

**Beglaubigte Abschrift** (Telekopie gemäß § 169 Abs. 3 ZPO)

1 O 24/18



Verkündet am 28.02.2019

Radig, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

**Landgericht Dortmund**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

des Herrn [REDACTED],

Klägers,

Prozessbevollmächtigte:                      Rechtsanwälte Gunkel & Kunzenbacher,  
Detmolder Str. 120 A, 33604 Bielefeld,

gegen

1. die Volkswagen AG, vertr. d. d. Vorstand, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg,
2. die Skoda Auto Deutschland GmbH, vertr. d. d. Gf. Frank Jürgens und Marek Balon, Max-Planck-Straße 3-5, 64331 Weiterstadt,

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte                      zu 1: Rechtsanwälte KSP Kanzlei Dr.  
Seegers - Dr. Frankenheim  
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, Kaiser-  
Wilhelm-Straße 40, 20355 Hamburg,  
zu 2:  
Rechtsanwälte .Noerr LLP, Speditionstraße  
1, 40221 Düsseldorf,

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund  
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 07.02.2019  
durch den Richter Schaffernicht als Einzelrichter

**für Recht erkannt:**

Die Beklagte zu 1) wird verurteilt, an den Kläger 12.045,31 EUR zzgl.  
Zinsen in Höhe von 4 Prozentpunkten seit dem 30.07.2015 zu zahlen, Zug

um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs Skoda Yeti mit der Fahrzeugidentnummer TMB [REDACTED] mit dem amtlichen Kennzeichen [REDACTED], dessen Rückübereignung und Rückgabe der Zulassungsbescheinigung Teil I und II und der dazugehörigen Fahrzeugschlüssel.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte zu 1) in Annahmeverzug mit der Rücknahme des im Antrag zu 1. aufgeführten Fahrzeugs befindet.

Die Beklagte zu 1) wird verurteilt, an den Kläger vorgerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 1.029,35 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz sei dem 16.12.2017 an den Kläger zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Gerichtskosten und außergerichtlichen Kosten des Klägers trägt dieser zu 63 % und die Beklagte zu 1) zu 37 %. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) trägt diese zu 73 %, der Kläger zu 27 %. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger und die Beklagte zu 2) jedoch nur gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Der Kläger darf die Vollstreckung seitens der Beklagten zu 1) durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn die Beklagte zu 1) nicht vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

#### **Tatbestand:**

Der Kläger bestellte mit Vereinbarung vom 25.07.2015 beim Autohaus [REDACTED] [REDACTED] einen gebrauchten PKW Skoda Yeti mit der Fahrgestellnummer TMB [REDACTED] zum Preis von 13.100,00 EUR brutto.

Die Übergabe des Fahrzeugs fand am 30.07.2015 statt. Das Fahrzeug hatte zum Kaufzeitpunkt einen Kilometerstand lt. Vorbesitzer von 79.865 km. Zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung wies das Fahrzeug eine Laufleistung von 117.001 km auf.

Der Kläger tätigte weitere Investitionen in das Fahrzeug. Es handelt sich zum einen um Kosten für Service und Reparaturen i.H.v. 2.244,76 EUR und zum anderen um Kosten für neue Bereifung i.H.v. 1.319,69 EUR. Im Einzelnen handelt es sich um folgende Positionen:

1. Rechnung vom 04.08.2015: 164,51 EUR (Wartung und Service)
2. Rechnung vom 14.08.2015: 953,27 EUR (Reparatur und Wartung)
3. Rechnung vom 07.10.2015: 679,95 EUR (Winterreifen zzgl. Montage)
4. Rechnung vom 17.03.2016: 466,59 EUR (Wartung und Ölwechsel)
5. Rechnung vom 12.05.2016: 639,74 EUR (Sommerreifen zzgl. Montage)
6. Rechnung vom 18.07.2017: 660,39 EUR (TÜV und HU mit einhergehenden Reparaturarbeiten)

Das Fahrzeug ist mit dem Dieselmotor des Typs EA189 ausgestattet, der von dem sogenannten „Abgasskandal“ betroffen ist. Die Beklagte zu 1) ist Herstellerin dieses Motors. Die Beklagte zu 2) importierte und vertrieb Fahrzeuge des streitgegenständlichen Typs.

Für das Fahrzeug bestand zum Zeitpunkt des Kaufs eine EG-Typengenehmigung. Es verfügt über eine Motorsteuergerätesoftware mit Fahrzykluserkennung, die erkennt, wenn das Fahrzeug den Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) durchfährt. Im NEFZ ist ein Betriebsmodus 1 aktiv, der eine höhere Abgasrückführungsrate vorsieht mit der Folge geringerer Stickstoffoxidemissionen. Im normalen Straßenverkehr befindet sich das Fahrzeug im Modus 0, bei dem eine geringere Abgasrückführung stattfindet.

Die Entscheidung für den Einsatz der Software wurde in den Jahren 2005/2006 getroffen. An der Entwicklung der Software war unter anderem die Firma Bosch beteiligt. Sie schrieb für jede Motorvariante und jedes Modell unterschiedliche Softwareversionen und stellte hierfür nicht unbeträchtliche Rechnungen.

Das Kraftfahrt-Bundesamt ordnete mit Bescheid vom 15.10.2015 Nebenbestimmungen betreffend die Typgenehmigung für den streitgegenständlichen Fahrzeugtypen an, die auszugsweise lauten: „Zur Gewährleistung der Vorschriftsmäßigkeit der mit dieser Typgenehmigung oder einem ihrer Nachtragsstände genehmigten Aggregate des Typs EA 189 EU 5 sind die unzulässigen Abschaltvorrichtungen (...) zu entfernen (...).“

Unter dem 01.06.2016 bestätigte das Kraftfahrt-Bundesamt die Freigabe des streitgegenständlichen Fahrzeugtyps unter der Auflage, dass ein von der Beklagten zu 1) entwickeltes Software-Update der Motorsteuerungsgerätesoftware durchgeführt wird. Im Rahmen des Software-Updates wird der Betriebsmodus 1 dauerhaft aktiviert, also auch im Straßenverkehr. Zudem erfolgt eine Optimierung des Verbrennungsprozesses. Das Update greift die Erkenntnisse der letzten zehn Jahre aus der Weiterentwicklung des Diesel-Brennverfahrens auf.

Der Kläger ließ das entsprechende Software-Update am 01.12.2016 durchführen.

Der Kläger forderte die Beklagten jeweils unter dem 08.12.2017 unter Fristsetzung bis zum 15.12.2017 (Anlage K13, K14, Bl. 37 ff. d.A.) erfolglos auf, den Kaufpreis zurückzuzahlen Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs und Zahlung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 1.100,51 EUR.

Mit Schreiben vom 12.12.2017 wies die Beklagte zu 2) die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche zurück.

Die Beklagte zu 1) ließ die vom Kläger gesetzte Frist verstreichen und verwies ihn mit Schreiben vom 22.12.2018 wegen der Durchsetzung seiner Rechte an die Beklagte zu 2).

Der Kläger behauptet, das Fahrzeug habe von Anfang an die Voraussetzungen für die Typgenehmigung nicht erfüllt und die vorgeschriebenen Grenzwerte nicht eingehalten. Insbesondere sei mit der Software eine unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 3 Nr. 10, 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 20.06.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) verwendet worden.

Hinsichtlich des durchgeführten Updates behauptet der Kläger, dass nach dessen Durchführung mehr Ruß bei der Verbrennung entstehe. Der Ruß werde dann bei der Regeneration im Dieselpartikelfilter (DPF) zu Asche verbrannt. Wenn sich der DPF nach dem Update schneller als vor dem Update wegen der größeren Ruß- bzw. Aschemenge fülle und dadurch der Gegendruck in der Abgasanlage stetig steige, werde auch der Turbolader mehr belastet, was zu erheblichen Schäden führen könne. Deshalb – so meint der Kläger – sei das zwischenzeitlich installierte Software-Update unbeachtlich.

Der ihm entstandene Schaden bestehe im Übrigen bereits darin, dass er in Unkenntnis der manipulierten Motorsteuerungssoftware das Fahrzeug erworben und damit einen für ihn wirtschaftlich nachteiligen Vertrag geschlossen habe.

Der Kläger behauptet, der Vorstand der Beklagten habe von dem Einsatz der Software Kenntnis gehabt. Es sei lebensfremd, dass ein einzelner Mitarbeiter der Beklagten ohne Wissen der Beklagten dafür sorgte, dass in mehreren Millionen Fahrzeugen eine betrügerische Software eingebaut wurde. Er meint, es spreche eine tatsächliche Vermutung dafür, dass angesichts der Tragweite und Risiken der Entscheidung, eine manipulierte Motorsteuerungssoftware zu verwenden, diese durch die Geschäftsleitung selbst getroffen wurde.

Der Kläger ist weiter der Ansicht, der Abzug einer Nutzungsentschädigung müsse nicht stattfinden. Im Hinblick auf Ausmaß, Umfang und krimineller Energie sei eine Berücksichtigung dieses Vorteilsausgleichs für den Kläger unzumutbar.

Er behauptet weiterhin, die Beklagte zu 2) habe in der EG-Übereinstimmungsbescheinigung für das Fahrzeug angegeben, dass dieses zur fortwährenden Teilnahme am Straßenverkehr zugelassen werden könne. Diese Angabe sei falsch, was der Beklagten zu 2) auch bekannt gewesen sei. Zudem habe die Beklagte zu 2) das Fahrzeug als schadstoffarmes Dieselfahrzeug beworben.

Der Kläger beantragt,

die Beklagten zu verurteilen, an den Kläger 16.664,45 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 4 Prozentpunkten seit dem 30.07.2015 als Gesamtschuldner zu

zahlen, Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs Skoda Yeti mit der Fahrzeugidentnummer TMB [REDACTED] mit dem amtlichen Kennzeichen [REDACTED], dessen Rückübereignung und Rückgabe der Zulassungsbescheinigung Teil I und II und der dazugehörigen Fahrzeugschlüssel,

festzustellen, dass sich die Beklagten in Annahmeverzug mit der Rücknahme des im Antrag zu 1. aufgeführten Fahrzeugs befinden,

die Beklagten zu verurteilen, als Gesamtschuldner vorgerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 1.100,51 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz sei dem 16.12.2017 an den Kläger zu zahlen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten meinen, es bestehe mangels Schaden auf Seiten des Klägers schon kein Anspruch. Die Beklagte zu 1) ist der Auffassung, dass eine unzulässige Abschaltvorrichtung am streitgegenständlichen Fahrzeug nicht vorliege. Auch – so behauptet die Beklagte zu 1) – stoße das Fahrzeug nicht mehr Schadstoffe aus als angegeben. Eine Wertminderung sei durch das Softwareupdate nicht eingetreten. Es habe nie die Gefahr des Entzugs der Typengenehmigung bestanden. Weiterhin meint die Beklagte zu 1), fehle es an einer sittenwidrigen Handlung ihrerseits. Auch sei kein Schädigungsvorsatz gegeben. Hierzu behauptet sie, dass keine Anhaltspunkte dafür bestünden, dass einzelne Vorstandsmitglieder an der Entwicklung der streitgegenständlichen Software beteiligt waren. Sowohl die Beklagte zu 1) als auch die Beklagte zu 2) behaupten, dass keines ihrer Vorstandsmitglieder Kenntnis von beanstandeten Software hatten. Die Beklagte zu 2) ist zudem der Auffassung, sie sei schon nicht passivlegitimiert. Sie habe – was zwischen den Parteien unstrittig ist – das streitgegenständliche Fahrzeug nicht hergestellt, sondern sei lediglich Importeurin. Sie behauptet, die EG-Übereinstimmungsbescheinigung nicht ausgestellt zu haben. Dies geschehe vielmehr durch den Hersteller. Auch habe sie das streitgegenständliche Fahrzeug nicht als schadstoffarm beworben.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze, sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 07.02.2019 verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klagen sind zulässig. Die Klage gegen die Beklagte zu 1) ist im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet, die Klage gegen die Beklagte zu 2) ist unbegründet.

I.

Die Klagen sind zulässig. Insbesondere ist das Landgericht Dortmund gem. § 32 ZPO örtlich zuständig. Der Kläger hat einen Teil des Kaufpreises i.H.v. 7.000,00 EUR im Bezirk des Landgerichts Dortmund, nämlich vor Ort beim Autohaus [REDACTED] Dortmund gezahlt (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 26.10.2018 – 32 SA 46/18).

II.

Der Kläger hat einen Anspruch gegen die Beklagte zu 1) in erkanter Höhe wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gemäß § 826 BGB, weil er durch ein vorsätzliches und sittenwidriges Verhalten der Beklagten zu 1) einen Schaden erlitten hat.

1.

Der Erwerb des streitgegenständlichen Fahrzeugs stellt für den Kläger einen Schaden dar.

a)

Der Schadensbegriff des § 826 BGB hat einen subjektiven Einschlag, weil § 826 BGB das Vermögen nicht nur als ökonomischen Wert schützt, sondern zugleich die auf das Vermögen bezogene Dispositionsfreiheit (Wagner in: MüKo BGB, 7. Auflage 2017, § 826 Rn. 42). Daher stellen schon die Belastung mit einer ungewollten Verbindlichkeit oder eine bloße Vermögensgefährdung durch Eingehung eines nachteiligen Geschäfts einen Schaden dar (BGH, Urteil vom 21.12.2004, Az. VI ZR 306/03, bei jurisRn. 16; LG Stuttgart, Urteil vom 16.11.2017, Az. 19 O 34/17, bei jurisRn. 20; Wagner in: MüKo BGB, a.a.O., § 826 Rn. 42 f.). Das gilt auch dann, wenn

nach der Differenzhypothese ein Schaden nicht errechnet werden kann (BGH, a.a.O.).

b)

Nach diesen Grundsätzen ist dem Kläger ein Schaden im Hinblick auf den Abschluss des Kaufvertrags über das streitgegenständliche Fahrzeug entstanden, weil dieser bei ihm zu einer konkreten Vermögensgefährdung führte. Zwar verfügte das erworbene Fahrzeug formal über eine EG-Typgenehmigung. Es war jedoch eine unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 vorhanden, die einer Zulassung in materieller Hinsicht entgegenstand und daher die Gefahr des Widerrufs der Zulassung begründete. Es drohten mithin Nutzungsbeschränkungen sowie ein Wertverlust des Fahrzeugs.

aa)

Eine EG-Typgenehmigung ist gemäß Art. 10 Abs. 1 EG-VO 715/2007 durch die nationale Zulassungsbehörde zu erteilen, wenn das betroffene Fahrzeug den Vorschriften der Verordnung und ihrer Durchführungsbestimmungen entspricht. § 4 Abs. 4 der Verordnung über die EG-Genehmigung für Kraftfahrzeuge und ihre Anhänger sowie für Systeme, Bauteile und selbständige technische Einheiten für diese Fahrzeuge (EG-FGV) bestimmt dazu, dass die EG-Typgenehmigung nur erteilt werden darf, wenn die erforderlichen Prüfverfahren ordnungsgemäß und mit zufriedenstellendem Ergebnis durchgeführt wurden. Dabei ist das Fahrzeug gemäß Art. 5 Abs. 1 EG-VO 715/2007 so auszurüsten, dass die Bauteile, die das Emissionsverhalten beeinflussen, so konstruiert, gefertigt und montiert sind, dass das Fahrzeug unter normalen Betriebsbedingungen dieser Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen entspricht. Die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, wird in Art. 5 Abs. 2 S. 1 EG-VO 715/2007 ausdrücklich für unzulässig erklärt.

bb)

Die in dem streitgegenständlichen Fahrzeug verbaute Software stellt eine derartige unzulässige Abschaltvorrichtung dar. Denn sie erkennt, ob sich das Fahrzeug im NEFZ oder im normalen Straßenbetrieb befindet, und verändert in Abhängigkeit davon die Abgasrückführung. Mit der verminderten Abgasrückführung im Straßenverkehr sind Stickstoffoxidemissionen verbunden, die gegenüber denen erhöht sind, die bei der Abgasverarbeitung im Modus 1 im Straßenverkehr auftreten



würden. Damit sind die Voraussetzungen der Legaldefinition des Art. 3 Nr. 10 EG-VO 715/2007 erfüllt, wonach als Abschaltvorrichtungen Konstruktionsteile gelten, die Parameter ermitteln, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die beim normalen Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird.

Eine Unterscheidung zwischen „innermotorischen Maßnahmen“ und denjenigen einer „Abgasreinigung im Emissionskontrollsystem“ ist nicht angezeigt. Denn als Emissionskontrollsystem i.S.v. Art. 3 Nr. 10, 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 ist zwanglos auch die Abgasrückführung, die Einfluss auf die Emissionen hat, zu verstehen.

Unerheblich ist auch, dass die Emissionen im Straßenverkehr stets von den im NEFZ gemessenen Werten abweichen. Der NEFZ verfolgt den Zweck, durch Vereinheitlichung der Fahrkurven eine Vergleichbarkeit der Messungen zu erreichen um damit eine Aussage dazu zu treffen, wie sich die Emissionen im normalen Straßenverkehr im Vergleich darstellen. Dabei soll das Testverfahren – wie Art. 5 Abs. 1 EG-VO 715/2007 belegt - möglichst das Verhalten des Fahrzeugs unter normalen Betriebsbedingungen widerspiegeln. Dem läuft eine Software zuwider, die im NEFZ eine vom Straßenbetrieb abweichende Abgasverarbeitung aktiviert, denn eine Vergleichbarkeit der im NEFZ erzielten Werte mit denen des Straßenverkehrs ist dann nicht mehr gegeben.

cc)

Auf die Frage, ob das Vorhandensein einer unzulässigen Abschaltvorrichtung bindend in dem Bescheid des Kraftfahrt-Bundesamts vom 15.10.2015 festgestellt wurde, kommt es danach nicht an.

c)

Aufgrund der unzulässigen Abschaltvorrichtung bestand die konkrete Gefahr eines Widerrufs der Zulassung und der Stilllegung des streitgegenständlichen Fahrzeugs. Denn zu diesen Maßnahmen war das Kraftfahrt-Bundesamt aufgrund der Täuschung über das Vorliegen der Genehmigungsvoraussetzungen berechtigt. Dass das Kraftfahrt-Bundesamt tatsächlich in anderer Weise – nämlich durch die Anordnung von Auflagen – reagierte, war zu der Zeit des Vertragsschlusses, die zur Beurteilung

des Schadenseintritts in Form der konkreten Vermögensgefährdung maßgeblich ist, nicht vorhersehbar.

Aus dem gleichen Grund ist ein Schaden auch nicht im Hinblick auf das Software-Update, das die Beklagte zu 1) mittlerweile entwickelt hat und das ohne nachteilige Veränderung der Eigenschaften des Fahrzeugs ständig den Modus 1 aktivieren soll, zu verneinen. Denn zur Zeit des Erwerbs des Fahrzeugs durch den Kläger war ein solches Update nicht verfügbar. Es sind auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass es in zeitlicher Nähe hätte entwickelt werden können, nachdem die Beklagte zu 1) darin nach eigenem Vortrag die Erkenntnisse aus der Weiterentwicklung des Diesel-Brennverfahrens der letzten zehn Jahre aufgegriffen hat. Zur Zeit des Erwerbs hätte die Unsicherheit über die Möglichkeit einer Nachbesserung bei Bekanntwerden der unzulässigen Abschaltvorrichtung und der Gefährdung der EG-Typgenehmigung unweigerlich einen spürbaren Wertverlust zur Folge gehabt.

2.

Die haftungsbegründende Kausalität ist gegeben, denn der Schaden des Klägers beruht auf einem Verhalten der Beklagten zu 1), die die Fahrzeuge produziert und in Verkehr gebracht hat, wobei sie die EG-Typgenehmigung durch Verschweigen der unzulässigen Abschaltvorrichtung gegenüber dem Kraftfahrt-Bundesamt erschlichen hatte.

a)

Der insoweit erforderliche adäquat kausale Zusammenhang ist unter Berücksichtigung des Schutzzwecks der Norm zu bejahen, wenn das Verhalten im Allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, unwahrscheinlichen und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen geeignet ist, den eingetretenen Schaden hervorzurufen (Grüneberg in: Palandt, BGB, 76. Auflage 2017, Vorb v § 249 Rn. 26 m.w.N.).

b)

Durch die Produktion und das Inverkehrbringen der Fahrzeuge unter Verschweigen des Vorhandenseins einer unzulässigen Abschaltvorrichtung hat die Beklagte zu 1) nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die Ursache für den Kauf durch den Kläger gesetzt. Es liegt auf der Hand und bedarf keiner weiteren Begründung, dass der Erwerber eines Fahrzeugs üblicherweise davon ausgeht, dass er das Fahrzeug

dauerhaft und ohne Gefahr der Stilllegung aufgrund eines Erlöschens der allgemeinen Betriebserlaubnis nutzen kann. Umgekehrt ist offenkundig, dass ein potentieller Fahrzeugwerber vom Kauf eines Fahrzeugs absehen würde, wenn ihm die Gefahr eines Entzugs der EG-Typgenehmigung mit den damit verbundenen Folgen der Stilllegung und des Wertverlusts bewusst wäre. Dass sich ein Käufer auf die zum Zeitpunkt des Kaufs ungewisse Möglichkeit, dass es der Beklagten zu 1) zu einem späteren Zeitpunkt gelingen könnte, ein Software-Update zu entwickeln, das den Erhalt der Zulassung ermöglicht, einlassen würde, erscheint dagegen gänzlich unwahrscheinlich.

c)

Der Schutzzweck der Norm gebietet keine andere Beurteilung. Denn ausweislich des Erwägungsgrunds 17 zielt die EG-VO 715/2007 gerade auf die objektive und genaue Information der Verbraucher.

3.

Die Beklagte zu 1) hat den Kläger vorsätzlich und sittenwidrig geschädigt. Sie muss sich das Verhalten ihrer verfassungsmäßigen Vertreter, die den objektiven und subjektiven Tatbestand des § 826 BGB verwirklicht haben, gemäß § 31 BGB zurechnen lassen.

a)

Der Einbau der unzulässigen Abschaltvorrichtung erfolgte in Kenntnis von Vorstand bzw. verfassungsmäßigen Vertretern der Beklagten zu 1).

aa)

Der Kläger hat behauptet, der Vorstand der Beklagten zu 1) habe Kenntnis von der manipulierenden Motorsteuerungssoftware gehabt. Die Beeinflussung der Motorsteuerungssoftware einer ganzen Motorenreihe speziell für den NEFZ-Prüfstand sei auch unter Berücksichtigung des bei Entwicklung gegebenen Blickwinkels eine wesentliche Entscheidung für die Beklagte zu 1) gewesen. Wenn die Entwicklung einer Elektroniksteuerungssoftware mit einem größeren finanziellen Aufwand verbunden sei, müssten hierfür auch entsprechende Budgets in Anspruch genommen werden. Dies passiere aber nicht ohne das Wissen des Vorstandes bzw. ohne „bewusstes Wegschauen“.

bb)

Diesen Vortrag des Klägers hat die Beklagte zu 1) zugestanden, § 138 Abs. 3 ZPO. Die Beklagte zu 1) hat ihrer sekundären Darlegungslast nicht genügt, die sie vorliegend traf.

Der Kläger hat nicht substantiiert vorgetragen, welches Mitglied des Vorstandes die Täuschungshandlung vornahm. Die Behauptungen des Klägers zu den Kenntnissen des Vorstandes der Beklagten zu 1) erfolgten mehr oder weniger „ins Blaue“ hinein und waren lediglich eine Schlussfolgerung der aus Sicht des Klägers naheliegenden Umstände.

Ein weitergehender Vortrag war von dem Kläger aber auch nicht zu erwarten, da es sich bei der Frage nach der Kenntnis des Vorstandes der Beklagten zu 1) von der unzulässigen Abschaltvorrichtung um eine Tatsache handelt, die alleine im Organisations- und Kenntnisbereich der Beklagten zu 1) liegt und hinsichtlich derer der Kläger naturgemäß keinerlei Einsichtsmöglichkeit hat (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 29.11.2018 – 18 U 70/18; LG Frankfurt (Oder), Urteil vom 17.07.2017 – 13 O 174/16, juris).

Die Beklagte zu 1) durfte sich nicht auf ein einfaches Bestreiten beschränken, da die darlegungspflichtige Partei – hier der Kläger – außerhalb des von ihm darzulegenden Geschehensablaufs steht und keine nähere Kenntnis der maßgebenden Tatsachen hat, während der Prozessgegner – hier die Beklagte zu 1) – sie hat und ihr nähere Angaben zumutbar sind (ständige Rechtsprechung des BGH, zuletzt im Urteil vom 18.01.2018, Az. I ZR 150/15, bei jurisRn. 30 m.w.N.; ebenso in den Urteilen vom 11.09.2013, Az. IV ZR 259/12, und 04.12.2012, Az. VI ZR 381/11). Für die Beklagte zu 1) wäre es ein Leichtes, die Vorstandsmitglieder und verfassungsmäßig berufenen Vertreter für den Zeitraum zu benennen, in dem die wesentlichen Entscheidungen für die Entwicklung des streitgegenständlichen Motors EA 189 getroffen worden sind sowie die internen Entscheidungsabläufe und Kenntnisse offen zu legen (LG Frankfurt (Oder), a.a.O.). Hierzu fehlen jedoch substantiierte Darlegungen der Beklagten zu 1).

Auch mit dem Verweis auf die derzeit laufenden Ermittlungen der Beklagten zu 1) hinsichtlich der Umstände im Zusammenhang mit dem Einsatz der Abschaltvorrichtung bei den Motoren des Typs EA 189 genügt die Beklagte zu 1)

ihrer sekundären Darlegungslast nicht. Gleiches gilt für den Vortrag, dass nach dem derzeitigen Stand der Ermittlungen keine Erkenntnisse dafür vorlägen, dass einzelne Vorstandsmitglieder die Entwicklung der streitgegenständlichen Software in Auftrag gegeben hätten. Hier oblag es der Beklagten zu 1), konkrete Ermittlungsergebnisse vorzustellen (vgl. LG Stuttgart, Urteil vom 14.08.2018 – 23 O 80/18 –, juris Rn. 47. Das Gericht bezweifelt allerdings, dass die Beklagte zu 1) überhaupt ein dringliches Interesse daran hat, die Untersuchungen voranzutreiben (so auch LG Frankfurt (Oder), a.a.O.).

b)

Die namentlich nicht bekannten Vorstandsmitglieder bzw. verfassungsmäßigen Vertreter der Beklagten handelten vorsätzlich, § 276 Abs. 1 S. 1 BGB. Sie haben den tatbestandlichen Erfolg mit Wissen und Wollen herbeiführt, vorliegend im Rahmen des § 826 BGB die Schädigung gekannt oder zumindest vorausgesehen und in ihren Willen aufgenommen. Bei der Verwendung der Abschaltvorrichtung kam es den Vorstandsmitgliedern bzw. verfassungsmäßigen Vertretern der Beklagten ersichtlich darauf an, Umsatz- und Gewinnsteigerungen zu erzielen. Dabei nahmen sie in Kauf, dass ihre Kunden, zu denen auch der Kläger zählt, nicht gesetzeskonforme Fahrzeuge kaufen und ihnen auf diese Weise ein Schaden entsteht (vgl. LG Stuttgart, Urteil vom 14.08.2018 – 23 O 80/18 –, juris Rn. 48).

c)

Das Verhalten der Beklagten zu 1) war sittenwidrig. Sittenwidrigkeit ist anzunehmen, wenn ein Verhalten nach seinem Inhalt oder Gesamtcharakter, der durch zusammenfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt (Sprau in: Palandt, a.a.O., § 826 Rn. 4). Danach handelt in der Regel sittenwidrig, wer einen anderen bewusst über vertragswesentliche Umstände täuscht, um ihn zu einem Vertragsschluss zu bringen (Sprau in: Palandt, a.a.O., § 826 Rn. 20).

Gemessen an diesen Anforderungen ist die Schädigung des Klägers als sittenwidrig zu qualifizieren. Die Beklagte zu 1) hat nicht nur den Kläger, sondern alle Erwerber durch das Verschweigen des Einsatzes der Manipulationssoftware zu ihrer Kaufentscheidung bewegt. Dieses betrügerische Verhalten erfolgte in großem Stil und offenkundig aus der Motivation des Gewinnstrebens heraus. Zu berücksichtigen ist zudem, dass die Täuschung nicht nur einen unbedeutenden Aspekt betraf,

sondern auf die Zulassungsfähigkeit und damit den für den gewöhnlichen Autokäufer wesentlichsten Punkt der Nutzbarkeit Einfluss hatte. Gerade diesbezüglich gehen die berechtigten Verkehrserwartungen dahin, dass ein Fahrzeughersteller sich mit besonderer Sorgfalt an die Vorschriften des Zulassungsverfahrens hält, weil bei Verstößen große Schäden für eine Vielzahl von Personen drohen. Die Redlichkeit der Fahrzeughersteller ist an dieser Stelle umso wesentlicher, als ein durchschnittlicher Fahrzeugkäufer als technischer Laie das täuschende Verhalten kaum durchschauen kann. Diese Umstände waren der Beklagten zu 1) auch bekannt.

4.

a)

Der Kläger kann gemäß § 249 BGB im Wege des Schadensersatzes die Rückgängigmachung des ihm durch Eingehung des ungewollten Kaufvertrags über das streitgegenständliche Fahrzeug entstandenen Schadens durch Rückzahlung des Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Rückgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs verlangen.

Denn der Schadensersatzanspruch ist darauf gerichtet, den Kläger in wirtschaftlicher Hinsicht so zu stellen, wie er ohne das schadensstiftende Ereignis stünde. Insofern ist die Interessenlage vergleichbar mit der eines Anlegers, der infolge einer Täuschung einem Fonds beiträgt und bei der als Schadensersatz die Rückzahlung der für den Erwerb der Beteiligung aufgewendeten Summe Zug-um-Zug gegen Rückübertragung der Beteiligung verlangt werden kann (BGH, Urteil vom 21.12.2004, Az. VI ZR 306/03, bei jurisRn. 21).

b)

Der Kläger muss sich allerdings im Wege der Vorteilsanrechnung die von ihm gezogenen Nutzungen anrechnen lassen (Grüneberg in: Palandt, a.a.O., Vorb v § 249 Rn. 94). Das gilt auch in Ansehung des Umstands, dass das Fahrzeug mangelbehaftet war, weil der Mangel bislang zu keinen Einschränkungen des Klägers bei der Nutzung des Fahrzeugs geführt hat, da sich die Gefahr des Zulassungsentzugs nicht verwirklicht hat. Unstreitig hat der Kläger bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung eine Strecke von 37.136 km mit dem von ihm neu erworbenen Fahrzeug zurückgelegt. Der Nutzungsvorteil je gefahrenem Kilometer ist

durch Division des Kaufpreises durch die zum Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses zu erwartende Restlaufleistung zu ermitteln. Die Gesamtlauflistung des streitgegenständlichen Fahrzeugtyps schätzt das Gericht gemäß § 287 ZPO auf 300.000 km. Die von der Beklagten zu 1) angegebene Gesamtfahrleistung von 200.000 km bis 250.000 km hält das Gericht für zu gering, während eine Laufleistung von mindestens 500.000 km durchschnittlich zu hoch erscheint. Die Restlaufleistung des Fahrzeugs zum Zeitpunkt des Erwerbs durch den Kläger betrug danach 220.135 km. Der Kläger hat mithin einen Nutzungsvorteil im Wert von 2.209,92 EUR ( $13.100 \text{ EUR} \times 37.136 \text{ km} : 220.135 \text{ km}$ ) gezogen, den er sich von der Klageforderung abziehen lassen muss, so dass sich insoweit eine berechtigte Klageforderung von 10.890,08 EUR ergibt.

c)

Hinsichtlich der vom Kläger zusätzlich geltend gemachten Kosten für Wartung, Service, Reparatur und Reifen gilt unter Anwendung von § 287 ZPO Folgendes:

aa)

Bei der Rechnung vom 04.08.2015 i.H.v. 164,51 EUR handelt es sich um Sowieso-Kosten (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl., Vorb v § 249 Rn. 93), die auch bei jedem anderen Fahrzeug zu Lasten des Klägers angefallen wären. Dem Kläger entgehen keine (fortwirkenden) Vorteile dieser Investition, wenn er das Fahrzeug nunmehr zurückgibt. Da Wartungs- und Servicekosten bei Kraftfahrzeugen in der Regel jährlich anfallen, wirkt sich diese Investition zum jetzigen Zeitpunkt nicht mehr aus.

bb)

Hinsichtlich der Rechnung vom 14.08.2015 i.H.v. 953,27 EUR handelt es sich ebenso um Sowieso-Kosten. Das Gericht verweist insoweit auf die vorstehenden Ausführungen zu Ziff. 4 c) aa).

cc)

Bezüglich der Rechnung vom 07.10.2015 i.H.v. 679,95 EUR (Winterreifen zzgl. Montage) steht dem Kläger ein Anspruch i.H.v. 367,17 EUR (54 %) zu. Das Gericht schätzt die Sowieso-Kosten des Klägers gem. § 287 ZPO auf 46 %. Das Gericht geht dabei überschlagend davon aus, dass der Kläger die insgesamt von ihm mit dem Fahrzeug zurückgelegte Wegstrecke von 37.136 km zur einen Hälfte (18.568 km) mit

Sommer- und zur anderen Hälfte (18.568 km) mit Winterreifen zurückgelegt hat. Hinsichtlich der Winterreifen geht das Gericht von einer Lebensdauer von 40.000 km aus.

dd)

Bei der Rechnung vom 17.03.2016 i.H.v. 466,59 EUR handelt es sich um Sowieso-Kosten. Insoweit verweist das Gericht auf Ziff. 4 c) aa).

ee)

Bezüglich der Rechnung vom 12.05.2016 i.H.v. 639,74 EUR (Sommerreifen zzgl. Montage) steht dem Kläger ebenso ein Anspruch i.H.v. 345,46 EUR (54 %) zu. Das Gericht schätzt die Ohnehin-Kosten des Klägers auf 46 %. Insoweit verweist das Gericht auf die obigen Ausführungen zu Ziff. 4. c) cc). Auch hinsichtlich der Sommerreifen geht das Gericht von einer Lebensdauer von 40.000 km aus.

ff)

Hinsichtlich der Rechnung vom 18.07.2017 i.H.v. 660,39 EUR steht dem Kläger ein Zahlungsanspruch i.H.v. 442,60 EUR zu.

Das Gericht geht davon aus, dass die Kosten für TÜV, HU und Klimaanlage alle 2 Jahre anfallen. Da die Kosten im Juli 2017 angefallen sind und im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung demnach seit Anfallen der Kosten 19 Monate vergangen sind, verbleibt insoweit noch eine Restlaufzeit von 5 Monaten. Prozentual ausgedrückt hat der Kläger hinsichtlich dieser Kosten noch einen Anspruch i.H.v. 21 %. Daraus ergibt sich folgende Rechnung:

25,00 EUR

80,35 EUR

27,73 EUR

49,50 EUR

19,58 EUR

4,96 EUR

1,86 EUR

Summe netto: 208,98 EUR

Zzgl. 19 % MwSt.: 39,71 EUR

Summe brutto: 248,69 EUR



Hiervon 21 %: 52,22 EUR

Hinsichtlich der Bremsscheiben geht das Gericht von einer Lebensdauer von 100.000 km aus, bezüglich der Bremsbeläge von einer solchen in Höhe von 50.000 km. Linear betrachtet ist der Kläger in 43 Monaten 37.136 km und demnach monatlich 864 km mit dem streitgegenständlichen Fahrzeug gefahren. Nach den Reparaturarbeiten im Juli 2017 bis zur mündlichen Verhandlung sind 7 Monate vergangen. In dieser Zeit hat der Kläger mit dem Fahrzeug eine Wegstrecke von 6.048 km zurückgelegt. Prozentual ausgedrückt stehen dem Kläger unter Berücksichtigung der jeweiligen Lebensdauer hinsichtlich der Bremsscheiben noch 94 % der angefallenen Kosten, hinsichtlich der Bremsbeläge noch 88 % der angefallenen Kosten zu. Hieraus ergibt sich wiederum folgende Rechnung:

Bremsscheiben:

49,88 EUR (99,75 EUR : 2, da Arbeitswerte für Bremsscheiben und Bremsbeläge)

155,00 EUR

Summe netto: 204,88 EUR

Zzgl. 19 % MwSt.: 38,93 EUR

Summe brutto: 243,81 EUR

Hiervon 94 %: 229,18 EUR

Bremsbeläge:

49,88 EUR (99,75 EUR : 2, da Arbeitswerte für Bremsscheiben und Bremsbeläge)

97,20 EUR

1,89 EUR

4,96 EUR

Summe netto: 153,93 EUR

Zzgl. 19 % MwSt.: 29,25 EUR

Summe brutto: 183,18 EUR

Hiervon 88 %: 161,20 EUR

II.

Der Kläger hat gemäß §§ 826, 249 BGB einen Anspruch auf Erstattung der entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.100,51 EUR.

1

Es handelt sich insoweit um einen Schaden, der sich im Rahmen des Schadensersatzanspruchs aus § 826 BGB als ersatzfähig erweist, ohne dass es eines gesonderten Zahlungsverzuges der Beklagten bedürfte (vgl. Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, § 249 Rn. 57). Die vorgerichtliche Tätigkeit der Prozessbevollmächtigten des Klägers in vorliegender Sache ist unstrittig. Der Kläger hat seine Prozessbevollmächtigten ersichtlich mit der vorgerichtlichen Prüfung von Ansprüchen gegen die Beklagte beauftragt. Das Vorbringen in diesem Rechtsstreit verdeutlicht, dass eine solche Prüfung tatsächlich stattgefunden hat. Diese Inanspruchnahme von anwaltlicher Hilfe ist als erforderlich und zweckmäßig zu qualifizieren.

2.

Der Höhe nach ist bei der Berechnung der berechtigten Gebührenforderung von einem Streitwert in Höhe von 14.255,23 EUR auszugehen, da zum Zeitpunkt der vorgerichtlichen Beauftragung der Prozessbevollmächtigten ein Anspruch in dieser Größenordnung bestand, der hinsichtlich des erst nachträglich durch den von der Beklagten zu 1) geltend gemachten, in Abzug zu bringenden Nutzungsersatz verringert worden ist. In Höhe der Sowieso-Kosten bestand der Anspruch allerdings von Anfang an nicht.

III.

Die Klage ist hinsichtlich des Antrags zu 2. gegen die Beklagte zu 1) begründet, weil sie sich mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet. Das besondere Feststellungsinteresse des Klägers folgt aus § 756 ZPO. Der Annahmeverzug der Beklagten gemäß § 293 BGB wurde durch das wörtliche Angebot des Klägers in dem außergerichtlichen Rechtsanwaltsschreiben vom 08.12.2017 begründet, das streitgegenständliche Fahrzeug Zug um Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises und weiteren Kosten herauszugeben. Dieses wörtliche Angebot des Klägers ist gemäß § 295 S. 1 letzter Halbsatz BGB ausreichend, da die Beklagte zu 1) im Rahmen des Rückabwicklungsverhältnisses dazu verpflichtet ist, das Fahrzeug beim Kläger abzuholen, weil es sich dort vertragsgemäß befindet (vgl. zum Erfüllungsort der Rückabwicklung: Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 269 Rn. 16).

IV.

Der Zinsanspruch gegen die Beklagte zu 1) ergibt sich hinsichtlich des Klageantrags zu 1. aus § 849 BGB (vgl. BGH NJW 2008, 1084). Hinsichtlich des Klageantrags zu 3. ist der Zinsanspruch unter dem Gesichtspunkt des Verzugs gemäß §§ 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, 288 BGB begründet.

V.

Die Klage gegen die Beklagte zu 2) ist unbegründet.

Der Kläger hat nicht schlüssig dargelegt, dass die Beklagte zu 2) deliktisch gehandelt hat. Soweit der Kläger seinen diesbezüglichen Vortrag darauf stützt, dass die Beklagte zu 2) die EG-Übereinstimmungsbescheinigung ausgestellt habe, ist darauf hinzuweisen, dass diese Bescheinigung – worauf die Beklagte zu 2) zutreffend hingewiesen hat – vom Hersteller und nicht von der Beklagten zu 2) als Importeurin ausgestellt wird.

Im Übrigen hat der Kläger schon nicht substantiiert dargelegt, inwieweit die Beklagte zu 2) das streitgegenständliche Fahrzeug beworben haben soll.

Auch im Hinblick auf die weitere mögliche deliktische Anspruchsgrundlage aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB handelte die Beklagte zu 2) jedenfalls nicht vorsätzlich, da nicht ersichtlich ist, dass sie als Importeurin von der streitgegenständlichen Software Kenntnis gehabt haben könnte.

VI.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92, 100 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

VII.

Der Streitwert des Verfahrens wird auf 17.164,45 EUR festgesetzt. Hiervon entfallen 16.664,45 EUR auf den Zahlungsantrag (Ziffer 1.) und 500,00 EUR auf den Feststellungsantrag (Ziffer 2.).

**Rechtsbehelfsbelehrung:**

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung für jeden zulässig, der durch dieses Urteil in seinen Rechten benachteiligt ist,

1. wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 EUR übersteigt oder
2. wenn die Berufung in dem Urteil durch das Landgericht zugelassen worden ist.

Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung** dieses Urteils schriftlich bei dem Oberlandesgericht Hamm, Heßlerstr. 53, 59065 Hamm, eingegangen sein. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils (Datum des Urteils, Geschäftsnummer und Parteien) gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt, binnen zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Oberlandesgericht Hamm zu begründen.

Die Parteien müssen sich vor dem Oberlandesgericht Hamm durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.

Hinweis zum elektronischen Rechtsverkehr:

Die Einlegung ist auch durch Übertragung eines elektronischen Dokuments an die elektronische Poststelle des Gerichts möglich. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 130a ZPO nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (BGBl. 2017 I, S. 3803) eingereicht werden. Weitere Informationen erhalten Sie auf der Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de).

Schaffernicht

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Landgericht Dortmund

