

Landgericht Schweinfurt

Az.: 24 O 857/18

**IM NAMEN DES VOLKES**

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:Rechtsanwälte **Winkler Werthmann Riegler in Partnerschaft mbB**, Herzog-Max-Straße 14,
96047 Bamberg, Gz.: 591/18RW02

gegen

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

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte

wegen Schadensersatz

erlässt das Landgericht Schweinfurt - 2. Zivilkammer - durch

am 16.07.2019 aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 14.05.2019

folgendes

Endurteil

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 5.878,50 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 28.11.2018 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übergabe und Übereignung des PKW VW CC 2.0 TDI, Fahrzeugidentifikationsnummer
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

WV	Grund	Frist	A	AaT	EG
☒ Winkler Werthmann Riegler in Partnerschaft mbB ☐ Firlus (in Bürogemeinschaft zur PartmbB)					
ZU- GESTELLT: 18. Juli 2019					
Mdt					F
Kopie an	zk	StN	RR	TV	ErL
					sonst.
					erl.
					X

3. Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 49 % und die Beklagte 51 % zu tragen.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 11.328,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten um Schadensersatzansprüche aufgrund des Erwerbs eines PKW im Zusammenhang mit dem „VW-Abgasskandal“.

Als „VW-Abgasskandal“ wird ein seit dem 18.09.2015 aufgedeckter Vorgang bezeichnet, bei dem die Beklagte zur Optimierung der Stickstoff-Emissionswerte bestimmter Dieselmotoren eine Software verwendete, die erkennt, ob sich das Kraftfahrzeug auf einem technischen Prüfstand zur Ermittlung der Emissionswerte oder aber im üblichen Straßenverkehr befindet. Auf dem Rollenprüfstand lässt die eingebaute Software im Hinblick auf den Stickoxidausstoß ein anderes Motorprogramm ablaufen als im Normalbetrieb. Im Prüfstand hält der Motor während des Prüfstandtests die gesetzlich vorgegebenen und im technischen Datenblatt aufgenommenen Abgaswerte ein. Unter realen Fahrbedingungen im Straßenverkehr wird das Fahrzeug mit einer geringeren Abgasrückführungsrate betrieben und es werden die im Prüfstand erzielten Stickoxidwerte überschritten.

Im Hinblick darauf forderte das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) die Beklagte mit Bescheid vom 15.10.2015 auf, die in Deutschland betroffenen Fahrzeuge zurückzurufen, die aus deren Sicht unzulässige „Abschalteinrichtung“ zu entfernen und den Nachweis zu führen, dass danach alle technischen Anforderungen der relevanten Einzelrechtsakte der Richtlinie 2007/46/EG erfüllt werden.

Die Beklagte entwickelte in der Folge eine Konzeptsoftware, die sodann für die verschiedenen Fahrzeug- und Motorvarianten feinabgestimmt und einer besonderen Prüfung durch das Kraftfahrt-Bundesamt (sog. Cluster) unterzogen werden musste. Seit Januar 2016 lässt die Beklagte sukzessive bei den betroffenen Fahrzeugen durch die Werkstätten der jeweiligen Vertragshändler die von ihr verantwortete Software installieren.

Mit Kaufvertrag vom 12.04.2013 erwarb der als Verbraucher handelnde Kläger von
 3 einen gebrauchten VW CC 2.0 TDI zu einem Kaufpreis von 24.000,00 € brutto mit einem Kilometerstand von 25.600 und Erstzulassung 03.05.2012 (Anlage K1). Der Kläger zahlte am 22.04.2013 den Kaufpreis und der Pkw wurde an ihn übergeben. Der klägerische Pkw verfügt über einen Dieselmotor Typ EA 189, der mit der durch das KBA beanstandeten Software ausgestattet ist.

Der Kläger hat das Software-Update am 11.07.2016 durchführen lassen (Anlage K2).

Mit Schreiben vom 13.11.2018 forderten die Prozessbevollmächtigten des Klägers die Beklagte erfolglos zur Erfüllung der von dem Kläger begehrten Ansprüche auf (Anlage K3).

Der Kläger trägt im Wesentlichen vor:

Dem Kläger stünden Schadensersatzansprüche zu, die im Wesentlichen daraus folgten, dass die Beklagte die von ihr entwickelten Motoren mit einer Abschalteinrichtung versehen habe, um im Falle eines Abgastests die zulässigen Abgaswerte zu erreichen, und die mit der Manipulationssoftware ausgestatteten Dieselmotoren in den Verkehr gebracht habe.

Das Vorgehen der Beklagten sei gesetzeswidrig, da die Abschalteinrichtung unzulässig sei. Das Fahrzeug entspreche nicht den Vorschriften hinsichtlich der Euro 5-Abgasnorm und verfüge auch über keine wirksame Betriebserlaubnis. Aufgrund der im Fahrzeug verbauten illegalen Abschalteinrichtung habe das Fahrzeug einen Wertverlust erlitten. Der Minderwert ließe sich auch nicht durch ein Softwareupdate beheben. Dieses bringe vielmehr erhebliche Nachteile mit sich (Mehrverbrauch von Kraftstoff, Minderleistung, höherer Partikelaustritt, Verkürzung der Lebenszeit des

Dieselpartikelfilters u.a.).

Wäre dem Kläger, der ein Fahrzeug mit möglichst geringem Schadstoffausstoß erwerben habe wollen, die tatsächliche Beschaffenheit des Fahrzeugs bzw. des Motors bekannt gewesen, hätte er das streitgegenständliche Fahrzeug nicht erworben.

Die unlautere Abschaltvorrichtung sei mit Wissen des seinerzeitigen Vorstandes der Beklagten, jedenfalls in Form von Martin Winterkorn und Ulrich Hackenberg, eingebaut worden. Diese seien bei der Beklagten für die Entwicklung zuständig und verantwortlich gewesen. Hintergrund sei gewesen, dass die Ingenieure der Beklagten keine adäquate technische Lösung für die Erreichung der strengen kalifornischen Stickoxidemissionsgrenzen hätten finden können. Dies sei Winterkorn bewusst gewesen. Er bzw. der Vorstand haben daher jedenfalls billigend in Kauf genommen, dass sich Volkswagen durch die geplante Vermarktung von Millionen dieser Fahrzeuge Ansprüchen von Fahrzeugkäufern in Milliardenhöhe aussetzen werde. Damit bestehe auch ein Schädigungsvorsatz.

Bereits im Jahr 2007 sei die Beklagte von der Fa. Bosch davor gewarnt worden, eine illegale Abgasmanipulation vorzunehmen und habe darauf hingewiesen, dass das Programm nur für Testzwecke entwickelt worden sei und der Einsatz im normalen Fahrbetrieb illegal sei. Der Leiter der Aggregate-Entwicklung, Heinz-Jakob Neußer, sei bereits 2011 auf die Verwendung der illegalen Software von einem Techniker hingewiesen worden. Aus der Berichterstattung in der Presse ergebe sich auch, dass sämtliche Führungskräfte in der Motorenentwicklung von der Manipulation gewusst hätten oder beteiligt gewesen seien, und zwar bis hinauf in die Vorstandsetagen. Heinz-Jakob Neußer war als Marken-Vorstand ein verfassungsmäßig berufener Vertreter der Beklagten. Winterkorn soll zudem, wie sich aus der Presseberichterstattung ergebe, von Bernd Gottweis, dem damaligen Manager, über die Manipulationen im Jahr 2012 informiert worden sein. In den Jahren 2012 und 2013 seien zudem bereits die zweite und dritte Generation der EA 189-Motoren gefertigt worden und mit der Software ausgestattet worden. Auch habe die Beklagte die Manipulationen in den USA und die Kenntnis des Vorstandes hiervon bereits zugestanden. Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Schriftsatz vom 04.04.2019 (Bl. 71 ff. d.A.), dort Seiten 13 ff., Bezug genommen.

Der Kläger habe gegen die Beklagte dementsprechend Anspruch auf Schadensersatz nach §§ 826, 31 BGB. Die Beklagte habe den Kläger vorsätzlich und sittenwidrig geschädigt, indem sie das streitgegenständliche Fahrzeug in Kenntnis des Vorstandes in den Verkehr gebracht und die gesetzeswidrige Softwareprogrammierung verschwiegen habe. Die einfachere Möglichkeit sau-

bere Abgaswerte zu erzeugen wäre, die Ad-Blue-Technologie in allen herzustellenden Fahrzeugen zu verbauen. Da diese Technologie jedoch die teurere Variante sei, habe sich die Beklagte dazu entschieden, die Reduzierung der NOx-Werte auf eine heimliche Art und Weise zu konstruieren. Diese Vorgehensweise sei als Gewinnstreben um jeden Preis zu qualifizieren und deshalb als solche sittenwidrig. Ferner ergebe sich ein Anspruch auch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB bzw. § 812 BGB. Die Beklagte habe den Kläger nicht über die tatsächlichen Eigenschaften des Fahrzeugs aufgeklärt, sondern über diese mit dem Einsatz der Abschaltvorrichtung arglistig getäuscht, was den Kläger zu einem für ihn nachteiligen Vertrag veranlasst habe. Kein verständiger Verbraucher würde ein Fahrzeug erwerben, welches mit einer gesetzeswidrigen Software ausgestattet ist. Es handele sich um eine massive Verbrauchertäuschung, die ebenso verwerflich sei wie in der Vergangenheit bspw. die Beimischung von Pferdefleisch in Lasagne.

Der Kläger habe daher Anspruch auf Erstattung des Kaufpreises abzüglich Nutzungsentschädigung Zug um Zug gegen Rückübereignung des Kfz. Die Nutzungsentschädigung sei an einer Gesamtfahrleistung von 300.000 km zu bemessen und betrage bei bisher gefahrenen Kilometern von 158.400 km 12.672,00 €. Ein Zinsanspruch ab dem Zeitpunkt der Zahlung des Kaufpreises ergebe sich aus § 849 BGB.

Der Kläger **b e a n t r a g t**:

1. *Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs VW CC 2,0 TDI, Fahrgestellnummer WVVZZZ3CZCE717090 im Wege des Schadensersatzes an die Klagepartei 24.000,00 EUR unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung in Höhe von 12.672,00 EUR zu zahlen.*
2. *Die Beklagte wird verurteilt an den Kläger Zinsen zu 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz aus 24.000,00 EUR seit 22.04.2013 zu zahlen.*
3. *Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme des in Ziffer 1. genannten Fahrzeuges in Verzug befindet, und zwar seit 28.11.2018.*
4. *Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger die vorgerichtlichen anwaltlichen Kosten in Höhe von 958,19 EUR nebst hieraus Zinsen zu 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 28.11.2018 zu bezahlen.*

Die Beklagte **b e a n t r a g t**,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte trägt im Wesentlichen vor:

Die Klage sei vollständig unbegründet. Der Kläger stütze sein Begehren auf unsubstantiierte Behauptungen. Die Beklagte habe den Kläger nicht sittenwidrig geschädigt und auch nicht getäuscht. Das streitgegenständliche Fahrzeug sei stets technisch sicher und fahrbereit gewesen. Es verfüge über alle erforderlichen Genehmigungen und sei deshalb von Anfang an nicht mangelhaft. Hiervon abgesehen sei dem Kläger kein ersatzfähiger Schaden entstanden, dies gelte umso mehr, als der Kläger das Update bereits habe aufspielen lassen.

Das Fahrzeug weise keine unzulässige Abschaltvorrichtung auf. Eine verbotene Abschaltvorrichtung liege nur dann vor, wenn im Laufe des realen Fahrzeugbetriebes die Wirksamkeit der Abgasreinigungsanlage reduziert würde. Dies sei aber gerade nicht der Fall. Die streitgegenständliche Software bewirke nicht, dass innerhalb des normalen Fahrbetriebs die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems verringert werde. Das Abgasrückführungssystem sei nicht Bestandteil des Emissionskontrollsystems, sondern eine innermotorische Anlage. Das Fahrzeug entspreche selbst dann dem genehmigten Typ, wenn man die Umschaltlogik als unzulässige Abschaltvorrichtung qualifizieren wollte.

Für die Einhaltung der Emissionsgrenzwerte im normalen Straßenbetrieb gebe es keine gesetzlichen Vorgaben. Zur Erlangung der EG-Typgenehmigung sei nach den gesetzlichen Vorgaben nur der synthetische Fahrzyklus unter Laborbedingungen, der sog. Neue Europäische Fahrzyklus (NEFZ), der nicht den Bedingungen im normalen Fahrbetrieb entspreche, maßgeblich. So komme es naturgemäß zu Abweichungen zwischen den angegebenen Abgaswerten (Laborwerten) und denjenigen Werten, die auf der Straße erzielt werden. Der Gesetzgeber habe sich bewusst dafür entschieden, die Emissionswerte allein unter Laborbedingungen festzulegen. Auf die tatsächlichen Werte im realen Fahrbetrieb komme es deshalb von vornherein nicht an.

Sie habe mangels Beteiligung am Kaufvertragsschluss nicht über vertragsrelevante Tatsachen getäuscht. Sie habe auch nicht über das Vorliegen der fortbestehenden Typgenehmigung bzw. deren Entzug getäuscht. Sie sei am Vertragsschluss auch nicht beteiligt gewesen. Schon daher fehle es an jeder Täuschungshandlung gegenüber dem Kläger. Ihr Handeln sei auch nicht als sittenwidrig anzusehen.

Die Behauptungen des Klägers zu seiner Kaufmotivation seien unsubstantiiert und daher unbeachtlich. Der Kläger habe nicht nachgewiesen, dass das Abgasverhalten des Fahrzeugs oder die Software die eigene Kaufentscheidung beeinflusst hätten.

Dem Kläger sei auch kein Schaden entstanden. Er nutze das Fahrzeug weiterhin im Straßenverkehr. Das Fahrzeug sei auch umweltfreundlich. Es gäbe keinen einzigen Anhaltspunkt dafür, dass der Kläger das Fahrzeug nicht erworben hätte, wenn er im Zeitpunkt des Vertragsschlusses von der Software und deren Funktionsweise Kenntnis gehabt hätte. Das Fahrzeug sei technisch sicher und uneingeschränkt gebrauchstauglich. Zudem verfüge das Fahrzeug über eine jederzeit wirksame EG-Typengenehmigung. Ein Minderwert oder Leistungseinbußen seien ebenfalls nicht zu besorgen.

Der Vortrag des Klägers zur Kenntnis der Organe der Beklagten über den Einsatz der Software sei unsubstantiiert. Der Kläger suggeriere mit Behauptungen „ins Blaue hinein“, dass verschiedene leitende Mitarbeiter oder Organe der Beklagten bzw. deren Tochterunternehmen von der Entwicklung und dem Einsatz der Software Kenntnis gehabt oder dies sogar angeordnet hätten. Damit könne der Kläger nicht gehört werden. Der Kläger müsse den Nachweis erbringen, dass ein Vorstandsmitglied der Beklagten im Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses einen entsprechenden Schädigungsvorsatz aufgewiesen habe.

Zudem sei die Beklagte aber um Aufklärung der internen Vorgänge bemüht, habe jedoch bislang keine sichere Kenntnis darüber, wer vom Einsatz der betreffenden Software zu welchen Zeitpunkten gewusst habe. Es sei nach derzeitigem Erkenntnisstand davon auszugehen, dass die Entscheidung zum Einbau der streitgegenständlichen Software auf den der Vorstandsebene nachgelagerten Arbeitsebenen getroffen worden sei und der Vorstand hiervon keine Kenntnis gehabt habe.

Die Beklagte ist deshalb der Auffassung, dass unter keinem denkbaren Gesichtspunkt ein Schadensersatzanspruch bestehe, insbesondere auch ein solcher aus § 826 BGB nicht. Sie habe keine sittenwidrige Handlung begangen, da hierfür mehr als bloße Gesetzeswidrigkeit vorliegen müsse. Auch sei ein Schädigungsvorsatz nicht dargelegt worden. Eine sekundäre Darlegungslast komme ihr nicht zu. Es gäbe auch keinen Anlass für die Annahme, dass der Kläger das Fahrzeug nicht erworben hätte, wenn er die Funktionsweise der Software gekannt hätte. Es fehle auch an einem kausalen Vermögensschaden, denn der Kläger habe für die Eingehung der Zahlungsverpflichtung aus dem Kaufvertrag einen objektiv gleichwertigen Anspruch erhalten.

Es bestünden auch keine Ansprüche aus den übrigen geltend gemachten Anspruchsgrundlagen.

In jedem Fall hätte sich der Kläger eine angemessene Nutzungsentschädigung anrechnen zu lassen. Dabei sei von einer zu erwartenden Gesamtleistung von 200.000 km bis 250.000 km auszugehen.

Zur Ergänzung des Tatbestandes, insbesondere auch hinsichtlich der weiteren rechtlichen Ausführungen der Parteien wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze sowie sämtliche sonstigen Aktenbestandteile Bezug genommen.

Zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung am 14.05.2019 wies das streitgegenständliche Fahrzeug einen Kilometerstand von 195.036 km auf (Bl. 169 d.A.).

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und hat in der Sache teilweise Erfolg.

A.

Die Klage ist zulässig.

- I. Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Schweinfurt folgt aus § 32 ZPO. Der Prüfung ist insoweit der klägerische Sachvortrag zugrunde zu legen (vgl. BGH, Beschluss vom 25.03.2014, Az. VI ZR 271/13, Rn. 10, juris). Der Kläger hat Ansprüche aus unerlaubter Handlung nach § 826 BGB schlüssig vorgetragen. Da bei Ansprüchen aus § 826 BGB der Eintritt eines Schadens zum Tatbestand gehört, nicht lediglich zur Rechtsfolgenseite, ist auch der Ort des Schadenseintritts Begehungsort im Sinne des § 32 BGB (BeckOK ZPO/Toussaint, 24. Edition, § 32 Rn. 13). Ort des Schadenseintritts ist der Wohnort des Klägers als Geschädigten (BeckOK ZPO/Toussaint, a.a.O., Rn. 12.1), welcher sich im hiesigen Gerichtsbezirk befindet.
- II. Das nach § 256 Abs. 1 ZPO für den Feststellungsantrag erforderliche Feststellungsinteresse ergibt sich aus §§ 756 Abs. 1 Hs. 2, 765 Nr. 1 ZPO.

B.

Die Klage ist teilweise begründet.

- I. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz jedenfalls gemäß §§ 826 Abs. 1, 31 BGB. Ob ein Schadensersatzanspruch darüber hinaus auch aus anderen Anspruchsgrundlagen folgt, kann daher offen bleiben. Ein danach bestehender Zahlungsanspruch besteht allerdings nur in Höhe von 5.878,50 €, Zug-um-Zug gegen Übergabe und Übereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs.

Nach § 826 BGB ist derjenige, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderem vorsätzlich Schaden zufügt, dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet. Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt.

1. Das Verhalten der Beklagten verstieß gegen die guten Sitten.

- a) Objektiv sittenwidrig ist nach der Rechtsprechung eine Handlung, die nach Inhalt oder Gesamtcharakter, der durch zusammenfassende Würdigung von Inhalt, Beweggründen und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt, d.h. mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist. Ein Unterlassen ist dann sittenwidrig, wenn das geforderte Tun einem sittlichen Gebot entspricht. Dass das Verhalten gegen vertragliche Pflichten oder das Gesetz verstößt, unbillig erscheint oder einen Schaden hervorruft, genügt nicht. Insbesondere ist die Verfolgung eigener Interessen bei der Ausübung von Rechten im Grundsatz auch dann legitim, wenn damit eine Schädigung Dritter verbunden ist. Hinzutreten muss nach der Rechtsprechung eine nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden besondere Verwerflichkeit des Verhaltens, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage tretenden Gesinnung oder den eintretenden Folgen ergeben kann (vgl. Palandt/Sprau, Kommentar zum BGB, 78. Auflage 2019, § 826 Rn. 4 m.w.N.).
- b) Die Beklagte hat bei den von ihr hergestellten Motoren durch den Einbau einer Erkennungssoftware bewirkt, dass der Testlauf auf einem Abgasprüfstand erkannt und sodann der Motor in einem Modus geregelt wird, bei dem die ge-

gesetzlichen Grenzwerte der VO (EG) 715/2007 über die Typgenehmigung von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) für Abgase eingehalten werden, während in jeder anderen Situation ein Vielfaches des gesetzlich zulässigen Abgasgrenzwertes ausgestoßen wird. Dieser Mechanismus 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 VO (EG) 715/2007.

Nach der Norm ist die Verwendung von Abschalteinrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig. Der Begriff der Abschalteinrichtung wird von Art. 3 Nr. 10 der VO (EG) 715/2007 legaldefiniert als „ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motorendrehzahl (UpM), den eingelegten 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 Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird“.

Die Regelung basiert auf der Sorge der Mitgliedstaaten der Europäischen Union über die Luftverschmutzung und den hiervon ausgehenden Gefahren für die Umwelt und die Gesundheit der Bürger (Erwägungsgrund 7 VO (EG) 715/2007) und ist ein Ergebnis des im März 2001 durch die Kommission initiierten Programms „Saubere Luft für Europa“ (Erwägungsgrund 4 der VO (EG) 715/2007). Zur Verbesserung der Luftqualität und zur Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte hat es die Kommission insbesondere für erforderlich erachtet, eine erhebliche Minderung der Stickoxidemissionen bei Dieselfahrzeugen zu erreichen (Erwägungsgrund 6 VO (EG) 715/2007). Dass der europäische Gesetzgeber im Rahmen der Festsetzung der Emissionsgrenzwerte nach Euro 5 und Euro 6 davon ausging, dass diese Grenzwerte im normalen Fahrbetrieb und gerade nicht nur auf dem Prüfstand eingehalten werden, ergibt sich ausdrücklich aus den Erwägungsgründen der Verordnung (EG) 715/2007, in denen es heißt:

„Es sollten weitere Anstrengungen unternommen werden, um striktere Emissionsgrenzwerte einzuführen, einschließlich der Senkung von

Kohlendioxidemissionen, und um sicherzustellen, dass sich die Grenzwerte auf das tatsächliche Verhalten der Fahrzeuge bei ihrer Verwendung beziehen.“

(Erwägungsgrund 12 der VO (EG) 715/2007)

und

„Überprüfungen können erforderlich sein, um zu gewährleisten, dass die bei der Typgenehmigungsprüfung gemessenen Emissionen denen im praktischen Fahrbetrieb entsprechen.“

(Erwägungsgrund 15 der VO (EG) 715/2007).

Diese Regelungen wären überflüssig, ginge der Gesetzgeber davon aus, dass sein Emissionsregelwerk lediglich im Prüfstandmodus im Rahmen der Typgenehmigung eingehalten werden soll.

Unabhängig davon wäre die staatliche Regulierung zulässiger Stickoxidausstoßgrenzen andernfalls Makulatur. Eine Verringerung der Luftverschmutzung kann bei Einhaltung der Grenzen nur unter Laborbedingungen - ohne dass dies näherer Erläuterung bedürfte - nicht erreicht werden und wäre vollständig sinnfrei. Wie die Beklagte selbst darlegt, findet im Rollenprüfstand die Simulation des realen Fahrbetriebs statt. Mit dem realen Fahrbetrieb haben die Werte, die im Prüfstand gemessen werden, allerdings nichts mehr zu tun, wenn die Beklagte eine Abschalteneinrichtung einsetzt. Die Beklagte selbst führt aus, dass die Software nun derart angepasst werde, dass das Fahrzeug nach Durchführung der technischen Maßnahme auch im realen Straßenverkehr im Wesentlichen die Emissionswerte aufweise, die es bisher in der NOx-optimalen Betriebsart aufgewiesen habe. Genau das ist es, was von Beginn an zu erbringen gewesen wäre und was die Käufer - zu Recht - erwartet haben.

Ein Ausnahmetatbestand i.S.d. Art. 5 Abs. 2 der VO (EG) 715/2007, der die Rechtswidrigkeit entfallen ließe, ist vorliegend nicht einschlägig. Zwar entfällt die Rechtswidrigkeit der Verwendung von Abschalteneinrichtungen i.S.d. Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a) der VO (EG) 715/2007, wenn die Einrichtung notwendig ist, um den Motor vor Beschädigungen oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten. Diese Voraussetzungen liegen aber bereits deshalb nicht vor, da lediglich der punktuelle, vorüberge-

hende Einsatz von Abschaltvorrichtungen privilegiert ist (s.a. Gutachten der Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages „Abschaltvorrichtungen in Personenkraftwagen - Zur Reichweite des Verbots nach der Verordnung (EG) Nr. 15/2007“, Faßbender, NJW 2017, 1995, 1999).

Ein Durchschnittskäufer darf also erwarten, dass die in der Testphase laufenden stickoxidverringernenden Prozesse auch im realen Fahrbetrieb aktiv bleiben und nicht durch den Einsatz einer Software deaktiviert bzw. nur im Testzyklus aktiviert werden. Andernfalls wäre die staatliche Regulierung zulässiger Stickoxidausstoßgrenzen - wie ausgeführt - Makulatur (vgl. auch LG Arnberg, Urteil vom 14.06.2017, Az. 1 O 182/16, BeckRS 2017, 114379).

- c) Die den Kläger schädigende Handlung der Beklagten liegt im Inverkehrbringen unter Verschweigen der gesetzeswidrigen Softwareprogrammierung von Dieselmotoren zum Zweck des Weiterverkaufs u.a. in Fahrzeugen, deren Motorsteuerungssoftware so programmiert war, dass sie den Betrieb des Fahrzeugs auf einem Prüfstand im Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) erkannte und die Abgasbehandlung „optimierte“. Es bestand eine Pflicht der Beklagten, jeden Endverbraucher ihrer Produkte darüber aufzuklären, dass in der Motorsteuerung eine Software verbaut wurde, die dafür sorgt, dass der Schadstoffausstoß nur im Prüflauf die angegebenen Grenzwerte einhält. Unter Berücksichtigung eines bei lebensnaher Betrachtung vorliegenden Informations- und Wissensgefälles zwischen dem Käufer als Verbraucher und dem Hersteller (des Motors), durfte und musste der Verbraucher davon ausgehen, dass das von ihm erworbene Fahrzeug die Schadstoffgrenzwerte nicht nur im Prüflauf, sondern auch unter Realbedingungen im Straßenverkehr (jedenfalls weitgehend) einhält (LG Paderborn, Urteil vom 07.04.2017, Az. 2 O 118/16, BeckRS 2017, 108460).

Soweit die Beklagte vorträgt, dass es zwischen dem Prüflauf und dem Straßenbetrieb „naturgemäß“ zu einer Abweichung des angegebenen Schadstoffausstoßes komme, kann derartiges Wissen bei lebensnaher Betrachtung zumindest nicht von einem durchschnittlichen Verbraucher erwartet werden. Zudem geht es vorliegend auch nicht etwa nur um geringfügige Abweichungen, die damit verbunden sind, dass der reale Fahrbetrieb nur simuliert wird. Vielmehr geht es um Abweichungen, die sich daraus ergeben, dass

der simulierte Fahrbetrieb mit dem realen Fahrbetrieb aufgrund der Abschalt-einrichtung schlicht nichts mehr zu tun hat.

Bei Würdigung der Gesamtumstände war das Verschweigen des Einsatzes der Abschalteinrichtung auch unter Berücksichtigung eines durchschnittlichen Anstandsmaßstabs als sittenwidrig zu bewerten, da ein derartiges Verhalten mit den Grundbedürfnissen loyaler Rechtsgesinnung unvereinbar ist und von einem redlichen und rechtstreuen Verbraucher auch nicht erwartet werden kann. Gerade das heimliche, planvoll angelegte Vorgehen der Beklagten unter Ausnutzung eines eigenen Informations- und Wissensvorsprungs gegenüber dem ahnungslosen Verbraucher lässt das Verhalten der Beklagten als rechtlich sittenwidrig erscheinen und ist keinesfalls nur als Gesetzesverstoß anzusehen. Die Manipulation konnte von einem Verbraucher als technischen Laien nicht erkannt werden, so dass die Beklagte von vornherein einkalkulierte, dass die Manipulation nicht entdeckt wird. Dies erscheint insbesondere vor dem Hintergrund besonders verwerflich, da die Entscheidung zum Kauf eines Kraftfahrzeugs, zumindest für den durchschnittlichen Verbraucher mit einem erheblichen finanziellen Aufwand verbunden ist, der bei lebensnaher Betrachtung auf einer wohl überlegten und abwägenden Entscheidung fußt (LG Paderborn, a.a.O.).

Es verstößt auch gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden, wenn ein Hersteller eine Software einsetzt, die die Einhaltung der gesetzlichen Umweltstandards bewusst „vorspielt“, um damit ein dem gesellschaftlichen Zeitgeist der Umweltfreundlichkeit und Umweltverträglichkeit entsprechendes Fahrzeug zu vermarkten. Die objektive Sittenwidrigkeit der schädigenden Handlung rührt auch daher, dass die Beklagte gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt und durch den millionenfachen Vertrieb der betroffenen Fahrzeuge bzw. der Motoren nicht nur eine Schädigung der Umwelt unmittelbar, sondern auch der Gesundheit anderer Menschen sowie die Schädigung einer Vielzahl von Menschen an ihrem Vermögen in Kauf genommen hat. Ferner wurden Millionen Kunden über die Eigenschaften der von ihnen gekauften Fahrzeuge und Motoren getäuscht. Der Einsatz der Software diene - andere Motive sind schlicht nicht vorstellbar - dem Zweck, zur Kostenreduzierung und möglicherweise zur Umgehung technischer Probleme rechtlich und technisch einwandfreie, aber teurere Lösungen der Ab-

gasreinigung zu vermeiden und mit Hilfe der scheinbar umweltfreundlichen Prüfstandwerte Wettbewerbsvorteile zu erzielen. Dieses Gewinnstreben um den Preis der bewussten Täuschung von einer Vielzahl von Kunden gibt dem Handeln der Beklagten das Gepräge der Sittenwidrigkeit und lässt sich nicht abtun mit dem Hinweis darauf, es handele sich „nur“ um einen Gesetzesverstoß (LG Paderborn, a.a.O.).

- d) Auch ein Wertungswiderspruch, weil die Gerichte teilweise von der Unerheblichkeit des Mangels „Abschalteinrichtung“ ausgehen, liegt nicht vor (unabhängig davon, dass auch die Unerheblichkeit aus Sicht des Gerichts zu verneinen sein dürfte).

Die Rechtsfolgen eines Rücktritts können den Verkäufer treffen, ohne dass er schuldhaft gehandelt hat, ein kaufrechtlicher Schadenersatzanspruch kann bereits bei fahrlässigem Handeln des Käufers eintreten. Vor diesem Hintergrund versteht sich die normative Korrektur in § 323 Abs. 5 S. 2 BGB. Demgegenüber setzt ein Schadenersatzanspruch aus § 826 BGB sowohl Vorsatz als auch eine Sittenwidrigkeit des Handelns voraus. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, weshalb derjenige, der die Tatbestandsvoraussetzungen einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung erfüllt, genauso schutzbedürftig sein sollte wie ein Verkäufer, der sich Ansprüchen wegen eines unerheblichen Mangels ausgesetzt sieht.

2. Dem Kläger ist durch die sittenwidrige Handlung der Beklagten ein Schaden entstanden. Der Schaden besteht darin, dass der Kläger in Unkenntnis der nicht gesetzeskonformen Motorsteuerungssoftware den streitgegenständlichen PKW mit dem manipulierten Motor erworben und damit einen ihm wirtschaftlich nachteiligen Vertrag geschlossen hat. Dass der Vertrag für den Kläger wirtschaftlich nachteilig ist, zeigt schon die Überlegung, dass kein Kunde ein Fahrzeug erwerben würde, wenn die Beklagte ihn vor dem Kauf darauf hinweisen würde, dass die Software nicht gesetzeskonform sei und er deshalb mit Problemen mit der Betriebserlaubnis auf Seiten des KBA rechnen muss.

Der Kläger hat nicht das bekommen, was er wollte, ihm aber nach dem Kaufvertrag zustand: Ein Fahrzeug, das technisch einwandfrei ist und den gesetzlichen Bestimmungen entspricht. Der Kläger wurde in seiner Dispositionsfreiheit verletzt, so dass

sein Vermögen nunmehr mit einer ungewollten Verbindlichkeit negativ belastet ist. Nicht entscheidend ist dabei, ob der Kauf des Fahrzeugs für den Kläger einen messbaren Vermögensnachteil durch einen entstehenden Wertverlust bewirkt. Die Belastung mit einer ungewollten Verbindlichkeit stellt bereits einen Schaden im Sinne des § 826 BGB dar.

Es entspricht gefestigter Rechtsprechung des BGH, dass die Verleitung zu einem Vertragsschluss selbst bei objektiver Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung zum Schadensersatz in Form der Naturalrestitution gemäß § 249 Abs. 1 BGB verpflichtet, wenn ein getäuschter Kontrahent den Vertrag ohne das haftungsauslösende Verhalten nicht geschlossen hätte (BGH, NJW 1998, 302, 304; BGH, NJW-RR 2005, 611, 612; BGH, NJW 2005, 1579, 1580; BGH, NJW 2010, 2506 f BGH, VersR 2012, 1237, Rn. 64). Voraussetzung ist lediglich, dass der Geschädigte die erfolgte Vertragsbindung nicht willkürlich als Schaden ansieht, sondern dass sie sich auch nach der Verkehrsanschauung bei Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles als unvernünftig erweist (BGH, NJW 1998, 302, 304; BGH, NJW 2005, 1579, 1580). Hierfür genügt nach Ansicht des BGH, dass die Leistung des anderen Vertragsteils, obwohl objektiv werthaltig, für die Zwecke des geschädigten Kontrahenten nicht voll brauchbar ist (BGH, NJW 2005, 611, 612; BGH, NJW 2005, 1579, 1580; BGH, VersR 2012, 1237, Rn. 64; BGH, NJW-RR 2014, 277, Rn. 18). Der Schaden besteht dann in dem durch das Fehlverhalten bewirkten Eingriff in das Recht, über die Verwendung des eigenen Vermögens selbst zu bestimmen, und ist durch Rückgängigmachung der ungewollt eingegangenen Verpflichtung zu begleichen (BGH, NJW 2010, 2506, 2507; BGH, NJW-RR 2005, 611, 612; BGH, NJW-RR 2014, 277 Rn. 20).

Dass die Leistung für den Kläger nicht voll brauchbar ist, folgt allein daraus, dass ihm aufgrund der Ausstattung mit einer gesetzeswidrigen Abschalteneinrichtung die Betriebsuntersagung drohte. Soweit die Beklagte vorträgt, dass dies zu keinem Zeitpunkt der Fall gewesen wäre, liegt dies völlig neben der Sache. Es kann die Beklagte nämlich nicht entlasten, dass durch die eingetretene Kooperation mit dem Kraftfahrtbundesamt faktisch eine Stilllegung der Fahrzeuge ausgeschlossen ist. Denn zum einen ist dieser Ausschluss gerade an das Wohlverhalten der Kunden geknüpft, die für den Fall des Fortbestehenlassens des Mangels weiterhin mit der Stilllegungsverfügung bedroht sind (s.a. LG München, Urteil vom 14.04.2016, Az. 23 O 2303/15; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016, Az. 2 O 72/16); zum anderen beruht

die weitreichende Aufrechterhaltung der Betriebserlaubnis jedenfalls nicht allein auf dem Umstand einer weitreichenden Kooperation der Herstellerin mit dem Kraftfahrtbundesamt, sondern auch auf der Masse der betroffenen Fahrzeuge. Wie allgemein bekannt ist, wurden zwischenzeitlich auch Stilllegungen bei Fahrzeugen durchgeführt, bei denen das Update nicht durchgeführt worden ist. Dementsprechend ist dem Vortrag der Beklagten, dass eine Stilllegung der Fahrzeuge zu keinem Zeitpunkt drohte, jeglicher Boden entzogen. Soweit im konkreten Fall eine Stilllegung nicht droht, beruht dies einzig auf dem Umstand, dass der Kläger das Update zwischenzeitlich hat durchführen lassen.

Unabhängig davon besteht auch eine Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung nicht. Das Fahrzeug, das mit der manipulierten Software versehen ist, bleibt unabhängig von der konkreten Höhe hinter dem Wert eines Fahrzeugs, das eine solche Software nicht aufweist, ohne weiteres zurück (§ 291 ZPO), so dass die Eingehung der vertraglichen Verbindlichkeit ohne weiteres auch einen Vermögensschaden bei dem Kläger hervorgerufen hat.

Daran ändert sich auch nichts dadurch, dass der Kläger das Software-Update zwischenzeitlich hat durchführen lassen. Die ungewollt eingegangene Verbindlichkeit entfällt hierdurch nämlich nicht.

Dass im vorliegenden Fall zufällig der Händler zwischen den Kläger und die Beklagte getreten ist, spricht nicht gegen das Vorliegen eines Schadens. Das Bestehen vertraglicher Ansprüche gegen den Verkäufer schließt deliktische Ansprüche gegen einen Dritten keinesfalls aus. Auch ein Unterlaufen vertraglicher Risikozuweisungen ist nicht zu befürchten, ein Vertrag mit der Beklagten liegt nämlich nicht vor.

Dieser Schaden ist auch vom Schutzzweck der Norm umfasst. Der Schaden tritt bei dem Kläger nicht nur zufällig ein. Er trifft genau den, den er ausschließlich treffen kann: Den Käufer des mit dem Motor versehenen Fahrzeugs. Die Gefahr einer uferlosen Haftung bei Weiterverkauf des Fahrzeugs besteht nicht, denn dann entfällt der Schaden bei dem jeweiligen Veräußerer.

3. Die schädigende Handlung ist der Beklagten auch gemäß § 31 BGB zuzurechnen.

Die Haftung juristischer Personen bei § 826 BGB setzt voraus, dass ein verfassungsmäßig berufener Vertreter im Sinne des § 31 BGB den objektiven und subjek-

tiven Tatbestand des § 826 BGB verwirklichen muss (vgl. BGH, Urteil vom 28.06.2016, Az. VI ZR 536/15, juris, Rn. 13).

Ist die Verwendung einer Abschaltvorrichtung, wie hier bei den Motoren der Serie EA 189, ausnahmslos bei jedem Motor dieser Serie auffindbar, spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass eine Entscheidung dafür, die Motoren mit dieser Einstellung planvoll und absichtlich zu produzieren und in den Verkehr zu bringen angesichts der Tragweite und Risiken für die Gesamtgeschichte eines so agierenden Konzerns durch die Geschäftsleitung selbst getroffen wurde und damit der Beklagten gemäß § 31 BGB zurechenbar ist (LG Krefeld, Urteil vom 19.07.2017, Az. 7 O 147/16, juris, Rn. 38).

Der Kläger hat ausreichende Anknüpfungstatsachen dargelegt, weshalb er davon ausgehe, dass der Vorstand jedenfalls in Form von Prof. Dr. Martin Winterkorn - auch schon zum Zeitpunkt des vorliegenden Kaufvertragsabschlusses - Kenntnis von der eingesetzten manipulierten Software gehabt und den Einbau gebilligt habe.

Nach dem Vortrag des Klägers ist es auch plausibel, dass der Vorstand über den Einbau der Software informiert war. Der Vorstand hat das Unternehmen den gesetzlichen Bestimmungen gemäß zu organisieren und zu führen (vgl. Spindler in Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 4. Auflage 2014, § 91 Rn. 52 f.). Im Hinblick auf gesetzliche Pflichten (vgl. etwa §§ 76, 77, 91 Abs. 2 AktG) ist davon auszugehen, dass bei der Beklagten organisatorische Maßnahmen (u.a. etwa durch Einrichtung von Innenrevision und Controlling, vgl. Hüffer/Koch, AktG, 12. Auflage 2016, § 91 Rn 10) in der Weise getroffen wurden, dass Berichtspflichten gegenüber dem Vorstand für alle wesentlichen Entscheidungen eingerichtet sind und deren Einhaltung durch Kontrollmaßnahmen auch gewährleistet ist (vgl. auch LG Kleve, Urteil vom 31.03.2017, Az. 3 O 252/16, BeckRS 2017, 106026, Rn. 80; LG Krefeld, Urteil vom 19.07.2017, Az. 7 O 147/16, juris, Rn. 42). Die Beeinflussung der Motorsteuerungssoftware einer ganzen Motorreihe erscheint als eine solche wesentliche Entscheidung, so dass hier erhebliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die unternehmenswesentliche Entscheidung nicht unterhalb der Vorstandsebene getroffen und vor den Vorständen „verheimlicht“ worden ist.

Zudem läge aber selbst dann, wenn der Vorstand persönlich keine Kenntnis von dem Einsatz der Manipulationssoftware gehabt hätte, ein Organisationsmangel hin-

sichtlich eines unkontrollierten Verhaltens einzelner unfähiger Mitarbeiter vor, den sich die Beklagte in gleicher Weise zurechnen lassen muss. Auch dann, wenn der Vorstand der Beklagten keine Kenntnis von den die Sittenwidrigkeit begründenden Umständen hatte, diese Kenntnis aber innerhalb der Organisation der Beklagten vorhanden war und die Verpflichtung zur aktenmäßigen Dokumentation der Informationen bestand, dann ist eine Wissenszurechnung zum handelnden Organ vorzunehmen, wenn der informierte Mitarbeiter innerhalb der juristischen Person es entgegen einer entsprechenden Pflicht versäumt hat, das bei ihm vorhandene Wissen an die zuständige Stelle weiterzuleiten (Wagner in Münchener Kommentar zum BGB, 7. Auflage 2017, § 826 Rn. 37). Alles andere käme einer faktischen Rechtsverweigerung potentiell Geschädigter gleich, die intransparenten Unternehmensstrukturen und den dortigen Entscheidungs- und Informationsabläufen „hilflos“ ausgesetzt wären (LG Würzburg, Urteil vom 23.02.2018, Az. 71 O 862/16, BeckRS 2018, 1691, Rn. 58).

Der Kläger hat seiner primären Darlegungslast genügt, weil er plausibel dargelegt hat, dass entweder der Vorstand informiert war oder aber eine Informations-, Kontroll- und Organisationsstruktur bei der Beklagten vorhanden war, die ein solch desaströses Versagen ermöglichte (vgl. LG Würzburg, Urteil vom 23.02.2018, Az. 71 O 862/16, BeckRS 2018, 1691, Rn. 58).

Entgegen der Behauptung der Beklagten hat sie die Darlegungen des Klägers nicht qualifiziert bestritten. Insbesondere hat sie nicht die Tatsachen vorgetragen, die geeignet wären, die von dem Kläger vorgetragenen Grundlagen zu widerlegen. Sie hat lediglich ausgeführt, dass nach den bisherigen Ermittlungen davon auszugehen sei, dass die Entscheidung auf einer Ebene unterhalb der Vorstandsebene getroffen worden sei und keine Erkenntnisse darüber vorliegen würden, dass der Vorstand Kenntnis gehabt habe und beteiligt gewesen sei. Die Ermittlungen diesbezüglich würden jedoch noch andauern. Sie hat also lediglich eine durch nichts belegte Behauptung aufgestellt, die zudem angesichts des Vortrags der Klägerseite, den gesetzlichen Regelungen innerhalb einer Aktiengesellschaft und im Hinblick auf die erhebliche Bedeutung der Entscheidung für die Motorsteuerung im Rahmen des Konzerns wenig glaubhaft ist. Die Beklagte gibt damit im Grunde nur an, dass gerade nicht stimme, was der Kläger sage. Dieser Vortrag wird auch nicht dadurch qualifiziert, dass sie ihn mehrfach wiederholt.

Nachdem die Ermittlungen nun schon weit über 3 Jahre andauern, wäre es der Beklagten zuzumuten, ihre bisherigen Ermittlungsergebnisse mitzuteilen. Es ist auch nicht glaubhaft, dass nach diesem erheblichen Zeitablauf noch keine irgendwie belastbaren Ergebnisse dieser Ermittlungen vorliegen sollen.

Indem die Beklagte nicht qualifiziert vorgetragen hat, hat sie gegen die sie treffende sekundäre Darlegungslast verstoßen. Eine sekundäre Darlegungslast besteht, wenn der beweisbelasteten Partei näherer Vortrag nicht möglich oder nicht zumutbar ist, nähere Angaben zu machen. Dies ist insbesondere - wie hier - dann anzunehmen, wenn die beweisbelastete Partei außerhalb des von ihr vorzutragenden Geschehensablaufs steht und keine nähere Kenntnis der maßgeblichen Tatsachen besitzt, während der Gegner zumutbar nähere Angaben machen kann (BeckOK ZPO, Vorwerk/Wolf, 26. Edition, Stand 15.09.2017, § 284 Rn. 84 ff.). Diese näheren Angaben sind der Beklagten auch zumutbar. Die Beklagte wäre nicht gehalten, zu einer Negativtatsache vorzutragen, sondern zu der Tatsache, wer im Unternehmen tatsächlich gehandelt haben soll, wenn nicht der Vorstand bzw. wie sie angesichts der bisherigen Ermittlungen zu der Annahme gelangt, dass eine Arbeitsebene unterhalb der Vorstandsebene gehandelt haben soll. Die Mitteilung der Ermittlungsergebnisse besteht nicht nur darin, vorzutragen, „der Vorstand habe nichts gewusst“.

Ein richterlicher Hinweis auf die die Beklagte treffende sekundäre Darlegungslast nach § 139 ZPO war entbehrlich. Die Beklagte hat gerichtsbekannt in Parallelverfahren auch nach richterlichem Hinweis nicht ergänzend vorgetragen, so dass sich ein weiterer richterlicher Hinweis als bloße Förmerei darstellen würde.

Angesichts der Tatsache, dass die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast, wer für die Optimierung der Motorsteuerungssoftware - wenn nicht der Vorstand - verantwortlich gewesen sein soll und wer das Inverkehrbringen der mit der Software ausgerüsteten Motoren veranlasst hat, nicht im ausreichenden Maße nachgekommen ist, geht das Gericht gemäß § 138 Abs. 3 ZPO davon aus, dass die verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Beklagten Kenntnis vom Einsatz der manipulierten Software gehabt haben. Die von dem Kläger vorgetragenen Tatsachen hinsichtlich der Beteiligung des Vorstands an Entwicklung und Einsatz der Software gelten daher als zugestanden (§ 138 Abs. 3 ZPO). Einer Beweiserhebung bedarf es deshalb nicht.

4. Die Schadenszufügung erfolgte auch vorsätzlich.

Der Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung muss mit Vorsatz der handelnden Personen erfolgt sein. Dies ergibt sich daraus, dass die beschriebene Funktionalität der Steuerung des Abgasrückführungssystems nur durch die komplexe Gestaltung der Software erreicht werden konnte, was nur vorsätzlich denkbar ist.

Eine Schädigungsabsicht muss nicht bestehen, ein bedingter Vorsatz reicht aus. Dabei braucht der Schädiger nicht im Einzelnen zu wissen, welche oder wie viele Personen durch sein Verhalten geschädigt werden; vielmehr reicht aus, dass er die Richtung, in der sich sein Verhalten zum Schaden irgendwelcher anderer auswirken könnte, und die Art des möglicherweise eintretenden Schadens vorausgesehen und mindestens billigend in Kauf genommen hat (vgl. BGH, Urteil vom 19.07.2004, Az. II ZR 402/02, juris, Rn. 47). Der Vorsatz enthält ein Wissens- und ein Wollens-element. Der Handelnde muss die Umstände, auf die sich der Vorsatz bezieht, im Fall des § 826 BGB also die Schädigung des Klägers, gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen haben. Das setzt voraus, dass der Handelnde die relevanten Umstände jedenfalls für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen hat (vgl. BGH, Urteil vom 20.11.2012, Az. VI ZR 268/11, juris, Rn. 32). Die Manipulation der Abgaswerte zielt nicht nur auf eine Umgehung von Umweltvorschriften ab, deren Einhaltung der Allgemeinheit dienen, sondern auch auf die individuelle Vermögensdisposition des Kunden. Die Kunden sollten zum Kauf eines Fahrzeugs bewegt werden, obwohl es zwingende umweltrechtliche, unionsrechtliche Vorschriften nicht einhält und deshalb mit einem Mangel behaftet ist.

Den verantwortlichen Entscheidern bei der Beklagten war die Bedeutung ihres Verschweigens für die Beeinflussung der Kaufentscheidung der Kunden bewusst. Die Beklagte hat als Konzern in der Öffentlichkeit offensiv mit der Umweltverträglichkeit ihrer Fahrzeuge geworben. Den verantwortlichen Organen bei der Beklagten war dabei nach der allgemeinen Lebenserfahrung bewusst, dass die Kunden aufgrund des Verschweigens des Einsatzes der Abschaltvorrichtung die Entscheidung zum Kauf aufgrund einer fehlerhaften bzw. unvollständigen Tatsachengrundlage trafen, die sie bei der gebotenen Aufklärung entweder überhaupt nicht oder aber nur zu anderen Konditionen getroffen hätten. Derartige Schäden als Folgen ihrer vorsätzlichen Handlungsweise nahmen sie zumindest billigend in Kauf. Angesichts der Gesamtumstände bestehen hier an einer vorsätzlichen Handlungsweise der Organe

der Beklagten keine vernünftigen Zweifel (vgl. auch LG Paderborn, a.a.O.).

5. Die sittenwidrige Schädigung ist auch ohne weiteres kausal für die Kaufentscheidung des Klägers.

Dafür, dass der Kläger das Fahrzeug nicht gekauft hätte, wenn er gewusst hätte, dass typgenehmigungswidrig eine Abschaltvorrichtung benutzt wurde, die dazu führt, dass die Abgaswerte der Euro 5-Norm nur im Prüfstand eingehalten werden, spricht bereits eine tatsächliche Vermutung. Es ist anerkannt, dass es bei täuschendem oder manipulativem Verhalten für die Darlegung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen Täuschung und Abgabe der Willenserklärung ausreichend ist, dass der Getäuschte Umstände dargetan hat, die für seinen Entschluss von Bedeutung sein konnten und nach der Lebenserfahrung bei der Art des zu beurteilenden Rechtsgeschäfts Einfluss auf die Entschließung gehabt haben können (vgl. etwa BGH, Urteil vom 12.05.1995, Az. V ZR 34/94, juris).

Die Beklagte hat die Motive des Klägers beim Kauf des Autos bestritten. Sie ist aber der sich aus der lebensnahen Betrachtung ergebenden tatsächlichen Vermutung, dass kein durchschnittlich informierter und wirtschaftlich vernünftig denkender Verbraucher ein Fahrzeug erwerben würde, dem in zahlreichen Städten Fahrverbote und bei Offenlegung der Motorsteuerung eine Betriebsuntersagung droht, nicht hinreichend substantiiert entgegengetreten.

Es kommt gerade nicht darauf an, dass das Fahrzeug für den Kläger „nutzbar“ ist und die Beeinträchtigung in kurzer Zeit mit einem geringen Kostenaufwand behoben werden kann. Hätte der Kläger zum Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses Kenntnis gehabt, dass eine Betriebsuntersagung drohen kann, steht für das Gericht außer Zweifel, dass kein Käufer ein solches Fahrzeug erwerben würde. Dass das KBA nun vorläufig von entsprechenden Maßnahmen abgesehen hat, kann der Beklagten nicht zugute kommen. Diese Entscheidung beruht nämlich keineswegs darauf, dass das KBA von der Wirksamkeit der Typgenehmigung ausgeht, sondern beruht wohl vor allem darauf, dass sie zum Wohl der geschädigten Fahrzeugeigentümer von weiteren Maßnahmen vorläufig abgesehen hat.

Wie die Beklagte auch selbst erkennt, kommt es dem Käufer möglicherweise nicht auf die einzelnen Emissionswerte, jedoch auf die Wirksamkeit der Typgenehmigung an. Und genau darum geht es: Eine Einordnung in die Abgasnorm erfolgte (jeden-

falls vor Software-Update) zu Unrecht.

Von der Manipulation bei der Beklagten ist der Motor und damit der wertvollste und elementarste Bestandteil des Kraftfahrzeugs betroffen. Die manipulierten Daten haben Einfluss auf die Schadstoffklasseneingruppierung und die Zulassung. Nach der Lebenserfahrung ist daher davon auszugehen, dass sie auf die Kaufentscheidung des Klägers Einfluss hatten, ohne dass es darauf ankommt, ob sie im Ankaufsgespräch konkret geäußert hat, ein besonders schadstoffarmes Fahrzeug erwerben zu wollen (vgl. LG Kleve, Urteil vom 31.03.2017, Az. 3 O 252/16, BeckRS 2017, 106026).

6. Als Rechtsfolge der unerlaubten Handlung muss die Beklagte dem Kläger daher Schadensersatz leisten, §§ 249 ff. BGB.

- a) Der Schadensersatzanspruch richtet sich auf Ersatz des sogenannten negativen Interesses. Der Geschädigte hat einen Anspruch, so gestellt zu werden, wie er ohne Eintritt des schädigenden Ereignisses stünde.

Der Schadensersatzanspruch, der auf die Befreiung einer durch Täuschung eingegangenen vertraglichen Verbindlichkeit abzielt, ist in Art und Umfang grundsätzlich nur gegen den direkten Vertragspartner möglich (vgl. Wagner in Münchener Kommentar, BGB, 7. Auflage 2017, § 826 Rn. 53). Ein Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrages kann aber auch gegenüber Dritten bestehen (vgl. OLG München, Urteil vom 20.08.1999, Az. 14 U 860/98, juris), was vorliegend umso mehr deshalb gelten muss, weil die Beklagte sicher wusste, dass das Fahrzeug weiterverkauft werden wird. Der Kläger kann von der Beklagten auch die Herstellung des Zustands verlangen, der ohne den Kauf des Fahrzeugs bestehen würde, und somit Ersatz des gezahlten Kaufpreises und im Gegenzug die Herausgabe des Fahrzeugs sowie die mit dem Gebrauch und Besitz des Fahrzeugs zugeflossenen Vorteile (OLG München, a.a.O.).

- b) Auf den gezahlten Kaufpreis muss sich der Kläger Nutzungsersatz als Vorteilsausgleich anrechnen lassen.

Ausweislich des in der mündlichen Verhandlung vom 14.05.2019 vorgezeigten Lichtbildes wies das Fahrzeug zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung einen Kilometerstand von 195.036 km auf. Der Kläger hat damit durch die

gefahrenen Kilometer Nutzungen gezogen, die zurückzugewähren sind. Die Fahrleistung des Pkw entspricht den Gebrauchsvorteilen des Klägers, die er sich im Wege des Vorteilsausgleichs anrechnen lassen muss.

Bei der Ermittlung des Werts der Gebrauchsvorteile ist die Annahme zu Grunde zu legen, dass ein Fahrzeug einen gewissen Gebrauchswert besitzt, der sich durch die für diesen Fahrzeugtyp noch zu erwartende Gesamtlauflistung bestimmt und durch die Benutzung – messbar an gefahrenen Kilometern – linear aufgezehrt wird (LG Berlin, Urteil vom 31.07.2014, Az. 5 O 90/13, zitiert nach juris; Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 346 Rn. 10). Hierdurch lässt sich ein Verhältnis von gefahrenen Kilometern zu zu erwartender Gesamtlauflistung ermitteln, das dem Verhältnis des Werts der gezogenen Nutzungen zum Gesamtwert entspricht. Anders ausgedrückt lässt sich durch die Division des Gesamtwertes durch die zu erwartende Gesamtlauflistung ein Nutzungswert pro gefahrenem Kilometer errechnen.

Damit berechnet sich der Wert der gezogenen Nutzungen nach der Formel

$$\frac{\text{Gesamtwert des Pkw} \times \text{gefahrte Kilometer}}{\text{zu erwartende Gesamtlauflistung}}$$

Für die Berechnung der Gebrauchsvorteile bei Kaufverträgen über Gebrauchtfahrzeuge ist diese Formel mit der Maßgabe zu verwenden, dass der Divisor in der voraussichtlichen Restlauflistung besteht (BGH, DAR 1995, 323).

Als Gesamtwert ist der Bruttokaufpreis des Fahrzeugs zugrunde zu legen. Die zu erwartende und durchschnittliche Gesamtfahrleistung schätzt das Gericht entsprechend der allgemeinen Verkehrserwartung auf 250.000 km (§ 287 ZPO). Selbstverständlich ist nicht von der Hand zu weisen, dass moderne Fahrzeuge heutzutage durchaus hohe Laufleistungen erbringen können, allerdings werden auch Fahrzeuge nicht bis zur vollständigen Abnutzung genutzt, so dass die gewöhnliche durchschnittliche Gesamtnutzungsdauer mit 250.000 km angemessen ist.

Es ergibt sich daher aus der Formel

24.000 € Gesamtwert x 169.436 gefahrene km

Restfahrleistung (250.000 km./ 25.600 km =) 224.400

ein Nutzungswert von 18.121,50 €. Somit verbleibt ein Zahlungsanspruch in Höhe von 5.878,50 €.

- c) Entsprechend des Klageantrages zu 1) ist die Beklagte zu dieser Zahlung Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeuges zu verurteilen.
- d) Der Kläger kann keine Zahlung vorgerichtlich entstandener Rechtsanwaltskosten fordern. Ein Anspruch auf Ersatz außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten ergibt sich zwar grundsätzlich ebenfalls aus §§ 826, 249 Abs. 1 BGB, da solche Teil des zu ersetzenden Schadens sind. Auf die Einwendungen der Beklagten- seite hinsichtlich der möglicherweise fehlenden Aktivlegitimation (§ 86 VVG) bzw. des Bestreitens der Zahlung des Klägers hat dieser nicht ergänzend vorgetragen. Die Voraussetzungen des Ersatzanspruchs wurden somit seitens des Klägers nicht ausreichend dargetan.
- e) Der Zinsanspruch ab dem 28.11.2018 folgt aus §§ 286 Abs. 1 S. 1, 288 Abs. 1, 187 Abs. 1 (analog) BGB.

Der Kläger kann für die Zeit vom Kaufvertragsschluss bzw. der Zahlung des Kaufpreises bis zum 28.11.2018 keine Zinsen nach § 849 BGB aus der Kaufpreissumme verlangen. § 849 BGB bestimmt, dass für den Fall, dass wegen der Entziehung einer Sache der Wert oder wegen der Beschädigung einer Sache die Wertminderung zu ersetzen ist, der Verletzte Zinsen des zu ersetzenden Betrags von dem Zeitpunkt an verlangen kann, welcher der Bestimmung des Wertes zugrunde gelegt wird. Die Voraussetzungen liegen nicht vor. Hintergrund dieser Regelung ist, dass der Verlust der Nutzbarkeit - hier des Geldes - kompensiert werden soll. Diese Kompensation ist durch die uneingeschränkte Nutzung des Fahrzeugs über immerhin 169.436 km erfolgt.

- II. Der Feststellungsantrag hinsichtlich des Annahmeverzugs ist unbegründet. Der Kläger hat nicht vorgetragen, wann er der Beklagten das Fahrzeug in Annahmeverzug begründender Art und Weise (§§ 293 ff. BGB) angeboten hat. Ein den Voraussetzungen der §§ 293 ff. BGB entsprechendes Angebot ist auch dem Schreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 13.11.2018 nicht zu entnehmen.

C.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO analog. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 709 S. 1 und S. 2 ZPO (Kläger) bzw. §§ 708 Nr. 11, 711, 709 S. 2 ZPO (Beklagte).

D.

Die Streitwertfestsetzung erfolgte auf der Grundlage von §§ 63 Abs. 2, 48 Abs. 1 GKG, 3 ZPO. Dem Feststellungsantrag kommt kein eigenständiger Wert zu. Die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten bleiben als Nebenforderung unberücksichtigt (§ 4 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 ZPO).

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 Schweinfurt
Rüfferstr. 1
97421 Schweinfurt

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.

gez.

Verkündet am 16.07.2019

gez.

Urkuñdsbeamter der Geschäftsstelle