

Landgericht Hamburg

Az.: 334 O 71/17

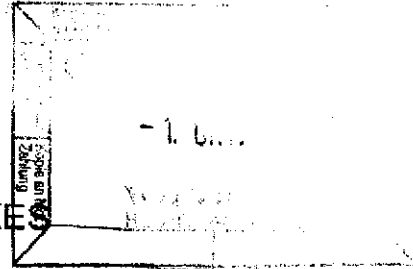
Verkündet am 27.09.2018

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle



Urteil

IM NAMEN DES VOLKES



In der Sache

..eevetal

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Wietbrok**, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg, Gz.: VW-20/16-FW

gegen

Volkswagen Automobile Hamburg GmbH, vertreten durch d. Geschäftsführer Martin Werhand, Fruchttallee 53, 20259 Hamburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 34 - durch die Richterin am Landgericht als Einzelrichterin auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 16.08.2018 für Recht:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger **Euro 16.046,00** nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20.04.2017 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des Pkw VW Sharan 2.0 TDI Match, FIN
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klagantrag zu Ziffer 1. genannten Fahrzeuges in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung des Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe

von **Euro 2.231,25** freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit dem 20.04.2017.

4. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Kosten des Rechtsstreits hat der Kläger 26 % und die Beklagte 74 % zu tragen.
6. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.
7. Der Wert des Streitgegenstandes wird festgesetzt auf Euro 21.816,93.

Tatbestand

Der Kläger verlangt von der Beklagten die Rückabwicklung eines Pkw-Kaufs im Zusammenhang mit dem sogenannten VW-Abgasskandal.

Der Kläger hat von der Beklagten mit Vertrag vom 12. August 2014 (Anlage K1) einen VW Sharan 2.0 TDI Match zum Preis von Euro 24.500,00 erworben. Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor des Typs EA189 ausgestattet. Dieser Motor ist mit einer Software ausgerüstet, die, je nachdem, ob sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand oder im realen Fahrbetrieb befindet, unterschiedliche Abgasreinigungsmodi in Gang setzt. So wird auf einem Prüfstand eine hohe Abgasrückführungsrate erzielt und damit ein entsprechend niedriger Ausstoß von Stickoxiden. Im normalen Fahrbetrieb ist die Abgasrückführungsrate niedriger.

Das streitgegenständliche Fahrzeug ist auch ohne ein inzwischen auf den Markt gebrachtes Softwareupdate der Herstellerin fahrbereit und verkehrssicher. Die EG-Typengenehmigung wurde bislang nicht entzogen.

Der Kläger ließ der Beklagten mit anwaltlichem Schreiben vom 13. April 2016 (Anlage K3) mitteilen, dass er in dem Einsatz der vorstehenden „Manipulationssoftware“ einen Sachmangel sehe. Er ließ die Beklagte in dem Schreiben zur unverzüglichen Behebung des Mangels und zum Verzicht auf die Einrede der Verjährung auffordern. Die Beklagte antwortete auf dieses Schreiben mit Schriftsatz vom 15.04.2016 (Anlage K4). Die Beklagte teilte darin mit, dass man mit Hochdruck an technischen Maßnahmen arbeite, durch die der Ausstoß an NOX soweit reduziert werde, dass die einschlägigen Grenzwerte eingehalten

würden. Die Beklagte verzichtete in dem Schreiben auf die Einrede der Verjährung bis zum 31. Dezember 2017 und bat um Verständnis, dass das technische Update des Fahrzeugs noch etwas Zeit in Anspruch nehmen werde. Mit anwaltlichem Schreiben vom 14. September 2016 (Anlage K12) hat der Kläger sodann den Rücktritt vom Kaufvertrag und dessen Anfechtung erklärt. Die Beklagte antwortete hierauf mit Schreiben vom 22. September 2016 (Anlage K13) und wies darin die Anfechtung des Vertrags und den Rücktritt zurück. Das Kraftfahrtbundesamt hat mit Bescheid vom 20. Dezember 2016 (Anlage B4) die Freigabe bezüglich der Mangelbeseitigung durch ein Softwareupdate für den hier betroffenen Fahrzeug- und Motortyp erteilt. Mit Schreiben vom 24. Januar 2017 wurde der Kläger darüber informiert, dass die Software für ein Update des Motors nunmehr zur Verfügung stehe.

Unter dem 22. März 2017 hat der Kläger sodann Klage auf Rückabwicklung des Kaufvertrags erhoben und zugleich erneut den Rücktritt von dem streitgegenständlichen Kaufvertrag erklärt. Der Kläger hat das Softwareupdate bislang nicht in seinem Fahrzeug aufspielen lassen.

Das Fahrzeug wies laut Tachometer am 16. August 2018, dem Schluss der mündlichen Verhandlung, einen Kilometerstand von 107.883 km auf.

Der Kläger ist der Auffassung, dass das streitgegenständliche Fahrzeug mit einem Sachmangel behaftet sei, da hier die oben genannte Manipulationssoftware unstrittig eingebaut sei. Es handele sich auch um einen erheblichen Mangel, da das Fahrzeug nicht typgenehmigungskonform sei. Das Fahrzeug weise eine Abschaltvorrichtung auf, die nach EU-Recht illegal sei. Die Erheblichkeit des Mangels bestehe darin, dass ohne die Nachbesserungen durch VW seinem Fahrzeug die Zulassung entzogen werden könne.

Das angebotene Update stelle keine geeignete und zumutbare Nachbesserung im Hinblick auf diesen erheblichen Sachmangel dar. Es fehle an einer Langzeiterhebung zu den Folgen dieses Softwareupdates. Es sei nicht geeignet, den bestehenden Mangel der Nichteinhaltung der Euro 5 Norm zu beseitigen und das Entstehen neuer Mängel oder den Verbleib eines merkantilen Minderwerts auszuschließen, behauptet der Kläger. Von Fachleuten der EU werde vor Motorschäden durch das Softwareupdate gewarnt. Es sei davon auszugehen, dass durch die Software die Motorleistung, das Drehmoment, der Verbrauch, der Co2-Ausstoß, die Langlebigkeit des Motors, die Häufigkeit von Werkstattaufenthalten, die Langlebigkeit von Rußpartikelfiltern oder auch der ruhige Motorlauf negativ beeinflusst würden. Hinsichtlich der Einzelheiten des Vortrags des Klägers wird insoweit auf den Schriftsatz vom 18. Januar 2018, Seite 1 ff. (Blatt 145 ff. der Akte), Bezug genommen.

Der Kläger behauptet, es sei von einer zu erwartenden Gesamtfahrleistung des Fahrzeugs von 350.000 Km auszugehen.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger EUR 24.500,00 unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung in Höhe von EUR 3.259,59 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 25. September 2016 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des Pkw VW Sharan 2.0 TDI Match, I
2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klagenantrag Ziffer 1. genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet,
3. die Beklagte zu verurteilen, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 2.231,25 freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte macht geltend, das Fahrzeug sei mangelfrei. Denn unstreitig sei das Fahrzeug des Klägers technisch sicher und uneingeschränkt gebrauchstauglich. Der Kläger könne es im Straßenverkehr genauso einsetzen wie jedes andere Kraftfahrzeug der Abgasnorm EU 5 auch. Zudem sei ja auch die für das Fahrzeug erteilte EG-Typgenehmigung unverändert wirksam. Es drohten auch keine finanziellen Nachteile im Hinblick auf die Kraftfahrzeugsteuer.

Unterstelle man einen Sachmangel, so stehe dem Kläger ein Rücktrittsrecht gleichwohl nicht zu. Denn die Pflichtverletzung auf Beklagtenseite sei als unerheblich im Sinne des § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB anzusehen. Insbesondere beliefen sich die Kosten der hier um-

zusetzenden technischen Überarbeitung insgesamt auf deutlich weniger als Euro 100,00 pro Fahrzeug und entsprechend damit weniger als 1 % des Kaufpreises. Die Entwicklungskosten des Herstellers seien hierbei nicht zu berücksichtigen. Die Nachbesserung führe weder zu einer Leistungsminderung noch zu höheren Verbrauchswerten. Im Übrigen sei bereits durch die besondere Beweiskraft der Freigabebestätigung des Kraftfahrtbundesamtes klargestellt, dass die in Aussicht gestellte technische Maßnahme in Form eines Softwareupdates keine negativen Auswirkungen auf die Dauerhaltbarkeit, den Verbrauch oder die Leistung des Fahrzeugs habe.

Die Beklagte meint, die ihr gesetzte Frist zur Nachbesserung sei im vorliegenden Fall zu kurz bemessen. Die Rechtsfolge einer zu kurz bemessenen Frist bestehe im vorliegenden Fall auch nicht darin, dass eine objektiv angemessene Frist in Gang gesetzt worden sei.

Schließlich habe die Beklagte den Kläger auch nicht über vertragsrelevante Eigenschaften des Fahrzeugs getäuscht oder vorsätzlich falsche Angaben über das streitgegenständliche Fahrzeug gemacht. Auch eine Täuschung durch die Volkswagen AG werde bestritten. Jedenfalls aber könne eine etwaige Täuschung der Volkswagen AG der Beklagten nicht zugerechnet werden, da die Herstellerin im Verhältnis zum Händler „Dritter“ im Sinne des § 123 Abs. 2 BGB sei.

Mit Blick auf die Nutzungsvorteile durch Gebrauch des Fahrzeugs behauptet die Beklagte, die zu erwartende Gesamtfahrleistung des Fahrzeugs betrage 200.000 bis 250.000 Km.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der Sitzung vom 16. August 2018 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist überwiegend begründet. Im Umfang der Klageabweisung ist sie unbegründet.

I.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von Euro 24.500,00 abzüglich gezogener Nutzungen in Höhe von Euro 8.454,00, d.h. auf Zahlung von Euro 16.046,00 Zug-um-Zug gegen Rückgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs gemäß §§ 346 Abs. 1, 348 i.V.m. §§ 433, 434, 437 Nr. 2, 440 Satz 1 Alternative 3 § 323 Abs. 1 BGB.

Der Kläger ist jedenfalls mit Erklärung in der Klagschrift vom 21. März 2017 wirksam von dem Kaufvertrag mit der Beklagten über den streitgegenständlichen VW Sharan 2.0 TDI Match zurückgetreten.

Das vom Kläger erworbene Fahrzeug war bei Übergabe mit einem Sachmangel behaftet, da es nicht die Beschaffenheit aufwies, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach Art der Sache erwarten konnte, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB.

Das streitgegenständliche Fahrzeug ist im Echtbetrieb schon deshalb mangelhaft, weil sich der Hersteller eines unzulässigen Abschaltmechanismus für die Messung der Stickoxidwerte unter Prüfbedingungen bedient hat. Hinsichtlich der üblichen und zu erwartenden Beschaffenheit eines Fahrzeugs kann der Käufer in jedem Fall davon ausgehen, dass die rechtlichen Voraussetzungen für eine Zulassungsfähigkeit seines Fahrzeuges auf rechtmäßigem Wege eingehalten werden, ohne die Verwendung einer manipulierenden Software, die im Rahmen eines Prüflaufstandes einen Modus aktiviert, der nicht dem üblichen Betriebsmodus entspricht und in dem der Stickoxidausstoß reduziert wird (vgl. Landgericht Hamburg, Urteil vom 07.03.2018, Az. 329 O 105/17; Landgericht Hamburg, Urteil vom 20.04.2018, Az. 313 O 31/17; Landgericht Hamburg, Urteil vom 16.11.2016, Az. 301 O 96/16). Dass im Fahrzeug des Klägers eine solche manipulierende Software installiert wurde, ist unstreitig.

Der von dem Kläger mit der Klagschrift erklärte Rücktritt ist wirksam.

Dem Rücktritt des Klägers steht nicht entgegen, dass er der Beklagten nur eine zweiwöchige Frist zur Nacherfüllung bzw. Nachbesserung nach § 323 Abs. 1 BGB gesetzt hat. Denn eine Fristsetzung war gemäß § 440 Satz 1 Alternative 3 BGB wegen Unzumutbarkeit entbehrlich. Für die Beurteilung der Unzumutbarkeit der Nacherfüllung ist alleine auf die Perspektive des Käufers vorliegend des Klägers, zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung abzustellen (BGH, Urteil vom 15.06.2011, VIII ZR 139/09). Für die Beurteilung, ob die Nacherfüllung für den Käufer unzumutbar ist, sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Hierzu zählen insbesondere die Zuverlässigkeit des Verkäufers, eine nachhaltige Störung des Vertrauensverhältnisses der Parteien, die Art der Sache und der Zweck, für den der Verbraucher sie benötigt, die Art des Mangels und die Begleitumstände der Nacherfüllung; die Unzumutbarkeit ist allein aus der Perspektive des Käufers, also des Klägers, zu beurteilen. Eine Abwägung der Interessen von Verkäufer und Käufer findet nicht statt (vgl. Staudinger-Matusche-Beckmann, BGB, 2014, § 440 Rdnr. 23 ff.).

Im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung vom September 2016 wie auch der Rücktrittserklärung in der Klagschrift vom 21. März 2017, der Beklagten zugestellt am 20. April 2017, war dem Kläger eine Nachbesserung nach den oben genannten Gesichtspunkten unzumutbar. Zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung bestand der plausible Verdacht, dass das angebotene Softwareupdate keine ausreichende Nachbesserung ist. Die in der Öffentlichkeit diskutierten technischen Bedenken sind auch für einen Laien nachvollziehbar: Die Softwarenachbesserung führt dazu, dass der Motor nur noch im Prüfstandmodus betrieben wird, d.h. eine permanente Abgasrückführung erfolgt. Es dürfte relativ klar sein, dass damit ein deutlich gesteigerter Verschleiß der betroffenen Motorteile einhergeht, wie dies auch in der Öffentlichkeit umfangreich und kontrovers diskutiert wurde und wird. Weder die Beklagte noch die Herstellerin haben diese Bedenken im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung des Klägers durch eine geeignete Dokumentation und Nachweis entsprechender Langzeittests zu widerlegen vermochte.

Vor allem folgt hier die Unzumutbarkeit der Nachbesserung aber aus der nachhaltigen

Störung des Vertrauensverhältnisses zwischen Kläger und der Beklagten (vgl. zu den Grundsätzen: BGH vom 20.03.2010, VIII ZR 182/08, Juris; Landgericht Hamburg, Urteil vom 07.03.2018, 329 O 105/17, Juris Rdnr. 47). Angesichts der vorangegangenen breit angelegten herstellerseitigen Täuschung über die Abgaswerte der VW - Diesel - Flotte ist es nachvollziehbar, dass der Käufer eines der betroffenen Fahrzeuge befürchtet, dass die Nachbesserung durch ein einfaches Softwareupdate keinesfalls ausreichend sein kann, um die Mängel zu beheben und hier nur eine kostengünstige und kurzfristige Lösung gesucht wurde seitens des VW-Konzerns. Denn es ist nicht nachvollziehbar, warum der Hersteller dieses einfache mit geringen Kosten verbundene Update nicht von vornherein eingebracht hat (Landgericht Hamburg, a.a.O.). Im Rahmen der Frage der Unzumutbarkeit der Nachbesserung durch das Softwareupdate ist das Verhalten der Herstellerin auch der Beklagten zuzurechnen, weil nur die Möglichkeit besteht, dieses Softwareupdate von der Herstellerin zu erhalten (Landgericht Hamburg, a.a.O.; Landgericht Köln, Urteil vom 18.05.2017, 2 O 422/16, Juris; Landgericht Krefeld, Urteil vom 14.09.2016, 2 O 83/16, Juris). Denn unstreitig ist ein Softwareupdate nur unter Mitwirkung der Volkswagen AG möglich. Darauf, dass das Kraftfahrtbundesamt durch Akzeptieren der Nachbesserung mittels Softwareupdates und aufgrund öffentlich-rechtlichen Bescheids wirksam diese Art der Nachbesserung verfügt habe, kann die Beklagte vorliegend nicht verweisen. Denn dabei hat das Kraftfahrtbundesamt lediglich öffentlich-rechtliche Vorschriften zugrunde gelegt, die letztlich keine Auswirkung im zivilrechtlichen Vertrag haben, unabhängig davon, ob die öffentlich-rechtliche Entscheidung verwaltungsgerichtlich und auch vor dem EuGH Bestand haben wird.

Auch die sogenannte vertrauensbildende Maßnahme der Volkswagen AG, mit der diese den Kunden zusagt, dass sie eventuelle Beschwerden, die im Zusammenhang mit der technischen Maßnahme an Fahrzeugen mit Dieselmotoren des Typs EA 189 stehen und bestimmte Teile des Motor- und Abgasreinigungssystems betreffen, aufgreifen wird, führt nicht zu einer Zumutbarkeit der in Rede stehenden Nachbesserung im hier zur Entscheidung stehenden Fall. Diese lag dem Kläger im hier maßgeblichen Zeitpunkt seines Rücktritts mit der Klagschrift vom 21.03.2017 nicht vor.

Auch besagt der von der Beklagten angeführte Freigabebescheid des Kraftfahrtbundesamtes nichts über die Auswirkungen des Softwareupdates auf die kaufvertraglich vereinbarten Eigenschaften des Fahrzeugs, d.h. solche die der Kläger als

Käufer nach dem Vertrag erwarten durfte. Der Erteilung des Freigabebescheides durch das Kraftfahrtbundesamt lagen keine Langzeittests zugrunde. Weder vorgetragen noch ersichtlich ist, welche Kriterien bzw. Maßstäbe das Kraftfahrtbundesamt bei seiner Prüfung angelegt hat. Zum Zeitpunkt seines Rücktritts hatten weder die Beklagte noch die Herstellerin Maßnahmen ergriffen, um das im Zusammenhang mit dem VW-Abgasskandal zerstörte Vertrauen des Klägers wieder herzustellen.

Zudem geht aus dem Bescheid nicht hervor, welche Ermittlungen das Kraftfahrtbundesamt im Vorwege angestellt hat bzw. welche Unterlagen bzw. Informationen die Hersteller hierzu vorgelegt haben. Der berechtigte Verdacht eines Folgemangels ist hier hinreichend, um eine Nachbesserung für den Kläger im Zeitpunkt des Rücktritts unzumutbar zu machen. Maßgeblich ist insoweit, dass aus Sicht eines verständigen Kunden konkrete tatsächliche Anhaltspunkte für die Möglichkeit von Folgemängeln vorliegen.

Nach alledem steht dem Kläger aufgrund des wirksam erklärten Rücktritts gemäß § 346 Abs. 1 BGB ein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich der gezogenen Nutzungen als Wertersatz zu Zug-um-Zug gegen Rückgabe und Rücküberweisung des streitgegenständlichen Fahrzeuges. Der Nutzungsersatzanspruch berechnet sich anhand der zu schätzenden Gesamtfahrleistung des streitgegenständlichen Fahrzeuges, die das Gericht auf 250.000 km schätzt. Der Nutzungsersatz ist sodann zu ermitteln, indem der Kaufpreis durch die Restlaufleistung dividiert und der Quotient mit den gefahrenen Kilometern multipliziert wird (vgl. Landgericht Hamburg, Urteil vom 16.11.2016, 301 O 96/16, Seite 11). Die Laufleistung des Fahrzeugs betrug am Schluss der mündlichen Verhandlung 108.000 km. Das Fahrzeug wies beim Kauf durch den Kläger eine Fahrleistung von 59.288 km auf. Es errechnet sich somit ein Wert von Euro 8.454,00 ($24.500 : 142.000 \times 49.000$), der von dem Kaufpreis abzuziehen ist. Hiernach steht dem Kläger ein Betrag von Euro 16.046,00 zu ($24.500 \text{ Euro} - 8.454,00 \text{ Euro}$). Soweit der Kläger einen darüber hinausgehenden Betrag geltend macht, der auf einer angenommenen Gesamtfahrleistung von 350.000 km durch den Kläger mit dem Pkw gefahrenen 40.000 km beruht, ist die Klage als unbegründet abzuweisen.

Der Feststellungsantrag des Klägers zu 2. ist zulässig und begründet. Er hat der Beklagten das Fahrzeug spätestens seit der Klagerhebung wörtlich und damit ausreichend angeboten §§ 293, 295 BGB.

III.

Der geltend gemachte und zutreffend nach einem Streitwert von Euro 21.817,00 berechnete Freihalteanspruch betreffend die vorgerichtlichen Anwaltskosten nebst entstehender Zinsen ist gemäß §§ 437 Nr. 3, 280 Abs. 1 BGB unter dem Gesichtspunkt der Rechtsverfolgung begründet. Der Kläger durfte sich angesichts der Komplexität der Sach- und Rechtslage zur Geltendmachung seiner Ansprüche vorgerichtlicher anwaltlicher Unterstützung bedienen. Aufgrund der rechtlichen und tatsächlichen Komplexität des Rechtsstreits vor dem Hintergrund des VW-Abgasskandals hat der Prozessbevollmächtigte des Klägers zu Recht eine Geschäftsgebühr in Höhe von 2,5 Gebühren nebst Auslagenpauschale in Rechnung gestellt. Das Verschulden der Beklagten für die Pflichtverletzung des Kaufvertrages wird vermutet, § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB. Umstände, die sie entlasten, hat die Beklagte nicht vorgebracht.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 Satz 1 ZPO.

Richterin am Landgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift
Hamburg, 27.09.2018

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt
- ohne Unterschrift gültig