

Termin notiert

1. Berufungstermin: 16.4.20  
2. Berufungstermin: 16.5.20

5 O 15/20

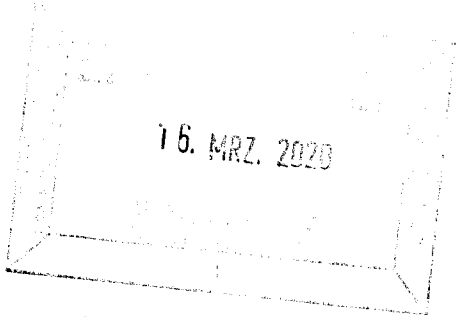
Verkündet am 12.03.2020



Termin notiert

gez.

als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle



## Landgericht Lübeck

### Urteil

### Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

L

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Wietbrok**, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg, Gz.:  
VW-154/18-FW

gegen

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

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Schadensersatz

hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Lübeck durch den Richter am Landgericht  
Einzelrichter am 12.03.2020 auf Grund der mündlichen Verhandlung vom  
06.02.2020 für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 13.618,08 € nebst Zinsen in Höhe von 5

Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 05.01.2019 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des PKW VW Caddy FIN WV2ZZZ2†

Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.029,35 € freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 45 % und die Beklagte zu 55 %.

Das Urteil ist für die Klagepartei vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Das Urteil ist für die Beklagte vorläufig vollstreckbar ohne Sicherheitsleistung, wobei die Klagepartei die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden darf, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Der Streitwert wird auf 24.561,00 € festgesetzt.

## Tatbestand

Die Klagepartei kaufte am 15.09.2014 von der Firma Carprofi das Fahrzeug VW Caddy mit der FIN WV2ZZZ2† als Neuwagen zu einem Kaufpreis von 24.651,00 EUR.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den als Anlage K1 in Ablichtung vorgelegten Kaufvertrag Bezug genommen.

Die Beklagte ist Herstellerin des Fahrzeugs.

Im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung wies das Fahrzeug einen Kilometerstand von 89.513 km auf.

Der Motor verfügt über ein System zur Abgasrückführung. Um den Ausstoß von Stickoxi-

den zu optimieren, wird das Abgas im Rahmen der Abgasrückführung aus dem Auslassbereich des Motors über ein Abgasrückführungsventil in den Ansaugtrakt des Motors zurückgeleitet. Dort ersetzt das rückgeführte Abgas einen Teil der Frischladung, die für den nächsten Verbrennungsprozess benötigt wird. Im Ergebnis, durch Abkühlung während des Verbrennungsvorganges, bilden sich hierdurch weniger Stickoxide. Die rückgeführten Gase verlassen den Motor nicht.

Die serienmäßig ab Werk aufgespielte Software für das Motorsteuergerät verfügt über eine sog. „Fahrzykluserkennung“. Sie erkennt, ob das Fahrzeug im Straßenverkehr genutzt wird oder ob es den „Neuen Europäischen Fahrzyklus“ (NEFZ) durchfährt. Durch diesen Fahrzyklus ist festgelegt, unter welchen Bedingungen und mit welchen Geschwindigkeiten ein Fahrzeug - üblicherweise auf einem Motoren- oder Rollenprüfstand - betrieben werden muss, um den Energieverbrauch bzw. Kraftstoffverbrauch und die Emissionswerte des Fahrzeuges zu ermitteln. Die in diesem Fahrzyklus ermittelten Werte sind Grundlage für die Zulassung und den Vertrieb der Fahrzeuge. Die Software des Motorsteuergerätes des streitgegenständlichen Motors ist dabei so konzipiert, dass zwei unterschiedliche Betriebsmodi möglich sind, die die Abgasrückführung steuern. Der „Modus 0“ ist aktiv, wenn das Fahrzeug unter Fahrbedingungen fährt, die im normalen Straßenverkehr vorzufinden sind. Erkennt die Software, dass das Fahrzeug NEFZ durchläuft, so wird der „Modus 1“ aktiviert. In diesem Betriebsmodus werden im Vergleich zum „Modus 0“ in größerem Umfang Abgase in der vorbeschriebenen Weise in den Motor zurückgeführt.

Der Einsatz dieser Software war den Behörden nicht bekannt, die über die erstmalige Zulassung der Fahrzeugmodelle zum Straßenverkehr entschieden, in denen dieser Motor verbaut war. Nach Bekanntwerden der Verwendung dieser Software forderte das Kraftfahrtbundesamt (im Folgenden KBA) die Beklagte dazu auf, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um die Einhaltung der geltenden Abgasgrenzwerte zu erreichen. Sie legte dem KBA entsprechende Maßnahmen zur Genehmigung vor. Im Kern schlug sie vor, durch ein Software-Update die Motorsteuerung zu verändern. Das Software-Update führt dazu, dass in beschriebenen Motorsteuergerätesoftware dauerhaft der „Modus 0“ aktiviert ist.

Die Parteien streiten darüber, ob der Klagepartei aufgrund des Inverkehrbringens des streitgegenständlichen Fahrzeuges mit der ursprünglich aufgespielten Software Ansprüche auf Schadensersatz gegenüber der Beklagten zustehen.

Die Klagepartei forderte die Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 28.11.2018 (vorgelegt als Anlage K3) erfolglos auf, bis zum 12.12.2018 den gezahlten Kaufpreis Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs zu erstatten.

Die Klagepartei behauptet, die Beklagte habe über die Gesetzeskonformität des Fahrzeuges getäuscht. Die Entwicklungsingenieure der Beklagten hätten das Problem gehabt, die vorgegebenen Grenzwerte nicht einhalten zu können. Deshalb habe an der Motorsteuergerätesoftware manipuliert werden müssen. Die Entwicklungsabteilung der Beklagten habe auch nicht ohne Kenntnis des Vorstands entschieden, die Software serienmäßig in den Motorserien aller konzernangehöriger Fabrikate einbauen zu lassen. Es sei auch vor dem Gebrauch der Software gewarnt worden. Die Entwicklung und der Einsatz der Software sei in dem Wissen erfolgt, dass sie gegen geltendes Recht verstoße.

Die Klagepartei beantragt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei 24.651,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 15.09.2014 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung des PKW Caddy Cross 1,6 TDI, FIN WV2ZZZ21

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klagantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.

Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.899,24 € freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Beklagte stellt einen Anspruch auf Schadensersatz in Abrede.

Wegen der Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

## Entscheidungsgründe

I.

Die Klage ist überwiegend begründet.

1.

Der Klagepartei steht ein Schadensersatzanspruch aus § 826 i.V.m. § 31 BGB zu.

Die Klagepartei ist dadurch, dass das streitgegenständliche Fahrzeug mit dem Motor EA 189, welcher die vom Krafftahrbundesamt beanstandete Motorgerätesteuersoftware enthielt, von der Beklagten in den Verkehr gebracht wurde, ohne Rechtsverstöße offenzulegen, sittenwidrig geschädigt worden (a.). Die Schädigung ist der Beklagten zuzurechnen (b.). Das Handeln war vorsätzlich und widerrechtlich (c.).

a.

Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Ein Unterlassen verletzt die guten Sitten nur dann, wenn das geforderte Tun einem sittlichen Gebot entspricht. Hierfür reicht die Nichterfüllung einer allgemeinen Rechtspflicht oder einer vertraglichen Pflicht nicht aus. Auch hier müssen besondere Umstände hinzutreten, die das schädigende Verhalten nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als anständig Geltenden verwerflich machen. Schon zur Feststellung der Sittenwidrigkeit kann es daher auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe des Handelnden ankommen, die die Bewertung seines Verhaltens als verwerflich rechtfertigen (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 2016, VI ZR 536/15).

Nach diesem Maßstab ist es als sittenwidrig zu bewerten, dass die Beklagte die Software wie von ihr beschrieben entwickelt und das streitgegenständliche Fahrzeuge mit dieser Software ausgestattet und ausgeliefert hat, ohne den Rechtsverstoß offenzulegen, und die

Erwerber damit der Gefahr der Betriebsuntersagung ausgesetzt hat (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 03.01.2019; OLG Koblenz, Urteil vom 12.06.2019, 5 U 1318/18. Die Beklagte hat selbst die Funktionsweise der Software dargestellt. Aus ihrer eigenen Beschreibung ergibt sich, dass die Software dazu führt, dass bei Erkennen und Durchlaufen des NEFZ mehr Abgase in den Motor zurückgeführt und deshalb weniger Stickoxide als im normalen Fahrbetrieb ausgestoßen werden. Es wurde also im Rahmen der Durchführung der Messungen, die für die Zulassung des Fahrzeugs relevant sind, ein Zustand des Fahrzeugs dargestellt, der dem tatsächlichen Zustand nicht entsprach, dies zum Einen hinsichtlich der Schadstoffemissionen, zum Anderen hinsichtlich der Gesetzeskonformität.

Die Entwicklung und Implementierung einer solchen Software ist mit personellem wie finanziellem Aufwand verbunden. Insbesondere bedeutet die Entwicklung der hier streitgegenständlichen Fahrzyklus-Erkennung einen erheblichen Mehr-Aufwand gegenüber der Programmierung einer Motorsteuerungssoftware ohne eine derartige Zusatzfunktion. In jedem Unternehmen, welches mit dem Ziel der Gewinnerzielung betrieben wird, wird aber personeller und finanzieller Aufwand bei der Entwicklung von Produkten nur dann betrieben, wenn dies für das Unternehmen einen wirtschaftlichen Nutzen hat bzw. ein solcher für das Unternehmen konkret zu erwarten ist. Anderenfalls handelt die Unternehmensführung nicht im Interesse des Unternehmens und seiner Anteilseigner. So muss auch vorliegend davon ausgegangen werden, dass es einen konkreten Grund, ein konkretes Bedürfnis dafür gab, die beschriebene Technik zu entwickeln und einzuführen.

Dabei ist kein anderer Grund ersichtlich, als der, dass die Beklagte anders nicht in der Lage gewesen wäre, die für die Zulassung des Fahrzeugmodells einzuhaltenden Grenzwerte beim Schadstoffausstoß bei Prüfung im NEFZ einzuhalten. Nur vor diesem Hintergrund lässt sich nachvollziehen, dass überhaupt ein Bedürfnis dafür bestand, zwei verschiedene Betriebsarten zu entwickeln. Vor diesem Hintergrund hat die Beklagte nicht nur etwa mit unzutreffenden Aussagen über den Schadstoffausstoß geworben. Sie hat vielmehr durch bewusst betrügerisches Handeln die Absicht verfolgt, bei offiziellen Untersuchungen einen Zustand vorzuspiegeln, der in Wahrheit gar nicht bestand. Sie hat die für die Zulassung der Fahrzeugmodelle geltenden Vorschriften zur Steigerung der Attraktivität des eigenen Produkts mit dem Ziel der Absatz- bzw. Gewinnsteigerung – sei es auch nur durch Einsparung weiterer Kosten für die Entwicklung alternativer Möglichkeiten zur Schadstoffreduzierung –

bewusst umgangen. Sie hat damit ihre Interessen und Ziele einseitig in den Vordergrund gestellt und andere Belange, insbesondere den Umweltschutz und den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung, ebenso wie die Interessen der betroffenen Kunden unbeachtet gelassen.

Die Beklagte hat damit sinngemäß nichts Anderes zum Ausdruck gebracht, als dass die Rechtsordnung, die Belange anderer, für sie gegenüber ihren eigenen Interessen und Zielen eine untergeordnete Bedeutung haben. Schon dies führt zur Annahme der Sittenwidrigkeit. Jedenfalls aber unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Beklagte durch ihr Handeln den Absatz einer Vielzahl von Fahrzeugen in zahlreichen Ländern überhaupt erst ermöglicht und die Umweltfreundlichkeit ihrer ebenfalls mit dem streitgegenständlichen Motor ausgestatteten Fahrzeuge ausdrücklich beworben hat, ist ihr Vorgehen als sittenwidrig zu bewerten.

Soweit die Beklagte demgegenüber die Auffassung vertreten will, bei der hier streitgegenständlichen Motorsteuergerätesoftware handele es sich nicht um eine unzulässige Abschaltvorrichtung, ist diese Argumentation weder nachvollziehbar noch überzeugend. Das KBA sieht die verwendete Software zutreffend als unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 5 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 an (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 08.01.2019, VIII ZR 225/17). Die Beklagte selbst hat überdies nicht in Abrede gestellt, dass laut Kraftfahrtbundesamt die beabsichtigte Maßnahme (Software-Update) geeignet ist, einen Zustand herzustellen, mit dem die betroffenen Fahrzeuge den maßgeblichen Vorschriften entsprechen.

Der Klagepartei ist durch das Handeln der Beklagten auch ein Schaden entstanden. Auch einer objektiven Werthaltigkeit von Leistung und Gegenleistung entsteht in subjektiver Hinsicht ein Vermögensschaden, indem die Klagepartei durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrages gebracht worden ist, den sie sonst mit diesem Inhalt nicht geschlossen hätte. Im Falle einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung dient der Schadensersatzanspruch außerdem nicht nur dem Ausgleich jeder nachteiligen Einwirkung durch das sittenwidrige Verhalten auf die objektive Vermögenslage des Geschädigten. Vielmehr muss sich der Geschädigte auch von einer auf dem sittenwidrigen Verhalten beruhenden Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung wieder befreien können. Schon eine solche stellt unter den dargelegten Voraussetzungen einen gemäß § 826 zu ersetzenden

den Schaden dar (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014, VI ZR 15/14). Das Fahrzeug wäre bei Einhaltung der geltenden Gesetze niemals in dem nun auf den Markt gebrachten Zustand in Verkehr gelangt. Die Klagepartei hätte bei gesetzestreuem Handeln der Beklagten nicht die Möglichkeit gehabt, das Fahrzeug zu erwerben. Es erscheint auch fern jeder Lebenserfahrung und Vernunft, dass die Klagepartei das Fahrzeug erworben hätte, wenn ihr offengelegt worden wäre, dass die Motorsteuerung nicht den für die Zulassung des Fahrzeugs geltenden Vorschriften entspricht und die Gefahr der Betriebsuntersagung besteht. Der Kauf des Fahrzeugs ist für die Klagepartei objektiv nachteilig, da es den maßgeblichen Vorschriften nicht entspricht. In dem von der Beklagten ausgelieferten Zustand darf das Fahrzeug im Straßenverkehr nicht betrieben werden (vgl. OLG Köln, a.a.O.; OLG Koblenz, a.a.O.).

Dem kann auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Schutzzwecks der Norm entgegengehalten werden, die Verordnung (EG) Nr. 715/2007 diene nicht dem Schutz individueller Vermögensinteressen, sondern gesamtgesellschaftlichen Zielen, weshalb ein Vermögensschaden im Zusammenhang mit dem Verstoß der Beklagten gegen diese Verordnung nicht unter den Schutzbereich des § 826 BGB falle. Denn die Haftung aus § 826 BGB hängt nicht davon ab, auf welchem Weg und unter Verstoß gegen welche gesetzlichen Vorschriften der Schädiger gehandelt hat. Die Ersatzpflicht beschränkt sich zwar auf diejenigen Schäden, die dem in sittlich anstößiger Weise geschaffenen Gefahrenbereich entstammen (vgl. BGH, Urteil vom 11.11.1985, II ZR 109/84). Genau diese macht die Klagepartei jedoch geltend, denn sie verlangt die Rückabwicklung einer Verbindlichkeit, die sie bei nicht sittenwidrigem Verhalten der Beklagten niemals hätte eingehen können. Es steht auch nicht zu befürchten, dass es andernfalls zu einer Ausuferung der Haftung kommen würde. Der Schädiger haftet allein für die durch seine sittenwidrige Schädigung verursachten Vermögensschäden, der Kreis der Ersatzberechtigten wird dadurch eingegrenzt, dass der Schädiger hinsichtlich der Schädigung mit Vorsatz handeln muss, und dadurch diejenigen Personen, deren Vermögensschäden zu ersetzen sind, von vornherein ausreichend genau bestimmt werden; erfasst werden im vorliegenden Fall nämlich nur die Erwerber der von der Manipulation betroffenen Fahrzeuge. Im Übrigen würde ansonsten übersehen, dass der Beklagten nicht allein ein Verstoß gegen das Genehmigungsverfahren anzulasten ist, sondern insbesondere, dass sie der Allgemeinheit und den betroffenen Fahrzeugkäufern durch ihre öffentlichen Angaben und die - von ihr zu verantwortenden Übereinstimmungsbescheinigungen -



suggestiert hat, dass die Fahrzeuge bestimmte technische Eigenarten aufweisen, die tatsächlich nicht gegeben sind.

Ein Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB hängt schließlich auch nicht davon ab, ob der Käufer seinen Vermögensschaden von einer anderen Person ersetzt verlangen kann. Das Bestehen von kaufrechtlichen Ansprüchen gegen den Verkäufer schließt deliktische Ansprüche gegen einen Dritten nämlich keinesfalls aus (vgl. OLG Köln; OLG Koblenz, a.a.O.).

Der dem streitgegenständlichen Fahrzeug aufgrund des verbauten Motors anhaftende Makel und der hieraus folgende Schaden wird auch nicht dadurch beseitigt, dass ein Software-Update für das streitgegenständlichen Fahrzeug inzwischen zur Verfügung steht. Zum einen ist der Kauf für die Klagepartei nach wie vor nachteilig, weil immer noch – zumindest unter Verbrauchern als potentiellen Käufern sowie in der Presse – spekuliert und diskutiert wird, ob nach dem Update Folgeschäden drohen. Eine belastbare Klärung steht insofern noch aus, weil aus rein zeitlichen Gründen keine belastbaren Langzeitstudien vorliegen können. Der Betriebsmodus „Modus 0“ war für den Dauerbetrieb nicht konzipiert und auch nicht getestet. Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass die Klagepartei faktisch zur Durchführung des Updates gezwungen war. Es ist dem Gericht aus mehreren Verfahren betreffend den hier streitgegenständlichen Motor wie auch aus Pressberichten bekannt, dass die Straßenverkehrsbehörden sukzessive damit beginnen, Fahrzeuge stillzulegen, die noch mit der früheren, unzulässigen Software betrieben werden. In dieser Situation ist dem Käufer auch die ansonsten ohne Weiteres denkbare Möglichkeit genommen, den Makel, wenn er die Fahrtüchtigkeit des Fahrzeuges nicht beeinträchtigt, auf sich beruhen zu lassen und das Fahrzeug weiter zu nutzen oder zu veräußern. Vor diesem Hintergrund kann auch nicht angenommen werden, dass die Klagepartei das Aufspielen des Software-Updates als Erfüllung im Sinne einer Mangelbeseitigung ansehen wollte.

b.

Grundsätzlich ist gemäß § 138 Abs. 3 ZPO das Vorbringen der Darlegung belasteten Partei als zugestanden anzusehen, wenn der Prozessgegner seiner aus § 138 Abs. 2 ZPO folgenden Verpflichtung, sich zum Vorbringen seines Gegners zu erklären, nicht nachkommt.

So liegt es hier.

Die Beklagte hat sich nämlich zu dem Vortrag der Klagepartei nicht ausreichend erklärt.

Die Verteilung der Darlegungslast folgt dabei grundsätzlich aus der Beweislastregelung. Dieser Gleichlauf ist jedoch in den letzten Jahren zunehmend durch die Rechtsprechung des BGH zur sekundären Darlegungslast aufgehoben worden. Ihr zufolge darf sich der Gegner der (primär) darlegungspflichtigen Partei nicht auf ein einfaches Bestreiten beschränken, wenn die darlegungspflichtige Partei außerhalb des von ihr darzulegenden Geschehensablaufes steht und keine nähere Kenntnis der maßgebenden Tatsachen besitzt, während der Prozessgegner sie hat und ihm nähere Angaben zumutbar sind. In diesen Fällen kann vom Prozessgegner im Rahmen des Zumutbaren das substantiierte Bestreiten der behaupteten Tatsache unter Darlegung der für das Gegenteil sprechenden Tatsachen und Umstände verlangt werden.

Es ist dabei an dem Grundsatz festzuhalten, dass keine Partei verpflichtet ist, dem Gegner die für den Prozesssieg benötigten Informationen erst zu verschaffen, und daher lediglich im Einzelfall zu prüfen, ob es dem Prozessgegner, der im Gegensatz zu dem außerhalb des maßgeblichen Geschehensablaufs stehenden Darlegungspflichtigen die wesentlichen Tatsachen kennt, im Rahmen seiner Erklärungslast nach § 138 Abs. 2 ausnahmsweise zuzumuten ist, dem Beweispflichtigen eine prozessordnungsgemäße Darlegung durch nähere Angaben über die betreffenden, zu seinem Wahrnehmungsbereich gehörenden Verhältnisse zu ermöglichen. Um Ausforschung zu vermeiden, muss der unstreitige oder zu beweisende Vortrag des Beweispflichtigen greifbare Anhaltspunkte für seine Behauptung liefern. Aus der sekundären Darlegungslast kann sich auch eine Pflicht zu Nachforschungen ergeben (vgl. OLG Köln, a.a.O.; OLG Koblenz, a.a.O.).

Nach diesem Maßstab obliegt der Beklagten eine sekundäre Darlegungslast.

Grundsätzlich ist gemäß § 31 BGB Voraussetzung für eine Haftung der Gesellschaft, dass der Vorstand, ein Mitglied des Vorstands oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter den Schaden durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen verursacht.

Die Klagepartei kann insoweit mangels Kenntnismöglichkeit nicht konkret zu den Abläufen vortragen, die zum Einsatz der Software geführt haben.

Der Sachvortrag der Klagepartei zu einer Verantwortlichkeit des Vorstandes der Beklagten für die Entwicklung der Software und die Veranlassung der Auslieferung der Fahrzeuge mit dieser Software, vor allem aber auch der unstreitige Parteivortrag bietet aber konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Organe der Beklagten hieran mitgewirkt haben, jedenfalls in dem sie in Kenntnis aller Umstände die abschließende Entscheidung trafen, das Fahrzeugmodell der zuständigen Behörde zur erstmaligen Zulassung vorzustellen und auf den Markt zu bringen.

Zunächst widerspricht es bereits der Lebenserfahrung, ohne dass dies im Einzelnen dargelegt werden müsste, dass die Organe einer Aktiengesellschaft wie der Beklagten sich nicht über die technische Entwicklung neuer Motoren berichten lassen und stattdessen deren Freigabe im Sinne des Antrags auf Erteilung einer Typengenehmigung ohne jede Prüfung veranlassen. Der Geschäftsführer oder Vorstandsvorsitzende eines Unternehmens, das derart komplexe technische Geräte verkauft, hat entweder selbst die notwendige Fachkenntnis, um die Arbeit seiner Ingenieure zu beurteilen, oder aber er lässt sich technische Einzelheiten so erklären, dass er sie nachvollziehen kann. Ansonsten würde er durch die Entscheidung, ein Produkt in Verkehr zu bringen, seine Sorgfaltspflichten verletzen.

Die Einführung eines neuen Produktes ist stets strategische Entscheidung von erheblicher Tragweite, die dann in der Produktion massenhaft umgesetzt wird, also eine kostenauslösende Richtungsentscheidung der Unternehmensführung. Dass sich die verantwortlichen Vorstandsmitglieder hier unwissend etwas haben unterschieben lassen, ist nicht vorstellbar. Vor diesem Hintergrund ist der Sachvortrag der Klagepartei, wonach die Software nicht am Vorstand vorbei habe entwickelt und vertrieben werden können, nicht fern-, sondern eher naheliegend (vgl. OLG Köln, a.a.O.; OLG Koblenz, a.a.O.).

Der Beklagten ist auch weiterer Vortrag möglich und zumutbar. Ihrem berechtigten Interesse an der Geheimhaltung unternehmensinterner Vorgänge könnte durch geeignete prozessuale Maßnahmen hinreichend Rechnung getragen werden (vgl. BGH, Urteil vom 19. November 2008, VIII ZR 138/07; BGHZ 178, 362). Die Beklagte ist auch nicht gehalten, Sachverhalte gegenüber der Klagepartei darzulegen, mit denen sie für sie handelnde Personen strafrechtlicher Verfolgung aussetzt. Es ist ihr aber nach dem bisherigen Sachstand möglich und zumutbar, abstrakt dazu vorzutragen, welche Entscheidungsprozesse bei der Neuentwicklung eines Produktes, konkret eines Motors, im Normalfall innerhalb der Beklagten

durchlaufen werden, insbesondere, welche Entscheidungsträger in welcher Weise an der Entscheidungsfindung beteiligt werden. Die Beklagte behauptet zwar bislang nicht ausdrücklich, dass die streitgegenständliche Software ohne Kenntnis des Vorstandes entwickelt und in Verkehr gebracht werden konnte. Letztlich ist ihr Vortrag indes bei Lichte betrachtet nicht anders zu verstehen. Dann sollte es ihr aber auch möglich erscheinen, dies – zumindest abstrakt – substantiiert darzulegen. Im Übrigen kann von ihr im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren erwartet werden, konkret darzulegen, welche Anstrengungen sie bisher zur Durchführung weiterer Nachforschungen unternommen hat. Diesen Anforderungen genügt ihr Sachvortrag nicht.

c.

Der gemäß § 826 BGB erforderliche Vorsatz enthält ein Wissens- und ein Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben. Es genügt nicht, wenn die relevanten Tatumstände lediglich objektiv erkennbar waren und der Handelnde sie hätte kennen können oder kennen müssen oder sie sich ihm sogar hätten aufdrängen müssen; in einer solchen Situation ist lediglich ein Fahrlässigkeitsvorwurf gerechtfertigt (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 2016, VI ZR 536/15). Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass vorliegend nach Maßgabe von § 138 Abs. 3 ZPO davon auszugehen ist, dass die Organe der Beklagten vorsätzlich handelten, in dem sie über die Gesetzeswidrigkeit der Motorsteuergerätesoftware informiert waren und gleichwohl die Zulassung des Fahrzeugmodells und deren Vertrieb veranlassen (vgl. OLG Köln, a.a.O.; OLG Koblenz, a.a.O.). Die Widerrechtlichkeit des Handelns ist indiziert. Rechtfertigungsgründe sind weder ersichtlich noch vorgetragen.

2.

Gemäß § 249 BGB hat derjenige, der zum Schadenersatz verpflichtet ist, den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Der Geschädigte ist wirtschaftlich zu stellen, wie er ohne das schadensstiftende Ereignis stünde.

Wie bereits dargelegt, stellt die eingegangene, nachteilige Verbindlichkeit den Schaden dar; als Schadenersatz ist der Geschädigte von dieser Verbindlichkeit zu befreien (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014, a.a.O.).

Diese Grundsätze gelten auch im vorliegenden Fall. Hätte die Beklagte die Fahrzeuge mit der hier streitgegenständlichen Motorsteuergerätesoftware nicht in Verkehr gebracht oder den Verstoß gegen maßgebliche Vorschriften offengelegt, hätte die Klagepartei das Fahrzeug nicht erworben bzw. erwerben können. Sie ist daher so zu stellen, als hätte sie den Erwerb nie getätigt. Grundsätzlich ist sie daher so zu stellen wie bei einer Rückabwicklung des zugrunde liegenden Kaufvertrages.

Zu berücksichtigen ist aber auch, dass sie ohne das schadensstiftende Ereignis auch nicht in den Genuss der Vorteile gekommen wäre, den der Gebrauch des Fahrzeugs mit sich gebracht hat. Vor diesem Hintergrund ist von dem ursprünglich gezahlten Kaufpreis ein Betrag in Abzug zu bringen, der diese Vorteile hinreichend bemisst.

Insoweit ist nach der im Kaufrecht gebräuchlichen Formel

Bruttokaufpreis x gefahrte KM

Restliche Gesamtfahrleistung des Fahrzeuges ab Kaufzeitpunkt

vorzugehen.

Bei der nach Maßgabe des § 287 ZPO durchzuführenden Berechnung ist bei typisierender Betrachtung eine Gesamtfahrleistung von 200.000 km zugrunde zu legen. Ab einer Fahrleistung von 200.000 km fallen erfahrungsgemäß umfangreiche Maßnahmen für Reparatur und Instandhaltung an, sodass ein wirtschaftlicher Betrieb des Fahrzeugs in der Regel nicht mehr gegeben ist, auch wenn im Einzelfall manchmal höhere Gesamtlauflleistungen erzielt werden.

Es ergibt sich nach der nachfolgenden Berechnung ein Abzug von

24.651,00 € x 89.513 km

200.000 km

= 11.032,92 €.

Es verbleibt ein zu beanspruchender Betrag von 24.651,00 € ./. 11.032,92 € = 13.618,08 €.

3.



chen, der durch den späteren Gebrauch derselben oder einer anderen Sache nicht nachgeholt werden kann. Dem Gesetzgeber erschien es dabei billig, den Geschädigten von dem Nachweis dafür zu befreien, welchen Schaden er durch den Entzug der Nutzungen des betreffenden Gegenstandes erlitten hat (vgl. BGH, Urteil vom 24. Februar 1983, VI ZR 191/81; BGHZ 87, 38). Unter Zugrundelegung dieser Erwägungen ist ein Schaden durch den Entzug des Geldbetrages, den die Klagepartei für den Kauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs aufgewendet hat, nicht ersichtlich. Im Gegenteil konnte sie den Geldbetrag in dem Sinne nutzen, dass sie das Fahrzeug bestimmungsgemäß verwenden konnte. Die Klagepartei hat nämlich durch den Kauf die zunächst uneingeschränkte Möglichkeit der Nutzung des Fahrzeugs im Straßenverkehr erlangt, genau wie vertraglich geschuldet. Sie hat von dieser Möglichkeit auch Gebrauch gemacht. Eine Verzinsung könnte allenfalls dann in Betracht kommen, wenn die Klagepartei ohne das schädigende Ereignis – also bei Offenlegung der Täuschung oder bei Nicht-Inverkehrbringen des Fahrzeugs – gar kein Kraftfahrzeug erworben hätte. Dies ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

5.

Der Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs ist nicht begründet. Ein Annahmeverzug scheidet daran, dass die Klagepartei in ihrem Anspruchsschreiben nicht die Laufleistung des Fahrzeugs mitgeteilt hat. Ohne diese Angabe war die Beklagte nicht in der Lage, den in Abzug zu bringenden Vorteilsausgleich zu berechnen. Die Klagepartei hat mit ihrem Schreiben eine höhere Leistung gefordert als geschuldet. Eine solche Zuvielforderung hindert den Eintritt des Annahmeverzugs. Die potentiell weitreichenden Folgen des Annahmeverzugs (§ 300 ff. BGB) können dem Gläubiger billigerweise dann nicht aufgebürdet werden, wenn sich der Schuldner zur Anrechnung eines Vorteilsausgleiches nicht - ernsthaft und in einer Weise, die eine konkrete Berechnung ermöglicht - bereit erklärt. Ohne ein entsprechendes Angebot kann eine solche Bereitschaft auch nicht unterstellt werden.

II.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 3, 4 ZPO, §§ 63, 48, 43 GKG.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708, 709, 711 ZPO.

### Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung kann das Rechtsmittel der Berufung eingelegt werden. Die Berufung ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 600 Euro übersteigt oder das Gericht des ersten Rechtszuges die Berufung im Urteil zugelassen hat.

Die Berufung ist binnen einer Notfrist von **einem Monat** bei dem

Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgericht  
Gottorfstraße 2  
24837 Schleswig

einzulegen.

Die Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung der Entscheidung.

Die Berufung muss mit Schriftsatz durch eine Rechtsanwältin oder einen Rechtsanwalt eingelegt werden. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und die Erklärung enthalten, dass Berufung eingelegt werde.

Die Berufung muss binnen zwei Monaten mit Anwaltsschriftsatz begründet werden. Auch diese Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung.

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 Lübeck  
Schwartauer Landstraße 9-11  
23554 Lübeck

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](http://www.justiz.de) verwiesen.

Richter am Landgericht

Beglaubigt