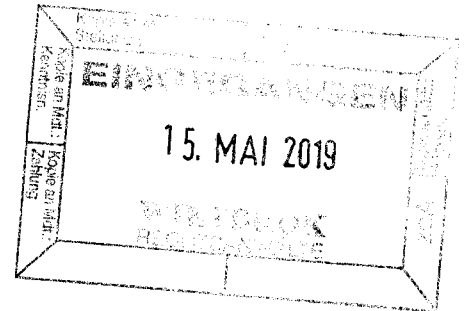


Landgericht Darmstadt
Aktenzeichen:
3 O 332/18

Verkündet am: 13.05.2019

Zur Geschäftsstelle gelangt am:
15.05.2019,

1. Berufungstermin : 15.6.2019
2. Berufungstermin : 15.7.2019



Im Namen des Volkes
Urteil

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Wietbrok und Kollegen, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg
Geschäftszeichen: VW-138/18-FW

gegen

Volkswagen AG vertr. d. d. Vorstand Herbert Diess, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat das Landgericht Darmstadt – 3. Zivilkammer – durch die Richterin
Einzelrichterin auf die mündliche Verhandlung vom 29.04.2019 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des PKW Audi A4 Avant Ambiente 2,0 TDI, FIN
 | den Kläger 20.000 €, abzüglich einer Nutzungsentschädigung in EUR für alle über einen Kilometerstand von 52.710 hinausgehenden Nutzungen in Höhe des Quotienten aus dem Produkt des Bruttokaufpreises (20.000 €) und den gefahrenen Kilometern als Dividend und der zu erwartenden Restlaufleistung in Höhe von 197.290 Km als Divisor, nebst Zinsen in Höhe von 4 % seit dem 29.05.2015 bis zum 18.01.2019 und in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 19.01.2019 zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des in Ziffer 1. genannten PKW in Annahmeverzug befindet.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.
6. Der Streitwert wird auf 20.000 € festgesetzt.

Tatbestand:

Die Parteien streiten um das Bestehen von Schadensersatzansprüchen aus einem Fahrzeugkauf.

Der Kläger erwarb am 29.05.2015 bei der _____ GmbH einen gebrauchten PKW Audi A4 Avant Ambiente 2,0 I TDI, FIN _____ | einem Kaufpreis von 20.000 €. Das Fahrzeug wies zum Verkaufszeitpunkt einen Kilometerstand von 52.710 km auf. Bei der Beklagten handelt es sich um die Herstellerin des in dem streitgegenständlichen Fahrzeug verbauten Dieselmotors vom Typ EA 189.

Die Motorsteuerung des Fahrzeugs enthält eine Software, die erkennt, wenn sich das Fahrzeug zur Messung der Schadstoffemissionen auf einem Prüfstand befindet und sodann selbstständig in den sogenannten „Modus 1“ schaltet, während im realen Fahrbetrieb im Straßenverkehr der sogenannte „Modus 0“ aktiviert ist. Im Modus 1 wird über ein Abgasrückführungsventil mehr Abgas aus dem Auslassbereich des Motors in den Ansaugtrakt des Motors zurückgeleitet und sodann beim nächsten Verbrennungsprozess verbrannt. Dadurch wird die Stickoxidbelastung des letztlich ausgestoßenen Abgases verringert.

Das Kraftfahrzeugbundesamt (KBA) ordnete mit Bescheid vom 14.10.2015 den Rückruf der betroffenen Fahrzeuge mit dem Motor EA 189 an.

Das Softwareupdate wurde durch das KBA mit Bestätigung vom 11.07.2017 freigegeben und bei dem klägerischen Fahrzeug aufgespielt.

Der aktuelle Kilometerstand des streitgegenständlichen Fahrzeuges betrug zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 29.04.2019 150.517 km.

Mit vorgerichtlichem Schreiben vom 06.11.2018 (Anlage K3, Bl. 40 d.A.) forderte der jetzige Prozessbevollmächtigte des Klägers die Beklagte unter Fristsetzung zum 20.11.2018 zur Rückerstattung des Kaufpreises gegen Übergabe des streitgegenständlichen Pkws auf.

Der Kläger ist im Wesentlichen der Ansicht, er habe einen Anspruch auf Schadensersatz insbesondere gemäß §§ 826, 249 BGB, § 823 Abs. 2 i.V.m. § 6 EG-FGV gegen die Beklagte.

Der Kläger trägt im Wesentlichen vor, wegen der Manipulation des Motors liege ein Mangel des Fahrzeuges vor. Zumindest ein berechtigter Mangelverdacht sei vorliegend gegeben. Es handele sich um eine illegale Abschaltvorrichtung, wobei dem Vorstand und zahlreichen Mitarbeitern der Beklagten die Manipulation bekannt gewesen sei. Es liege eine systematische Irreführung der Behörden und der Kunden vor. Letztlich sei von einem betrügerischen Verhalten der Beklagten auszugehen. Mögliche durch das Software-Update entstehende Nachteile seien noch nicht absehbar. Es drohe außerdem ein merkantiler Minderwert des ursprünglichen Kaufpreises. Der Kläger sei durch das Verhalten der Beklagten auch in seiner Dispositionsfreiheit verletzt worden.

Die Klage wurde der Beklagten unter dem 18.01.2019 zugestellt.

Der Kläger beantragt,

die Beklagtenpartei zu verurteilen, an die Klägerpartei 20.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 29. Mai 2015 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des PKW Audi A4 Avant Ambiente 2,0 TDI, FIN

festzustellen, dass sich die Beklagtenpartei mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeuges in Annahmeverzug befindet;

die Beklagtenpartei zu verurteilen, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.789,76 € freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt im Wesentlichen vor, ein Mangel liege schon deshalb nicht vor, weil für die Erteilung der erforderlichen Typengenehmigung letztlich nur die Laborwerte relevant seien. Die im normalen Fahrbetrieb ermittelten Emissionswerte seien unerheblich. Eine Korrelation der Werte sei gesetzlich nicht vorgegeben. Zudem seien die Gebrauchsfähigkeit und die Verkehrssicherheit des Fahrzeuges nicht beeinträchtigt. Es liege schon aus technischen Gründen keine unzulässige Abschaltvorrichtung vor. Eine Nachbesserung sei mit einem sehr geringen Aufwand möglich, so dass – wenn überhaupt – ein unerheblicher Mangel vorliege. Soweit der Kläger von drohenden Nachteilen ausgehe, handele es sich um unbegründete Spekulationen. Ein strafrechtlich relevantes Verhalten der Beklagten sei nicht gegeben, insbesondere liege kein vorsätzliches Verhalten vor. Auch von einer Arglist sei nicht auszugehen. Soweit sie zu einer Nachbesserung der betroffenen Fahrzeuge bereit sei, handele sie nur aus „unternehmerischer Verantwortung“. Ein Schuldeingeständnis sei damit nicht verbunden.

Darüber hinaus ist die Beklagte der Ansicht, dem Kläger stehe gegen sie kein Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten zu.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den übrigen Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist überwiegend begründet.

I. Die Klage ist zulässig.

Das Landgericht Darmstadt ist gemäß § 32 ZPO örtlich zuständig. Der Prüfung ist insoweit der klägerische Sachvortrag zugrunde zu legen. Der Kläger hat unter anderem einen Anspruch aus § 826 BGB schlüssig vorgetragen. Da bei § 826 BGB der Eintritt des Schadens zum

Tatbestand gehört, nicht lediglich zur Rechtsfolgenseite, ist auch der Ort des Schadenseintritts Begehungsort im Sinne des § 32 ZPO. Ort des Schadenseintritts ist der Wohnort des Klägers, welcher sich im hiesigen Bezirk befindet.

Das erforderliche Feststellungsinteresse des Klägers hinsichtlich eines etwaigen Annahmeverzuges liegt vor. Der Kläger hat im Hinblick auf die gesetzlichen Regelungen in §§ 756, 765 ZPO ein schützenswertes Interesse im Sinne des § 256 ZPO. Die Feststellung dient hier der erleichterten Vollstreckung des geltend gemachten Leistungsanspruchs (vgl. BGH, Urteil vom 13.12.2001, VII ZR 27/00, zitiert nach Juris).

II. Die Klage ist auch überwiegend begründet.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadenersatz gemäß §§ 826, 31, 831 BGB sowie aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 27 Abs. 1 EG-FGV.

Die Voraussetzungen des § 826 i.V.m. 31 BGB sowie des § 831 BGB sind vorliegend gegeben.

Die Beklagte hat dem Kläger in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich Schaden zugefügt.

Objektiv sittenwidrig ist eine Handlung, die nach Inhalt oder Gesamtcharakter, der durch eine zusammenfassende Würdigung von Inhalt, Beweggründen und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt und daher mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist. Hinzutreten muss eine nach den Maßstäben der allgemeinen Moral, der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ geltenden besondere Verwerflichkeit des Verhaltens, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage tretenden Gesinnung oder dem eintretenden Folgen ergeben kann. (Palandt/Sprau, § 826, Rn. 4, 74. Auflage)

Das Implementieren einer Umschaltlogistik in die Software des Motorsteuergeräts, die erkennt, wenn sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand befindet und in diesem Fall in einen Modus schaltet, in welchem der Stickoxidausstoß im Vergleich zum realen Fahrbetrieb optimiert ist, stellt ein vorsätzliches sittenwidriges Verhalten dar. Mit der Einwirkung auf die Motorsteuergerätesoftware in der beschriebenen Art und Weise verfolgte die Beklagte den Zweck, die Ergebnisse der Messung des Schadstoffausstoßes während des NEFZ-Prüfverfahrens so zu manipulieren, dass die von der Beklagten konstruierten Motoren insbesondere in Ansehung der Schadstoffklassen („Euro-Normen“) in eine höhere – und damit

besser verkäufliche – Klasse eingruppiert werden, als es der im realen Fahrbetrieb aktivierte Modus ermöglicht hätte. Eine andere Motivation für diese Manipulation, als unberechtigterweise auf Kosten jedes einzelnen Erwerbers auf der einen sowie der Gemeinschaft der Erwerber auf der anderen Seite Umsatz und Gewinn zu steigern, ist nicht ersichtlich. Dieses Gewinnstreben um den Preis der bewussten Täuschung und Benachteiligung von vielen tausend Kunden der Beklagten und ihrer Tochterunternehmen gibt dem Handeln der Beklagten das Gepräge der Sittenwidrigkeit. Das Verhalten der Beklagten wiegt umso schwerer, als die Beklagte die Manipulation besonders versteckt vorgenommen hat, da die Motorsteuergerätesoftware ein Teil des Motors ist, den ein technischer Laie keinesfalls und selbst ein Fachmann nur mit einigem Aufwand durchschaut. Die Entdeckung der Software hing somit gewissermaßen vom Zufall ab, sodass die Beklagte darauf hoffen konnte, die Umschaltlogik dauerhaft unentdeckt verwenden zu können. Ein solches, etliche hunderttausend Verbraucher täuschendes Verhalten stellt einen Extremfall dar, der gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt, geprägt ist von einer besonderen Verwerflichkeit und daher als sittenwidrig anzusehen ist.

Das sittenwidrige Verhalten ist der Beklagten zuzurechnen. Dabei verkennt das Gericht nicht, dass die Haftung einer juristischen Person aus § 826 BGB voraussetzt, dass ein verfassungsmäßig berufener Vertreter im Sinne des § 31 BGB den Tatbestand verwirklichen muss.

Zwar muss der Kläger das Vorliegen der Voraussetzungen dieser Vorschrift darlegen und beweisen. Dem Kläger obliegt damit vorliegend der Beweis, dass der Vorstand, ein Mitglied des Vorstands oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter Kenntnis vom Einsatz der Umschaltlogik hatte. Indes trifft die Beklagte insofern eine sekundäre Darlegungslast, welcher sie nicht ausreichend nachgekommen ist.

Angesichts der Tatsache, dass die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast hinsichtlich der Frage, welches ihrer Organe Kenntnis von der gesetzeswidrigen Manipulation der Motorsteuerungssoftware gehabt und das Inverkehrbringen der mit der illegalen Software ausgerüsteten Motoren veranlasst hat, nicht in ausreichendem Maße nachgekommen ist, geht die Kammer gemäß § 138 Abs. 3 ZPO davon aus, dass die verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Beklagten Kenntnis vom Einsatz der Manipulationssoftware gehabt und eine Schädigung der Kunden zumindest billigend in Kauf genommen haben (vgl. LG Hildesheim, Urt. v. 17.01.2017, Az: 3 O 139/16.; LG Krefeld, Urteil vom 14. September 2016, 2 O 72/16, zitiert nach juris).

Die erweiterte Darlegungslast der Beklagten ergibt sich hier aus dem Umstand, dass der Kläger außerhalb des betreffenden Geschehensablaufes steht und deshalb keine genaue Kenntnis der maßgeblichen Tatsachen hat, während die Beklagte über diese Kenntnis verfügt und daher die betreffenden Fragen zu klären in der Lage ist. Ein einfaches Bestreiten reicht in diesem Fällen nicht mehr aus, vielmehr müssen den zurückgewiesenen Behauptungen der Gegenseite substantielle eigene Behauptungen entgegengesetzt werden. Das hat die Beklagte nicht getan, obwohl der Kläger als Verbraucher keinen Einblick in die Konzernstruktur und die äußerst komplexen internen Entscheidungsprozesse der Beklagten hat. Sie hat sich lediglich darauf zurückgezogen, dass nach dem jeweils aktuellen Ermittlungsstand keine Erkenntnisse dafür vorliegen, dass Vorstandsmitglieder im aktienrechtlichen Sinne an der Entwicklung der Software beteiligt waren oder die Entwicklung oder Verwendung der Software des Dieselmotors EA 189 EU 5 seinerzeit in Auftrag gegeben oder gebilligt haben. Das aber ist völlig unzureichend. Die Beklagte hat entgegen ihrer wiederholten Ankündigungen einer rückhaltlosen Aufklärung und trotz des ganz erheblichen Zeitablaufes seit Bekanntwerden der Betrugsvorwürfe die tatsächlichen Hintergründe des Dieselskandals immer noch nicht offen gelegt. Eine nachvollziehbare und überzeugende Begründung hierfür hat sie zu keinem Zeitpunkt geliefert.

Der Beklagten ist der Umstand, dass neben zahlreichen anderen erstinstanzlichen Gerichten auch das erkennende Gericht von einer erweiterten Darlegungslast der Beklagten ausgeht, bereits aus den in zahlreichen Parallelverfahren erteilten Hinweisen hinreichend bekannt. Gleichwohl zeigte die Beklagte keine Bereitschaft zu einer weiteren Sachaufklärung in diesem Zusammenhang.

In Anbetracht der weitreichenden Folgen der Manipulationsvorwürfe erscheint es im Übrigen wenig glaubhaft, wenn die Beklagte behauptet, dass ihr Vorstand nicht in die Vorgänge involviert gewesen sei und keine Kenntnis von den Manipulationen gehabt habe. Doch selbst wenn das zutreffen würde, wäre zumindest von einem gravierenden Organisationsverschulden der Beklagten auszugehen. Schließlich ist sie als juristische Person verpflichtet, den Gesamtbereich ihrer Tätigkeit so zu organisieren, dass für alle wichtigen Aufgabengebiete ein verfassungsmäßiger Vertreter zuständig ist, der die wesentlichen Entscheidungen selbst trifft; entspricht die Organisation diesen Anforderungen nicht, muss sich die juristische Person so behandeln lassen, als wäre der tatsächlich eingesetzte Verrichtungsgehilfe ein verfassungsmäßiger Vertreter (vgl. BGHZ 24, 200; NJW 1980, 2810).

Die Beklagte war zudem verpflichtet, durch organisatorische Maßnahmen bzw. durch die Einrichtung von Innenrevision und Controlling sicherzustellen, dass Berichtspflichten gegenüber dem Vorstand für alle wesentlichen Entscheidungen eingerichtet sind und dass

deren Einhaltung durch Kontrollmaßnahmen auch gewährleistet ist. Die Entscheidung für die Manipulation der Motorsteuerungssoftware speziell in Prüfungssituationen ist, wie die Folgen des Diesellabgas-Skandals gezeigt haben, derart weitreichend und von solch elementarer Bedeutung, dass an ihrer besonderen Erheblichkeit keine Zweifel bestehen.

Unabhängig davon haftet die Beklagte gemäß § 831 BGB für ihre Mitarbeiter, die für die Entwicklung und die Konstruktion des streitgegenständlichen Motors des Typs EA 189 verantwortlich waren.

Nach dieser Vorschrift ist derjenige, der einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nur nicht ein, wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl der bestellten Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde. Diesen Entlastungsbeweis hat die Beklagte nicht führen können. Eine Exkulpation scheidet daher aus. Auf die vorstehenden Ausführungen zu § 31 BGB kann insofern Bezug genommen werden. (Vgl. LG Darmstadt, Urte. v. 16.01.2018, Az: 10 O 90/17)

Durch die Handlung der Beklagten ist dem Kläger auch ein Schaden entstanden.

Der Schaden des Klägers liegt darin, einen Vertrag abgeschlossen zu haben, den er ohne das haftungsauslösende Verhalten der Beklagten nicht eingegangen wäre und dadurch ein mangelhaftes Fahrzeug erworben hat, dass kein gleichwertiges Äquivalent zum gezahlten Kaufpreis darstellt. Die Mangelhaftigkeit basiert darauf, dass der Motor die Vorgaben im Prüfstand nur aufgrund der manipulierten Software einhält. Darüber hinaus ist die eingebaute Software gesetzeswidrig, da es sich um eine verbotene Abschaltvorrichtung gemäß Art. 5 VO (EG) 715/2007 handelt. (Vgl. LG Düsseldorf Urte. v. 09.02.2018, Az: 7 O 212/16., dessen überzeugenden Ausführungen das Gericht sich ausdrücklich anschließt) Unabhängig davon, ob es sich um eine gesetzeswidrige Abschaltvorrichtung handelt, führt die streitgegenständliche Software zu weiteren Nachteilen für den Kläger. Die Abgaswerte entsprechen nicht jenen, die er aufgrund der Fahrzeugbeschreibung erwarten durfte. Darüber hinaus musste der Kläger nicht damit rechnen, dass er, um den Entzug der Betriebserlaubnis zu verhindern, sein Fahrzeug einem Softwareupdate unterziehen muss. Hätte die Beklagte keine Abschaltvorrichtung in dem streitgegenständlichen Motor verbaut und offengelegt, dass der von ihr entwickelte Motor den gesetzlichen Bestimmungen nicht genügt, hätte kaum ein vernünftig denkender Mensch ein Fahrzeug mit diesem Motor je gekauft. Die Beklagte muss

deshalb die infolge ihres Verhaltens beim Kläger entstandenen wirtschaftlichen Folgen der Vertragsbindung dadurch ungeschehen machen, dass sie den Kaufpreis des Pkw abzüglich einer Nutzungsentschädigung gegen Herausgabe des Fahrzeugs erstattet (ebenso LG Hildesheim, Urteil vom 17.1.2017 – 3 O 139/16, juris).

Unter Berücksichtigung der allgemeinen Lebenserfahrung ist auch davon auszugehen, dass die sittenwidrige Schädigung kausal für die Kaufentscheidung des Klägers war. Nach den obigen Ausführungen sind die Umweltverträglichkeit und insbesondere die Gesetzesmäßigkeit eines Fahrzeugs für die Kaufentscheidung von Bedeutung, ohne dass es darauf ankommt, ob im Verkaufsgespräch konkrete Äußerungen hierüber getroffen wurden (so auch LG Düsseldorf Ur. v. 09.02.2018, Az: 7 O 212/16., LG Arnsberg, Urteil vom 14.06.2017, Az. 1 O 25/17 m.w.N.; LG Kleve, Urteil vom 31.03.2017, Az. 3 O 252/16).

Rechtsfolge des § 826 BGB ist ein Anspruch des Klägers auf Schadensersatz. Er ist so zu stellen, wie er ohne die Täuschung gestanden hätte. Es ist davon auszugehen, dass der Kläger bei Kenntnis des Sachverhalts und der damit verbundenen Risiken für den Fortbestand der Betriebserlaubnis den Kaufvertrag über den streitgegenständlichen PKW nicht geschlossen hätte. Die Beklagte muss danach die wirtschaftlichen Folgen des Kaufs dadurch ungeschehen machen, dass sie den Kaufpreis Zug um Zug gegen Herausgabe des PKW erstattet. Der Kläger braucht sich weder auf die Erstattung eines eventuellen Minderwerts des Fahrzeugs, noch auf die Möglichkeit des von der Beklagten angebotenen Software-Updates verweisen zu lassen. Dies käme nur in Betracht, wenn der Schaden des Klägers durch Zahlung des Minderwerts bzw. Installation des Software-Updates vollständig behoben werden könnte. Dies ist jedoch nicht der Fall. Denn der Vermögensnachteil liegt nicht allein darin, dass der Kläger ein mit dem Makel des "Dieselskandals" behaftetes und deshalb im Vergleich zu einem Fahrzeug ohne diesen Makel möglicherweise zu einem niedrigeren Preis weiterverkäufliches Auto erhalten hat. Vielmehr sind die technischen Langzeitfolgen der Softwaremanipulation und des dadurch erforderlich gewordenen Updates nicht vollständig absehbar. Es besteht die konkrete Befürchtung, dass die betroffenen Fahrzeuge schneller verschleiß

Um eine Bereicherung des Klägers zu vermeiden, ist er jedoch nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung verpflichtet, dasjenige herauszugeben, was ihm aus dem zum Ersatz verpflichtenden Umstand erwachsen ist. Das ist der streitgegenständliche Pkw sowie die Nutzungsmöglichkeit desselben. Der Umfang des zu ersetzenden Nutzungsersatzes ergibt sich aus der tenorierten Formel. Die Kammer schätzt die Gesamtlauflänge des Fahrzeugs auf mindestens 250.000 km.

Dem Kläger steht der Anspruch im tenorierten Umfang auch gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 27 Abs. 1 EG-FGV zu.

In der Veräußerung eines Fahrzeugs, in dem ein Motor mit der streitgegenständlichen Umschaltvorrichtung verbaut ist, liegt außerdem ein Verstoß gegen das Verbot der Inverkehrgabe eines neuen Fahrzeugs ohne gültige Übereinstimmungsbescheinigung gemäß § 27 Abs. 1 EG-FGV. Nach Maßgabe von § 6 Abs. 1 EG-FGV sind die Hersteller zur Erteilung einer solchen Übereinstimmungsbescheinigung verpflichtet.

§ 27 Abs. 1 EG-FGV knüpft die Zulässigkeit der Inverkehrgabe eines neuen Fahrzeugs daran, dass es mit einer gültigen Übereinstimmungsbescheinigung gemäß Anhang IX der Richtlinie 2007/46/EG versehen ist. Mit der Erteilung der Bescheinigung erklärt der Hersteller des Fahrzeugs als Inhaber einer EG-Typgenehmigung, dass es zum Zeitpunkt seiner Herstellung mit den in der Europäischen Union geltenden Rechtsvorschriften übereinstimme.

Dies trifft vorliegend jedoch nicht zu. Die aus der Wirkweise der Umschaltvorrichtung resultierende Manipulation der Abgaswerte hat zum Ergebnis, dass die für die entsprechenden Fahrzeuge ausgestellten Übereinstimmungsbescheinigungen falsch sind, da die Fahrzeuge nicht mit allen geltenden Rechtsakten übereinstimmen. Insofern ist § 5 Abs. 2 der Verordnung 715/2007/EG zu sehen, der hinsichtlich des Schadstoffausstoßes von Fahrzeugen bestimmt, dass die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig ist.

Es handelt es sich bei der von der Beklagten in die Motorsteuergerätesoftware integrierten Umschaltlogik um eine Abschaltvorrichtung im Sinne der Vorschrift. Die Software bewirkt, dass das Fahrzeug, je nachdem, ob es eine Messung auf einem Rollenprüfstand erkennt oder nicht, selbstständig zwischen dem für das Messverfahren optimierten Modus 1 und dem für den realen Straßenverkehr vorgesehenen Modus 0 umschaltet. Durch die Aktivierung des Modus 0 im normalen Fahrbetrieb wird selbstständig die im Modus 1 aktivierte vermehrte Abgasrückführung abgeschaltet und somit auf den Schadstoffausstoß eingewirkt. Die Einwendung der Beklagten, bei diesem Umschaltvorgang handele es sich um eine rein innermotorische Maßnahme ohne Einwirkung auf das Emissionskontrollsystem, ist unbeachtlich. Für das Vorliegen einer verbotenen Abschaltvorrichtung ist nach dem eindeutigen Sinn und Zweck der Vorschrift unerheblich, welcher Funktionseinheit, sei sie innermotorisch oder außermotorisch, das letztlich den veränderten Schadstoffausstoß bewirkende Bauteil zuzuordnen ist.

Das Verbot einer Inverkehrgabe ohne gültige Übereinstimmungsbescheinigung gemäß § 27 Abs. 1 EG-FGV dient dem Schutz von Individualinteressen und ist deshalb Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB. Die Vorschrift verweist auf Anhang IX der Richtlinie 2007/46/EG, in welchem die Übereinstimmungsbescheinigung geregelt ist. Die Neufassung dieses Anhang IX durch die Verordnung 385/2009/EG enthält eine einleitende Zielbestimmung, in der es heißt:

„Die Übereinstimmungsbescheinigung stellt eine Erklärung des Fahrzeugherstellers dar, in der er dem Fahrzeugkäufer versichert, dass das von ihm erworbene Fahrzeug zum Zeitpunkt seiner Herstellung mit den in der Europäischen Union geltenden Rechtsvorschriften übereinstimmt.“

(Vgl. *Harke*, VuR 2017, 83 ff.)

Ferner hat der Kläger einen Anspruch auf Feststellung des Annahmeverzuges der Beklagten. Diese befand sich wegen der verweigerten Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeuges mit Klageerwiderung gemäß §§ 293, 298 BGB in Verzug der Annahme.

Der Zinsanspruch für die Zeit vor Rechtshängigkeit folgt aus § 849 BGB.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von Zinsen in Höhe von 4% aus 20.000,- € für die Zeit ab der Zahlung des Kaufpreises. Die Beklagte hat dem Kläger durch eine unerlaubte Handlung Geld im Umfang von 20.000,- € entzogen. § 849 BGB erfasst jeden Sachverlust durch ein Delikt. Auch wenn der Schädiger den Geschädigten durch eine unerlaubte Handlung dazu bestimmt, eine Sache wegzugeben oder darüber zu verfügen, entzieht er sie ihm (BGH, Versäumnisurteil vom 26.11.2007, Az.: II ZR 167/06). Nach seinem Wortlaut ist § 849 BGB weder auf die Wegnahme beschränkt noch darauf, dass die Sache ohne oder gegen den Willen des Geschädigten entzogen wird. Der Geschädigte verliert die Sachnutzung gleichermaßen, wenn ihm eine Sache ohne seinen Willen entwendet wird und wenn er durch eine unerlaubte Handlung dazu gebracht wird, sie wegzugeben oder darüber zu verfügen.

Sache im Sinne von § 849 BGB ist aber auch Geld (BGH, Urteil vom 14.01.1953, Az.: VI ZR 9/52). § 849 BGB ist nicht durch § 90 BGB, wonach nur körperliche Gegenstände Sachen im Sinne des Gesetzes sind, auf die Entziehung von Bargeld beschränkt (BGH Versäumnisurteil vom 26.11.2007, Az.: II ZR 167/06). Der Zweck des § 849 BGB, den später nicht nachholbaren Verlust der Nutzbarkeit einer Sache auszugleichen, erfasst jegliche Form von Geld.

Der entzogene Geldbetrag ist vom Zeitpunkt der Entziehung an gemäß § 246 BGB mit 4 % jährlich zu verzinsen.

Der Zinsanspruch für die Zeit ab Rechtshängigkeit folgt aus § 291 BGB. Rechtshängigkeit ist vorliegend mit der Zustellung der Klageschrift an die Beklagte am 18.01.2019 eingetreten, § 261 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 253 Abs. 1 ZPO.

Dem Kläger steht gegenüber der Beklagten kein Anspruch auf Ersatz von den vorgerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten zu.

Gegenüber der Beklagten besteht aus den oben ausgeführten Gründen dem Grund nach ein Freistellungsanspruch der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten begrenzt auf eine 1,3-fache Gebühr aus einem Wert von 20.000,00 € zzgl. einer Post- und Telekommunikationspauschale in Höhe von 20,00 € und zzgl. der gesetzlichen Umsatzsteuer.

Dem Kläger ist insoweit jedoch der Nachweis einer Belastung nicht gelungen. Die Beklagte hat bestritten, dass der Kläger die geltend gemachten Anwaltskosten selbst zu tragen hatte und diese nicht von einem Dritten erstattet wurden oder werden.

Neben der Darlegung, dass eine außergerichtliche Anwaltstätigkeit aus Sicht des Auftraggebers nicht nur zweckmäßig, sondern auch erforderlich war, und neben der ordnungsgemäßen Berechnung bedarf es einer schriftlichen Gebührenrechnung, denn diese ist für den Anspruch des Anwalts gegen seinen Mandanten gem. § 10 Abs. 1 Satz 1 RVG Fälligkeitsvoraussetzung. Die Übersendung einer Rechnung an die Mandantschaft ist bislang jedoch nicht vorgetragen; eine Rechnung ist auch nicht in Kopie als Anlage zu den Akten gereicht.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit findet ihre Rechtsgrundlage in § 709 ZPO.

IV. Die Streitwertfestsetzung findet ihre Rechtsgrundlage in § 48 Abs. 1 GKG i.V.m. § 3 ZPO.

Richterin

Beglaubigt
Darmstadt, 15.05.2019

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle