



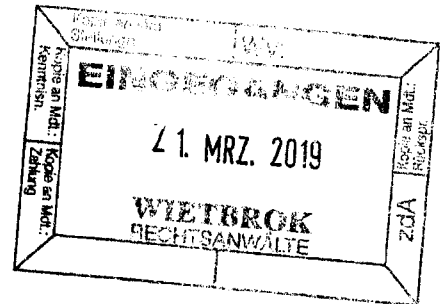
Landgericht Chemnitz

Zivilabteilung

Aktenzeichen: 4 O 649/18

Verkündet am: 06.03.2019

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle



## IM NAMEN DES VOLKES

### ENDURTEIL

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

**Wietbrok Rechtsanwälte**, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg, Gz.: VW-106/16-FW

gegen

1. **Volkswagen AG**, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg  
vertreten durch den Vorstand Herbert Diess

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

- 2.

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Schadensersatz

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Chemnitz durch

Richter am Landgericht als Einzelrichter

am 06.03.2019

#### **für Recht erkannt:**

1. Die Beklagten werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerpartei EUR 16.443,54 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 06.12.2013 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeuges Skoda Octavia mit der Fahrgestellnummer
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagten mit der Rücknahme des im Klageantrag zu 1. bezeichneten Gegenstandes in Annahmeverzug befinden.
3. Die Beklagten werden verurteilt, die Klägerpartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klägerpartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 1.100,51 freizustellen.
4. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte 64 %, der Kläger 36 %.
6. Das Urteil ist für die Klägerpartei gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.  
Das Urteil ist für die Beklagtenpartei vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn die Beklagte nicht zuvor Sicherheit in selbiger Höhe leistet.

#### **Tatbestand**

Der Kläger macht im Wege der Leistungsklage Schadenersatz gegen den Verkäufer und den Hersteller des Motors geltend, welcher in einem von ihm als Fahrzeug mit Tageszulassung erworbenen Pkw verbaut ist (VW-Abgasskandal).

Der Kläger erwarb bei der / München (Anlage K 1), am 26.01.2013 den Skoda Octavia Combi, 2,0 TDI mit 103 KW, FIN: 1, zum Preis von 25.604 Euro mit einem Kilometerstand von 10 km.

Zum Zeitpunkt der Hauptverhandlung wies das Fahrzeug einen Kilometerstand von 89.450 km

auf. Das Fahrzeug war mit einem 2,0 TDI Motor der Baureihe EA 189 der Beklagten ausgestattet. Das Fahrzeug wurde entsprechend seiner EG-Typgenehmigung in die damals einzuhaltende Abgasnorm Euro 5 eingestuft.

Das Fahrzeug des Klägers ist vom sogenannten VW-Abgasskandal betroffen. In dem Fahrzeug wurde durch die Beklagte ein Dieselmotor verbaut, welcher über eine Steuerungssoftware verfügt, die eine Fahrzykluserkennung aufweist die bewirkt, dass das Fahrzeug erkennt, ob es den Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) durchfährt oder nicht. Im Rahmen der Abgasrückführung wird Abgas im Bereich des Auslasses des Motors über ein Abgasrückführungsventil in dem Ansaugtrakt des Motors zurückgeleitet und ersetzt dort einen Teil der Frischluft, wodurch sich weniger Stickoxide während des Verbrennungsvorganges bilden. Wenn das Fahrzeug erkennt, dass der NEFZ durchfahren wird, führt dies dazu, dass die Abgasrückführungsrate höher ist, wodurch der NOx-Ausstoß im Vergleich zum normalen Modus im Straßenverkehr herabgesetzt ist.

Mit Schreiben vom 10.06.2016 bestätigte die für die Zulassung von Skodafahrzeugen in Europa zuständige Vehicle Certification Agency, dass vorgestellten Änderungen der Applikationsdaten geeignet sind, die Vorschriftsmäßigkeit der genannten Fahrzeuge wieder herzustellen. Dies umfasst auch den Motor des Klägers.

Beim Fahrzeug des Klägers wurde das Software-Update aufgespielt.

Der Kläger behauptet, dass die verwendete Abschaltvorrichtung unzulässig ist. Der Kläger macht ferner geltend, dass gerade die Werbung der Beklagten und ihrer Tochterunternehmen mit der besonderen Umweltfreundlichkeit des Fahrzeugtyps für den Kauf ausschlaggebend gewesen sei.

Der Kläger vertritt den Standpunkt, dass es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung handelt, die aufgrund der Nichtübereinstimmung der betroffenen Fahrzeuge mit dem genehmigten Fahrzeug das Erlöschen der EG-Typgenehmigung kraft Gesetzes und die Ungültigkeit der Übereinstimmungsbescheinigung zur Folge hat. Durch die Handlungen der Beklagten sei das Vertrauen des Klägers in die Produkte und Produktion der Beklagten und deren Tochtergesellschaften erschüttert. Eine weitere Nutzung des Fahrzeugs sei für ihn als umweltbewusster Bürger nicht hinnehmbar. Durch das Update würden perspektivisch Schäden am Fahrzeug, insbesondere was die Dauerhaltbarkeit, den Rußpartikelfilter, die Injektoren, sowie weiterer Fahrzeugteile, eintreten. Darüber hinaus werde der Wertverlust der Fahrzeuge durch

die Teilnahme am Rückruf nicht beseitigt. Der Makel in Form der Wertminderung bleibe bestehen.

Der Kläger beantragt:

1. Die Beklagtenparteien werden gesamtschuldnerisch verurteilt, der Klagepartei EUR 25.604,- nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 6. Dezember 2013 zu bezahlen, Zug-um Zug gegen Übergabe des Skoda Octavia Combi 2.0 TDI, FIN
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagtenpartei mit der Rücknahme des im Klagantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeuges in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagtenparteien werden verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von EUR 2.077,74 freizustellen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten machen geltend, dass es sich bei der in Frage stehenden Software um keine unzulässige Abschaltvorrichtung handele. Vielmehr habe die EG-Konformitätsbescheinigung jederzeit vorgelegen. Die Abgase würden bereits in den Motor zurückgeführt, bevor sie überhaupt das Emissions-Kontrollsystem erreichen, wodurch keine unzulässige Einwirkung auf das Emissions-Kontrollsystem vorliege. Darüber hinaus wurden durch das streitgegenständliche Fahrzeug keine höheren Schadstoffe ausgestoßen als angegeben. Da sich der jeweils angegebene Schadstoffausstoß auf den NEFZ beziehe und dort auch festgestellt sei. Dass es zu Abweichungen im realen Betrieb zu den Testbedingungen komme, sei allseits bekannt.

Auch eine Wertminderung sei an den betreffenden Fahrzeugen nicht zu verzeichnen. Die technischen Maßnahmen im Rahmen des Software-Updates hätten auch nicht zu einem höheren CO<sub>2</sub>-Ausstoß, höheren Kraftstoffverbrauch sowie einer Beeinträchtigung der Bauhalt-

barkeit des Motors und weiteren Komponenten durch erhöhte Rußproduktion geführt. Das KBA habe das Software-Update gebilligt. Die durchschnittlichen Kosten, welche die Beklagte übernimmt, beliefen sich auf unter 100 Euro für das benannte Fahrzeug des Klägers.

Die Beklagte zu 2) macht ferner gelten, dass sich scih das Verhalten der Beklagten zu 1) nicht zurechnen lassen muss. Ferner sei die Rücktrittserklärung mangels angemessener Fristsetzung unwirksam bzw. wegen Unerheblichkeit ausgeschlossen.

Der Einzelrichter hat am 06.02.2019 zur Sache verhandelt. Der Kläger wurde informatorisch angehört. Im Hinblick auf die Angaben des Klägers wird auf die Sitzungsniederschrift des Haupttermins Bezug genommen. Hinsichtlich des weiteren Tatsachenvortrages und der angebotenen Beweismittel wird auf die Schriftsätze der Parteivertreter Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Klage ist teilweise begründet.

#### **I.**

Die Klage ist zulässig. Das Landgericht ist im Hinblick auf die Beklagte zu 1) gemäß § 32 ZPO zur Entscheidung berufen. Unter die von § 32 ZPO erfassten unerlaubten Handlungen fallen alle von den §§ 823 (auch dessen Abs. 2 iVm einem Schutzgesetz) bis 826, 829, 831, 833–838 BGB, Art. 34 GG iVm § 839 und §§ 858 ff., §§ 989, 990, 992 BGB erfassten deliktischen Tatbestände unabhängig davon, ob sie die Haftung des Schadensersatzverpflichteten an ein Verschulden anknüpfen oder als Gefährdungstatbestände ausgestaltet sind (Musielak/Voit/Heinrich ZPO § 32 Rn. 2-3, beck-online).

Der Kläger hat sein Fahrzeug in München erworben. Der Kläger seinen Wohnsitz im Zuständigkeitsbezirk des Landgerichtes Chemnitz. Zur Bestimmung des nach § 32 maßgeblichen Begehungsortes ist zwischen drei Orten zu unterscheiden, nämlich dem Handlungsort, an dem der Täter gehandelt hat, dem Erfolgsort, an dem die Schädigung des Rechtsgutes eingetreten ist und schließlich dem Schadensort, sofern an anderem Ort ein über den Verletzungserfolg hinausgehender Schaden eingetreten ist. Sowohl der Handlungs- als auch der Erfolgs-

ort sind nach allgemeiner Meinung Anknüpfungspunkt für den Begehungsort iSd deliktischen Gerichtsstandes. (Musielak/Voit/Heinrich ZPO § 32 Rn. 15, beck-online). Der Erfolgsort liegt im Zuständigkeitsbezirk des Landgerichtes Chemnitz, welches daher zur Entscheidung berufen ist.

Im Hinblick auf die Beklagte zu 2) ist das Landgericht Chemnitz jedenfalls nach § 39 S. 1 ZPO zuständig.

## II.

Die Klage gegen die Beklagte zu 1) ist teilweise begründet.

1. Der Kläger hat gegen die Beklagte zu 1) ein Anspruch in Höhe von 16.443,54 Euro aus der Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich der gezogenen Nutzungsvorteile, Zug um Zug gegen Rückgabe und Rückübereignung des streitgegenständlichen Fahrzeuges gemäß § 826 BGB.

- a) Der Tatbestand der sittenwidrigen Schädigung nach § 826 BGB ist erfüllt.

Das vom Kläger erworbene Fahrzeug war bereits schon deshalb mangelhaft, weil die für die Betriebszulassung notwendige Typengenehmigung unter Einsatz einer Software für die Motorsteuerung erwirkt wurde, die für die Einhaltung von Grenzwerten maßgeblichen Betrieb des Pkw auf einem Emissionsprüfstand einen speziellen Betriebsmodus vorsah, ohne die für die Genehmigung zuständige Behörde hiervon in Kenntnis zu setzen. Auch unter Berücksichtigung dessen, dass das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) von einem Widerruf der Typengenehmigung wegen der unzulässigen Software abgesehen hat und anstatt dessen dem Hersteller Auflagen erteilt hat, einen von ihm erarbeiteten Maßnahmeplan für verbindlich erklärt und schließlich die bereitgestellte Software nach Prüfung freigegeben hat, hat der bloße Einsatz der ursprünglichen Software zur Motorsteuerung mit dem speziellen Betriebsmodus einen Mangel des klägerischen Fahrzeuges begründet. Der Einzelrichter folgt hierbei der überzeugenden Begründung des Oberlandesgerichtes Köln, Urteil vom 03.01.2019 - 18 U 70/18 sowie des Landgericht Duisburg (1. Zivilkam-

mer), Urteil vom 19.02.2018 - 1 O 178/17 und macht sich diese Gründe zu eigen.

Ergänzend führt der zur Entscheidung berufene Einzelrichter aus: bereits aus formalen Gründen liegt bei der von der Beklagten, welche den Motor für das Fahrzeug hergestellt hat, eingesetzten Software eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 EG-VO 715/2007 vor, da durch eine Sensorik festgestellt wird, ob der NEFZ von dem Fahrzeug durchfahren wird und sich das Fahrzeug im realen Fahrbetrieb befindet. Dass sich die veränderte Rückführung vor dem Emissions-Kontrollsystem, wie von der Beklagten geltend gemacht, ereignet, hat auf die Tatsache, dass die Abschaltvorrichtung unzulässig i.S.v. Art. 3 Nr. 10 EG-VO 715/2007 ist, keinen Einfluss.

Erkennbar ist die manipulierte Software einzig und allein zu dem Zweck konstruiert worden, das Fahrzeug, in dem der Motor verbaut wird bzw. deren Steuerung in die Lage zu versetzen, zu erkennen, wann eine amtliche Prüfung, welche Voraussetzung für die EG-Typenzulassung ist, durchgeführt wird, um dann durch ein verändertes Abgasrückführungsverhalten dafür zu sorgen, dass die für die EG-Typengenehmigung erforderlichen Grenzwerte eingehalten werden. Dies bedingt im Umkehrschluss, dass die Beklagte, als Motorenherstellerin, ganz zielgerichtet darauf hingewirkt hat, dass eine Schadstoffausstoßreduktion im normalen Fahrbetrieb gerade nicht gewünscht und vorgenommen wird. Wäre die von der Beklagten eingesetzte Software nicht eingesetzt gekommen, so hätte das Fahrzeug die EG-Typengenehmigung nicht erhalten, da die Schadstoffausstoßwerte nicht eingehalten worden wären. Dies stellt ein sittenwidriges Vorgehen i.S.d. § 826 BGB dar.

- 1) Hieran ändert auch nichts, dass das klägerische Fahrzeug durch die Skoda auto s.a. produziert wurde. Der Motor, welcher in dem Fahrzeug zum Einsatz kommt, wurde konzernweit durch die Beklagte hergestellt und zur Verfügung gestellt.
- 2) Sittenwidrig gemäß § 826 BGB ist jede Handlung, die nach Inhalt oder Gesamtcharakter der durch zusammenfassende Würdigung

von Inhalt, Beweggründen und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt, d. h. mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist (Sprau in Palandt, § 826 Rdz. 400 unter Verweis auf BGH NJW-RR 13, 550). Insofern muss sich das Verhalten als besonders verwerflich darstellen, unter Berücksichtigung der verfolgten Ziele, eingesetzten Mittel, der zutage getretenen Gesinnung und eingetretenen Folgen.

- 3) Vorliegend war das Handeln der Beklagten sittenwidrig und verstieß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden. Die Beklagte war zum Zeitpunkt des EG-Typenzulassungsverfahrens für den im Fahrzeug des Klägers verbauten Motor bekannt, dass mit dem „normalen“ Modus die vorgegebenen Schadstoffwerte für die Erlangung einer EG-Typengenehmigung mit den Grenzwerten der EU5-Norm nicht erreicht werden können. Einzig zu diesem Zweck wurde die Software so verändert, dass das Fahrzeug erkennt, wann der Prüfmodus für eine solche EG-Typenzulassung durchlaufen wird, um dies dann dahingehend zu verändern, dass die Schadstoffausstoßwerte insofern erreicht werden. Der Intension der Beklagten folgend kam es der Beklagten einzig und allein darauf an, ein nicht zulassungsfähiges Fahrzeug durch Manipulation an der Software zulassungsfähig zu machen. Über die Beweggründe, warum die Beklagte dies getan hat, hat sich die Beklagte im Rahmen des Verfahrens nicht erklärt. Eine nachvollziehbare Erklärung ist dem Gericht auch sonst nicht bekannt, warum eine solche Handlung durch die Beklagte durchgeführt wurde.

Die Entscheidung der Beklagten zum Einsatz der so veränderten Software wird auch nicht dadurch weniger anstößig, dass es „lediglich“ um den Schadstoffausstoß, und damit die Luftqualität, geht. Insofern macht die Beklagte geltend, dass das Fahrzeug jeweils verkehrssicher und einsatzbereit gewesen sei. Hierbei verkennt die Beklagte jedoch, dass es im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens nicht lediglich auf die Sicherheit der im Fahr-



zeug befindlichen Personen geht, sondern auch der Schutz dritter Personen zentrales Element der Typengenehmigung ist, insbesondere der Volksgesundheit durch die Gewährung entsprechender Luftreinheit. Die besondere Verwerflichkeit tritt hier auch dadurch zutage, dass die Beklagte nicht einfach gesetzliche Abgaswerte außer Acht ließ, sondern mittels einer Manipulationssoftware ein System schuf, um planmäßig ihr Vorgehen gegenüber den Genehmigungs- und Aufsichtsbehörden sowie den Verbrauchern zu verschleiern. Das Verhalten war daher sittenwidrig.

- 4) Ein Anspruch aus § 826 BGB wird auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Kläger auf seinen Vertragspartner zu verweisen ist. Insofern besteht kein Ausschlussverhältnis zwischen den Mängelgewährleistungsrechten des Vertragsrechtes, denn wer bewusst täuscht, um einen anderen zum Vertragsschluss zu bringen, handelt in der Regel sittenwidrig (vgl. Sprau in Palandt, § 826 Rdz. 20).
- 5) Der Kläger wurde durch das Verhalten der Beklagten auch geschädigt. Schaden bedeutet hier jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage, Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses oder der Belastung mit einer ungewöhnlichen Verpflichtung, gleichgültig ob vermögensrechtlich oder nicht vermögensrechtlicher Art.

Bereits bei formeller Betrachtung wurde der Kläger dergestalt geschädigt, dass er ein Fahrzeug erworben hat, welches so wie er es erworben hat, nicht EG-zulassungsfähig gewesen ist. Der Kläger hat daher für den von ihm entrichteten Kaufpreis ein nicht zulassungsfähiges Fahrzeug erhalten. Hierdurch wurde der Kläger geschädigt.

- 6) Die Beklagte handelte auch vorsätzlich.

Die Beklagte macht geltend, dass bislang nicht bekannt sei, ob durch den organschaftlichen Vertreter der Beklagten die Entschei-

dung zum Einsatz der Manipulationssoftware getroffen wurde bzw. dieser Kenntnis vom Einsatz hatte. Die Beklagte macht insoweit geltend, dass im Rahmen der internen Aufarbeitung seit 2015, mit hin seit zirka drei Jahren, es nicht gelungen sei, innerhalb der Beklagten die Kenntnis- und Entscheidungsstrukturen so aufzuarbeiten, um substantiiert darzulegen, wer Entscheidungs- und Kenntnisträger gewesen sei. Hierdurch ist die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslasten nicht nachgekommen. Die Frage, ob der organ-schaftliche Vertreter der Beklagten Kenntnis vom Einsatz der Manipulationssoftware bzw. die Entscheidung für den Einsatz getroffen hat, entstammt den innerbetrieblichen Entscheidungs- und Wissensabläufen innerhalb der Beklagten. Der Kläger hat vorgetragen, dass der Vorstand entweder die Entscheidung getroffen hat oder zumindest Kenntnis vom Einsatz der Software hatte. Da es sich bei der Kenntnis vom Einsatz der Manipulationssoftware um eine Tatsache handelt, welche ausschließlich den Binnenbereich der Beklagten zuzurechnen ist, trägt diese die sekundäre Darlegungslast, welcher sie nicht nachgekommen ist. So ist es für das Gericht wenig glaubhaft und nachvollziehbar, wenn die Beklagte vorträgt, dass sie trotz interner Bemühungen bislang keine Aufklärung erbringen konnte.

Unabhängig hiervon würde sich in diesem Fall eine Haftung aus § 831 BGB ergeben, da, wenn die Entscheidung über die Entwicklung und den Einsatz der Manipulationssoftware einer anderen Person, als dem Vorstand innerhalb der Beklagten übertragen worden sei, steht dieser unter dem Einfluss und in Abhängigkeit zur Beklagten. Insofern ist auch ein Arbeitnehmer Verrichtungsgehilfe des Arbeitgebers im Rahmen der Ausführungen der ihm übertragenen Arbeiten. In den Ausführungen der Verrichtung wird dann gehandelt, wenn der Arbeiter innerhalb des von ihm übernommenen Pflichtenkreises handelt, d. h. nach Art und Zweck ein unmittelbar innerer Zusammenhang zwischen der vom Geschäftsherrn aufgetragenen Verrichtung und der schädigenden Handlung bestehen. So haftet die Beklagte auch bei Nichtannahme der sekundären

Darlegungslast, da sie sich auch im Hinblick auf § 831 BGB nicht exkulpieren konnte.

- 7) Der Schaden entfällt auch nicht dadurch, dass der Kläger das Software-Update installieren lassen hat.

Das Verhalten der Beklagten war im hohen Maße unredlich. Für das Gericht ist es auch im Hinblick auf die informatorische Anhörung des Klägers nachvollziehbar, dass dieser bislang trotz drohender Stilllegung des Fahrzeuges das Software-Update nicht hat aufspielen lassen. Die Beklagte kann sich nicht auf eine Schadensbeseitigung durch die Software-Update-Aufspielung berufen, da es dem Geschädigten grundsätzlich nicht zuzumuten ist, weitere Maßnahmen des im hohen Maße unredlich handelnden Schädigers vornehmen zu lassen, ohne dass dieser für sein Handeln eine entsprechende Verantwortung bzw. die Gewähr dafür übernimmt, dass keine weiteren negativen Einwirkungen von dem Update für das Fahrzeug bzw. deren Komponenten ausgehen. So ist für das Gericht nicht nachvollziehbar, wie die Beklagte mit einem von ihr beschriebenen Aufwand den Schaden beseitigen will. Wenn dies für die Beklagte tatsächlich mit einem derart niedrigen Kostenaufwand möglich wäre, den bestehenden Mangel zu beseitigen, so hätte die Beklagte dies zur Überzeugung des Gerichts bereits im Typenzulassungsverfahren durchführen können. Es erschließt sich dem Gericht nicht, weshalb dann von der Möglichkeit der Manipulation Gebrauch gemacht worden ist, wenn dies mit geringfügigen Änderungen der Software erreicht werden kann.

Darüber hinaus haftet dem Fahrzeug auch weiterhin ein Minderwert an, da in der öffentlichen Berichterstattung zahlreiche Publikationen veröffentlicht wurden, welche auf mögliche Gefahren für den Motor, den Rußpartikelfilter, die Injektoren und weiterer Fahrzeugbestandteile durch Einspielen des Software-Updates bestehen können. Insoweit haftet dem Fahrzeug auch nach der Durchführung des Software-Updates ein Minderwert an.

- 8) Gemäß § 826 BGB ist der Geschädigte so zu stellen, wie er ohne das schädigende Verhalten des Schädigers gestanden hätte. Wenn die Beklagte die manipulierte Software nicht eingespielt hätte, wäre das Fahrzeug, jedenfalls so nicht in den Verkauf gelangt, der Kläger hätte das Fahrzeug jedenfalls nicht erworben und hätte dies auch nicht nutzen können. Die Schadensregulierung ist daher in der Form zu erfolgen, dass das Fahrzeug Zug um Zug gegen Rückgabe des Kaufpreises unter Abzug der insoweit gezogenen Nutzungen zu erstatten ist, da das Fahrzeug durch den Kläger in erheblicher Weise genutzt wurde.

Bei der insoweit durchzuführenden Schadensbemessung schätzt das Gericht (§ 287 ZPO) die Gesamtfahrleistung des klägerischen Fahrzeuges auf 250.000 km. Unter Berücksichtigung des Kilometerstandes bei Erwerb des Fahrzeuges in Höhe von 10 km gibt sich hierbei eine Restfahrleistung in Höhe von 249.490 km. Hiervon hat der Kläger bis zum Kilometerstand von 89.450 km zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung 89.440 km absolviert. Dies ergibt eine zu berücksichtigende Nutzung des Klägers in Höhe von 9.160,45 Euro (89.440 km x 25.604 Euro : 249.990 km = 9.160,45). Dies in Abzug gebracht vom Kaufpreis in Höhe von 25.604 Euro ergibt eine Rückzahlungsforderung in Höhe von 16.443,54 Euro.

### III.

Die Klage gegen die Beklagte zu 2) ist teilweise begründet.

1. Der Kläger hat gegen die Beklagte zu 2) ein Anspruch in Höhe von 16.443,54 Euro, Zug um Zug gegen Rückgabe und Rückübereignung des streitgegenständlichen Fahrzeuges gemäß §§ 433, 434 Absatz 1, 437 Nr. 2, 440, 346 BGB.
  - a) Das Fahrzeug war mangelbehaftet im Sinne des § 434 Absatz 1 Satz 2 Nr. 2 BGB. Danach ist eine Sache frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit auf-

weist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. Der Kläger kann der Sache ein Fahrzeug erwarten, welches die Typenzulassung in einer Weise erworben hat, welches den rechtlichen Rahmenbedingungen entsprach. Wie bereits dargestellt, wurde die Typenverwendung nur dadurch erwirkt, dass die eingesetzte Motorsteuersoftware über zwei Betriebsmodi verfügte, wodurch erkannt wurde, wann der NEFZ durchlaufen wird. Dies ist unzulässig. Es liegt daher ein Sachmangel vor. (vgl. mit umfassender Begründung BGH Beschluss vom 08.01.2019 Aktenzeichen VIII ZR 225/17.

- b) Der Kläger hat der Beklagten zu 2) wirksam eine Frist zur Nachbesserung im Sinne des § 440 BGB gesetzt. Ausweislich der Anlage K11.1 hat der Prozessbevollmächtigte der Klagepartei der Beklagten zu 2) zur unverzüglichen Mangelbeseitigung eine Frist im Schriftsatz vom 04.10.2016 bis 18.10.2016 gesetzt. Die Frist war nicht unangemessen kurz. Nach dem Vortrag der Beklagten zu 2) im Schriftsatz vom 09.10.2016, dort Seite 16, wurde der Kläger mit Schreiben aus der 38. und 51. Kalenderwoche 2016 darüber informiert, dass eine Softwarelösung für sein Fahrzeug zur Verfügung steht, wobei der Kläger aufgefordert wurde, einen Termin zum Aufspielen des Software-Updates bei einem Servicepartner der Škoda Auto Deutschland GmbH zu vereinbaren. Im vorgerichtlichen Schreiben der Prozessbevollmächtigten der Beklagten zu 2) vom 17.10.2016 (Anlage K12) wies der Prozessbevollmächtigte der Beklagten zu 2) darauf hin, dass das Software-Update bei der Beklagten zu 2) durchgeführt werden kann.

Nach dem Vortrag der Beklagten zu 2), dass das Software-Update in der 38. Kalenderwoche 2016, mithin im Zeitraum vom 19.09.2016 bis 25.09.2016 jedenfalls zur Verfügung stand, und der Kläger aufgefordert wurde, einen Termin zum Aufspielen des Software-Updates zu vereinbaren, war die Fristsetzung im Rahmen des Schreibens vom 04.10.2016 (Anlage K11.1) nicht unangemessen kurz. Nach dem eigenen Vortrag der Beklagten zu 2) lag zum Zeitpunkt des Schriftsatzes vom 04.10.2016 das Software-Update bereits vor, und hätte bei der Klagepartei aufgespielt werden können. Warum dies nicht erfolgt ist, trägt die Beklagte zu 2) nicht

vor. Jedenfalls aber wurde die Beklagte zu 2) dazu aufgefordert. Es kann daher dahinstehen, ob das Software-Update überhaupt geeignet ist, den eingetretenen Mangel zu beseitigen.

- c) Der Rücktritt ist auch nicht gemäß § 323 Absatz 5 Satz 2 BGB ausgeschlossen. Hat danach der Schuldner die Leistung nicht vertragsgemäß bewirkt, so kann der Gläubiger vor Vertrag nicht zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.

Vorliegend wurde durch die Handlungen der Beklagten zu 1) eine Typenzulassung für das klägerische Fahrzeug erwirkt welche nicht hätte erteilt werden dürfen, da die Voraussetzungen hierfür nicht vorlagen. Von einer Unerheblichkeit der Pflichtverletzung kann daher nicht gesprochen werden.

- d) Durch diese Rücktrittserklärung der Klagepartei vom 04.11.2016 (Anlage K11.2) wandelte sich das Schuldverhältnis in ein Rückgewährschuldverhältnis gemäß §§ 346 BGB, wonach die erhaltene Leistung zurückzugewähren sind, wobei sich der Kläger die gezogenen Nutzungen anrechnen lassen muss. Im Hinblick auf die gezogenen Nutzungen wird auf die Darstellung unter II. 1. a) 8) verwiesen.

Dem Kläger steht daher ein Zahlungsanspruch in Höhe von 16.443,54 Euro Zug um Zug gegen Rückgabe und Rückübergang des streitgegenständlichen Fahrzeuges zu.

2. Der Kläger hat Anspruch auf Freistellung bezüglich der außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.100,51 Euro. Aus dem begründeten Gegenstandswert in Höhe von 16.443,54 Euro ist eine 1,3-Gebühr als erforderlicher Schaden zu erstatten wie folgt:

VW-RVG 2300, 1008	1,3 =	904,80 Euro
VW-RVG 7001, 7002	=	20,00 Euro
Umsatzsteuer	=	175,71 Euro
gesamt:		1.100,51 Euro.

3. Hinsichtlich des Annahmeverzuges ergibt sich der Anspruch aus § 298 BGB.

**IV.**

Die Kostenentscheidung ergeht aufgrund § 92 ZPO.

**V.**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht aufgrund §§ 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

Richter am Landgericht

Für die Richtigkeit der Abschrift:  
Chemnitz, 19.03.2019

Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



