystem erreichen würden. Es handele sich um einen innermotorischen Vorgang, der nicht Teil des Emissionskontrollsystems sei. Zudem wirke die Software nicht im realen Fahrbetrieb auf das Emissionskontrollsystem ein.

Durch das Update sei die ursprünglich verwendete Umschaltlogik beseitigt. Bei einer

Überprüfung durch das KBA hätten sich keine negativen Auswirkungen auf den Kraftstoffverbrauch, Emissionswerte, Motorleistung, Drehmoment oder Geräuschemissionen ergeben. Etwaige Schäden durch die Durchführung des Updates seien nunmehr vom Kläger konkret zu beziffern.

Der Kläger suggeriere mit seinen Behauptungen ins Blaue hinein, dass verschiedene leitende Mitarbeiter oder Organe der Beklagten bzw. deren Tochterunternehmen von der Entwicklung und dem Einsatz der Software Kenntnis gehabt hätten oder dies sogar angeordnet hätten. Diese Behauptungen seien unsubstantiiert und auf das Geratewohl erfolgt. Der Kläger müsse einen Nachweis erbringen, dass ein Vorstandsmitglied der Beklagten im Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses, also im April 2014, einen entsprechenden Schädigungsvorsatz gehabt habe.

Nach dem derzeitigen Ermittlungsstand lägen keine Erkenntnisse darüber vor, dass einzelne Vorstandsmitglieder an der Entwicklung der Software beteiligt gewesen seien. Die Beklagte bestreitet insbesondere, dass ihr ehemaliger Vorstandsvorsitzende oder andere Vorstände im aktienrechtlichen Sinne im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses von der Verwendung der Software im streitgegenständlichen Fahrzeug Kenntnis gehabt hätten (Bl. 124 d. A.).

Sie ist der Ansicht, ihr obliege keine sekundäre Darlegungslast bezüglich der Kenntnis des Vorstands vom Einbau der Software. Weiterer Vortrag sei ihr unzumutbar, da sie zu einer negativen Tatsache vortragen müsse und des Weiteren eine Darlegungsverpflichtung auf eine unzulässige Ausforschung der Beklagten hinausliefe. Jedenfalls habe sie dieser durch ihre Darlegung, der Vorstand habe nach derzeitigem Stand der Ermittlungen keine Kenntnis gehabt, genügt. Dass sie keine sekundäre Darlegungslast treffe, werde zudem durch eine aktuelle Entscheidung des Bundesgerichtshofes bestätigt

Dem Kläger sei ferner kein Schaden im Sinne von § 826 BGB entstanden. Das Fahrzeug habe durch das Bekanntwerden der Software keinen Wertverlust erlitten. Die Tauglichkeit des Fahrzeugs sei nicht negativ beeinträchtigt. Die Rechtsauffassung des KBA bezüglich der rechtlichen Einordnung, ob eine unzulässige Abschaltvorrichtung vorliege, habe keine Bindungswirkung im hiesigen Prozess. Das Fahrzeug habe keinen höheren Schadstoffausstoß als angegeben. Die gesetzlichen Vorgaben bezögen sich allein auf die Abgaswerte im NEFZ, welche von denen im Realbetrieb abwichen. Die für das Fahrzeug erteilte EG-Typgenehmigung sei unverändert wirksam und nicht aufgehoben worden. Es bestehe kein Risiko, dass das Fahrzeug stillgelegt werde. Das KBA habe die EG-Typgenehmigung nicht widerrufen. Vielmehr habe es nachträgliche Nebenbestimmungen zur ursprünglich erteilten Typgenehmigung erlassen und damit gezeigt, dass die Typgenehmigung als Verwaltungsakt auch nach der Entscheidung des KBA bestandskräftig sei. Sie, die Beklagte, habe die durch das KBA auferlegten Nebenbestimmungen umgesetzt. Dass die Umsetzung erfolgreich gewesen sei,

zeige sich daran, dass das KBA und das VCA alle Fahrzeugmodelle getestet und das Software-Update freigegeben hätten. Da sie die seitens der VCA und des KBA erlassenen Nebenbestimmungen umsetze, bestehe kein Anhaltspunkt dafür, dass der Entzug der EG-Typgenehmigung drohe. Das Fahrzeug habe durch den Einsatz der streitgegenständlichen Software und die hierzu ergangenen Berichterstattungen keinen Wertverlust erlitten. Das Fahrzeug sei weiterhin zugelassen für Umweltzonen und es drohe keine höhere steuerliche Belastung.

Das Inverkehrbringen von Fahrzeugen mit einer unterstellten unzulässigen Abschaltvorrichtung sei nicht sittenwidrig. Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 2 Nr. 19 VO (EG) Nr. 715/2007 könne kein Sittenwidrigkeitsurteil im Verhältnis zum Kläger begründen. Aus den Erwägungsgründen der Verordnung ergebe sich, dass diese der Verbesserung der Luftqualität diene. Dem sei kein Gebot der guten Sitten im Verhältnis zum Kläger zu entnehmen.

Nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 28.06.2016, VI ZR 536/15) sei für die Feststellung der Sittenwidrigkeit ein moralisches Unwerturteil erforderlich, welches hier nicht vorliege, da die Beklagte keine unrichtigen Angaben über das Emissionsverhalten gemacht habe.

Der Kläger müsse sich jedenfalls die gezogenen Nutzungen des Fahrzeugs anrechnen lassen. Dabei sei von einer zu erwartenden Gesamtleistung von 200.000 km bis 250.000 km auszugehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Klage ist überwiegend begründet.

I.

Der Kläger hat einen Anspruch gegen die Beklagte aus §§ 826, 31 BGB auf Schadensersatz, gerichtet auf Rückabwicklung des Vertrages. Gemäß § 826 BGB ist zum Schadensersatz verpflichtet, wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt.

1.

Die Beklagte hat dem Kläger einen Schaden zugefügt.

a)

Der Einbau der Software ist mit Wissen und Wollen des seinerzeitigen Vorstandes erfolgt, was der Beklagten analog § 31 BGB zurechenbar ist. Gemäß § 138 Abs. 3 ZPO gilt der diesbezügliche Vortrag des Klägers als zugestanden. Denn die Beklagte ist insofern ihrer sekundären Darlegungslast nicht nachgekommen.

Eine sekundäre Darlegungslast besteht, wenn der beweisbelasteten Partei näherer Vortrag nicht möglich oder nicht zumutbar ist, während die bestreitende Partei alle wesentlichen Tatsachen kennt und es ihr zumutbar ist, nähere Angaben zu machen. Der Gegner der (primär) darlegungspflichtigen Partei darf sich nicht auf ein einfaches Bestreiten beschränken, wenn die darlegungspflichtige Partei außerhalb des von ihr darzulegenden Geschehensablaufs steht und keine nähere Kenntnis der maßgebenden Tatsachen besitzt, während der Prozessgegner sie hat und ihm nähere Angaben zumutbar sind (BGH, Urt. v. 11.06.1990 - II ZR 159/89). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

Der Beklagten obliegt es im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast, vorzutragen, wer Kenntnis von der Manipulation hatte und an welchem Punkt der Mitarbeiterhierarchie die Kenntnis geendet haben soll (so auch LG Offenburg, Urteil vom 12.05.2017 – 6 O 119/16; LG Kleve, Urteil vom 31.03.2017 – 3 O 252/16; LG Hildesheim, Urteil vom 17.01.2017 – 3 O 139/16). Sie hat darzulegen, wie es zu der Planung und dem Einbau der Software ohne Kenntnis des Vorstands gekommen ist.

Die Behauptung des Klägers, der Vorstand habe vom Einbau der Software Kenntnis gehabt, geschah nicht ins Blaue hinein. Vielmehr legt der jahrelange Einbau der Software in unzählige Dieselmotoren nahe, dass dies mit Kenntnis des Vorstandes geschah. Dem Kläger ist es nicht möglich, im Einzelnen vorzutragen, wer wann innerhalb des von der Beklagten geführten Unternehmens Kenntnis von dem Einbau der Software hatte. Soweit die Beklagte im nachgelassenen Schriftsatz vom 15.02.2018 vorträgt, der Vortrag des Klägers sei unsubstantiiert, überzeugt dies nicht. Denn im Hinblick auf die beschränkten Erkenntnismöglichkeiten des Klägers über die inneren Entscheidungsvorgänge der Beklagten, welche sich auf die aus der Presse bekannten Informationen beschränken dürften, ist der Klägervortrag ausreichend. Der Beklagten ist es ausnahmsweise zuzumuten, nähere Angaben zu machen. Denn die Frage, wer Kenntnis hatte, gehört zu einem dem Einblick des Klägers entzogenen Bereich (vgl. Zöller/Greger, ZPO, Vor § 284, Rn. 34; BeckOK ZPO/Bacher ZPO § 284 Rn. 85).

Soweit die Beklagte vorbringt, sie habe bereits ausreichend vorgetragen, indem sie darlegt, dass ihr derzeit keine Erkenntnisse darüber vorlägen, dass der Vorstand Kenntnis vom Einbau der Software gehabt habe, überzeugt dies nicht. Seit Bekanntwerden der Problematik in der Öffentlichkeit sind mehr als zwei Jahre vergangen. Die Beklagte hat kein Zwischenergebnis ihrer Ermittlungen präsentiert oder erläutert, inwieweit noch Ermittlungen ausstehen. Sind die Ermittlungen laut Beklagtenvortrag noch nicht abgeschlossen, so kann sie nicht plausibel



ausschließen, nach Abschluss der Ermittlungen nicht doch noch zu der Erkenntnis zu kommen, dass der Vorstand von der Manipulation Kenntnis hatte. Dies gilt insbesondere, weil die Beklagte nicht darlegt, wer – wenn nicht die Vorstandsmitglieder – die Entscheidungen bezüglich des Einbaus der Software getroffen haben soll.

Aus dem von der Beklagten zitierten Urteil des Bundesgerichtshofs vom 28. Juni 2016 (Az. VI ZR 536/15) zur sittenwidrigen Schädigung bei der Beteiligung an einer Fondsgesellschaft folgt kein anderes Ergebnis. Zur sekundären Darlegungslast verhält sich das Urteil nicht. Aus dem Urteil ergibt sich, dass im Rahmen des § 826 BGB der Sittenverstoß und der Schädigungsvorsatz bei juristischen Personen nicht aus der mosaikartigen Zusammensetzung von auf verschiedene Personen verteilten Wissens- und Wollenselementen konstruiert werden können. Darauf kommt es hier nicht entscheidungserheblich an.

b)

Dem Kläger ist durch den Erwerb des Fahrzeugs mit der eingebauten Motorgerätesteuersoftware ein Schaden entstanden. Schaden bedeutet jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage, Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses oder Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung (Palandt/Sprau, BGB, 77. Aufl. 2018, § 826, Rn. 3).

Der Kläger ist vorliegend eine ungewollte Verpflichtung eingegangen, indem er ein Fahrzeug kaufte, das im Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprach. Er hat ein mangelhaft konstruiertes Fahrzeug erhalten.

Bei der seitens der Beklagten eingesetzten Software handelt es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 (im Folgenden: EBV). Gemäß Art. 3 Nr. 10 EBV sind Abschaltvorrichtungen ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl, den eingelegten Getriebegang, den Unterdruck im Einlasskrümmer oder sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verändern, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird.

Sofern die Beklagte vorbringt, dass es sich bei der Abgasrückführung um eine innermotorische Maßnahme handele, die von der nachgelagerten Abgasreinigung im Emissionskontrollsystem zu unterscheiden sei, überzeugt dies nicht. Die Unterscheidung „innermotorisch“ und „Emissionskontrolle“ findet in der Begriffsbestimmung des Art. 3 Nr. 10 EBV keine Stütze. Die dortige Aufzählung umfasst alle technischen Vorgänge, die auf Entstehen und Verminderung der

Emissionen einwirken (vgl. dazu Führ, Der Dieselskandal und das Recht, NVwZ 2017, 265, 266). Gegen die Auffassung der Beklagten spricht auch, dass das KBA die Ansicht vertritt, dass der im vorliegenden Fall eingebaute Motor EA 189 EU5 mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung versehen ist. Wie sich aus dem Schreiben des KBA vom 01.06.2016 (Anl. B4) ergibt, ist die Beklagte mit Schreiben vom 14.10.2015 dazu aufgefordert worden, die unzulässigen Abschaltvorrichtungen zu entfernen. Hiergegen hat sich die Beklagte offenbar nicht gewandt, sondern im Gegenteil Maßnahmen zur Entfernung entwickelt (so auch LG Offenburg, Urteil vom 12.05.2017 – 6 O 119/16, juris Rn. 27).

c)

Der Einbau der Software und das Inverkehrbringen des Fahrzeugs haben für den Kläger zu erheblichen Nachteilen geführt. Denn der Kläger erwarb ein Fahrzeug, das nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprach. Dass dies einen bedeutenden Nachteil darstellt, ist daran erkennbar, dass ein verständiger Kunde – selbst einer, für den die Umweltfreundlichkeit eines Fahrzeuges die Kaufentscheidung nicht beeinflusst – kein Fahrzeug erworben hätte, das nicht gesetzeskonform ist. Denn insofern besteht das Risiko der Entdeckung der Manipulation. Die Folgen einer Entdeckung, insbesondere ob das Fahrzeug weiter genutzt werden darf und ob der Mangel behoben werden kann, waren im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht absehbar. Hinzu kommt, dass der Kunde erwarten mag, dass die Werte im NEFZ nicht denen im Realbetrieb entsprechen. Er erwartet jedoch nicht, dass diese Werte aufgrund einer Manipulation noch erheblicher abweichen (so auch LG Offenburg, aaO, Rn. 29).

d)

An dieser Wertung ändert auch der Umstand nichts, dass der Kläger das Update bereits hat durchführen lassen. Irrelevant ist auch, ob das Fahrzeug nach Aufspielen des Updates Schäden aufweist und welche Abgaswerte es erreicht. Für die Beurteilung des Schadens kommt es gemäß § 826 BGB ausschließlich auf den Zeitpunkt der beanstandeten sittenwidrigen Handlung der Beklagten in Form des Inverkehrbringens des gesetzeswidrigen Fahrzeugs, mithin auf den Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses an.

e)

Nichts anderes ergibt sich schließlich daraus, dass die VO (EG) 715/2007 nicht primär dem Schutz der Käufer, sondern der Umwelt dient. Denn der Rechtskreis des Klägers wurde durch das arglistige Verschweigen der Manipulation und das Inverkehrbringen der Fahrzeuge negativ berührt. Insofern ist Anknüpfungspunkt für den Anspruch aus § 826 BGB nicht der Verstoß gegen die Verordnung, sondern das Inverkehrbringen der gesetzeswidrigen Fahrzeuge auf Kosten und Risiko der Kunden (so auch LG Offenburg, aaO, Rn. 37).

2.

Die Beklagte handelte hierbei sittenwidrig.

a)

Sittenwidrig ist ein Verhalten, das gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Hierfür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde vertragliche Pflichten verletzt, gegen eine gesetzliche Vorschrift verstößt oder bei einem anderen einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss sich die besondere Verwerflichkeit des Verhaltens aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zu Tage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juli 2004 – II ZR 217/03 [unter III 2 c]; BGH Urteil vom 15. Oktober 2013 – VI ZR 124/12 [unter II 1 b]). In die Beurteilung ist einzubeziehen, ob das Verhalten nach seinem Gesamtcharakter, der aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmen ist, mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist (vgl. BGH, Urteil vom 19. Oktober 2010 – VI ZR 145/09 [unter II 2 a aa]). Besteht die schädigende Handlung in einem Unterlassen, sind die guten Sitten nur verletzt, wenn das geforderte Tun einem sittlichen Gebot entspricht. Die Nichterfüllung allgemeiner oder vertraglicher Pflichten reicht nicht aus; es müssen besondere Umstände hinzutreten, die das schädigende Verhalten wegen seines Zwecks, des angewandten Mittels oder mit Rücksicht auf die dabei gezeigte Gesinnung nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden verwerflich machen (vgl. BGH, Urteil vom 10. Juli 2001 – VI ZR 160/00 [unter II 3 a]).

Wer bewusst täuscht, um einen anderen zum Vertragsschluss zu bringen, handelt in der Regel sittenwidrig. Das Verschweigen von Umständen ist sittenwidrig, wenn sie dem Vertragspartner unbekannt sind, nach Treu und Glauben aber bekannt sein müssen, weil sein Verhalten bei den Vertragsverhandlungen und die von ihm zu treffenden Entscheidungen wesentlich davon beeinflusst werden (Palandt/Sprau, aaO, § 826, Rn. 20).

b)

Diese Voraussetzungen liegen vor. Ob ein Fahrzeug den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, ist ein wesentlicher Umstand im Rahmen der Kaufentscheidung. Mit dem Inverkehrbringen der Fahrzeuge erklärte die Beklagte konkludent, dass diese den gesetzlichen Bestimmungen entsprechen, was nicht der Fall gewesen ist. Die Typengenehmigung wurde durch den Einsatz der unzulässigen Software erlangt. Der Käufer riskiert, ein Fahrzeug zu erwerben, das er bei Bekanntwerden der Manipulation – zumindest für einen gewissen Zeitraum – gegebenenfalls nicht mehr nutzen kann.

Der Beklagten ist nicht nur ein einfacher Gesetzesverstoß vorzuwerfen. Vielmehr hat sie durch den Einsatz der Abschaltvorrichtung ein „System zur planmäßigen

Verschleierung ihres Vorgehens gegenüber den Aufsichtsbehörden und den Verbrauchern geschaffen“ (LG Offenburg, aaO, Rn. 43). Unter Berücksichtigung des Ziels, das die Beklagte mit dem Einbau der Software und dem Inverkehrbringen der Fahrzeuge verfolgte, stellt sich die Täuschung als besonders verwerflich dar. Es ist nicht erkennbar, was die Beklagte mit dem Einbau bezweckte, wenn nicht das Senken von Kosten und die Verschaffung einer besseren Position auf dem Markt der Automobile auf Kosten der Kunden, für die die Manipulation nicht erkennbar war. Zu berücksichtigen ist insoweit auch, dass der Erwerb eines Fahrzeugs im Regelfall eine bedeutsame wirtschaftliche Entscheidung ist, die finanzielle Belastungen mit sich bringt. Auch der – zumindest vorübergehende – Ausfall eines Fahrzeugs hat für Personen, die auf ihr Fahrzeug im Alltag angewiesen sind, erhebliche Konsequenzen.

3.

Die Beklagte handelte mit Schädigungsvorsatz. Dieser bezieht sich darauf, dass durch das Inverkehrbringen gesetzeswidriger Fahrzeuge unter Verschweigen der Gesetzeswidrigkeit dem Kläger ein Schaden zugefügt wurde (Palandt/Sprau, aaO, § 826, Rn. 10). Für die Beklagte war – ihre Kenntnis vom Einbau der Software unterstellt – ersichtlich, dass Kunden ein mangelhaftes Fahrzeug erwerben und einen Schaden erleiden würden.

4.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrages unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung. Denn im Rahmen der Naturalrestitution ist der Kläger so zu stellen, wie er ohne das schädigende Ereignis stünde (§ 249 Abs. 1 BGB). Ein verständiger Kunde hätte, wenn er über die Gesetzeswidrigkeit des Fahrzeugs aufgeklärt worden wäre, den Kaufvertrag nicht geschlossen. Die Kammer geht gemäß § 287 ZPO von einer mutmaßlichen Gesamtleistung von 250.000 km aus. Nach der gängigen Berechnungsformel (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 18. August 2008 – 1 U 238/07 – Rn. 52, juris) ergibt sich somit ein Gebrauchsvorteil in Höhe von  $35.300,00 \text{ €} \times 46.347 : 250.000 \text{ km} = 6.544,20 \text{ €}$ .

II.

Der Antrag zu 2) ist zulässig. Der Kläger hat ein rechtliches Interesse an der Feststellung des Annahmeverzugs. Denn dies erleichtert die Vollstreckung des Leistungsurteils (BGH Ur. v. 28.10.1987 – VIII ZR 206/86).

Der Antrag ist auch begründet. Aufgrund des wörtlichen Angebots des Klägers (vgl. § 295 BGB) im Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 06.12.2017 das Fahrzeug an seinem Wohnort abzuholen, befindet sich die Beklagte seit dem 21.12.2017 im Annahmeverzug.

III.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Ersatz seiner Rechtsverfolgungskosten gemäß §§ 826, 249 Abs. 1 BGB. Ersatzfähig sind nur die erforderlichen Rechtsverfolgungskosten. Die Prozessbevollmächtigten des Klägers machen 1,5 Gebühren auf einen Gegenstandswert von 35.300,00 EUR geltend und berechnen Kosten in Höhe von 1.832,01 EUR. Die Kammer erachtet eine Gebühr von 1,3 für angemessen. Selbst wenn man den Rechtsstreit für rechtlich und tatsächlich schwierig erachtet, muss Berücksichtigung finden, dass die Prozessbevollmächtigten die dargelegten Recherchen und Übersetzungen für eine Vielzahl von Verfahren nutzen. Unter Berücksichtigung einer 1,3 Gebühr sind dem Kläger Kosten in Höhe von 1.474,89 € entstanden.

IV.

Die Zinsansprüche der jeweils unter Ziff. I und III zuerkannten Beträge ergeben sich unter dem Gesichtspunkt des Verzuges gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 Abs. 1 BGB. Die Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz folgt aus § 288 Abs. 1 BGB.

V.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1 ZPO, 708 Nr. 11, 709 Satz 1, 2, 711 Satz 1, 2 ZPO.

Der Streitwert wird auf 35.300,00 € festgesetzt.

Wenzel

Barekzai

Bhattacharya

14

Beglaubigt  
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle  
Landgericht Düsseldorf

