

Beglaubigte Abschrift

19 U 151/20
14 O 40/20
Landgericht Köln



Verkündet am 19.02.2021

Güner, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Köln

IM NAMEN DES VOLKES

(Versäumnis-)Urteil

In dem Rechtsstreit

des Herrn [REDACTED] Köln,
Klägers und Berufungsklägers,

Prozessbevollmächtigte:



gegen

Volkswagen AG, vertr. d. d. Vorstand, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg,
Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Koenig & Partner GbR,
Spiekerhof 36/37, 48143 Münster,

hat der 19. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln
auf die mündliche Verhandlung vom 12.02.2021
durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Brenner, den Richter am
Oberlandesgericht Bartels und die Richterin am Landgericht Krott

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Köln vom
05.11.2020 – 14 O 40/20 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Rückgabe und
Übereignung des Fahrzeugs mit der Fahrgestellnummer
[REDACTED] an den Kläger einen Betrag in Höhe von

28.039,30 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 30.04.2020 zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme des Fahrzeugs mit der Fahrgestellnummer [REDACTED] seit dem 04.06.2020 in Annahmeverzug befindet.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von außergerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 1474,89 € freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten erster Instanz sowie die Kosten der Berufung trägt die Beklagte.

Dieses Urteil und das Urteil des Landgerichts sind vorläufig vollstreckbar.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis 30.000 € festgesetzt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Von einer Sachverhaltsschilderung wird gemäß §§ 539 Abs. 3, 313 b Abs. 1 ZPO und §§ 544 Abs. 2 Nr. 1, 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 S. 1 ZPO abgesehen.

II.

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet.

Da die Beklagte im Termin zur mündlichen Verhandlung trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht erscheinen ist, ist das zulässige tatsächliche Vorbringen des Klägers als zugestanden anzunehmen und die Berufung unter teilweiser Aufhebung des angefochtenen Urteils im tenorierten Umfang zu verurteilen (§ 539 Abs. 2 S. 1, S. 2 Hs. 1 ZPO). Soweit das tatsächliche Vorbringen des Klägers den Berufungsantrag nicht rechtfertigt, ist die Berufung zurückzuweisen (§ 539 Abs. 2 S. 2 Hs. 2 ZPO).

I)

Dem Kläger steht gegen die Beklagte gemäß §§ 826, 31 BGB ein Anspruch auf Schadenersatz in Höhe von 28.039,30 € (Berufungsantrag zu 1) zu.

1.

Aufgrund der Säumnis der Beklagten ist der Vortrag des Klägers, dass in dem Fahrzeug eine prüfstandoptimierte Umschaltlogik (wie bei Motoren des Typs EA 189 eingesetzt) eingebaut ist, als unstreitig zu betrachten (§ 539 Abs. 2 ZPO), weshalb es auf weitere Differenzierungen nicht ankommt.

Die Wertung, dass das Inverkehrbringen eines Fahrzeuges bzw. Motors mit manipulierter Motorsteuerungssoftware grundsätzlich geeignet ist, den Käufer konkludent zu täuschen, entspricht gefestigter Rechtsprechung des Senates (vgl. Senatsurteile vom 04.10.2019 – 19 U 98/19, vom 06.09.2019 – 19 U 51/19, vom 05.07.2019 – 19 U 50/19 und vom 20.03.2020 – 19 U 155/19 sowie Senatsbeschluss vom 27.09.2019 – 19 U 150/19, jeweils m.w.N., abrufbar jeweils unter www.NRWE.de), die zwischenzeitlich höchstrichterliche Bestätigung gefunden hat (BGH, Urteil vom 25.05.2020, VI ZR 252/19, juris, Rn. 25). Die Voraussetzungen für eine Haftung der Beklagten sind auch vorliegend schlüssig vorgetragen.

2.

Im Hinblick auf den geleisteten Kaufpreis steht dem Kläger der Höhe nach ein Anspruch auf Erstattung desselben abzüglich einer Nutzungsentschädigung zu.

Der Nutzungsvorteil des Klägers errechnet sich anhand folgender Formel: Kaufpreis x gefahrene Kilometer / Gesamtlauflistung ./. Lauflistung bei Übergabe.

Der Kaufpreis betrug 35.300 €, die Lauflistung des streitgegenständlichen Fahrzeuges belief sich bei Übergabe an den Kläger auf 35.865 km und im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auf 104.676 km. Es ist nach dem Vorbringen des Klägers von einer zu erwartenden Gesamtlauflistung des streitgegenständlichen Fahrzeuges von 350.000 km auszugehen. Es ergibt sich folglich ein Nutzungsvorteil des Klägers in Höhe von 7732,43 € ($35.300 \text{ €} \times 68.811 \text{ km} (104.676 \text{ km} ./. 35.865 \text{ km}) / 350.000 \text{ km} ./. 35.865 \text{ km}$). Demnach steht dem Kläger gegen die Beklagte noch ein Zahlungsanspruch in Höhe von 27.567,57 € ($35.300 \text{ €} ./. 7732,43 \text{ €}$) zu.

3.

Soweit ein Anspruch auf Schadensersatz wegen der Manipulation des streitgegenständlichen Motors besteht, steht dem Kläger gegen die Beklagte auch ein Anspruch auf Ausgleich der Finanzierungskosten für das Fahrzeug zu.

Der Anspruch auf Erstattung der Finanzierungskosten folgt, wie der Anspruch auf Erstattung des Kaufpreises, aus §§ 826, 31 BGB. In Ansatz zu bringen sind indes auch insoweit die Nutzungsvorteile, zu deren Berechnung die Lauflistung des Fahrzeuges zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem Senat maßgeblich ist.

Der Nutzungsvorteil des Klägers errechnet sich anhand der bereits dargestellten Formel, wobei anstelle des Kaufpreises die Finanzierungskosten in Höhe von 2153,58 € maßgeblich sind.

Es ergibt sich folglich ein Nutzungsvorteil des Klägers in Höhe von 471,73 € ($2153,58 \text{ €} \times 68.811 \text{ km} / 314.135 \text{ km}$). Demnach steht dem Kläger gegen die Beklagte insoweit noch ein Zahlungsanspruch in Höhe von 1685,78 € ($2153,58 \text{ €} ./. 471,73 \text{ €}$) zu.

4.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 Abs. 1 BGB.

II)

Die Beklagte befand sich in Annahmeverzug gemäß §§ 293 ff BGB, und zwar ab dem 04.06.2020 (Berufungsantrag zu 2).

Für den Annahmeverzug bedurfte es gemäß § 293 BGB eines tatsächlichen Angebotes, welches durch das anwaltliche Aufforderungsschreiben vom 17.10.2019 (Bl. 109 ff GA) nicht erfolgen konnte. Ein tatsächliches Angebot ist gemäß § 295 BGB nur entbehrlich, wenn der Gläubiger erklärt hat, hat, die Leistung nicht annehmen zu wollen. Hierzu ist nichts vorgetragen. Zum anderen hat der Kläger im genannten Schreiben die Anrechnung von Nutzungersatz abgelehnt und so die Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs nicht zu den Bedingungen angeboten, von denen er sie im Hinblick auf den im Wege der Vorteilsausgleichung geschuldeten und vom Kaufpreis in Abzug zu bringenden Nutzungersatz hätte abhängig machen dürfen (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020 – VI ZR 252/19, Rn. 85, juris).

Damit liegt eine Leistungsablehnung erst in der auf den Zug-um-Zug-Antrag erfolgenden Ankündigung vollständiger Klageabweisung mit Klageerwiderungsschrift vom 26.05.2020 (Bl. 131 ff. GA), die dem Kläger am 04.06.2020 zugestellt wurde (EB Bl. 355 GA). Erst ab diesem Zeitpunkt genügte das wörtliche Angebot in Gestalt der Antragstellung durch den Klägervertreter, welches beklagtenseits durch Beantragung vollständiger Klageabweisung zurückgewiesen worden ist.

III)

Ferner steht dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1474,89 € zu (Berufungsantrag zu 3). Die insoweit vom Kläger vorgenommene Klageänderung durch Beschränkung des Klageantrags (vom Antrag auf Zahlung hin zum Antrag auf Freistellung) im Sinne von § 264 Nr. 2 ZPO ist nicht an die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Sachdienlichkeit oder Einwilligung nach § 533 ZPO gebunden (vgl. Heßler in: Zöller, Zivilprozessordnung, 33. Aufl. 2020, § 533 ZPO, Rn. 3).

Dem Grunde nach folgt dieser Anspruch aus §§ 826, 257 BGB, da der Kläger die Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 17.10.2019 (Anlage K 4 =Bl. 109 ff GA) zur Erstattung des Kaufpreises und der Finanzierungskosten aufgefordert hat.

Allerdings ist auch hier Nutzungersatz in Abzug zu bringen, weswegen die Gebühr nach einem entsprechend reduzierten Streitwert zu errechnen ist. In Ermangelung von Angaben zur damaligen Laufleistung schätzt der Senat diese gemäß § 287 ZPO anhand der mitgeteilten Parameter. So hat der Kläger in der Zeit vom Zeitpunkt der Übergabe des Fahrzeugs am 06.12.2017 (km-Stand: 35.865) bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung am 12.02.2021 (km-Stand: 104.676) mit dem Fahrzeug eine Strecke von 68.811 km zurückgelegt. Das bedeutet bei rund 38 Monaten eine Laufleistung von rund 1810 km monatlich. Hieraus wiederum ergibt sich für den Zeitraum von rund 22 Monaten bis zum anwaltlichen Aufforderungsschreiben eine Laufleistung von rund 40.000.

Auf der Grundlage der bereits dargestellten Formel betrug der Nutzungsvorteil des Klägers hinsichtlich des Kaufpreises zum damaligen Zeitpunkt 4494,88 € ($35.300 \text{ €} \times 40.000 \text{ km} / 350.000 \text{ km} \cdot 35.865 \text{ km}$). Demnach stand dem Kläger gegen die Beklagte insoweit noch ein Zahlungsanspruch in Höhe von 30.805,12 € ($35.300 \text{ €} \cdot 4494,88 \text{ €}$) zu.

Hinsichtlich der Finanzierungskosten betrug der Nutzungsvorteil 274,22 € ($2153,58 \text{ €} \times 40.000 \text{ km} / 350.000 \text{ km} \cdot 35.865 \text{ km}$), was einen Zahlungsanspruch insoweit in Höhe von 1879,36 € ($2153,58 \text{ €} \cdot 274,22 \text{ €}$) bedeutet.

Dies ergibt einen Zahlungsanspruch zum damaligen Zeitpunkt in Höhe von insgesamt 32.684,48 €.

Dem Gebührenanspruch zugrunde zu legen ist eine Geschäftsgebühr (Nr. 2300 VV RVG) von 1,3. Eine besondere Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage, die eine 1,6-Gebühr rechtfertigen könnte, bestand nicht. Im Wesentlichen waren höchstrichterlich geklärte Grundsätze des Deliktsrechts anzuwenden (vgl. OLG Köln, Urteil vom 05.06.2020 – 19 U 222/19 –, Rn. 46, juris). Zudem handelt es sich vorliegend um ein Massengeschäft, bei dem wiederholt Textbausteine zur Anwendung kommen, die dem Senat aus zahlreichen gleichgelagerten Fällen bekannt sind.

Die erstattungsfähigen Rechtsanwaltskosten betragen mithin 1474,89 €.

Da es sich bei den Freistellungsansprüchen nicht um Geldschulden im Sinne von § 288 Abs. 1 BGB handelt, besteht ein Zinsanspruch nicht (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 79. Aufl., § 288 Rn. 6).

III.

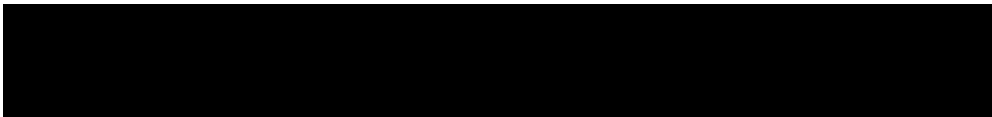
Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 97 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 2, 10, 711, 713 ZPO.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf den §§ 47, 48 GKG, § 3 ZPO.

IV.

Für eine Zulassung der Revision besteht keine Veranlassung, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Bislang höchstrichterlich geklärte Rechtsfragen grundsätzlicher Natur, die über den vorliegenden Fall hinaus von Interesse sein könnten, haben sich nicht gestellt und waren nicht zu entscheiden.



Beglaubigt
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle
Oberlandesgericht Köln

