

Aktenzeichen:
16 O 205/19



Landgericht Stuttgart

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]
Kläger

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Baier & Depner**, Amalienstraße 19, 76133 Karlsruhe, Gz.: 4764-18/AB

gegen

Daimler AG, vertreten durch d. Vorstand, Mercedesstraße 137, 70327 Stuttgart, Gz.:

WDF44781313101608

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **K3S Rechtsanwälte**, Bonländer Hauptstraße 72, 70794 Filderstadt, Gz.:
2401/19 JS19 fr

wegen Forderung aus Abgasskandal (Mercedes-Benz V220 BT Avantgarde Ed.)

hat das Landgericht Stuttgart - 16. Zivilkammer - durch den Richter Heimbach als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 04.03.2020 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei einen Betrag in Höhe von 40.044,90 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 27.07.2019 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs Mercedes-Benz V220 BT Avantgarde Ed. mit der Fahrzeugidentifikationsnummer [REDACTED]
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 1.706,94 Euro freizustellen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Von den Kosten des Rechtsstreits hat die Klagepartei 9 % und die Beklagte 91 % zu tragen.
5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 43.900,00 Euro festgesetzt.

Tatbestand

Die Klagepartei macht unter Berufung auf den sog. Dieselskandal Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte geltend.

Die Klagepartei erwarb im April 2017 von der Autohaus Lorinser GmbH & Co. KG das Fahrzeug Mercedes V220 BT Avantgarde Ed. mit der Fahrzeugidentifikationsnummer [REDACTED] als Gebrauchtwagen zu einem Kaufpreis von 43.900,00 Euro. Zum Kaufzeitpunkt hatte das Fahrzeug eine Laufleistung von 40.800 km.

Das Fahrzeug der Klagepartei ist mit einem Dieselmotor des Typs OM 651 ausgestattet und der Schadstoffklasse „Euro 6“ zugeordnet. In dem Fahrzeug ist ein SCR-Katalysator mit Harnstoffeinspritzung (AdBlue) verbaut. Die Kontrolle der Stickoxidemissionen erfolgt über eine sog. Abgasrückführung, wobei ein Teil der Abgase zurück in das Ansaugsystem des Motors geführt wird und dadurch erneut an einer Verbrennung teilnehmen. Die Abgasrückführung richtet sich (neben anderen Faktoren) auch nach der Außentemperatur und wird bei kühleren Temperaturen zurückgefahren. Weitere Einzelheiten der Funktionsweise der Stickoxidemissionskontrolle sind zwischen den Parteien streitig.

Das Kraftfahrtbundesamt (KBA) hat in Bezug auf verschiedene Fahrzeuge der Beklagten wegen unzulässiger Abschaltvorrichtungen Rückrufbescheide erlassen. Fahrzeuge der Beklagten mit einem Motor des Typs OM 642 und OM 651 sind nur bezüglich mancher Baureihen von dem Rückruf betroffen. Die Entscheidung des KBA bezieht sich jeweils auf einen bestimmten Fahrzeugtyp und Produktionszeitraum. Auch für das streitgegenständliche Fahrzeug ist ein solcher Rückruf des KBA angeordnet.

Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 30.08.2018 (Anl. K14) forderte die Klagepartei die Beklagte u.a. zur Rückabwicklung des Kaufvertrags bis zum 13.09.2018 auf. Eine Reaktion der Beklagten erfolgte innerhalb der genannten Frist nicht.

Am 03.03.2020 hatte das streitgegenständliche Fahrzeug eine Laufleistung von 59.171 km.

Die Klagepartei trägt vor, in dem streitgegenständlichen Fahrzeug seien mehrere unzulässige Abschaltvorrichtungen zur Umgehung der geltenden Abgasnormen verbaut. Die Motorsteuerungssoftware sei so programmiert, dass sie anhand verschiedener Parameter erkenne, wenn das Fahrzeug den NEFZ durchfähre und abhängig davon die Abgasaufbereitung dergestalt regule, dass der Ausstoß von Stickoxiden nur beim Durchfahren des NEFZ optimiert

werde, während die Abgasaufbereitung im Normalbetrieb erheblich zurückgefahren oder vollständig ausgeschaltet werde. Dies führe dazu, dass die geltenden Grenzwerte für den Stickoxidausstoß nur auf dem Prüfstand eingehalten werden; im Normalbetrieb käme es zu einer erheblichen, teils vielfachen Überschreitung der zulässigen Grenzwerte.

Die temperaturabhängige Abgasrückführung, welche die Klagepartei als „Thermofenster“ bezeichnet, funktioniere so, dass die Abgasrückführung in einem Temperaturfenster von 20 bis 30 Grad Celsius optimal angesteuert und die Abgasrückführung zu 100 % durchgeführt werde, um so einen möglichst geringen Stickoxidausstoß zu erreichen. Außerhalb dieses Temperaturfensters werde die Abgasrückführung iterativ reduziert und schließlich ganz abgeschaltet.

Das streitgegenständliche Fahrzeug verfüge über weitere unzulässige Abschalteneinrichtungen in Gestalt einer Aufwärmstrategie, einer Reduzierung der AGR-Rate gegenüber der Aufwärmphase, einer Reduzierung der Vollastlinie, einer Manipulation der Schalteinstellung, einer Bit-15-Funktion, einer Reduzierung der AGR nach Ausstoß von 17,6 Gramm Stickoxid, einer Erhöhung des Stickoxidausstoßes nach 1.200 bzw. 2.000 Sekunden und einer Manipulation der Kühlmittel-Sollwert-Temperaturregelung. Wegen der Funktionsweisen der behaupteten Abschalteneinrichtungen wird auf die Klageschrift (dort S. 24 bis 32 – Bl. 24 ff. d. A.) verwiesen.

Aufgrund der unzulässigen Abschalteneinrichtungen verfüge das Fahrzeug nicht über die Voraussetzungen für die EG-Typgenehmigung.

Die Klagepartei behauptet ferner, der Vorstand der Beklagten hätte Kenntnis von dem Einsatz der unzulässigen Software gehabt und eine Schädigung der Käufer billigend in Kauf genommen.

Die Klagepartei beantragt:

1. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klagepartei Schadensersatz zu leisten für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeug Mercedes-Benz V220 BG Avantgarde Ed. mit der Fahrgestellnummer WDF44781313101608 durch die Beklagte herrühren.
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung ihrer Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.613,24 Euro freizustellen.

Die Klagepartei beantragt hilfsweise für den Fall, dass der Klageantrag Ziffer 1 zu unbestimmt ist:

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klagepartei Schadensersatz zu leisten für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs Mercedes-Benz V 220 BT Avantgarde Ed. mit der Fahrgestellnummer WDF44781313101608 in Gestalt der Abschaltvorrichtungen, welche auf Seite 24 bis 32 der Klageschrift aufgeführt sind, herrühren.

Für den Fall, dass das Gericht den Hilfsantrag für zu unbestimmt hält, beantragt die Klagepartei äußerst hilfsweise:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei einen Betrag in Höhe von 43.900,00 Euro abzüglich einer von der Beklagten noch darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des streitgegenständlichen Fahrzeugs, nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, Zug um Zug gegen Rückgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs Mercedes-Benz V 220 BT Avantgarde Ed. mit der Fahrgestellnummer WDF44781313101608 zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte seit dem 13.09.2018 mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziff. 1 bezeichneten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.
3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klagepartei die Schäden zu ersetzen, die sie aus dem Kauf des Fahrzeugs Mercedes-Benz V 220 BT Avantgarde Ed. mit der Fahrgestellnummer WDF44781313101608 aufgrund der falschen Abgaswerte sowie einer installierten Manipulations-Software entstanden sind und entstehen werden.
4. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung ihrer Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.613,24 Euro freizustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte trägt im Wesentlichen vor, es sei zwar richtig, dass eine (neben anderen Faktoren) von der Außentemperatur abhängige Abgasrückführung erfolge. Diese Abhängigkeit sei jedoch zum Motorschutz notwendig. Das System der Abgasrückführung könne bei kalten

Umgebungslufttemperaturen Schäden durch Ablagerungen (sog. „Versottung“) erleiden. Eine unabhängig von der Außentemperatur gleichbleibende Abgasrückführungsrate führe zu einer solchen Versottung und damit zu Motorschäden. Bei dieser dynamischen Abgasrückführungsmethode handle es sich bereits nicht um eine Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge (nachfolgend: VO (EG) Nr. 715/2007). Jedenfalls sei diese aber gemäß Art. 5 Abs. 2 lit. a) VO (EG) Nr. 715/2007 zum Schutz des Motors vor Beschädigungen und der Gewährleistung des sicheren Betriebs des Fahrzeugs notwendig.

Die Beklagte ist der Auffassung, die Klage sei un schlüssig und unsubstantiiert. Der Vortrag der Klägerseite sei in weiten Teilen nicht einlassungsfähig und rechtfertige die geltend gemachten Ansprüche nicht.

Die Klageschrift ist der Beklagten am 26.07.2019 zugestellt worden (Bl. 70 d. A.).

Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 04.03.2020 (Bl. 189 ff. d. A.) verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist teilweise unzulässig. Im Übrigen ist die Klage zulässig und im tenorierten Umfang begründet.

A.

Die Klage ist hinsichtlich Klageantrag Ziffer 1 (dazu I.), dem Hilfsantrag (dazu II.) sowie dem hilfs-hilfsweise gestellten Klageantrag Ziffer 3 (dazu III.) unzulässig. Im Übrigen ist die Klage zulässig (dazu IV.).

I.

Soweit die Klagepartei mit Klageantrag Ziffer 1 die Feststellung begehrt, dass die Beklagte zum Schadensersatz verpflichtet ist für Schäden, die aus der Manipulation des streitgegenständlichen Fahrzeugs herrühren, ist der der Antrag nicht hinreichend bestimmt.

Auch eine Feststellungsklage muss den Anforderungen des § 253 ZPO genügen. Insbesondere muss der Klageantrag § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO bestimmt sein, denn der Umfang der Rechtshängigkeit und der Rechtskraft muss feststehen. Die erforderliche Bestimmtheit verlangt, dass das festzustellende Rechtsverhältnis genau bezeichnet wird. Dazu genügt es, dass der Kl. die rechtsbegründenden Tatsachen näher angibt. Soweit es sich um Schadensersatzansprüche handelt, ist eine bestimmte Bezeichnung des zum Ersatz verpflichtenden Ereignisses erforderlich (OLG München, Hinweisbeschl. v. 12.06.2018 – 8 U 3169/17, NJW-RR 2019, 184).

Diesen Anforderungen genügt Klageantrag Ziffer 1 nicht. Denn es ist nicht ausdrücklich beschrieben noch im Wege der Auslegung bestimmbar, auf welche konkrete „Manipulation“ des Fahrzeugs die Klagepartei abstellt. Dies gilt insbesondere, weil die Klagepartei mehrere unzulässige Abschaltvorrichtungen behauptet, die jede für sich als Manipulation in Betracht kommen (vgl. OLG München, Hinweisbeschl. v. 12.06.2018 – 8 U 3169/17, NJW-RR 2019, 184).

Das Gericht hat gemäß § 139 ZPO auf die fehlende Bestimmtheit des Klageantrags Ziffer 1 hingewiesen.

II.

Der Hilfsantrag ist ebenfalls unzulässig. Denn es fehlt an dem nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse. Die Klagepartei könnte dasselbe Ziel mit einer vorrangigen Leistungsklage erreichen. Eine Ausnahme hiervon besteht, wenn davon ausgegangen werden kann, dass eine Erledigung der Streitpunkte durch ein rechtskräftiges Feststellungsurteil zu erwarten ist. Ferner ist eine Feststellungsklage zulässig, wenn die Schadensentwicklung noch nicht abgeschlossen ist (vgl. OLG München, Hinweisbeschl. v. 12.06.2018 – 8 U 3169/17, NJW-RR 2019, 184).

Beides ist hier nicht der Fall. Es ist nicht zu erwarten, dass die Streitigkeit mit einem Feststellungsurteil endgültig erledigt ist. Denn die Parteien haben jedenfalls unterschiedliche Vorstellungen im Hinblick auf die Schadenshöhe, insbesondere hinsichtlich der zu berücksichtigenden Nutzungen. Ebenso ist weder erkennbar noch ausreichend vorgetragen, warum hier die Schadensentwicklung noch nicht abgeschlossen sein soll. Allein der Verweis auf ein Urteil, aus dem sich ergibt, dass in dem dort zu entscheidenden Fall weitere Schäden zu entstehen drohten (z.B. Kosten für die Abmeldung des Fahrzeugs), ist als Sachvortrag nicht ausreichend. Erforderlich wäre ein konkreter, auf den vorliegenden Fall bezogener Sachvortrag gewesen. Die Klagepartei hat hierzu jedoch nichts vorgetragen.

III.

Hilfs-Hilfsantrag Ziffer 3 ist ebenfalls unzulässig. Zum einen ist der Antrag nicht hinreichend bestimmt. Denn es ist weder klar bezeichnet noch durch Auslegung ermittelbar, welche konkrete Manipulations-Software die Klagepartei meint. Ferner fehlt es an dem erforderlichen Feststellungsinteresse, da die Leistungsklage hier vorrangig ist. Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, inwiefern der Klagepartei über den von Hilfs-Hilfsantrag Ziffer 1 umfassten Schaden ein weiterer Schaden entstanden sein soll. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen.

IV.

Im Übrigen ist die Klage zulässig. Insbesondere besteht im Hinblick auf den Hilfs-Hilfsantrag Ziffer 2 das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse der Klagepartei. Denn die darin begehrte Feststellung, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Annahmeverzug befindet, dient der erleichterten Vollstreckung (§ 756 ZPO) des in Hilfs-Hilfsantrag Ziffer 1 geltend gemachten

Leistungsanspruchs und ist hierzu erforderlich (st. Rspr. vgl. etwa BGH, Urt. v. 13.12.2001 – VII ZR 27/00, juris Rn. 22 m.w.N.).

B.

Im Übrigen ist die Klage überwiegend begründet. Die Klagepartei hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz im tenorierten Umfang (dazu I.). Die Beklagte befindet sich mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs nicht im Annahmeverzug (dazu II.). Ferner hat die Klagepartei gegen die Beklagten im Hinblick auf die ihr entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten einen Anspruch auf Freistellung in der tenorierten Höhe (dazu III.).

I.

Hilfs-Hilfsantrag Ziffer 1 ist überwiegend begründet. Die Klagepartei hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz im tenorierten Umfang aus §§ 826, 31 BGB.

Nach § 826 BGB ist, wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich einen Schaden zufügt, diesem zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Das streitgegenständliche Fahrzeug war zum Zeitpunkt seines Inverkehrbringens mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007 ausgestattet, so dass die Voraussetzungen für die Erteilung einer EG-Typgenehmigung nicht vorlagen. Das Inverkehrbringen eines solchen Fahrzeugs stellt eine konkludente Täuschung dar. Durch dieses Verhalten ist bei der Klagepartei kausal ein Schaden verursacht worden, welcher im Abschluss des Kaufvertrags über das streitgegenständliche Fahrzeug zu sehen ist. Das Verhalten der Beklagten ist als sittenwidrig zu beurteilen. Auch liegen die subjektiven Voraussetzungen einer Haftung nach § 826 BGB vor.

1. Das streitgegenständliche Fahrzeug war zum Zeitpunkt seines Inverkehrbringens mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 5 VO (EG) Nr. 715/2007 ausgestattet.

a) Voraussetzung für die Erteilung einer (für den Betrieb von Fahrzeugen erforderlichen) EG-Typgenehmigung ist, dass das betreffende Fahrzeug (u.a.) den Vorschriften der VO (EG) Nr. 715/2007 entspricht. Aus Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 ergibt sich für die Hersteller von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen die Verpflichtung, das Fahrzeug so auszurüsten, dass die Bauteile, die das Emissionsverhalten voraussichtlich beeinflussen, so

konstruiert, gefertigt und montiert sind, dass das Fahrzeug unter normalen Betriebsbedingungen dieser Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen entspricht. Gemäß Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 ist die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig. Bei einer solchen Abschaltvorrichtung handelt es sich gem. der Legaldefinition des Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr. 715/2007 um ein Bauteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl, den eingeleiteten Getriebegang, den Unterdruck im Einlasskrümmer oder sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verändern, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird.

b) Im streitgegenständlichen Fahrzeug existiert eine unzulässige Abschaltvorrichtung, die anhand verschiedener Parameter erkennt, wenn das Fahrzeug den NEFZ-Prüfzyklus durchfährt. Wenn das Fahrzeug den Prüfzyklus durchfährt, wird die Abgasaufbereitung so geregelt, dass der Ausstoß von Stickoxiden optimiert wird, während die Abgasaufbereitung im Normalbetrieb erheblich zurückgefahren oder vollständig ausgeschaltet wird. Eine solche Funktionsweise gilt gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als von der Beklagten zugestanden.

aa) Die Klagepartei behauptet, das streitgegenständliche Fahrzeug enthalte u.a. dahingehende Abschaltvorrichtungen in Form einer Steuerungssoftware, die dazu führe, dass das Fahrzeug das Durchfahren des NEFZ auf dem Prüfstand anhand verschiedener Parameter (u.a. Temperatur, Zeit, Geschwindigkeit oder Drehzahl) erkenne und abhängig davon, die Abgasaufbereitung dergestalt regelt, dass der Ausstoß an Stickoxiden beim Durchfahren des NEFZ optimiert werde. Im Normalbetrieb werde die Abgasrückführung dagegen erheblich zurückgefahren oder vollständig ausgeschaltet.

Sofern im streitgegenständlichen Fahrzeug solche Motorsteuerungssoftware verbaut wäre, würde es sich um unzulässige Abschaltvorrichtungen i.S.d. Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 handeln. Denn die Software ermittelt nach dem klägerischen Vortrag verschiedene Parameter, um die Funktion des Emissionskontrollsystems so zu verändern, dass deren Wirksamkeit verringert wird. Eine ausnahmsweise Zulässigkeit dieser Funktionsweise gemäß Art. 5 Abs. 2 S. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 kommen nach dem Vortrag der Klagepartei nicht in Betracht.

bb) Anders als die Beklagte meint, ist das Vorbringen der Klagepartei schlüssig und erheblich.

(1) Ein Sachvortrag ist zur Begründung eines Anspruchs bereits dann schlüssig und erheblich, wenn die Partei Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet und

erforderlich sind, das geltend gemachte Recht als in der Person der Partei entstanden erscheinen zu lassen. Dabei ist die Angabe näherer Einzelheiten nicht erforderlich, soweit diese für die Rechtsfolgen nicht von Bedeutung sind. Das Gericht muss nur in die Lage versetzt werden, aufgrund des tatsächlichen Vorbringens der Partei zu entscheiden, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für das Bestehen des geltend gemachten Rechts vorliegen. (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschl. v. 28.01.2020 – VIII ZR 57/19, S. 4 Rn. 7; BGH, Urt. v. 29.02.2012 – VIII ZR 155/11, NJW 2012, 1647 Rn. 16; Urt. v. 23.01.2015 – V ZR 107/13, juris Rn. 18; Urt. v. 07.06.2018 – III ZR 210/17, WM 2018, 1252 Rn. 4; jeweils m.w.N.).

Dabei kommt es für die Schlüssigkeit und Erheblichkeit eines Sachvortrags nicht darauf an, wie wahrscheinlich die Darstellung ist und ob sie auf eigenem Wissen oder auf einer Schlussfolgerung aus Indizien beruht (vgl. etwa BGH, Urt. v. 24.02.2016 – VIII ZR 38/15, NJW 2016, 2645 Rn. 52). Eine Partei ist grundsätzlich nicht gehindert, Tatsachen zu behaupten, über die sie keine genauen Kenntnisse hat, die sie aber nach Lage der Dinge für wahrscheinlich hält. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Partei sich nur auf vermutete Tatsachen stützen kann, weil sie mangels eigener Sachkunde und Einblick in die Produktion eines von der Gegenseite hergestellten und verwendeten Fahrzeugmotors einschließlich des Systems der Abgasrückführung oder -verminderung keine sichere Kenntnis von Einzel-tatsachen hat (BGH, Beschl. v. 28.01.2020 – VIII ZR 57/19, S. 5 f. Rn. 8; BGH, Beschl. v. 26.03.2016 – VI ZR 167/17, juris Rn. 13).

Eine Behauptung ist erst dann unbeachtlich, wenn die behauptete Tatsache so ungenau bezeichnet ist, dass ihre Erheblichkeit nicht beurteilt werden kann oder wenn sie ohne greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen eines bestimmten Sachverhalts willkürlich "aufs Geratewohl" oder "ins Blaue hinein" aufgestellt worden ist, mithin aus der Luft gegriffen ist und sich deshalb als Rechtsmissbrauch darstellt. Bei der Annahme von Willkür in diesem Sinne ist allerdings Zurückhaltung geboten. In der Regel wird sie nur bei Fehlen jeglicher Anhaltspunkte vorliegen (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschl. v. 28.01.2020 – VIII ZR 57/19, S. 5 f. Rn. 8; BGH, Urt. v. 08.05.2012 – XI ZR 262/10, BGHZ 193, 159 Rn. 40; Urt. v. 24.06.2014 – VI ZR 560/13, WM 2014, 1470 Rn. 36; Urt. v. 26.04.2018 – VII ZR 139/17, WM 2018, 1332 Rn. 34; jeweils m.w.N.).

Orientiert man sich an den Anforderungen des Bundesgerichtshofs aus dem Beschluss vom 28.01.2020, Az. VIII ZR 57/19, so ist von einem Kläger zu erwarten, dass er vorträgt, welcher Motor in dem streitgegenständlichen Fahrzeug verbaut ist, wie sich die von ihm behauptete Motorsteuerungsprogrammierung auf das Emissionsverhalten auswirkt und dass Fahrzeuge desselben Herstellers, die den Motor aus der gleichen Motorserie enthalten, wegen des Einbaus einer unzulässigen Abschalt-einrichtung von einem Rückruf des KBA betroffen sind und aus dem

gleichen Grund Gegenstand staatsanwaltschaftlicher Ermittlungen sind. Dabei ist es nach Auffassung des Bundesgerichtshofs nicht erforderlich, dass auch das streitgegenständliche Fahrzeug von einem Rückruf des KBA betroffen ist (BGH, Beschl. v. 28.01.2020 – VIII ZR 57/19, juris Rn. 12 f.).

(2) Gemessen an diesen Anforderungen hat die Klagepartei schlüssig dargelegt, dass im streitgegenständlichen Fahrzeug eine unzulässige Abschaltvorrichtung existiert, die anhand verschiedener Parameter erkennt, ob das Fahrzeug den NEFZ-Prüfzyklus durchfährt und den Stickoxidausstoß bei erkannten „Prüfstandsbedingungen“ optimiert, während die Abgasaufbereitung im Normalbetrieb erheblich zurückgefahren oder vollständig ausgeschaltet wird. Wie im Folgenden darzulegen sein wird, ist die behauptete Prüfstandserkennungssoftware auch geeignet, ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten zu begründen (dazu sogleich unter Ziffer 4.).

Die Klagepartei hat dargelegt, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug ein Dieselmotor des Typs OM 651 verbaut ist und das Fahrzeug der Schadstoffklasse Euro 6 zugeordnet ist.

Sie hat auch vorgetragen, wie sich die behauptete Motorsteuerungsprogrammierung auf das Emissionsverhalten des Fahrzeugs auswirkt. Dabei kann von der Klagepartei keine konkrete Kenntnis der genauen Funktionsweise der Abgasaufbereitung und der Programmierung der Motorsteuerungssoftware verlangt werden. Wenngleich der Vortrag der Klagepartei an vielen Stellen pauschal und spekulativ erscheint und in Teilen einen hinreichend konkreten Bezug zum streitgegenständlichen Fahrzeug vermissen lässt, so stützt sie ihren Vortrag auf verschiedene Anhaltspunkte, die in der Summe ausreichen, den klägerischen Vortrag als (noch) ausreichend schlüssig und erheblich anzusehen.

Zunächst stützt die Klagepartei ihren Vortrag darauf, dass das streitgegenständliche Fahrzeug von einem verbindlichen Rückruf des KBA betroffen sei. Mangels Kenntnis von den Gründen des Rückrufs kann die Klagepartei hierzu nicht mehr vortragen. Der Rückruf liefert jedoch einen Anhaltspunkt dafür, dass das KBA eine oder mehrere unzulässige Abschaltvorrichtungen im streitgegenständlichen Fahrzeug bzw. in dessen Produktionsreihe festgestellt hat.

Hinsichtlich der behaupteten Manipulation der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur bezieht sich die Klagepartei auf eine kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 20.11.2019 (Bl. 117 ff. d. A.), aus welcher sich ergibt, dass in einem Modell Sprinter eine Abschaltvorrichtung zum Einsatz kam, die bewirkt, dass sich außerhalb der Typenprüfbedingungen die Abgasrückführungsrate verringert, indem über das elektrisch geschaltete Kühlwasserthermostatventil die Motorkühlwassertemperatur und damit die

Motoröltemperatur zunächst niedrig gehalten werde, während außerhalb der Typprüfbedingungen eine niedrigere AGR-Rate genutzt werde. In dem Sprinter war – ebenso wie im streitgegenständlichen Fahrzeug – ein Motor des Typs OM 651 verbaut.

Zudem zitiert die Klagepartei aus einem Bericht des Handelsblatts vom 14.04.2019, wonach bei dem Motor OM 651 eine Softwarefunktion zum Einsatz kommen solle, die durch eine Verzögerung der Aufwärmung des Motoröls dafür Sorge, dass die Stickstoffemissionen auf dem Prüfstand unterhalb der geltenden Grenzwerte lägen; im Straßenbetrieb werde die Funktion hingegen deaktiviert, wodurch die Grenzwerte deutlich überschritten würden (Bl. 23 f. d. A.).

Ferner stellt die Klagepartei auf Feststellungen und Messungen aus dem Bericht der Untersuchungskommission „Volkswagen“ ab. Danach liegen die Stickstoffausstöße mehrere Fahrzeuge der Beklagten, in denen ein Motor des Typs OM 651 verbaut ist, zwar im NEFZ kalt unterhalb der geltenden Grenzwerte, überschreiten diese aber unter anderen Bedingungen teils um ein Vielfaches. Das Gericht verkennt in diesem Zusammenhang nicht, dass es sich bei den überprüften Fahrzeugen nicht um den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp bzw. die gleiche Produktionsreihe handelt. Allerdings waren in mehreren der überprüften Fahrzeuge Motoren des Typs OM 651 verbaut. Dies ist letztlich für die Frage der Schlüssigkeit und Erheblichkeit des klägerischen Vortrags angesichts der übrigen Anhaltspunkte, auf die sich die Klagepartei beruft, nicht entscheidend.

cc) Im Hinblick auf die schlüssige Behauptung kommt der Beklagten eine sekundäre Darlegungslast zu. Die Klagepartei vermag in ihrer Eigenschaft als Verbraucherin bzw. nicht-fachkundiger Kunde hier die Einzelheiten der Motorsteuerung unter dem Gesichtspunkt der Emissionskontrolle nicht dezidiert erläutern. Zu den hierzu notwendigen Informationen und entsprechenden Softwaredateien hat sie naturgemäß keinen Zugang. Umgekehrt ist es der Beklagten als Entwicklerin und Herstellerin des Motors ohne jede Schwierigkeit möglich, die Einzelheiten der Abgasrückführung zu erläutern und im Besonderen die Frage nach einer Abschaltvorrichtung zu beantworten (vgl. auch OLG Stuttgart, Hinweise im Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 08.05.2019 – 3 U 101/18).

Der Beklagten oblag es daher, zum Vortrag einer Abschaltvorrichtung näher vorzutragen. Dies gilt umso mehr als das KBA für das streitgegenständliche Fahrzeug einen Rückruf angeordnet und das KBA dabei bestimmte Funktionsweisen als unzulässige Abschaltvorrichtung beanstandet hat.

Die Beklagte hat die entsprechenden Behauptungen der Klagepartei zwar bestritten bzw. zieht sich im Hinblick auf die klägerische Behauptung zu den unzulässigen Abschaltvorrichtungen

darauf zurück, diese sei nicht einlassungsfähig. Die Beklagte wäre jedoch verpflichtet gewesen, die einzelnen Gründe des Rückrufs und die genaue Funktionsweise der Abgasaufbereitung und hierfür maßgeblichen Faktoren im Einzelnen zu erläutern. Dies hat sie nicht getan, sondern sich vielmehr auf (teilweise oberflächliche) allgemein gehaltene Ausführungen beschränkt. Daher gilt die entsprechende Behauptung der Klagepartei, das streitgegenständliche Fahrzeug verfüge über eine – wie oben dargelegte – Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007, gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt.

dd) Ein gerichtlicher Hinweis auf die sekundäre Darlegungslast war hier nicht erforderlich. Die Parteien haben diesen Punkt jeweils erschöpfend auf vielen Seiten in ihren Schriftsätzen diskutiert.

2. Der Klagepartei ist ein Schaden entstanden, der in dem Abschluss des Kaufvertrags bzw. Erwerb des Fahrzeugs zu sehen ist.

a) Nach ständiger Rechtsprechung des BGH ist ein Schaden nicht nur dann gegeben, wenn sich bei dem vorzunehmenden Vergleich der infolge des haftungsbegründenden Ereignisses eingetretenen Vermögenslage mit derjenigen, die ohne jenes Ereignis eingetreten wäre, ein rechnerisches Minus ergibt. Der Schadensbegriff des § 826 BGB ist auch subjektbezogen, so dass bei wertender Betrachtung Vermögensminderungen umfasst sind, wie – bei Eingriff in die Dispositionsfreiheit – die Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung oder die Vermögensgefährdung durch Eingehung eines nachteiligen Geschäfts (BGH, Urteil v. 21.12.2004 – VI ZR 306/03, Urteil v. 28.10.2014 – VI ZR 15/14; vgl. hierzu auch OLG Karlsruhe, Beschluss v. 05.03.2019 – 13 U 142/18). Dabei ist bei dem Abschluss von Verträgen unter Eingriff in die Dispositionsfreiheit maßgeblich auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen, nicht auf die tatsächliche Realisierung eines Schadens zu einem späteren Zeitpunkt.

b) Einen solchen Schaden hat die Klagepartei erlitten (hierzu auch OLG Karlsruhe, Beschl. v. 05.03.2019 – 13 U 142/18). Sie hat einen Kaufvertrag über ein Fahrzeug abgeschlossen (bzw. dieses erworben), welches nicht ihren Vorstellungen entsprach und welches sie, wenn sie die tatsächlichen Hintergründe gekannt hätte, zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses so nicht gekauft hätte. Das Fahrzeug war mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgestattet und deshalb mangelhaft im Sinne des § 434 BGB. Die Installation einer unzulässigen Abschaltvorrichtung begründet zudem die konkrete Gefahr des Widerrufs der Zulassung und somit der Stilllegung des Fahrzeugs. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Klagepartei das streitgegenständliche Fahrzeug bei Kenntnis der wahren Sachlage nicht gekauft hätte.

3. Die Klagepartei hat diesen Schaden aufgrund eines Verhaltens der Beklagten, nämlich einer konkludenten Täuschungshandlung, erlitten.

a) Erforderlich ist insoweit ein adäquat kausaler Zusammenhang unter Berücksichtigung des Schutzzwecks der Norm (BGH, Urt. v. 03.03.2008 – II ZR 310/06, juris Rn. 15). Ein adäquater Zusammenhang besteht, wenn eine Tatsache im Allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, ganz unwahrscheinlichen und nach dem regelmäßigen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen zur Herbeiführung eines Erfolges geeignet war.

b) Nach dieser Maßgabe war das Verhalten der Beklagten ursächlich für den bei der Klagepartei eingetretenen Schaden (hier: den Abschluss des Kaufvertrags bzw. Erwerb des Fahrzeugs).

Das Inverkehrbringen eines Fahrzeugs mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung ist als konkludente Täuschung zu werten (vgl. hierzu ausführlich OLG Karlsruhe, Beschluss v. 05.03.2019 – 13 U 142/18). Denn mit der Inverkehrgabe bringt der Hersteller (hier die Beklagte) konkludent zum Ausdruck, dass das Fahrzeug bzw. der darin verbauten Motor entsprechend seinem objektiven Verwendungszweck im Straßenverkehr eingesetzt werden darf, also über eine uneingeschränkte Betriebserlaubnis verfügt, deren Fortbestand nicht aufgrund bereits bei Auslieferung dem Hersteller bekannter konstruktiver Eigenschaften gefährdet ist. Das setzt jedoch voraus, dass die erforderlichen Zulassungs- und Genehmigungsverfahren formal erfolgreich durchlaufen wurden, die für den Fahrzeugtyp erforderliche EG-Typgenehmigung nicht durch eine Täuschung der zuständigen Behörde (hier: des KBA) erschlichen worden ist und das Fahrzeug den für deren Erhalt und Fortdauer einzuhaltenden Vorschriften tatsächlich entspricht. Auch dies bestätigt der Hersteller zumindest konkludent mit der Inverkehrgabe (OLG Karlsruhe, Beschl. v. 05.03.2019 – 13 U 142/18).

Der Käufer eines Kraftfahrzeugs kann vor diesem Hintergrund nicht nur davon ausgehen, dass im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs die notwendige EG-Typgenehmigung formal vorliegt, sondern auch davon, dass keine nachträgliche Rücknahme oder Änderung droht, weil die materiellen Voraussetzungen bereits bei Erteilung nicht vorgelegen haben. Entsprechend dieser selbstverständlichen Käufererwartung ist der Inverkehrgabe des Fahrzeugs der Erklärungswert beizumessen, dass auch die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung der EG-Typgenehmigung vorlagen (ähnlich OLG Köln, Beschl. v. 16.07.2018 – 27 U 10/18, juris Rn. 4 f.; OLG Köln, Beschl. v. 03.01.2019 – 18 U 70/18).

Im vorliegenden Fall verfügte das Fahrzeug jedoch entgegen dem konkludenten Erklärungswert der Inverkehrgabe durch die Beklagte gerade nicht über eine dauerhaft ungefährdete Betriebserlaubnis, weil die installierte Motorsteuerungssoftware eine unzulässige

Abschalteinrichtung i.S.d. Art. 5 Abs. 1 und 2 VO (EG) Nr. 715/2007 enthielt, weshalb die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung der EG-Typgenehmigung nicht gegeben waren (OLG Karlsruhe, Beschl. v. 05.03.2019 – 13 U 142/18). Vielmehr drohte der vollständige oder teilweise Widerruf der EG-Typgenehmigung bzw. die Anordnung von Nebenbestimmungen zur EG-Typgenehmigung durch das KBA. Wird die EG-Typgenehmigung entzogen oder mit Nebenbestimmungen versehen, entspricht das Fahrzeug – im Fall der Nebenbestimmung: bis zur Nachrüstung – keinem genehmigten Typ mehr. Die Zulassungsbehörde kann dem Eigentümer oder Halter dann gemäß § 5 Abs. 1 FZV eine Frist zur Beseitigung der Mängel setzen oder den Betrieb des Fahrzeugs auf öffentlichen Straßen beschränken oder untersagen (so ausdrücklich OLG Karlsruhe; Beschl. v. 05.03.2019 – 13 U 142/18).

Bei Kenntnis der wahren Umstände hätte die Klagepartei den Kaufvertrag über das Fahrzeug nicht abgeschlossen bzw. jenes nicht erworben hätte. Denn bei lebensnaher Betrachtung wird kein Käufer ein derartiges Risiko, das mit der Gefahr eines Zulassungswiderrufs einhergeht, in Kauf nehmen, wenn ihm der Markt auf der anderen Seite ohne weiteres die Möglichkeit eröffnet, ein vergleichbares Produkt ohne entsprechenden Mangel zu erwerben.

4. Die Täuschungshandlung ist als sittenwidrig im Sinne des § 826 BGB zu qualifizieren.

a) Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Dabei müssen besondere Umstände vorliegen, die das schädigende Verhalten nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden verwerflich machen. Die Verwerflichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (BGH, Urteil vom 28.06.2016 – VI ZR 536/15, Rn. 16 bei juris). Dass dies im Falle der in VW-Motoren des Typs EA189 zum Einsatz kommenden „Umschaltlogik“ der Fall ist, liegt auf der Hand und bedarf daher im Hinblick auf die Sittenwidrigkeit regelmäßig keiner weiteren Anhaltspunkte.

b) Danach war das Verhalten der Beklagten sittenwidrig. Denn die – nach den vorstehenden Ausführungen als von der Beklagten zugestanden geltende – Funktionsweise der in der Motorsteuerung des streitgegenständlichen Fahrzeugs eingesetzten Software zielt darauf ab, die Abgaswerte nur auf dem Prüfstand zu optimieren, während sie die Abgasreinigung im Normalbetrieb herunterfährt oder ganz ausschaltet. Die vorliegend eingesetzte Software zielt

also, vergleichbar mit einer Umschaltlogik, allein darauf ab, die Abgasmesswerte auf dem Prüfstand manipulativ zu optimieren. Die berechtigten Verkehrserwartungen gehen dahin, dass ein Autohersteller sich gewissenhaft an die Regeln hält, denen er im Rahmen des Zulassungsverfahrens unterliegt, und sich nicht durch falsche Angaben zu wichtigen zulassungsrelevanten Eigenschaften eine Typgenehmigung erschleicht. Hiergegen hat die Beklagte durch den Einsatz der manipulativen Software in erheblichem Maße verstoßen. Hinzu kommt, dass es sich um keinen Einzelfall handelt, sondern vielmehr davon auszugehen ist, dass die Beklagte die Softwarefunktion in einer Vielzahl von Fahrzeugen einsetzt. Ferner hat die Beklagte das KBA über das Vorliegen der unzulässigen Abschaltvorrichtung getäuscht. Die Beklagte hat im Rahmen der ihr obliegenden sekundären Darlegungslast nicht ausreichend vorgetragen, welche Funktionsweisen sie dem KBA im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens offengelegt hat. Daher was mit dem Klägervortrag davon auszugehen, dass die Beklagte dem KBA die Programmierung der Motorsteuerungssoftware, bei der es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung handelt, nicht angezeigt hat. Schließlich liegt im vorliegenden Fall eine vorsätzliche Täuschung vor (s.o.), mit dem Ziel, unter Ausnutzung der Fehlvorstellung der Kunden hohe Absatzzahlen zu erreichen. Allein dieser Umstand rechtfertigte es schon, Sittenwidrigkeit im Sinne des § 826 BGB zu bejahen (vgl. BGH, Urte. v. 28.06.2016 – VI ZR 536/15, juris Rn. 17).

5. Dieses sittenwidrige schädigende Verhalten geschah vorsätzlich, wobei der Beklagten das vorsätzliche Verhalten ihrer Repräsentanten nach § 31 BGB zuzurechnen ist.

a) In subjektiver Hinsicht setzt § 826 BGB Schädigungsvorsatz sowie Kenntnis der Tatumstände, die das schädigende Verhalten sittenwidrig erscheinen lassen, voraus.

aa) Der erforderliche Schädigungsvorsatz bezieht sich darauf, dass durch die Handlung einem anderen Schaden zugefügt wird. Er enthält ein Wissens- und Wollenselement: Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen haben. Dabei setzt § 826 BGB keine Schädigungsabsicht im Sinne eines Beweggrundes oder Zieles voraus. Es genügt bedingter Vorsatz hinsichtlich der für möglich gehaltenen Schadensfolgen, wobei dieser nicht den konkreten Kausalverlauf und den genauen Umfang des Schadens, sondern nur Art und Richtung des Schadens umfassen muss. Auch insoweit ist zu berücksichtigen, dass ein Schaden im Sinne des § 826 BGB nicht nur in der Verletzung bestimmter Rechte oder Rechtsgüter liegt, sondern vielmehr jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage genügt, einschließlich der sittenwidrigen Belastung fremden Vermögens mit einem Verlustrisiko (st. Rspr., BGH, Urte. v. 13.09.2004 – II ZR 276/02, juris Rn. 38; BGH, Urte. v. 19.07.2004 – II ZR 402/02, juris Rn. 47).

bb) Nach § 31 BGB ist die juristische Person für den Schaden verantwortlich, den ein Organ oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt. Über den Wortlaut der §§ 30, 31 BGB hinaus hat die Rechtsprechung eine Repräsentantenhaftung für solche Personen entwickelt, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind, so dass sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren (BGH, Urt. v. 14.03.2013 – III ZR 296/11, juris Rn. 12).

b) Diese Voraussetzungen sind bei der Beklagten erfüllt. Die Beklagte hat mit Schädigungsvorsatz gehandelt und kannte die die Sittenwidrigkeit begründenden Umstände.

aa) Aufgrund des maßgeblichen Sach- und Streitstands ist davon auszugehen, dass die Installation der Abschaltvorrichtung in der Motorsteuerungssoftware mit Wissen und Willen eines oder mehrerer Mitglieder des Vorstands der Beklagten oder eines oder mehrerer Repräsentanten erfolgte und somit der Beklagten gemäß § 31 BGB zuzurechnen ist. Ebenfalls ist davon auszugehen, dass diese Mitglieder des Vorstands oder der oder die Repräsentanten auch in der Vorstellung handelten, dass die so ausgestatteten Motoren in Fahrzeugen der Beklagten eingebaut und für diese unter Täuschung der zuständigen Behörde die EG-Typgenehmigung beantragt würde, obwohl die materiellen Voraussetzungen hierfür nicht vorlagen, und die Fahrzeuge sodann veräußert werden würden.

bb) Zwar hat insoweit grundsätzlich der Geschädigte die Darlegungs- und Beweislast für sämtliche Tatbestandsvoraussetzungen der Haftungsnorm. Hier trifft die Beklagte allerdings nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen hinsichtlich der unternehmensinternen Entscheidungsprozesse eine sekundäre Darlegungslast (vgl. auch hierzu OLG Stuttgart, Hinweise im Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 08.05.2019 – 3 U 101/18).

cc) Die Klagepartei hat hier – soweit ihr dies möglich war – über die Kenntnis von der Manipulation bei der Beklagten ausreichend konkret vorgetragen. Durch ihre Behauptung, die Unternehmensleitung habe Kenntnis von dem Einsatz der streitgegenständlichen Software gehabt, hat sie den maßgeblichen Personenkreis auch unterhalb der Ebene des Vorstands im aktienrechtlichen Sinn hinreichend genau angegeben. Eine konkrete namentliche Benennung war dazu nicht notwendig. Die Klagepartei kann nicht näher zu der Frage vortragen, in welcher

Organisationseinheit der Beklagten die Entscheidung für die Entwicklung der Software gefallen ist und bis zu welcher „höheren Ebene“ diese Entscheidung wann „weiterkommuniziert“ wurde.

dd) Damit oblag es der Beklagten, konkrete Umstände darzulegen, welche die für die Kenntnis des Vorstands sprechende tatsächliche Vermutung zu erschüttern vermögen. Erforderlich war eine konkrete Darlegung der internen Entscheidungs- und Kommunikationswege bei der Beklagten. Insbesondere wäre darzulegen gewesen, welche Informationen typischerweise von der Abteilung des Entwicklungsbereichs weitergeleitet und akten- und datenmäßig zur weiteren Verwertung, auch zum Abruf in den Abteilungen und Niederlassungen, festgehalten werden. Auch hätte die Beklagte vortragen müssen, welche Personen im Unternehmen mit der Entwicklung der streitgegenständlichen Softwarefunktion(en) betraut und welche Personen in diesen Prozess eingebunden waren (vgl. zu den weiteren Anforderungen: OLG Karlsruhe, Beschl. v. 05.03.2019 – 13 U 142/18).

ee) Der Vortrag der Beklagten erfüllt diese Anforderungen nicht, weshalb der klägerische Vortrag gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen ist.

6. Die Beklagte schuldet der Klagepartei gemäß §§ 826, 249 Abs. 1 BGB Schadensersatz in Höhe von 40.044,90 Euro.

Der Ersatzanspruch richtet sich bei § 826 BGB auf das negative Interesse. Die Klagepartei ist gemäß § 249 Abs. 1 BGB so zu stellen, wie sie ohne Eintritt des schädigenden Ereignisses stünde (vgl. OLG München, Urt. v. 17.12.2019 – 18 U 3363/19, BeckRS 2019, 33717, Rn. 76 ff. mit weiteren Einzelheiten zur Schadensberechnung).

Ohne das schädigende Ereignis hätte die Klagepartei den Pkw nicht gekauft und hätte damit auch nicht den Kaufpreis in Höhe von 43.900,00 Euro bezahlt. Die Klagepartei kann diesen Betrag von der Beklagten zurückverlangen, muss aber im Wege des Vorteilsausgleichs das erworbene Fahrzeug rückübereignen und die gezogenen Nutzungen herausgeben.

Die Berechnung des auszugleichenden Nutzungsvorteils erfolgt, indem der Bruttokaufpreis in Höhe von 43.900,00 Euro mit den gefahrenen Kilometern multipliziert und das Produkt durch die Restlaufleistung des Fahrzeugs dividiert wird. Das Gericht schätzt gemäß § 287 ZPO die Gesamtlaufleistung eines Dieselfahrzeugs des streitgegenständlichen Typs auf 250.000 km. Die Laufleistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs betrug zum Kaufzeitpunkt 40.800 km, sodass die Restlaufleistung zu dieser Zeit noch 209.200 km betrug. Der Kilometerstand des Fahrzeugs betrug am 03.03.2020 59.171 km. Schluss der mündlichen Verhandlung war zwar

der 04.03.2020, sodass von keiner nennenswerten zusätzlichen Laufleistung auszugehen ist. Die gefahrenen Kilometer belaufen sich damit auf 18.371 km.

Somit ergibt sich ein Nutzungsvorteil von 3.855,10 Euro (= 43.900 Euro x 18.371 km : 209.200 km) und es verbleibt ein der Klagepartei zu ersetzender Schaden von 40.044,90 Euro (= 43.900 Euro - 3.855,10 Euro).

Im Gegenzug hat die Klagepartei Zug um Zug das streitgegenständliche Fahrzeug an die Beklagte zu übergeben und zu übereignen.

7. Der Zinsanspruch folgt aus §§ 291, 288 BGB. Die Klagepartei hat einen Anspruch auf Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus einem Betrag von 30.662,65 Euro seit Rechtshängigkeit der Klage (§§ 261 Abs. 1, 253 Abs. 1 ZPO). Die Klageschrift wurde der Beklagten am 26.07.2019 zugestellt. Zinsbeginn ist daher analog § 187 Abs. 1 BGB der 27.07.2019.

II.

Hilfs-Hilfsantrag Ziffer 2 ist unbegründet. Die Beklagte befindet sich mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs nicht im Annahmeverzug. Die Klagepartei hat das Fahrzeug nicht im Sinne von § 294 BGB angeboten. Danach muss die Leistung dem Gläubiger so, wie sie zu bewirken ist, tatsächlich angeboten werden. Leistungsort im Sinne des § 269 BGB war der Wohnsitz der Klagepartei. Die Klagepartei hätte der Beklagten das Fahrzeug abholbereit an ihrem Wohnsitz zur Rückgabe und Rückübereignung Zug um Zug gegen Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich der gezogenen Nutzungen anbieten müssen. Dies ist nicht geschehen. Im Schreiben vom 30.08.2019 (Anl. K14) forderte sie die Beklagte lediglich zur Rückabwicklung des Kaufvertrags und Nennung des Übergabeortes und der Zeit auf. Dies ist nicht ausreichend. Ferner war hier ein wörtliches Angebot nach § 295 BGB nicht ausreichend, weil die Beklagte die Zug-um-Zug Leistung – jedenfalls zum damaligen Zeitpunkt noch nicht abgelehnt hatte.

III.

Klageantrag Ziff. 2 ist im tenorierten Umfang begründet. Die Klagepartei hat gegen die Beklagte gemäß § 826 BGB einen Anspruch auf Freistellung von den entstandenen außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.706,94 Euro. Der Schadensersatzanspruch nach § 826 BGB umfasst auch die erforderlichen Kosten einer Rechtsverfolgung. Hierbei hat das Gericht einen Gegenstandswert in Höhe der berechtigten Klageforderung (40.044,90) zugrunde gelegt und eine 1,3-fache Geschäftsgebühr und die Auslagenpauschale (Nr. 7002 VV RVG) angesetzt.

Die Höhe der Gebühr nach Nr. 2300 VV RVG bemisst sich nach § 14 Abs.1 RVG. Danach bestimmt bei Rahmengebühren der Rechtsanwalt die Gebühr im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Umstände nach billigem Ermessen. Eine Gebühr von mehr als 1,3 kann er nach der Anmerkung zu Nr. 2300 VV RVG nur fordern, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig war (vgl. OLG Karlsruhe, 19.11.2019 – 17 U 146/19, BeckRS 2019, 28963, Rn. 124).

Da es sich vorliegend um ein Massenverfahren handelt, bei dem der wesentliche Aufwand der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei gleichzeitig für eine Vielzahl gleichgelagerter Verfahren anfällt, und es sich bei den eingereichten Schriftsätzen auf beiden Seiten ganz überwiegend um Textbausteine handelt, ist ein höherer Ansatz als der Mittelsatz von 1,3 für die Geschäftsgebühr (Nr. 2300 Anlage 1 VV RVG) nicht gerechtfertigt.

C.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 S. 1, S. 2 ZPO.