

E MDT 29.04.2019



**Landgericht Lüneburg**  
Geschäfts-Nr.:  
2 O 357/18

**Abschrift**

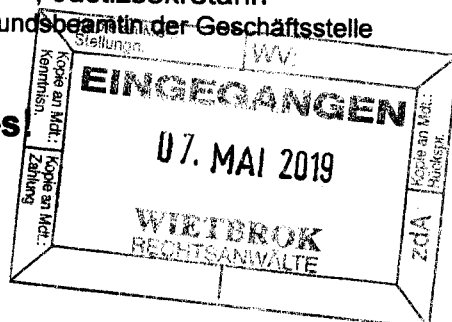
Verkündet am:  
26.04.2019

Justizsekretärin  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

**Im Namen des Volkes**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit



des Herrn

Marschacht,

Bes Fr 29.5.19

Kläger

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. Wietbrok Rechtsanwälte,  
Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg,  
Geschäftszeichen: VW-150/18-FW

Bes Befr 12.6.19

gegen

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

Beklagte

Prozessbevollmächtigte:

.....

hat die 2. Zivilkammer des Landgerichts Lüneburg auf die mündliche Verhandlung vom 15.04.2019 durch die Richterin am Landgericht ..... als Einzelrichterin

für **R e c h t** erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 22.589,33 EUR nebst Zinsen in Höhe 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 07.12.2018 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs VW Passat Variant Highline 2,0 I TDI mit der Fahrgestellnummer .....
2. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.024,40 EUR freizustellen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4. Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 46% und die Beklagte zu 54%.
5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Für den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Der Kläger darf die Vollstreckung durch die Beklagte gegen Leistung einer Sicherheit in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

\*\*\*\*\*

### Tatbestand

Der Kläger nimmt die Beklagte als Herstellerin auf Schadensersatz wegen des Erwerbs eines Kraftfahrzeuges in Anspruch.

Der Kläger, der auch zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses in 21436 Marschacht wohnhaft war, erwarb mit Kaufvertrag vom 09.05.2008 den Pkw VW Passat Variant Highline 2,0 I TDI mit der Fahrgestellnummer ! \_\_\_\_\_ J bei der Fa.

in Eutin zum Preis von 41.469,00 EUR als Neuwagen. Der Kläger nutzt dieses Fahrzeug seit der Übergabe im Zuge des Kaufs. Am 15.04.2019, dem Tage der mündlichen Verhandlung, betrug die Laufleistung 113.818 km.

Das Fahrzeug ist mit einem von der Beklagten hergestellten Dieselmotor des Typs EA 189 ausgestattet, der über eine Motorsoftware verfügt, die erkennt, ob sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand zur Ermittlung der Emissionswerte oder im üblichen Straßenverkehr befindet. Durch diese Steuerung wird auf dem Prüfstand die Abgasrückführungsrate erhöht mit der Folge, dass geringere Stickoxidwerte erzielt werden. Unter normalen Fahrbedingungen im Straßenverkehr hingegen ist ein partikeloptimierter Modus mit einer geringeren Abgasrückführungsrate aktiv.

Das Kraftfahrt-Bundesamt bewertete diese Motorsteuerung als den einschlägigen Rechtsvorschriften nicht entsprechende unzulässige Abschaltvorrichtung, erließ nachträgliche Nebenbestimmungen zur EG-Typgenehmigung und gab der Beklagten auf, die unzulässigen Abschaltvorrichtungen zu entfernen und geeignete Maßnahmen zur Wiederherstellung der Vorschriftsmäßigkeit des genehmigten Systems und insbesondere der Emissionen zu ergreifen. Die Beklagte entwickelte daraufhin ein Umrüstungsprogramm. Durch ein Softwareupdate wird die Motorsteuerung dahingehend geändert, dass der Motor dauerhaft, also vor allem auch im regulären Fahrbetrieb, in dem ursprünglich nur für den Prüfstand vorgesehenen Steuerungsmodus betrieben wird; dieser Steuerungsmodus wird zugleich verändert. Diese Umrüstung wurde vom Kraftfahrt-Bundesamt freigegeben und bestätigt, dass die Maßnahme geeignet sei, die Vorschriftsmäßigkeit der betroffenen Fahrzeuge herzustellen.

Mit außergerichtlichem Anwaltsschreiben vom 22.11.2018 zeigten die Prozessbevollmächtigten des Klägers die Interessenvertretung des Klägers gegenüber der Beklagten an und forderten diese zur Rückzahlung des Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Herausgabe des streitgegenständlichen Fahrzeuges bis zum 06.12.2018 auf.

Der Kläger ist der Ansicht, dass das Verhalten der Beklagten als vorsätzliche sittenwidrige Schädigung zu werten sei und behauptet in diesem Zusammenhang, dass die Mitglieder des Vorstands der Beklagten die Entwicklung und Produktion von Dieselmotoren mit der geschilderten Motorsteuerungssoftware gekannt und gebilligt hätten. Der Kläger meint, dass eine Nutzungsentschädigung nicht in Abzug zu bringen sei. Hilfsweise sei für die Bemessung einer in Abzug zu bringenden Nutzungsentschädigung von einer zu erwartenden Gesamtnutzungsdauer des Fahrzeugs von 500.000 km auszugehen sei.

Der Kläger beantragt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 41.469,00 EUR nebst Zinsen in Höhe 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 22.05.2008 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des Pkw VW Passat Variant Highline 2,0 I TDI, FIN'
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeuges in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.613,24 EUR freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie rügt die örtliche Zuständigkeit und behauptet, ihre Vorstandsmitglieder hätten – nach derzeitigem Ermittlungsstand – keine Kenntnis von der Entwicklung und Verwendung der Motorsteuerungssoftware gehabt. Die Beklagte meint deshalb, dass ihr kein Verschulden anzulasten sei und Schadensersatzansprüche des Klägers schon aus diesem Grunde nicht bestünden.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Die Klage ist der Beklagten am 16.01.2019 zugestellt worden.

### Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

I.

Insbesondere ist die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Lüneburg gegeben. Diese ergibt sich aus § 32 ZPO. Begehungsort im Sinne des § 32 ZPO ist sowohl der Handlungsort als auch der Erfolgsort (Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl., § 32 Rn. 19). Wenn der Schadenseintritt, wie auch bei § 826 BGB, selbst zum Tatbestand der Rechtsverletzung gehört, ist der Ort des Schadenseintritts Begehungsort (vgl. Zöller a.a.O.) Ort des Schadenseintritts ist der Wohnort des Klägers als Geschädigtem, der sich im hiesigen Bezirk befindet (vgl. auch Landgericht Lüneburg, Urteil vom 29.06.2017, 3 O 204/16).

II.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB wegen sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung, kraft dessen er die Rückzahlung des Kaufpreises von 41.469,00 EUR abzüglich einer anzurechnenden Nutzungsentschädigung von 18.879,67 EUR Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs sowie Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten von 1.024,40 € nebst Zinsen wie aus dem Tenor ersichtlich verlangen kann.

1.

Die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs gem. § 826 BGB sind erfüllt.

a) Die Herstellung und das Inverkehrbringen von Fahrzeugen mit dem Dieselmotor vom Typ EA 189 unter Verwendung einer Motorsteuerungssoftware, durch die die Abgasrückführungsrate und damit das Emissionsverhalten des Motors auf dem Prüfstand im Normzyklus anders gesteuert wird als im regulären Fahrbetrieb, erfüllt die Voraussetzungen einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung der jeweiligen Käufer derartiger Fahrzeuge im Sinne von § 826 BGB.

aa) Sittenwidrig ist eine Handlung, die aufgrund ihres Gesamtcharakters, für den eine Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck vorzunehmen ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt und deshalb mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist. Dies setzt eine Unvereinbarkeit mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung voraus. Objektive Rechtswidrigkeit eines Verhaltens genügt nicht; auch eine Verfolgung eigener Interessen auf Kosten Dritter im Rechts- und Wirtschaftsverkehr begründet für sich genommen nicht den Vorwurf der Sittenwidrigkeit. Diese erfordert vielmehr eine besondere Verwerflichkeit des Verhaltens, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Für die Bewertung des Verhaltens kommt es auf eine Gesamtwürdigung aller objektiven und subjektiven Umstände des jeweiligen Einzelfalles an.

bb) Ein Schadensersatzanspruch gemäß § 826 BGB ist nicht unter dem Gesichtspunkt eines Vorrangs des Vertragsrechts ausgeschlossen. Dass das streitgegenständliche Fahrzeug Gegenstand eines Kaufvertrages ist, den der Kläger nicht mit der Beklagten, der Herstellerin des Fahrzeugs, sondern mit einem Dritten geschlossen hat, schränkt den Kläger in seinen Rechten nicht dergestalt ein, dass er Rechte wegen eines im Zuge von Abschluss und Abwicklung des Vertrages entstandenen Schadens nur gegenüber seinem Vertragspartner und nicht auch gegenüber der Beklagten als Herstellerin geltend machen könnte. Die Wertungen des Vertragsrechts werden durch eine Anwendung deliktischer Normen gegenüber einer anderen Person als dem Vertragspartner nicht umgangen. Zwar erhält der Käufer auf diese Weise die im Vertragsrecht nicht vorgesehene Möglichkeit, Ansprüche gegenüber einem anderen als seinem Vertragspartner geltend zu machen; zugleich sind diese Ansprüche nicht an die Beschränkungen des Vertragsrechts wie insbesondere den Vorrang der Nacherfüllung im Kaufrecht gebunden. Diese Folgen sind jedoch gerechtfertigt, wenn die besonderen einschränkenden Voraussetzungen des Deliktsrechts, nämlich insbesondere dessen Tatbestandsmerkmale der Verletzung objektiv geschützter Rechtsgüter, des Verstoßes gegen Rechtsnormen mit Schutzgesetzcharakter oder einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung erfüllt sind.

cc) Die geschilderten Voraussetzungen einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung sind vorliegend erfüllt. Das Verhalten der Beklagten verstößt gegen die guten Sitten. Dies ergibt eine Abwägung aller Umstände des Einzelfalles.

(1) Dabei ist davon auszugehen, dass die von der Beklagten zum Einsatz gebrachte Motorsteuerung einen Verstoß gegen Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) 715/2007 i. V. m. Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 darstellt, weil sie eine Abschaltvorrichtung ist, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringert. Aus Art. 3 Nr. 4, 6 VO (EG) 715/2007 ergibt sich, dass Stickoxide, auf die sich die fragliche Motorsteuerung auswirkt, Immissionen im Sinne der Richtlinie sind. Nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 ist die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig. Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 definiert die Abschaltvorrichtung als ein Bauteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl, den eingeleiteten 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 Wirkung des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird. Aus der umfassenden Formulierung und dem weitgefassten Schutzzweck der Richtlinie, die der Verbesserung der Luftqualität und der Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte sowie insbesondere einer erheblichen Minderung der Stickoxidemissionen bei Fahrzeugen mit Dieselmotoren dient – vergleiche Nr. 6 der Erwägungsgründe zur Richtlinie VO (EG) 715/2007 –, wird erkennbar, dass die Vorschrift umfassend auch solche Konstellationen abdecken soll, in denen konstruktionsbedingt, auch durch Steuerung technischer Einrichtungen mittels Software, Unterschiede zwischen dem Schadstoffausstoß im Testbetrieb und im Normalbetrieb bestehen. Dies folgt auch aus Art. 5 Abs. 1 VO (EG) 715/2007: Danach hat der Hersteller ein Fahrzeug so auszurüsten und Bauteile, die das Emissionsverhalten zu beeinflussen geeignet sind, so zu konstruieren, zu fertigen und zu montieren, dass das Fahrzeug unter normalen Betriebsbedingungen der Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen entspricht. Hierdurch wird erkennbar, dass eine Einrichtung, die zu geringerem Schadstoffausstoß im Testbetrieb und demgegenüber höherem Schadstoffausstoß bei Nutzung des Fahrzeugs im regulären Straßenverkehr führt, unterbunden werden soll.

(2) Die maßgebliche Schädigungshandlung der Beklagten liegt damit im Inverkehrbringen des Dieselmotors mit der gesetzeswidrigen Motorsteuerung. Dabei setzte sich die Beklagte gezielt – denn anders als gezielt ist der Einbau der geschilderten Motorsteuerung nicht denkbar – über die einschlägigen Rechtsvorschriften hinweg. Der Zweck dieses Vorgehens lag im Streben nach wirtschaftlichem Gewinn; ein anderer

Zweck ist weder ersichtlich noch vorstellbar. Zwar ist Gewinnstreben als Motiv des Handelns eines Wirtschaftsunternehmens nicht verwerflich; im Gegenteil ist es der in einer Marktwirtschaft anerkannte Zweck eines Unternehmens, wirtschaftliche Gewinne zu erzielen und zu mehren. Doch hat sich die Beklagte in diesem Gewinnstreben nicht nur gezielt über zwingende Rechtsvorschriften hinweggesetzt und damit deren dem Schutz der Allgemeinheit vor Luftverschmutzung und Zerstörung der natürlichen Lebensgrundlagen dienenden Zweck missachtet. Denn zugleich hat sie dadurch die Interessen einer großen Zahl an Käufern derartiger Fahrzeuge und damit auch des Klägers verletzt. Der Dieselmotor vom Typ EA 189 ist als Mittelklassemotor ein Volumenmodell, das in Großserie produziert und in hohen Stückzahlen verkauft wurde. Die Beklagte hat durch ihr Verhalten bewirkt, dass eine unübersehbare Vielzahl an Kunden, die um die Hintergründe der Motorsteuerung weder wussten noch wissen konnten, weil diese erst später bekannt wurden, Fahrzeuge erhielten, die wegen der unzulässigen Abschaltvorrichtung den einschlägigen Zulassungsvorschriften nicht entsprachen und die erforderliche Typgenehmigung nur erhalten hatten, weil die Beklagte die Funktionsweise der Motorsteuerung im Genehmigungsverfahren nicht offengelegt hatte. Die Käufer trugen damit das Risiko, dass den mit diesem Motor ausgestatteten Fahrzeugen die Typgenehmigung entzogen werden könnte. Diese Möglichkeit war nicht fernliegend und zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages im Grad ihres Risikos nicht abschätzbar. Dies ergibt sich aus dem Bescheid des Kraftfahrt-Bundesamtes, durch den Nebenbestimmungen zu den ursprünglich erlassenen System- und Gesamtfahrzeuggenehmigungen angeordnet wurden, weil die Motorsteuerung als verbotene Abschaltvorrichtung anzusehen war. Die Nebenbestimmungen machten die Entwicklung von Nachrüstungsmaßnahmen für die betroffenen Fahrzeuge durch die Beklagte erforderlich, die letztlich die Freigabe durch das Kraftfahrtbundesamt erhielten und damit einen Entzug der Typgenehmigung verhinderten. Diese Entwicklung war zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages jedoch nicht absehbar, insbesondere deshalb, weil die durch die Entscheidung des Kraftfahrt-Bundesamtes erforderlich gewordenen Nachrüstungsmaßnahmen durch die Beklagte erst aufwendig entwickelt werden mussten.

(3) Darüber hinaus hat sich die Beklagte über die Interessen einer Vielzahl von Kraftfahrzeug-Verkäufern hinweggesetzt, denen die Motorsteuerung der Dieselmotoren zunächst ebenso wenig bekannt war und bekannt sein konnte wie den Käufern. Die Verkäufer, unter denen vor allem eigene Vertragshändler der Beklagten waren, hafteten



den Käufern gegenüber verschuldensunabhängig aus kaufrechtlicher Gewährleistung, weil die Ausstattung eines Fahrzeugs mit der rechtswidrigen Motorsteuerung eine Abweichung von der üblicherweise zu erwartenden Beschaffenheit eines Fahrzeugs ist und damit einen Sachmangel im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB begründet. Die Beklagte hat so eine Vielzahl von gutgläubigen Verkäufern, insbesondere solche, mit denen sie selbst langfristig vertraglich verbunden ist, verschuldensunabhängigen Gewährleistungsrechten der Käufer ausgesetzt.

dd) Dem Schadensersatzanspruch des Klägers aus sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gemäß § 826 BGB steht nicht entgegen, dass die rechtlichen Regelungen für die Typgenehmigung, insbesondere die Verordnung (EG) 715/2007, nicht primär dem Individualschutz dienen, sondern Belangen der Allgemeinheit. Denn die Annahme einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung durch die Beklagte beruht nicht primär und ausschließlich auf einem Verstoß gegen diese Rechtsnormen, sondern, wie vorstehend dargestellt, auf einer Gesamtwürdigung einer Vielzahl von Umständen. Ein zentraler die Sittenwidrigkeit des Handelns der Beklagten begründender Gesichtspunkt ist dabei die geschilderte Verletzung von Interessen der Käufer. Das sittenwidrige Verhalten der Beklagten berührt damit auch die Rechtssphäre des Klägers.

ee) Dem Kläger ist durch das Verhalten der Beklagten ein Schaden entstanden.

(1) Ein Schaden ist nicht nur dann anzunehmen, wenn sich bei dem Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne jenes Ereignis eingetreten wäre, ein rechnerisches Minus ergibt. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist auch dann, wenn die Differenzhypothese vordergründig nicht zu einem rechnerischen Schaden führt, die Annahme eines Vermögensschadens auf einer anderen Beurteilungsgrundlage nicht von vornherein ausgeschlossen. Denn die Differenzhypothese muss stets einer normativen Kontrolle unterzogen werden, weil sie für sich genommen zunächst eine wertneutrale Rechenoperation darstellt. Dabei ist einerseits das konkrete haftungsbegründende Ereignis als Haftungsgrundlage zu berücksichtigen. Andererseits ist die darauf beruhende Vermögensminderung unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände sowie der Verkehrsauffassung in die Betrachtung einzubeziehen. Da der Schadensersatz dazu dient, den konkreten Nachteil des Geschädigten auszugleichen, ist der Schadensbegriff im Ansatz subjektbezogen. Deshalb kann jemand auch bei objektiver Werthaltigkeit von Leistung und Gegenleistung dadurch einen Vermögensschaden

erleiden, dass er durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrages gebracht worden ist, den er sonst nicht geschlossen hätte, und die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar ist (BGHZ 161, 361, 366 f.).

(2) Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe stellt sich der Abschluss des Kaufvertrages über das streitgegenständliche Fahrzeug für den Kläger als Schaden dar.

Es kommt nicht darauf an, ob das Fahrzeug infolge der Ausstattung mit der rechtswidrigen Motorsteuerung oder infolge der anschließenden Nachrüstung einen objektiven Minderwert oder andere Nachteile, etwa bei Motorleistung, Verbrauch, Emissionsverhalten oder Haltbarkeit, aufweist. Der Abschluss des Vertrages als solcher ist für den Kläger schon deshalb ein Schaden, weil dieser ein Fahrzeug erhalten hat, das den einschlägigen Rechtsvorschriften nicht entsprach und von dem im Zeitpunkt des Kaufs – allein auf diesen Zeitpunkt kommt es für die Beurteilung des Schadens an – nicht absehbar war, ob das Kraftfahrt-Bundesamt die Typgenehmigung entziehen und ob es der Beklagten gelingen würde, eine solche Entscheidung durch geeignete Nachrüstungsmaßnahmen zu verhindern. Wegen dieser Ungewissheit war das Fahrzeug für den Kläger nicht uneingeschränkt brauchbar. Denn üblicherweise erwartet der Käufer eines Kraftfahrzeugs, dass er dieses nicht nur zum Zeitpunkt des Kaufs, sondern langfristig zulässigerweise im Straßenverkehr nutzen und sich darauf auch verlassen kann.

(3) Der Umstand, dass sich das Risiko eines Entzugs der Typgenehmigung in der Folge nicht verwirklichte, weil es der Beklagten gelang, eine solche Maßnahme des Kraftfahrt-Bundesamtes durch die Entwicklung geeigneter Nachrüstungsmaßnahmen zu verhindern, steht der Annahme eines Schadens nicht entgegen. Denn für den Eintritt eines Schadens kommt es auf den Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses und damit hier auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses an. Der Schaden ist auch nicht nachträglich entfallen. Denn der Schaden liegt, dies ist die Konsequenz der Abweichung von einer strengen Anwendung der Differenzhypothese, nicht in einem Minderwert oder einer konkreten Funktionsbeeinträchtigung des Fahrzeugs, sondern im Abschluss des Vertrages als solchem. Die Bindung an den Vertrag, deren Beseitigung der Kläger im Rahmen des Schadensersatzes beanspruchen kann, ist mit der Nachrüstung des Fahrzeugs jedoch nicht entfallen. Aus diesem Grunde kann auch dahinstehen, ob mit dem Software-Update die vom Kläger behaupteten negativen Auswirkungen auf das Fahrzeug verbunden waren oder nicht.

(4) Ein Schaden des Klägers ist auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil diesem gegenüber dem Verkäufer möglicherweise Ansprüche aus kaufrechtlicher Gewährleistung zustanden. Derartige Ansprüche sind nicht geeignet, den im Abschluss des Vertrages liegenden Schaden zu kompensieren. Das Vertragsrecht mit Ansprüchen gegenüber dem Vertragspartner und das Deliktsrecht mit Ansprüchen gegenüber einem vom Vertragspartner verschiedenen Schädiger sind voneinander unabhängige Haftungsgrundlagen, die einander nicht ausschließen. Dieses Nebeneinander ist durch die besonderen einschränkenden Tatbestandsvoraussetzungen der deliktsrechtlichen Normen gerechtfertigt. Deren Regelungszweck würde unterlaufen, wenn der deliktsrechtlich relevante Schaden durch Gewährleistungsansprüche kompensiert und damit ausgeschlossen würde.

ff) Die schädigende Handlung ist der Beklagten gemäß § 31 BGB zuzurechnen. Denn es ist als unstreitig anzusehen, dass die Mitglieder des Vorstands der Beklagten von Entwicklung und Vertrieb der Dieselmotoren mit der rechtswidrigen Motorsteuerung wussten und diese billigten. Der Kläger hat eine entsprechende Kenntnis auf Vorstandsebene der Beklagten hinreichend substantiiert behauptet. Er hat diejenigen Anhaltspunkte vorgetragen, die für ihn als außenstehender Person erkennbar waren und für eine Kenntnis sprechen können. Der Beklagten obliegt demgegenüber eine sekundäre Darlegungslast, der sie nicht hinreichend nachgekommen ist. Eine solche 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 darlegungspflichtigen Partei darf sich in dieser Situation 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 (BGHZ 140, 156, 158 f.). Dies ist hier der Fall. Der Kläger hat keinen Einblick in die Entscheidungs- und Organisationsstruktur der Beklagten, während es dieser selbst angesichts ihrer unternehmerischen Struktur zwanglos möglich ist, mitzuteilen, wie die Entscheidungs- und Informationswege, die zu Entwicklung und Vertrieb der Motoren geführt haben, beschaffen waren. Der Vortrag des Klägers, der Vorstand der Beklagten habe Entwicklung und Vertrieb der Motoren angeordnet oder zumindest gebilligt, ist demnach hinreichend substantiiert, während das Bestreiten der Beklagten diesbezüglich nicht ausreicht. Die Beklagte beruft sich nur allgemein darauf, dass der Vorstand nicht

involviert gewesen sei, sondern die maßgeblichen Entscheidungen auf in der Unternehmenshierarchie niedriger gelagerten Ebenen getroffen worden seien. Die Beklagte hat nicht vorgetragen, wer konkret bei ihr Kenntnis über den Einsatz der Motorsteuerung gehabt habe und wie die maßgeblichen Entscheidungswege verlaufen seien. Der Hinweis auf noch laufende, bereits länger andauernde und noch nicht abgeschlossene Ermittlungen im eigenen Unternehmen genügt insoweit nicht, zumal kaum nachvollziehbar ist, dass ein derart wichtiger Entwicklungs- und Produktionsschritt ausschließlich im Verborgenen und in Kenntnis nur weniger untergeordneter Mitarbeiter geschehen sein soll.

gg) Das Verhalten der Beklagten war schließlich kausal für den Vertragsschluss des Klägers und damit den ihm entstandenen Schaden. Dabei ist es unerheblich, ob es dem Kläger beim Kauf gerade auf den Erwerb eines schadstoffarmen Fahrzeugs ankam. Für die Beurteilung der Kausalität ist nicht allein entscheidend, dass das Fahrzeug aufgrund seiner Motorsteuerung die auf dem Prüfstand ermittelten Emissionswerte im regulären Fahrbetrieb nicht erreichte. Maßgeblich ist vielmehr die Ausstattung mit der rechtswidrigen Motorsteuerung als solcher, aufgrund deren das Fahrzeug den einschlägigen Rechtsvorschriften nicht entsprach und damit eine Entziehung der Typgenehmigung durch das Kraftfahrt-Bundesamt drohte. Denn auch ohne konkrete Anhaltspunkte im Einzelfall kann als sicher angenommen werden, dass der Käufer eines Kraftfahrzeugs vom Kauf Abstand genommen hätte, wenn er gewusst hätte, dass der Bestand der Typgenehmigung und damit die dauerhafte Nutzbarkeit im öffentlichen Straßenverkehr nicht sicher waren.

b) Rechtsfolge des Schadensersatzanspruchs ist der Anspruch auf Zahlung von 22.589,33 EUR Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs sowie auf Freistellung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.024,40 EUR. Die Beklagte hat im Wege der Naturalrestitution gemäß § 249 Abs. 1 BGB das Fahrzeug, obwohl sie nicht dessen Verkäufer ist, zurückzunehmen, weil nur so der im Abschluss des Vertrages liegende Schaden beseitigt werden kann.

aa) Der Betrag von 22.589,33 EUR ergibt sich aus der Differenz des Kaufpreises von 41.469,00 EUR und einer mit 18.879,67 EUR zu bemessenen Nutzungsentschädigung. Diese ist zulasten des Klägers unter dem Gesichtspunkt des Bereicherungsverbots im Deliktsrecht als Vorteilsausgleichung anzusetzen. Denn der Kläger hat das Fahrzeug tatsächlich genutzt und damit Gebrauchsvorteile gezogen, denen ein eigenständiger

Vermögenswert zukommt. Bei der Berechnung der Nutzungsentschädigung ist die durch den Gebrauch des Klägers entstandene Laufleistung ins Verhältnis zu setzen zu der zu erwartenden Gesamtleistung eines derartigen Fahrzeugs. Dabei kommt es nicht auf die bei sorgfältiger Pflege und zuverlässiger Wartung technisch mögliche Gesamtleistung an, sondern auf die üblicherweise zu erwartende Nutzungsdauer. Diese schätzt die Kammer in der Erwägung, dass Dieselfahrzeuge erfahrungsgemäß hohe Laufleistungen zulassen, gerade moderne Fahrzeuge mit aufwendiger Bauweise und komplexen elektronischen Bauteilen aber auch dem Risiko hoher Instandhaltungskosten bei zunehmender Laufleistung unterliegen, so dass die technisch mögliche Gesamtleistung tatsächlich nur sehr selten erreicht wird, auf 250.000 km. Im Verhältnis zu dieser Gesamtleistung folgt aus dem Kilometerstand des klägerischen Fahrzeugs von 113.818 km am Tag der mündlichen Verhandlung am 15.04.2019 und dem Kilometerstand beim Kauf von 0 km die Nutzungsentschädigung in Höhe von 18.879,67 EUR (Gebrauchsvorteil = Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer : voraussichtliche Restlaufleistung => 41.469,00 EUR x 113.818 km : 250.000 km; vgl. Reinking/Eggert, Der Autokauf, 13. Aufl., Rd. 3564).

bb) Gegenstand des Schadensersatzanspruchs ist auch die Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten, jedoch nur in Höhe von 1.24,40 EUR. Dieser Betrag entspricht einer 1,3fachen Geschäftsgebühr gemäß Nr. 2300 RVG-VV zuzüglich Auslagenpauschale und Mehrwertsteuer aus einem Gegenstandswert von bis zu 25.000,00 EUR. Im Rahmen dieser Gebührenstufe war die Klage zum Zeitpunkt ihrer Erhebung zulässig und begründet. In Ansehung der zu berücksichtigenden Nutzungsentschädigung können vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten aus einem höheren Gegenstandswert nicht berücksichtigt werden. Auch der Ansatz einer die Mittelgebühr übersteigenden mehr als 1,3fachen Gebühr ist nicht gerechtfertigt, weil die Sache nicht überdurchschnittlich schwierig ist. Sie wirft zwar eine Vielzahl von Rechtsfragen auf; demgegenüber ist aber der entscheidungserhebliche Sachverhalt überwiegend unstrittig. Auch sind die einschlägigen Rechtsfragen in zahlreichen anderen Verfahren mit ähnlich gelagertem Sachverhalt relevant und werden seit geraumer Zeit in Fachkreisen intensiv diskutiert, so dass eine Einarbeitung in neue komplizierte Rechtsfragen nicht erforderlich sein konnte.

2.

Die zuerkannte Hauptforderung ist wie aus dem Tenor ersichtlich zu verzinsen.

Dem Kläger stehen Zinsen auf die Hauptforderung nach §§ 286, 288 ab dem 07.12.2018 zu. Der Kläger hat der Beklagten mit anwaltlichem Schreiben vom 22.11.2018 eine Frist zur Rückzahlung des Kaufpreises bis zum 06.12.2018 gesetzt, die fruchtlos verstrichen ist, so dass sich die Beklagte seit diesem Zeitpunkt in Verzug befindet.

Zinsen vor Verzugseintritt in Höhe von 4 % auf den vollständigen Kaufpreis ab dem Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses waren der klagenden Partei dagegen nicht zuzuerkennen. Ein solcher Anspruch kann aus §§ 849, 246 BGB beansprucht werden, dessen Voraussetzungen vorliegend jedoch nicht gegeben sind.

Nach dieser Vorschrift kann bei Entziehung oder bei Beschädigung einer Sache der Geschädigte gesetzliche Zinsen in Höhe von 4 % auf den zu ersetzenden Betrag verlangen. Dem Sinn und Zweck der Vorschrift nach, soll der Zinsanspruch durch einen pauschalierten Mindestbetrag den Verlust der Nutzbarkeit einer Sache infolge des Entzugs oder der Beschädigung ausgleichen. Sache im Sinne des § 849 BGB ist auch Geld. Dabei ist die Regelung nicht durch § 90 BGB, wonach nur körperliche Gegenstände Sachen im Sinne des Gesetzes sind, beschränkt. Vielmehr folgt aus dem Zweck der Vorschrift, den später nicht nachholbaren Verlust der Nutzbarkeit einer Sache auszugleichen, dass jegliche Form von Geld erfasst ist. Von den Nutzungen eines freiwillig hingegebenen Geldbetrages ist der Geschädigte nicht nur ausgeschlossen, wenn er eine Zahlung in bar leistet, sondern auch dann, wenn er sie auf eine andere Art und Weise geleistet hat. Denn wirtschaftlich besteht kein Unterschied zwischen der Übergabe von Bargeld, der Übergabe eines Schecks, der Einzahlung von Bargeld und einer Überweisung auf ein Konto des Schädigers (vgl. BGH NJW 2008, 1084). Daher ist es auch für die Anwendbarkeit der Vorschrift nicht von Belang, dass die klagende Partei vorliegend freiwillig den Kaufpreis gezahlt hat. Denn bereits nach dem Wortlaut von § 849 ist dieser nicht auf die Wegnahme beschränkt und verlangt auch nicht, dass die Sache ohne oder gegen den Willen des Geschädigten entzogen wird.

Allerdings steht dem Zinsanspruch entgegen, dass der klagenden Partei im Rahmen des Kaufvertrages als Gegenleistung für den Kaufpreis das streitgegenständliche Fahrzeug erhalten hat, welches unstreitig auch genutzt worden ist. Dem Gesetzgeber erschien es bei der Schaffung der Regelung des § 849 BGB billig, den Geschädigten von dem Nachweis zu befreien, den durch einen Sachentzug erlittenen Schaden beziffern zu müssen (BGH NJW 1983, 1514). Dies setzt jedoch schadensrechtlich trotzdem voraus, dass der Geschädigte durch den Entzug der Sache tatsächlich einen Nachteil erlitten hat

und dieser Schaden, der Verlust der Nutzbarkeit der Sache, nicht durch den späteren Gebrauch derselben oder einer anderen Sache nachgeholt werden kann. Das folgt systematisch auch daraus, dass eine pauschalierte Entschädigung für entgangene Gebrauchsvorteile, zum Beispiel eines Kraftfahrzeuges, und eine Verzinsung nach § 849 BGB nicht nebeneinander bestehen können (BGH NJW 1983, 1514). Beide Kompensationsansprüche sind inhaltlich auf die Einbuße der Nutzbarkeit einer Sache ausgerichtet. Fehlt es an einem solchen Verlust der Nutzbarkeit oder wird dieser Verlust anderweitig ausgeglichen, besteht kein Raum für eine weitergehende Entschädigung.

Soweit die klagende Partei daher für den von ihr gezahlten Kaufpreis das streitgegenständliche Fahrzeug erhalten und dieses genutzt hat, ist ihr kein ausgleichender Nachteil durch Entzug der Nutzungsmöglichkeiten des von ihr für den Kaufpreis aufgewandten Geldbetrages entstanden.

Zinsen bezüglich der geltend gemachten Nebenforderung stehen dem Kläger nicht gem. § 291 BGB zu, weil der geltend gemachte Freistellungsanspruch keine Geldschuld im Sinne der §§ 288, 291 BGB darstellt (vgl. OLG Frankfurt, Urteil vom 20. Dezember 2018, Az. 8 U 53/17, m.w.N.; zitiert aus juris)

3.

Die Klage ist unbegründet, soweit sie auf Feststellung des Annahmeverzuges der Beklagten gerichtet ist.

Voraussetzung für den Eintritt des Annahmeverzuges gem. § 293 BGB ist, dass dem Gläubiger die Leistung so, wie sie zu bewirken ist, angeboten wird. Da das anwaltliche Schreiben vom 22.11.2018 eine Bereitschaft des Klägers zum Abzug der geschuldeten Nutzungsentschädigung nicht erkennen lässt, hat der die von ihm geschuldete Leistung nicht in der nach § 294 BGB erforderlichen Form angeboten.

4.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt für den Kläger aus § 709 ZPO und für die Beklagte aus §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.