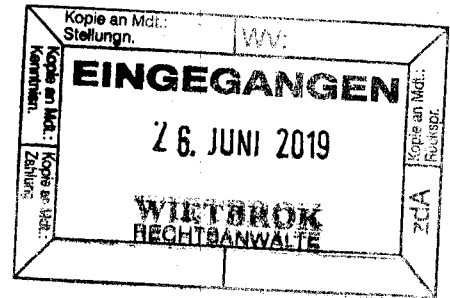


Landgericht Hamburg

Az.: 326 O 40/18

Verkündet am 21.06.2019

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Urteil

IM NAMEN DES VOLKES

Bez Funl 26.7.19
Bez Bez 7 26.8.19
TBB 26.12.19
WV Fu
- Kläger -

In der Sache

Wol

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Wietbrok**, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg, Gz.: VW-46/18-FW

gegen

Volkswagen AG, vertreten durch d. Vorstand, diese vertreten durch den Vorstandsvorsitzenden Herbert Diess, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

es.

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 26 - durch die Richterin am Landgericht als Einzelrichterin auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 03.05.2019 für Recht:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger € 23.277,95 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 24.04.2018 zu bezahlen, Zug um Zug gegen Übereignung des VW Tiguan Trend & Fun 4Motion 2,0 L TDI, FIN
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von € 1.355,06 freizustellen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 23 % und die Beklagte 77 % zu tragen.
5. Das Urteil ist für den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des von

ihm zu vollstreckenden Betrags, für die Beklagte ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht zuvor die Beklagte Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

6. Der Streitwert wird auf 30.256,64 € festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger begehrt Schadensersatz von der Beklagten als Herstellerin und Verkäuferin des von ihm im Jahr 2012 als Neuwagen gekauften PKW VW Tiguan Trend & Fun 4Motion 2,0 L TDI, FIN WVGZZZ5NZDW021579.

Der Kläger, der in Hamburg wohnhaft ist, kaufte dieses Fahrzeug im Jahre 2012 ab Werk für 29.256,64€ brutto (vgl. K1).

Das Fahrzeug ist ausgestattet mit dem Dieselmotor EA189. Dieser Motor ist ausgestattet mit einer Software, die zwei unterschiedliche Betriebsmodi zur Steuerung der Abgasrückführung regelt. Im Modus 1, dem Testbetrieb (Europäischer Fahrzyklus NEFZ), kam es zu einer höheren Abgasrückführung und somit zu einem geringeren Ausstoß von Stickoxiden als im Modus 0, dem Modus für den Straßenbetrieb (realer Fahrbetrieb). Diese Umschaltautomatik wurde im Rahmen des Typgenehmigungsverfahrens gegenüber der Prüfstelle nicht bekannt gegeben.

Spätestens ab September 2015 wurde die Verwendung dieser Software mit zwei Betriebsmodi zur Fahrzeugsteuerung bei verschiedenen Fahrzeugen öffentlich bekannt. Im Oktober 2015 ordnete das Kraftfahrzeugbundesamt (KBA) den Rückruf derjenigen Fahrzeuge an, die mit der oben genannten Software ausgerüstet worden waren. Es gab der Beklagten auf, Maßnahmen zu entwickeln und nach Freigabe durch das KBA zu ergreifen, um die betroffenen Fahrzeuge in einen ordnungsgemäßen Zustand zu versetzen. Die EG-Typgenehmigung wurde nicht widerrufen.

Die Beklagte hat dem Kläger ein kostenloses Software-Update angeboten, um den Anforderungen des Kraftfahrzeugbundesamtes zu genügen (K2). Der Kläger hat dieses Software-Update aufspielen lassen. Danach arbeitet das Fahrzeug nur noch in einem einheitlichen Betriebsmodus, dem ursprünglichen Modus 1.

Der Kläger hat die Beklagte mit Schreiben vom 09.04.2018 (Anlage K3) erfolglos zur Rücknahme des PKW und Erstattung des Kaufpreises aufgefordert.

Der Kilometerstand des streitgegenständlichen PKWs zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung betrug 61.306 km.

Der Kläger ist der Auffassung, es handele sich bei der Software um eine unzulässige Abschalt-einrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 Satz 1 Verordnung (EG) Nr. 715/2007. Die Beklagte habe ihm durch die Entwicklung und den Vertrieb dieses Motors einen vorsätzlichen, sittenwidrigen Schaden iSd. § 826 BGB zugefügt, der in der Belastung mit einer ungewollten Verbindlichkeit zu sehen sei. Er hätte das Fahrzeug nicht gekauft, wenn er davon gewusst hätte, dass das Fahrzeug mit einer sogenannten „Schummel-Software“ ausgestattet sei, die nicht gesetzeskonform sei, und deshalb zu Problemen mit dem Kraftfahrzeugbundesamt bis hin zur Gefahr der Stilllegung führe. Das Merkmal der angeblichen „Umweltfreundlichkeit“ des Fahrzeuges sei für den Kläger ein kaufentscheidendes Merkmal gewesen. Das Software-Update habe er durchführen lassen, um eine Stilllegung des Fahrzeugs zu vermeiden. Mit dem Update seien andere negative Folgen verbunden, wie mögliche Motorschäden, höherer Verbrauch, höhere Rußbelastung des Partikelfilters und der Abgasrückföhranlage und geringere Motorleistung sowie Fahrprobleme wie „Ruckeln“, höhere Lüftungsgeräusche und leichter Verbrennungsgeruch.

Die schädigende Handlung, das in Verkehr bringen des mangelbehafteten Motors ohne Aufklärung des Käufers über die Abschaltautomatik vor der Kaufentscheidung, sei der Beklagten gemäß § 31 BGB zuzurechnen. Bei der Beklagten hätten vertretungsberechtigte Organe von dem Mangel und des in-Verkehr-bringens der jeweiligen Motoren Kenntnis gehabt. Sie hätten die Schädigung der Kunden damit billigend in Kauf genommen. Die Täuschung sei auch sittenwidrig, da sie allein im Interesse der Beklagten zum Zwecke der Kostensenkung unter bewusster Inkaufnahme der wirtschaftlich nachteiligen Folgen für den Endkunden unter bewusster Verschleierung der Außerachtlassung der gesetzlichen Abgaswerte erfolgt sei. Dabei sei auch eine erhebliche Beeinträchtigung der Luftqualität und Gesundheitsgefährdungen der Bevölkerung in Kauf genommen worden. Soweit die Beklagte die Kenntnis der Organe der Beklagten von der Entwicklung und dem Einsatz der Software bestreitet, obliege es der Beklagten im Wege der sekundären Darlegungslast vorzutragen, wer konkret bei der Beklagten diese Entscheidungen zu verantworten habe.

Der Kläger sei so zu stellen wie er ohne Eintritt des schädigenden Ereignisses gestanden hätte. Er habe daher einen Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrages. Die Beklagte habe daher den Kaufpreis zu erstatten.

Der Kläger ist der Auffassung, dass keine Nutzungsentschädigung im Wege des Vorteilsausgleichs anzurechnen sei. Eine Anrechnung von Nutzungersatz würde dem Zweck des Schadensersatzanspruches widersprechen. Dies liefere dem Gebot effektiver Durchsetzung des Unionsrechts zuwider. Ansonsten würde der einzelne Betroffene davon abgehalten werden, sein Recht geltend zu machen. Auch würde hier die Anrechnung eines etwaigen Vorteils dem Zweck des Schadensersatzanspruches widersprechen und zu einer unbilligen Entlastung des Schädigers führen. Die Beklagte habe mit dem Kaufpreis eine Eigenkapitalrendite von über 10 % erzielt. Jedenfalls sei von einer Gesamtnutzungsdauer von 500.000 km auszugehen. Weiterhin sei eine etwaige Nutzungsentschädigung nicht von dem vollen Kaufpreis zu berechnen, sondern von einem wegen des eingebauten fehlerhaften Motors um 10 % geminderten Kaufpreis.

Die Beklagte schulde nach Meinung des Klägers auch die Verzinsung des Kaufpreises ab Kaufpreiszahlung gemäß § 849 BGB.

Weiterhin begehrt der Kläger Freistellung von den Ansprüchen seines Prozessbevollmächtigten wegen der außergerichtlichen Rechtsverfolgung gegen die Beklagte. Wegen der komplexen und schwierigen Fragestellungen sowie der Bedeutung der Sache für den Kläger sei der Ansatz einer Gebühr von 2,0 gerechtfertigt.

Der Kläger beantragt,

1. Die Beklagtenpartei wird verurteilt, der Klägerpartei 29.256,64€ nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 10.08.2012 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des PKW VW Tiguan Trend & Fun 4Motion 2,0 L TDI, FIN ...
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagtenpartei mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeuges in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagtenpartei wird verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.077,74€ freizustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte bestreitet, dass die installierte Abschaltvorrichtung des streitgegenständlichen Fahrzeuges unzulässig gewesen sei. Die Behauptungen des Klägers seien unsubstantiiert. Das Fahrzeug sei technisch sicher und in seiner Fahrbereitschaft nicht eingeschränkt. Die Abgasrückführung sei nicht Teil des Emissionskontrollsystems, sondern stelle lediglich eine innermotorische Maßnahme dar, die der Kontrolle der Verbrennung diene. Grenzwerte seien nicht überschritten, da die Emissionsgrenzwerte lediglich unter Laborbedingungen gelten und nur dort einzuhalten seien. Der Motor verfüge über die erforderliche EG-Typgenehmigung. Jedenfalls durch das Aufspielen des Software-Updates sei das Fahrzeug mangelfrei. Es drohe kein Entzug der Typgenehmigung durch das Kraftfahrzeugbundesamt oder einer anderen Behörde. Das Software-Update sei von dem Kraftfahrzeugbundesamt freigegeben und es sei bestätigt worden, dass das Fahrzeug allen Vorschriften entspreche. Das Fahrzeug leide nach dem Update auch nicht unter einer erhöhten Schadstoffemission oder einem sonstigen Mangel wie erhöhtem Verschleiß. Schließlich habe das Fahrzeug auch keine Wertminderung erlitten. Die Verkaufswerte für die entsprechenden Dieselfahrzeuge seien über knapp 2 Jahre stabil geblieben. Jedenfalls seien angebliche Werteinbußen nicht auf die streitgegenständliche Software zurückzuführen. Schließlich habe die Beklagte im Rahmen einer vertrauensbildenden Maßnahme ihren Kunden zugesagt, dass bei eventuellen Beschwerden, die im Zusammenhang mit der technischen Maßnahme an Fahrzeugen mit diesen Motoren des Typs EA189 stehen und bestimmte Teile des Motor- und Abgasreinigungssystems betreffen, diese aufgegriffen und im Wege der Kulanz beseitigt würden.

Weiter bestreitet die Beklagte eine Täuschungshandlung der Beklagten. Der Kläger habe nicht dargelegt, welche konkreten, unzutreffenden Angaben die Beklagte gemacht haben solle. Das streitgegenständliche Fahrzeug sei verglichen mit vergleichbaren Modellen anderer Hersteller tatsächlich emissionsarm sowie kraftstoffsparend und zwar unabhängig vom jeweilig aktiven Betriebsmodus. Dies betreffe auch das Emissionsverhalten vor der Durchführung des Software-Updates. Das Fahrzeug sei auch im tatsächlichen Straßenbetrieb sauberer als sämtliche andere vergleichbare Fahrzeuge. Es habe daher kein unzutreffendes Vorstellungsbild über die Umweltverträglichkeit des Fahrzeugs erzeugt werden können. Die Kausalität einer etwaigen Täuschungshandlung für den Kauf sei daher unplausibel. Jedenfalls habe der Kläger nichts zur Kausalität der angeblichen Täuschungshandlung für seine Kaufentscheidung substantiiert vorgetragen.

Schließlich bestreitet die Beklagte die Kenntnis eines ihrer Organe von der Entwicklung und des Vertriebs der Software. Eine etwaige Täuschungshandlung sei der Beklagten nicht zurechenbar. Die Entscheidungen seien unterhalb der Vorstandsebene getroffen worden. Der Beklagten obliege keine sekundäre Darlegungslast. Die Sachverhaltsermittlungen bezüglich der Kenntnis der Vorstandsmitglieder von der Verwendung der Umschaltlogik seien noch nicht abgeschlossen. Derzeit verfüge die Beklagte über keine Erkenntnisse, dass ein Vorstandsmitglied von der Umschaltlogik des Motors EA189 gewusst habe. Damit habe die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast genügt.

Auch sei eine etwaige Schädigung nicht sittenwidrig. Es fehle an der besonderen Verwerflichkeit. Der Schutzzweck der Verordnung (EG) 715/2007 diene nicht dem Schutz des einzelnen Käufers sondern der Verbesserung der Luftqualität im Allgemeinen. Ein Gebot der guten Sitten gerade im Verhältnis zum Käufer der Fahrzeuge lasse sich der Verordnung daher nicht entnehmen. Gewinnerzielungsabsicht sei per se nicht sittenwidrig, sondern dem System der sozialen Marktwirtschaft immanent. Gerade in Bezug auf die geringfügig eingetretenen Folgen sei eine Sittenwidrigkeit nicht zu erkennen. Die Gewährung von Gewährleistungsansprüchen sei insoweit ausreichend.

Dem Kläger sei auch kein Schaden entstanden. Das Fahrzeug sei für die Nutzungszwecke des

Klägers uneingeschränkt gebrauchstauglich, es habe keine Werteinbußen erlitten. Auch bestehe kein merkantiler Minderwert. Leistung und Gegenleistung seien einander gleichwertig gewesen.

Die Beklagte ist weiter der Auffassung, dass sich der Kläger jedenfalls die gezogenen Nutzungen des Fahrzeugs anrechnen lassen müsse. Dabei sei von einer maximalen Gesamtleistung von 200.000 km bis 250.000 km auszugehen. Es sei dabei auch der volle Kaufpreis zu Grunde zu legen, da ein etwaiger Mangel die Gebrauchstauglichkeit des Fahrzeugs nicht einschränke.

Dem Kläger stehe auch kein Anspruch auf Verzinsung des Kaufpreises gemäß § 849 BGB zu. Die Zahlung eines Kaufpreises stelle nicht die Entziehung einer Sache dar.

Die Beklagte befinde sich auch nicht in Annahmeverzug, da der Kläger der Beklagten die Rücknahme des Fahrzeugs nicht in einer den Annahmeverzug begründenden Weise angeboten habe. Insbesondere habe der Kläger keine Nutzungsentschädigung abgezogen.

Mangels Anspruchs in der Hauptsache schulde die Beklagte auch nicht Ersatz der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten. Schließlich sei eine Geschäftsgebühr in Höhe von 2,0 auch überhöht. Der vorliegende Fall weise keine besonderen Schwierigkeiten in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht auf.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 03.05.2019 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig (I.) und im tenorierten Umfang begründet (II.). Im Übrigen war sie abzuweisen.

I.

Die Klage ist zulässig, insbesondere ist das Landgericht Hamburg zur Entscheidung des Rechtsstreits örtlich zuständig gemäß § 32 ZPO. Der Kläger macht vorliegend Schadenersatzansprüche aus einer unerlaubten Handlung der Beklagten geltend. Begehungsort ist dabei sowohl der Handlungs- als auch der Erfolgsort. Da das streitgegenständliche Fahrzeug von dem in Hamburg wohnhaften Kläger erworben, bezahlt und genutzt wurde, ist jedenfalls der Erfolgsort der unerlaubten Handlung dort, wo in ein geschütztes Rechtsgut (Vermögen) des Klägers eingegriffen wurde, und damit im Bereich des Landgerichts Hamburg (vgl. hierzu u. a. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 30. Oktober 2017, Aktenzeichen 5 SA 44/17, zitiert nach juris.de, Rn. 19 und 20 mit weiteren Nachweisen).

II.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Schadenersatzanspruch in Höhe des von ihm gezahlten Kaufpreises abzüglich einer Entschädigung für die Nutzung des Fahrzeuges Zug um Zug gegen Rückgabe/Rücküberweisung desselben. Es besteht aber kein Anspruch auf Verzinsung des Kaufpreises ab Kaufpreiszahlung und auf Feststellung des Annahmeverzuges. Der Anspruch auf Freistellung von den vorgerichtlichen Anwaltskosten ist im tenorierten Umfang begründet.

1.

Dem Kläger steht gem. § 826 BGB ein Schadenersatzanspruch gegenüber der Beklagten auf

Rückabwicklung des streitgegenständlichen Kaufvertrages zu. Durch die Entwicklung, Herstellung und das Inverkehrbringen des wie oben beschrieben Dieselmotors vom Typ EA189 und des damit ausgestatteten Fahrzeuges hat die Beklagte eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung gegenüber den Käufern, hier dem Kläger, begangen.

a) Täuschungshandlung

Unstreitig besaß der streitgegenständliche Motor eine Software für die Motorsteuerung mit zwei Betriebsmodi, darunter einem, der auf dem Prüfstand eine für die Abgasrückführung optimierte Steuerung vorsah. Auf dieser Grundlage wurde bei dem Kraftfahrzeugbundesamt für den Motor eine Typenzulassung erwirkt ohne die hierfür zuständige Behörde von der nur auf dem Prüfstand laufenden erhöhten Abgasrückführung in Kenntnis zu setzen. Da die Motoren an Kunden wie den Kläger ohne Hinweis auf die Erwirkung der Typengenehmigung und Betriebszulassung ohne Hinweis auf die sich automatisch abschaltende Software weiter veräußert wurden, liegt auch eine Täuschungshandlung gegenüber dem Endkunden vor.

Durch das In Verkehr bringen eines Fahrzeuges gibt der Hersteller konkludent die Erklärung ab, dass der Einsatz des Fahrzeuges im Straßenverkehr entsprechend seinem Verwendungszweck behördlich vollumfänglich geprüft und im verkauften Zustand uneingeschränkt zulässig ist (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss v. 05.03.2019, 13 U 142/18). Diese Erklärung betrifft den elementaren Zweck des Fahrzeugkaufes, nämlich den Einsatz des Autos auf öffentlichen Straßen.

Diese Voraussetzung war bei dem vorliegenden Fahrzeug allerdings nicht gegeben. Das Fahrzeug verfügte bei seiner Inverkehrgabe nur über eine gefährdete Betriebserlaubnis. Allein eine derartige Rechtsunsicherheit stellt bereits einen gravierenden Mangel der mit diesem Motor ausgestatteten Fahrzeuge dar (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 3.1.2019, Az. 18 U 70/18, zitiert nach juris.de, Rdnr. 28).

Der Umschaltmechanismus zur aktiven Unterdrückung der tatsächlichen Schadstoffemissionen im für die Betriebsgenehmigung des Fahrzeugs relevanten Prüfmodus ist als sogenannte "Abschalteinrichtung" rechtswidrig gemäß Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der EU-VO (vgl. BGH, Beschluss vom 8.1.2019, VIII ZR 225/17, Rz. 10 ff.). Es bestand die Gefahr der Stilllegung des Fahrzeuges (vgl. 5 I FZV). Hierauf hat die Beklagte die Käufer bewusst nicht hingewiesen, und damit getäuscht. Der Käufer eines Kraftfahrzeuges darf darauf vertrauen, dass keine nachträgliche Rücknahme oder Änderung bzgl. der Zulassung seines Fahrzeuges droht, weil die materiellen Voraussetzungen für die EG-Typgenehmigung schon bei deren Erteilung nicht vorgelegen haben (OLG Karlsruhe, Beschluss v. 05.03.2019, 13 U 142/18).

b) Sittenwidrigkeit

Die Täuschung ist auch sittenwidrig. Sittenwidrig ist ein Verhalten immer dann, wenn es nach seinem unter zusammenfassender Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermittelndem Gesamtcharakter in dem Sinne dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden zuwiderläuft, so dass es mit grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist (vgl. u.a. BGH, Urteil vom 19.11.2013, Az. VI ZR 336/12.) Es muss eine besondere Verwerflichkeit gegeben sein, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (OLG Karlsruhe, Beschluss v. 05.03.2019, 13 U 142/18). Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt.

Der Einsatz der manipulativen Software durch die Beklagte verstößt gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden. Das Verhalten der Beklagten hat gravierende Auswirkungen auf Millionen betroffener Dieselfahrzeuge. Diese produzierten nicht offen gelegte

Schadstoffmengen und beeinträchtigten damit die Umwelt, insbesondere die Luftqualität. Die Beklagte hat planmäßig Aufsichtsbehörden, Verbraucher und Wettbewerber getäuscht, um sich einen Wettbewerbsvorteil durch vermeintlich besonders hohe Umweltfreundlichkeit zu verschaffen. Die daraus zu entnehmende Gesinnung, aus Gewinnstreben massenhaft die Käufer der so produzierten Fahrzeuge bei ihrer Kaufentscheidung zu täuschen, die Wettbewerber zu benachteiligen und die Umwelt zu schädigen, lässt das Verhalten insgesamt als sittenwidrig erscheinen (vgl. LG Kiel, Urteil vom 18. Mai 2018, 12 O 371/17, juris).

Dieses Ergebnis ist auch nicht unter Schutzgesetz Gesichtspunkten zu korrigieren. Die Pflichtverletzung der Beklagten ist für den Rechtskreis der Käufer ersichtlich von Bedeutung (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5.3.2019, 13 U 142/18, juris), da sie die Verwendung des Kaufgegenstandes zu seinem bestimmungsgemäßen Zweck in Frage stellt.

c) Vorsatz

Die sittenwidrige Schädigung erfolgte ferner vorsätzlich. § 826 BGB setzt kein absichtliches oder arglistiges Verhalten in dem Sinne voraus, dass es dem Täter gerade auf die Schädigung des Dritten ankommen müsste. Es ist auch nicht erforderlich, dass der Täter den Erfolgseintritt für sicher gehalten hat, sondern es reicht für den Schädigungsvorsatz aus, dass der Schädiger die Art des Schadens vorausgesehen und den Eintritt des Schadens jedenfalls billigend in Kauf genommen hat (vgl. Sprau in Palandt, BGB, 78. Auflage, § 826 BGB, Rn. 11).

Der Kläger hat insoweit zwar sämtliche Voraussetzungen des § 826 BGB darzulegen und zu beweisen. Er hat dazu nur behauptet, dass die Entwicklung und der Einsatz der Erkennungssoftware in dem hergestellten Motor (EA 189) mit Kenntnis von Vorstandsmitgliedern, insbesondere dem früheren Vorstand Herrn Dr. Winterkorn, über viele Jahre hinweg erfolgt sein müsse. Da er aber nur von der Entwicklung und dem Einsatz der Software Kenntnis erlangte, aber keinen Einblick in die innere Organisationsstruktur der Beklagten hatte, konnte er nur nach allgemeiner Lebenserfahrung naheliegende Geschehensabläufe sowie Mitteilungen aus Presse und behördlichen Ermittlungen vortragen, weiterer Vortrag war ihm nicht möglich.

Da es sich um interne Abläufe bei der Beklagten handelte, hätte es folglich vielmehr der Beklagten im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast obliegen, konkret darzulegen, wie es zu der Entwicklung und dem Einbau der Software ohne Kenntnis des Vorstands ggf. hätte kommen können (vgl. insoweit auch ausführlich OLG Karlsruhe, a.a.O.), ohne dass alternativ Organisationsverantwortlichkeiten verletzt worden wären (vgl. insoweit dann eine Haftung aus § 831 BGB). Insoweit hätte die Beklagte in Bezug auf die Geschäftsverteilung, die jeweiligen Verantwortungsträger und die konkrete personelle Besetzung der einzelnen Bereiche vortragen müssen. Dem ist die Beklagte nicht hinreichend nachgekommen.

Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Entwicklung und Einführung einer Erkennungssoftware in Motoren von Millionen betroffener Fahrzeuge weltweit ohne Kenntnis und Billigung der Konzernführung bzw. ohne ein erhebliches Organisationsverschulden der Beklagten im Falle einer Unkenntnis nicht ernstlich denkbar ist.

Unter dieser Prämisse ist von einem zumindest billigend in Kauf nehmenden Handeln durch die verfassungsmäßig berufenen Vertreter (§ 31 BGB) der Beklagten auszugehen. Die Abgassoftware wurde gerade zu dem Zweck entwickelt, über die tatsächlichen Abgaswerte zu täuschen. Dies erfolgte nicht zur Verwendung in einem Einzelfall oder für eine überschaubare Anzahl von Fällen, sondern für ganze Motorenreihen, welche in einer Vielzahl von Fahrzeugen verbaut worden sind. Dieses planmäßige Vorgehen lässt den Rückschluss auf ein vorsätzliches Handeln der Verantwortlichen der Beklagten zu.

d) Schaden

Der bei dem Kläger eingetretene Vermögensschaden liegt bereits darin, dass dieser in Unkenntnis der im Fahrzeug vorhandenen rechtswidrigen Abschaltvorrichtung das Fahrzeug erwarb und damit einen für ihn wirtschaftlich nachteiligen Vertrag abschloss.

Dass der vom Kläger abgeschlossene Kaufvertrag für diesen negativ ist, ergibt sich bereits daraus, dass kein durchschnittlicher Verbraucher in Kenntnis des Vorhandenseins einer illegalen Abschaltvorrichtung und dem Wissen, dass bei Entdecken der Abschaltvorrichtung Fahrverbote und ein Stilllegen des Fahrzeuges durch das KBA drohen, ein solches Fahrzeug, zu dem hier vereinbarten Kaufpreis kaufen würde. Der Kläger hat ein mit einem (verheimlichten) Sachmangel behaftetes Fahrzeug erworben, da die Gefahr einer Betriebsuntersagung durch die für die Zulassung zum Straßenverkehr zuständige Behörde bestand und es damit an der Eignung der Sache für die gewöhnliche Verwendung, der dauerhaften Zulassung für den Straßenverkehr, fehlte (vgl. BGH, Beschluss vom 08. Januar 2019, VIII ZR 225/17). Der Schaden des Klägers in Form des ungewollten Vertrages ist unabhängig davon eingetreten, ob das streitgegenständliche Fahrzeug durch die verwendete Software einen Wertverlust erlitten hat oder ob das streitgegenständliche Fahrzeug auch nach dem Software-Update emissionsarm und kraftsparend ist. An dem Schaden in Form des ungewollten Vertragsschlusses ändert es ferner nichts, dass der Kläger die technische Überarbeitung (Software-Update) des Fahrzeuges hat durchführen lassen um eine Stilllegung des Kfz zu verhindern. Dies ist allenfalls ein Angebot zu einer Wiedergutmachung eines bereits eingetretenen Schadens. Für die Frage, ob ein Schaden eingetreten ist, kommt es auf den Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses an (vgl. OLG Karlsruhe, a.a.O.).

Hinzu kommt, dass der arglistig getäuschte Käufer einer mangelhaften Sache sich nicht auf den Versuch der Beseitigung des Mangels verlassen zu lassen braucht. Es ist hier ferner nicht klar, ob der Mangel durch das Software-Update überhaupt nachhaltig ohne anderweitige drohende Nachteile beseitigt wurde. Die Beklagte hat insoweit nicht dargelegt, wie ihre Software im Detail funktioniert. Ist die Wirkungsweise des Updates auf Dauer aber unsicher, liegt nach Auffassung des Gerichts weiterhin ein Schaden vor.

e) Kausalität

Der Kläger hat dargelegt, dass er das Fahrzeug nicht gekauft hätte, wenn er von der manipulierten Software Kenntnis gehabt hätte. Dies ist nachvollziehbar und entspricht der Lebenserfahrung. Die Täuschung betraf hier die Zulassungsfähigkeit des erworbenen Pkw. Soweit diese in Frage stand, drohte die Stilllegung des Pkw. Der Mangel gefährdet daher den elementaren Zweck des Autokaufs, nämlich die Fortbewegungsmöglichkeit auf öffentlichen Straßen. Dass ein Käufer dieses Risiko nicht in Kauf genommen hätte, liegt für das Gericht auf der Hand.

f) Schadenshöhe

Die Beklagte ist in der Folge verpflichtet, die wirtschaftlichen Folgen des Kaufs des streitgegenständlichen Fahrzeuges rückgängig zu machen. Sie hat dem Kläger gegen Rücknahme des Fahrzeuges den Kaufpreis zu erstatten, wobei im Wege der Vorteilsausgleichung eine Anrechnung der Nutzungsentschädigung zu erfolgen hat.

Die Vorteilsausgleichung ist hier nicht deshalb ausgeschlossen, weil eine solche Anrechnung den Schädiger einer sittenwidrigen Handlung unbillig entlasten würde. Zum einen dient der zivilrechtliche Schadensersatzanspruch lediglich dem Ausgleich für erlittene Schäden und hat keine Straffunktion. Zum anderen werden bei der typisierenden Schätzung des Schadensersatzes

zulässigerweise zu Lasten des Herstellers der anfängliche viel höhere Wertverlust und der anfängliche höhere Nutzen für den Käufer nicht berücksichtigt.

Auch gebietet die effektive Durchsetzung des Gemeinschaftsrechtes nicht das Unterlassen der Vorteilsausgleichung. Zur effektiven Durchsetzung des Gemeinschaftsrechts sind die Mitgliedsstaaten zwar gehalten, wirksame Sanktionen zu verhängen. Derartige Sanktionen sind im deutschen Recht allerdings im Straf- und Ordnungswidrigkeitengesetz angesetzt und sind nicht im Rahmen der zivilrechtlichen Haftung zu korrigieren.

Der Wertersatz berechnet sich bei Neuwagen nach folgender Formel: Gebrauchsvorteil = Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer./voraussichtliche Gesamtlaufzeit.

Zum Schluss der mündlichen Verhandlung betrug der Kilometerstand des streitgegenständlichen Fahrzeuges unstreitig 61.306 km. Bei der Berechnung der Gesamtlaufzeit eines zu dem Zeitpunkt des Kaufes neuen Dieselmotors geht das Gericht im Wege der Schätzung, § 287 ZPO, von einer Gesamtfahrleistung von 300.000 km aus. Es ist bei der Berechnung nicht von einem geminderten Gebrauchswert des Fahrzeuges auszugehen. Eine Einschränkung der tatsächlichen Gebrauchstauglichkeit des Fahrzeugs – abgesehen von dem drohenden rechtlichen Mangel bezüglich seiner Zulassung – ist weder konkret vorgetragen noch ersichtlich.

Hiernach errechnet sich ein vom Bruttokaufpreis abzuziehender Gebrauchsvorteil in Höhe von 5.978,69€.

2. Zinsanspruch

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 BGB. Mit Schreiben vom 09.04.2018 haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers die Beklagte unter Fristsetzung bis zum 23.04.2018 zur Rückzahlung des Kaufpreises aufgefordert und die Rückgabe/Rückübereignung des Fahrzeugs angeboten. Die Beklagte befindet sich mit der Kaufpreisrückzahlung daher seit dem 24.04.2018 in Verzug.

Es besteht kein Anspruch auf Verzinsung des Kaufpreises vom Tag der Kaufpreiszahlung an gem. § 849 BGB. Grundsätzlich sind Schadensersatzansprüche vor Verzug nicht zu verzinsen. Hiervon bildet der Anspruch gem. § 849 BGB eine Ausnahme wenn Wertersatz wegen der Entziehung einer Sache durch unerlaubte Handlung zu leisten ist. Sachen im Sinne dieser Vorschrift kann auch Geld sein. Hier liegt aber keine Entziehung von Geld im Sinne der Vorschrift vor. Die Vorschrift hat den Sinn und Zweck, bei der Entziehung von Geld ohne konkrete Schadensberechnung eine pauschale Nutzungsentschädigung zuzusprechen. Dies wäre insbesondere der Fall, wenn der Geschädigte in betrügerischer Weise zur Herausgabe von Geld ohne Gegenleistung bestimmt wird. Anders ist es jedoch hier. Der Kläger hat für den Kaufpreis eine Gegenleistung erhalten, die er auch genutzt hat. Wäre der Kaufvertrag nicht zustande gekommen, hätte er das Geld nicht anderweitig angelegt (und Nutzungen erzielen können), sondern er hätte einen anderen Pkw erworben. Dann hätte ihm das Geld aber auch nicht für eine anderweitige Nutzungsziehung zur Verfügung gestanden. Daher kann der Kläger vor Verzug nicht die Verzinsung seines Kaufpreises verlangen.

3. Feststellung des Annahmeverzuges

Mit Schreiben vom 09.04.2018 haben die Prozessbevollmächtigten des Klägers zwar die Beklagte unter Fristsetzung zur Rückzahlung des Kaufpreises aufgefordert und die Rückgabe/Rückübereignung des Fahrzeugs angeboten. Mit diesem wörtlichen Angebot im Sinne des § 295 BGB, das die Beklagte nicht angenommen hat, ist die Beklagte aber nicht in Annahmeverzug geraten, da der Kläger die von ihm geschuldete Zug- um Zug –Leistung nicht

vollumfänglich, nämlich inkl. der Zahlung der Nutzungsentschädigung, angeboten hat, bzw. nicht von der geforderten Kaufpreiszahlung abgezogen hat (vgl. LG Kiel, Urteil vom 18.05.2018, 12 O 371/17). Die potenziell weit reichenden Folgen des Annahmeverzugs (§ §§ § 300 ff. BGB) können dem Gläubiger billigerweise dann nicht aufgebürdet werden, wenn sich der Schuldner zur Herausgabe seiner geschuldeten Leistung im vollen Umfang selbst nicht bereit erklärt. Wäre die klagende Partei entgegen ihres Klageantrags zur Herausgabe auch gegen Zahlung eines geringeren Betrags bereit, hätte sie der Beklagten ohne Schwierigkeiten ein entsprechendes wörtliches Angebot zukommen lassen können. Ohne ein solches Angebot kann eine solche Bereitschaft nicht unterstellt werden.

4. Vorgerichtliche Anwaltsgebühren

Der Anspruch auf Ersatz der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten beruht ebenfalls auf § 826 BGB, wobei das erkennende Gericht als erstattungsfähig jedoch lediglich eine 1,3-Geschäftsgebühr nebst Postpauschale und Mehrwertsteuer auf den Gegenstandswert von € 29.256,64,- ansetzt, d.h. $1,3 \times 863,- = 1.121,90$ zuzüglich EUR 20,- = EUR 1.141,90 zuzüglich USt= EUR 213,16, insgesamt also EUR 1.355,06. Die Klägersseite hat nicht ausreichend dargelegt, dass es sich um eine überdurchschnittlich schwierige oder aufwendige Angelegenheit handelt. Der besondere Wert, den das Fahrzeug für den Kläger haben mag, findet sich schon in der Höhe des Gegenstandswertes wieder. Im Übrigen weist der Fall auch keine Vielzahl von schwierigen Rechtsproblemen auf, die den Fall einzigartig machen. Es ist gerichtsbekannt, dass auch der Klägervertreter eine Vielzahl dieser Fälle betreut, so dass von einem einzigartigen Fall nicht die Rede sein kann.

5. Nebenentscheidungen

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus §§ 91, 92 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 ZPO, §§ 708 Ziff. 11, 711 ZPO.

Bei der Streitwertberechnung war für den Feststellungsantrag bzgl. des Annahmeverzuges ein Wert von 1.000€ anzusetzen.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des

genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Rechtsbehelfe können auch als **elektronisches Dokument** eingereicht werden. Eine einfache E-Mail genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

Das elektronische Dokument muss

- mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.

Ein elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist, darf wie folgt übermittelt werden:

- auf einem sicheren Übermittlungsweg oder
- an das für den Empfang elektronischer Dokumente eingerichtete Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des Gerichts.

Wegen der sicheren Übermittlungswege wird auf § 130a Absatz 4 der Zivilprozessordnung verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten wird auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) in der jeweils geltenden Fassung sowie auf die Internetseite www.justiz.de verwiesen.

Richterin am Landgericht

