

Aktenzeichen:
16 O 395/20

keji. Rüdiger



Landgericht Stuttgart

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit



- Klagepartei -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Hahn Rechtsanwälte PartG mbB**, Marcusallee 38, 28359 Bremen, Gz.:

gegen

Daimler AG, vertreten durch d. Vorstand, d. vertr. d.d. Vorsitzenden Ola Källenius,
Mercedesstraße 137, 70327 Stuttgart, Gz.:

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Ernst & Young Law GmbH Rechtsanwaltsgesellschaft**
Steuerberatungsgesellschaft, Flughafenstraße 61, 70629 Stuttgart, Gz.:

wegen Schadensersatz u. a.

hat das Landgericht Stuttgart - 16. Zivilkammer - durch den Richter Heimbach als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21.10.2020 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei 22.844,04 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 15.09.2020 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs Mercedes-Benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED]
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs Mercedes-Benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] in Annahmeverzug befindet.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits wergen gegeneinander aufgehoben.
5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Klagepartei jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Die Klagepartei kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
6. Der Streitwert wird auf bis 30.483,52 Euro festgesetzt.

Tatbestand

Die Klagepartei macht Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit dem Kauf eines von der Beklagten hergestellten Dieselfahrzeugs geltend.

Die Klagepartei kaufte am 12.09.2017 von der Beklagten das Fahrzeug Mercedes-Benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] zu einem Kaufpreis von 36.980,01 Euro. Im Kaufzeitpunkt hatte das Fahrzeug einen Kilometerstand von 5.007 km.

Das Fahrzeug der Klagepartei ist mit einem Dieselmotor des Typs OM 651 ausgestattet und der Schadstoffklasse Euro 5 zugeordnet. Im Motor des Fahrzeugs kommt eine sog. Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung zum Einsatz, deren genaue Funktionsweise zwischen den Parteien streitig ist.

Das Kraftfahrtbundesamt (KBA) hat in Bezug auf verschiedene Fahrzeuge der Beklagten wegen unzulässiger Abschaltvorrichtungen Rückrufbescheide erlassen. Fahrzeuge der Beklagten mit Motoren des Typs OM 642 und OM 651 sind nur bezüglich mancher Baureihen von einem Rückruf betroffen. Die Entscheidung des KBA bezieht sich jeweils auf einen bestimmten Fahrzeugtyp und Produktionszeitraum. Das streitgegenständliche Fahrzeug ist von einem Rückruf des KBA betroffen. Die Beklagte hat gegen den Rückrufbescheid Widerspruch eingelegt.

Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 01.07.2020 (Anlage K1d) forderte die Klagepartei die Beklagte zur Erfüllung der klägerischen Ansprüche auf.

Am 21.10.2020 hatte das streitgegenständliche Fahrzeug einen Kilometerstand von 98.658 km.

Die Klagepartei trägt im Wesentlichen vor, im streitgegenständlichen Fahrzeug komme eine sog. Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung zum Einsatz. Diese sei ausschließlich bzw. nahezu ausschließlich auf dem Prüfstand, also unter den Typprüfbedingungen im Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ), aktiv. Unter den Typprüfbedingungen bewirke sie, dass die Abgasrückführungsrate (AGR-Rate) nicht heruntergefahren werde, sodass die Stickoxidemissionen (NO_x-Emissionen) innerhalb der geltenden NO_x-Grenzwerte liegen. Außerhalb der Typprüfbedingungen, d.h. im Normalbetrieb, komme ein anderer Betriebsmodus zum Einsatz, der im Ergebnis zu einer Reduzierung der AGR-Rate und damit zu wesentlich höheren – d.h. die geltenden NO_x-Grenzwerte übersteigenden – NO_x-Emissionen führe. Wegen der behaupteten Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwerttemperatur-Regelung und deren

Auswirkungen auf die NOx-Emissionen wird auf die Seiten 8 bis 14 der Klageschrift (Bl. 8 ff. d. A.) und auf die Seiten 4 bis 16 des Schriftsatzes vom 13.10.2020 (Bl. 83 ff. d. A.) verwiesen. Die Beklagte habe die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens gegenüber dem KBA nicht offengelegt. Aufgrund der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung verfüge das Fahrzeug nicht über die Voraussetzungen für die Erteilung der EG-Typgenehmigung. Der Vorstand der Beklagten habe von allen Einzelheiten in Bezug auf die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung Kenntnis gehabt und eine Schädigung der Käufer zumindest billigend in Kauf genommen.

Die Klagepartei ist der Ansicht, bei der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung handele es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 S. 1 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).

Die Klagepartei hat zunächst angekündigt u.a. zu beantragen, die Beklagte zu verurteilen, an die Klagepartei 43.866,01 Euro nebst Zinsen Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs sowie Zahlung eines Nutzungersatzes in Höhe von 7.054,40 Euro. Im Hinblick auf die seit Klageerhebung hinzugekommene Fahrleistung des Fahrzeugs hat die Klagepartei den Rechtsstreit in der Hauptsache teilweise für erledigt erklärt. Die Beklagte hat der Teilerledigungserklärung widersprochen.

Sie beantragt zuletzt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei 36.980,01 Euro nebst Zinsen in Höhe 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs Mercedes-Benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) XXXXXXXXXXXX unter Anrechnung einer Nutzungsentschädigung, die sich nach folgender Formel berechnet:

$(36.980,01 \text{ Euro} \times \text{gefahrte Kilometer}) : 494.993 \text{ km};$

2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei Zinsen in Höhe von 4 % aus 36.980,01 Euro vom 31.05.2013 bis zur Rechtshängigkeit zu zahlen;
3. Die Beklagte wird verurteilt, die Klagepartei von den außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.437,70 Euro freizustellen;

4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs Mercedes-Benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] in Annahmeverzug befindet;
5. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klagepartei Schadensersatz für Schäden, die aus der Ausstattung des Fahrzeugs Mercedes-Benz GLK 220 CDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung resultieren, zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte trägt im Wesentlichen vor, die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung habe den Zweck, die NOx-Emissionen im Warmlauf gering zu halten. Das Absenken der Kühlmittel-Solltemperatur führe dazu, dass die Verbrennungstemperatur im angrenzenden Zylinder niedriger sei. Dies reduziere die NOx-Emissionen. Gleichzeitig komme es zu einer besseren Füllung des Zylinderraums, weil bei kälteren Temperaturen dichtere Umgebungsluft und damit mehr Sauerstoff angesaugt werde. Dadurch werde auch die Verbrennung von Rußpartikeln relativ verbessert. Der Kraftstoff könne zu einem höheren Anteil reagieren, weil mehr Sauerstoff zur Verfügung stehe. Dadurch würden die Verbrennungstemperaturen ansteigen. Es werde eine günstige Balance für NOx-Emissionen und Dieselpartikel hergestellt. Dies sei sowohl im Prüfzyklus als auch im Realbetrieb bei gleichen Rahmendaten der Fall. Diese Balance funktioniere aber nur für die Phase des Motorwarmlaufs und nicht für den warmen Motor. Wenn der Motor „warm“ sei, habe die indirekte Kühlung durch die abgesenkte Kühlmitteltemperatur praktisch keinen Effekt mehr. Vielmehr würde die dauerhaft abgesenkte Kühlmitteltemperatur die Wahrscheinlichkeit reduzieren, dass Kraftstoff aus dem Motoröl wieder verdampfe und somit die Ölverdünnung erhöhen. Ferner ergebe die Regelung im hohen Drehzahl- und Lastbereich keinen Sinn, weil dann das Luft-Kraftstoff-Gemisch zu kurz im Zylinder verweile, um in emissionsrelevantem Maß gekühlt zu werden. Deshalb sei die Kühlmittelsollwertabsenkung nicht über alle Betriebszustände hinweg aktiviert. Dies würde dem regulatorischen Ziel entsprechen, für repräsentativ gehaltene Szenarien eine Emissionsreduzierung zu bewirken. Denn Kern des NEFZ sei die Prüfung der durchschnittlichen Emissionen von luftverunreinigenden Gasen in Stadtbereichen mit hoher Verkehrsdichte nach Kaltstart gewesen. Tatsächlich sei der Kaltstart und der Warmlauf auch heute für einen Großteil der mit einem Pkw zurückgelegten Fahrten repräsentativ. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Seiten 5 ff. des Schriftsatzes vom 18.11.2020 (Bl. 166 ff. d. A.) Bezug genommen. Im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens habe sie gegenüber dem KBA die gesetzlich vorgesehenen

Angaben gemacht. Die Beklagte bestreitet mit Nichtwissen, dass die Klagepartei vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten zu tragen hat.

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 Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung sei keine unzulässige Abschalt einrichtung und jedenfalls unter dem Gesichtspunkt des Motor- und Bauteilschutzes sowie des sicheren Betriebs gerechtfertigt.

Die Klageschrift ist der Beklagten am 14.09.2020 zugestellt worden. Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 21.10.2020 (Bl. 153 f. d. A.) verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist – mit Ausnahme des Klageantrags Ziff. 5 – zulässig und im tenorierten Umfang begründet. Im Übrigen unterliegt sie der Abweisung.

A.

Bei Klageantrag Ziff. 5, der auf die Feststellung gerichtet ist, dass die Beklagte der Klagepartei wegen der Ausstattung des streitgegenständlichen Fahrzeugs mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung zum Schadensersatz verpflichtet ist, ist unzulässig. Es fehlt der Klagepartei an dem gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderlichen rechtlichen Interesse an der alsbaldigen Feststellung.

Ob in Konstellationen wie der vorliegenden ein Feststellungsinteresse besteht, richtet sich nach der Wahrscheinlichkeit eines (weiteren) auf die Verletzungshandlung zurückzuführenden Schadenseintritts. Ausreichend ist, dass nach der Lebenserfahrung und dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein erst künftig aus dem Rechtsverhältnis erwachsender (weiterer) Schaden angenommen werden kann. Dagegen besteht ein Feststellungsinteresse (§ 256 Abs. 1 ZPO) für einen künftigen Anspruch auf Ersatz eines allgemeinen Vermögensschadens regelmäßig dann nicht, wenn der Eintritt irgendeines Schadens noch ungewiss ist (vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 20.12.2019 – 5 U 202/18, juris Rn. 40 ff. m.w.N.).

Letzteres ist hier der Fall. Es erscheint ungewiss, dass der Klagepartei aufgrund des Kaufvertragsabschlusses über das streitgegenständliche Fahrzeug über den mit Klageantrag Ziff. 1 geltend gemachten Schaden hinaus ein weiterer Schaden entsteht. Der Eintritt eines der von der Klagepartei in der Klageschrift (Bl. 30 d. A.) genannten Schäden erscheint fernliegend.

Die Beeinträchtigung der Langlebigkeit von bestimmten Fahrzeugkomponenten infolge eines Software-Updates ist bereits deshalb unerheblich, weil die Klagepartei ihr Fahrzeug an die Beklagte rückübereignen wird. Im Übrigen hat die Klagepartei keinerlei tatsächliche Anhaltspunkte vorgetragen, die für eine solche Wirkung eines möglicherweise in der Zukunft

„angeordneten Software-Updates“ sprechen. Sie beschränkt sich insoweit auf bloße pauschale und haltlose Spekulationen.

Ferner erscheint es äußerst unwahrscheinlich, dass das KBA in Bezug auf das streitgegenständliche Fahrzeug einen weiteren Rückrufbescheid erlässt. Für das Fahrzeug wurde bereits ein Rückruf angeordnet und das KBA hat das von der Beklagten daraufhin entwickelte Software-Update unstreitig freigegeben.

Auch ist weder ersichtlich noch hinreichend vorgetragen, dass „Hardware-Nachrüstungen“ durch die Bundesregierung drohen.

Auch für den Eintritt der auf den Seiten 38 ff. des Schriftsatzes vom 13.10.2020 (Bl. 117 ff. d. A.) genannten Schäden fehlt es an der erforderlichen Wahrscheinlichkeit. Insbesondere sind derzeit keine Steuernachforderungen im Zusammenhang mit erhöhten Abgaswerten zu erwarten und wurden – soweit ersichtlich – auch in der Vergangenheit nicht gefordert. Entsprechende Bestrebungen der Finanzbehörden sind dem Gericht nicht bekannt und wurden auch nicht vorgetragen.

Weitere Schäden hat die Klagepartei nicht behauptet und sind hier auch nicht ersichtlich.

Eines gerichtlichen Hinweises (§ 139 ZPO) bedurfte es insoweit nicht, da beide Parteien (teils umfangreiche) Ausführungen zur (Un-)Zulässigkeit des Feststellungsantrags gemacht haben.

Im Übrigen bestehen im Hinblick auf die Zulässigkeit der Klage keine Bedenken.

B.

Die Klage ist im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

I.**1.**

Klageantrag Ziff. 1 ist teilweise begründet. Die Klagepartei hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz 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. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 S. 1 (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.

Im Einzelnen:

a)

Das streitgegenständliche Fahrzeug war zum Zeitpunkt seines Inverkehrbringens mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung i.S.v. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 S. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 ausgestattet.

aa) 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 S. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 ist die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, grundsätzlich unzulässig. Bei einer solchen Abschaltvorrichtung handelt es sich nach 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.

bb) Bei der im streitgegenständlichen Fahrzeug zum Einsatz kommenden Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung handelt es sich um eine solche unzulässige Abschaltvorrichtung. Unter den Bedingungen des NEFZ ist die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung aktiv und wird außerhalb dieser Bedingungen abgeschaltet. Dies führt dazu, dass die geltenden Grenzwerte für NO_x-Emissionen nur unter den Bedingungen des NEFZ – also auf dem Prüfstand – eingehalten werden, während sie im normalen Fahrbetrieb auf der Straße erheblich überschritten werden. Eine solche Funktionsweise der – im Fahrzeug der Klagepartei unstreitig zum Einsatz kommenden – Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung gilt gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als von der Beklagten zugestanden.

(1) Sofern die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung tatsächlich die von der Klagepartei behauptete Funktionsweise hätte, würde es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 S. 1 VO (EG) Nr. 715/2007 handeln. Denn die Software ermittelt nach dem klägerischen Vortrag bestimmte Parameter, um die Funktion des Emissionskontrollsystems so zu verändern, dass deren Wirksamkeit unter anderen als auf dem Prüfstand herrschenden Bedingungen 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.

(2) Anders als die Beklagte meint, ist das Vorbringen der Klagepartei zur Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung und deren Auswirkungen auf die NO_x-Emissionen des klägerischen Fahrzeugs schlüssig und erheblich.

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 Einzeltatsachen 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 einer darlegungsbelasteten Partei 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 Abschaltvorrichtung 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.).

Gemessen an diesen Anforderungen hat die Klagepartei schlüssig dargelegt, dass die im streitgegenständlichen Fahrzeug unstreitig zum Einsatz kommende Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung ausschließlich bzw. nahezu ausschließlich auf dem Prüfstand aktiv sei und außerhalb der Bedingungen des NEFZ abgeschaltet werde, was dazu führe, dass die NOx-Grenzwerte nur auf dem Prüfstand eingehalten werden, im „Normalbetrieb“ auf der Straße jedoch nicht mehr.

Die Klagepartei hat insbesondere dargelegt, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug ein Dieselmotor des Typs OM 651 verbaut ist und das Fahrzeug der Schadstoffklasse Euro 5 zugeordnet ist.

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.

Ferner verweist die Klagepartei auf Berichte aus dem Spiegel und von bild.de (Anlagen K4 bis K6) und auf eine Stellungnahme der Bundesregierung (Anlage K7). Diese liefern Anhaltspunkte für die Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung und die betroffenen Fahrzeug- und Motortypen der Beklagten.

(3) 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, zur Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung 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 den klägerischen Vortrag zur genauen Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung zwar teilweise bestritten bzw. zieht sich im Hinblick auf den klägerischen Vortrag betreffend die unzulässigen Abschaltvorrichtungen darauf zurück, dieser sei nicht einlassungsfähig. Die Beklagte wäre jedoch verpflichtet gewesen, die genaue Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung und deren Auswirkungen auf die NOx-Emissionen des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Einzelnen zu erläutern. Dies hat sie – auch nach entsprechendem Hinweis durch das Gericht (Bl. 151, 154 d. A.) – nicht (ausreichend) getan, sondern sich vielmehr weitgehend auf 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. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 S. 1 VO (EG) Nr. 715/2007, gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden gilt.

Auch aus dem nachgelassenen Schriftsatz der Beklagten vom 18.11.2020 (Bl. 162 ff. d. A.) ergibt sich nichts Abweichendes:

Die Beklagte hat zwar allgemein beschrieben, wie das „geregelte Kühlmittelthermostat“ im Fahrzeug der Klagepartei arbeitet. Dabei hat sie zwar vorgetragen, die zusätzliche Kühlung durch die Regelung des Kühlmittelthermostats werde bei niedrigen Außentemperaturen und bei hohen Temperaturen nicht aktiviert, wobei das geregelte Kühlmittelthermostat sowohl auf die Außenlufttemperatur als auch auf die Ansauglufttemperatur abstelle. Bei sehr niedrigem Umgebungsdruck sei die Regelung des Kühlmittelthermostats ebenfalls nicht aktiv. Auch wenn das Fahrzeug in partikelintensiven Last und Drehzahlkombinationen gefahren werde, werde nicht auf das geregelte Kühlmittelthermostat zurückgegriffen. Ferner sei die maximale Betriebsdauer des geregelten Kühlmittelthermostats auch in zeitlicher Hinsicht („Timer“) beschränkt, wobei die maximale Dauer von der Kühlmitteltemperatur bei Motorstart abhängt. Eine erneute Aktivierung der Funktion im laufenden Betrieb finde nicht statt.

Allerdings hat die Beklagte keinerlei konkrete Temperatur- oder Last- und Drehzahlwerte genannt, bei denen die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung deaktiviert wird.

Auch hat sie nicht konkret dargelegt, wie lange die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung aktiv ist.

Darüber hinaus fehlt jeglicher Vortrag dazu, wie sich die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung konkret auf das Emissionsverhalten des streitgegenständlichen Fahrzeugs auswirkt.

Damit kann es gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden angesehen werden, dass die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung Auswirkungen auf die Einhaltung der Grenzwerte auf dem Prüfstand hatte und die Grenzwerte ohne die Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung

nicht eingehalten werden, da die Beklagte dem klägerischen Vortrag insoweit nicht ausreichend entgegengetreten ist.

(4) Der Feststellung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in Gestalt einer Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung durch das Gericht steht auch nicht eine Tatbestandswirkung der für das streitgegenständliche Fahrzeug erteilten bestandskräftigen Typengenehmigung entgegen.

Wie andere Verwaltungsakte ist auch die Typengenehmigung, solange sie nicht durch die zuständige Behörde oder durch ein Verwaltungsgericht aufgehoben worden oder nichtig ist, der Nachprüfung durch die Zivilgerichte entzogen. Sie bindet in den Grenzen ihrer Bestandskraft andere Gerichte und Behörden in der Weise, dass sie die durch die Typengenehmigung getroffene Regelung oder Feststellung unbesehen, ohne eigene Nachprüfung der Rechtmäßigkeit der Typengenehmigung, zugrunde zu legen haben. Der Regelungsgehalt der Typengenehmigung ist dabei in entsprechender Anwendung der §§ 133, 157 BGB nach den Grundsätzen zu bestimmen, die auch für die Auslegung von Willenserklärungen gelten. Danach ist der erklärte Wille der erlassenden Behörde maßgebend, wie ihn der Empfänger bei objektiver Würdigung verstehen konnte. Auch bei einer nicht ausdrücklichen Anordnung kann darin, dass die zuständige Behörde in Kenntnis eines Umstands einen Zulassungsbescheid (hier die Typengenehmigung) erlässt, geschlossen werden, dass sich dieser auch auf die dieser bekannten Bestandteile bezieht (vgl. OLG Stuttgart, Urt. v. 22.09.2020 – 16a U 55/19, juris Rn. 54 ff. m.w.N.).

Ausgehend hiervon entfaltet die für das streitgegenständliche Fahrzeug erteilte Typengenehmigung im Hinblick auf die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung keine Tatbestandswirkung. Es ist – auch wenn man den Vortrag der Beklagten zu den Angaben im Typengenehmigungsverfahren als zutreffend unterstellt – nicht feststellbar, dass das KBA Kenntnis von der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung hatte und diese Funktion bei Erteilung der Typengenehmigung mitgenehmigt oder sonst wie gebilligt hätte. Die Beklagte legte im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens gegenüber dem KBA nach ihrem eigenen Vortrag die Funktion des geregelten Kühlmittelthermostats nicht ausdrücklich offen. Ob sie hierzu verpflichtet gewesen wäre, kann dahin gestellt bleiben. Denn aus dem Beklagtenvortrag auf den Seiten 20 bis 23 des Schriftsatzes vom 18.11.2020 (Bl. 181 ff. d. A.) ergeben sich jedenfalls keine Hinweise für eine entsprechende Kenntnis des KBA. Ohne Kenntnis von der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung konnte das KBA diese bei Erteilung der Typengenehmigung aber auch nicht in seinen Willen aufnehmen, weshalb aus Sicht der Beklagten bei objektiver Würdigung nicht von einer Billigung der genannten Funktion ausgegangen werden konnte.

Eine etwaige nach Erlass der Typengenehmigung erlangte Kenntnis des KBA von der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung ist in diesem Zusammenhang unerheblich, da im Hinblick auf eine mögliche Tatbestandswirkung auf den Zeitpunkt der Erteilung der Typengenehmigung abzustellen ist.

b)

Der Klagepartei ist ein Schaden entstanden, der im Abschluss des Kaufvertrags über den Kauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu sehen ist.

aa) 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, Urt. v. 21.12. 2004 – VI ZR 306/03, Urt. v. 28.10.2014 – VI ZR 15/14; vgl. hierzu auch OLG Karlsruhe, Beschl. 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.

bb) 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.

c)

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

aa) 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.

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

Das Inverkehrbringen eines Fahrzeugs mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung ist als konkludente Täuschung zu werten (vgl. hierzu ausführlich OLG Karlsruhe, Beschl. 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 Kaufs 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 Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 S. 1 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 kaufen.

d)

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

aa) 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, Ur. v. 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.

bb) Danach war das Verhalten der Beklagten sittenwidrig. Denn die – nach den vorstehenden Ausführungen als von der Beklagten zugestanden geltende – Funktionsweise der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung führt dazu, dass die NOx-Emissionen nahezu ausschließlich auf dem Prüfstand optimiert werden, während sie die Abgasreinigung im Normalbetrieb herunterfährt oder ganz ausschaltet, wodurch die NOx-Emissionen erheblich ansteigen. Die vorliegend eingesetzte Software zielt also, vergleichbar mit einer Umschaltlogik, gerade 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.

Im Gegensatz zur temperaturabhängigen Abgasrückführung (sog. „Thermofenster“), also der durchgängigen Abgassteuerung mittels des Emissionskontrollsystems, liegt hier die Besonderheit der gezielten Abschaltung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung bei Erreichen einer bestimmten Motortemperatur vor. Während die temperaturabhängige Steuerung der Emissionskontrolle nicht grundsätzlich ein sittenwidriges Verhalten nahelegt, stellt eine Regelung des Emissionskontrollsystems, die im Wesentlichen den Prüfstand abbildet, einen signifikanten Verstoß gegen diese Verordnung dar und begründet daher zugleich den Vorwurf des sittenwidrigen Verhaltens.

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 klägerischen Vortrag 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, Ur. v. 28.06.2016 – VI ZR 536/15, juris Rn. 17).

e)

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

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

(1) 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, Urt. v. 13.09.2004 – II ZR 276/02, juris Rn. 38; BGH, Urt. v. 19.07.2004 – II ZR 402/02, juris Rn. 47).

(2) 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).

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

(1) Aufgrund des maßgeblichen Sach- und Streitstands ist davon auszugehen, dass die Installation der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung mit Wissen und Wollen 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.

(2) 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. BGH, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19, juris Rn. 34 ff.).

(3) 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 Einsatz und Funktionsweise der Kühlmittel-Sollwert-Temperatur-Regelung 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.

(4) 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).

(5) Der Vortrag der Beklagten erfüllt diese Anforderungen nicht, weshalb der klägerische Vortrag gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen ist. Die Beklagte hat ihren Vortrag auch in dem – im Hinblick auf den gerichtlichen Hinweis aus der mündlichen Verhandlung nachgelassenen – Schriftsatz vom 18.11.2020 nicht hinreichend konkretisiert. Darin hat sie lediglich allgemein zur Wissensorganisation der Beklagten vorgetragen (Bl. 192 ff. d. A.), jedoch ohne auf einzelne Personen, die in den Prozess eingebunden waren, einzugehen. Dies ist nicht ausreichend.

f)

Die Beklagte schuldet der Klagepartei gemäß §§ 826, 249 Abs. 1 BGB Schadensersatz in Höhe von 22.844,04 Euro.

aa) 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, Urte. v. 17.12.2019 – 18 U 3363/19, BeckRS 2019, 33717, Rn. 76 ff. mit weiteren Einzelheiten zur Schadensberechnung).

bb) Ohne das schädigende Ereignis hätte die Klagepartei den Pkw nicht gekauft und hätte damit auch nicht den Kaufpreis in Höhe von 36.980,01 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 (vgl. BGH, Urt. v. 30.07.2020 – VI ZR 354/19, juris Rn. 11 ff.).

cc) Das Gericht schätzt gemäß § 287 ZPO den auszugleichenden Nutzungsvorteil, indem es den von der Klagepartei gezahlten Brutto-Kaufpreis (36.980,01 Euro) für das Fahrzeug durch die voraussichtliche Restlaufleistung im Kaufzeitpunkt (244.993 km) teilt und diesen Wert mit den gefahrenen Kilometern (93.651 km) multipliziert (vgl. zur Berechnung der Nutzungen: BGH, Urt. v. 25.05.2020 – VI ZR 252/19, juris Rn. 80).

(1) Das Gericht schätzt gemäß § 287 ZPO die Gesamtlauflistung eines Dieselfahrzeugs des streitgegenständlichen Typs auf 250.000 km. Ausgehend hiervon ergibt sich im Kaufzeitpunkt eine Restlaufleistung von 236.889 km (= 250.000 km – 13.111 km).

(2) Insgesamt ist die Klagepartei mit dem streitgegenständlichen Fahrzeug 93.651 km gefahren. Die Laufleistung zum Kaufzeitpunkt betrug nach 5.007 km; die Laufleistung bei Schluss der mündlichen Verhandlung lag bei 98.658 km.

(3) Ausgehend hiervon ergibt sich ein Nutzungsvorteil in Höhe von 14.135,97 Euro. Um diesen Betrag ist der Anspruch der Klagepartei zu kürzen. Es verbleibt ein der Klagepartei zu ersetzender Schaden von 22.844,04 Euro (= 36.980,01 Euro - 14.135,97 Euro).

dd) Im Gegenzug hat die Klagepartei Zug um Zug das streitgegenständliche Fahrzeug und die weiteren aus dem Tenor ersichtlichen Sachen an die Beklagte zu übergeben und zu übereignen.

g)

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 291, 288 ZPO. Zinsbeginn ist analog § 187 Abs. 1 BGB der auf den Eintritt der Rechtshängigkeit (§§ 253 Abs. 1, 261 ZPO) folgende Tag. Die Klageschrift wurde der Beklagten am 14.09.2020 zugestellt, sodass die Beklagte Prozesszinsen seit dem 15.09.2020.

Verzugszinsen waren hier nicht beantragt und daher auch nicht zuzusprechen, § 308 Abs. 1 ZPO. Bei den mit Klageantrag Ziff. 2 beantragten Deliktzinsen handelt es sich um einen anderen Streitgegenstand, da der Antrag insoweit auf einen anderen Lebenssachverhalt gestützt ist.

2.

Klageantrag Ziff. 2 ist unbegründet. Die Klagepartei hat keinen Anspruch auf Deliktzinsen nach § 849. Dies gilt bereits deshalb, weil die Klagepartei als Gegenleistung für die Hingabe des Kaufpreises ein in tatsächlicher Hinsicht voll nutzbares Fahrzeug erhielt. Eine Verzinsung gemäß § 849 BGB entspräche nicht dem Normzweck der Vorschrift, mit einem pauschalierten Mindestbetrag den Verlust der Nutzbarkeit einer entzogenen oder beschädigten Sache auszugleichen, sondern käme einer nach allgemeinen schadensrechtlichen Grundsätzen nicht gerechtfertigten Überkompensation gleich (vgl. BGH, Urt. v. 30.07.2020 – VI ZR 354/19, juris Rn. 18 f.).

3.

Klageantrag Ziff. 3 ist unbegründet. Die Klagepartei hat keinen Anspruch auf die Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten. Sie hat nicht substantiiert vorgetragen, dass sie vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten zu tragen hat und hierfür auch keinen Beweis angeboten. Die Beklagte hat dies mit Nichtwissen bestritten. Ein richterlicher Hinweis war gemäß § 139 Abs. 2 ZPO entbehrlich, da es sich um eine Nebenforderung handelt.

4.

Klageanspruch Ziff. 4 ist begründet. Die Beklagte befindet sich mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs spätestens seit dem 21.10.2020 in Annahmeverzug (§§ 293 ff. BGB). Die Klagepartei hat der Beklagten das streitgegenständliche Fahrzeug spätestens in der Klageschrift in annahmeverzugsbegründender Weise zur Abholung angeboten. Hier genügte wegen der vorherigen Leistungsablehnung durch die Beklagte ein wörtliches Angebot. Die Beklagte hat die Annahme der Zug-um-Zug-Leistung spätestens in der Klageerwiderung und erneut im Termin zur mündlichen Verhandlung am 21.10.2020 abgelehnt, indem sie die Abweisung der Klage beantragte (bzw. diesen Antrag ankündigte).

II.

1.

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

Der unbegründete Teil der Klage war im Rahmen der Kostenentscheidung auch insoweit zu berücksichtigen, als es sich um Nebenforderungen handelt. Diese betragen in der Summe mehr als 5 % der Klageforderung, weshalb für die Kostenentscheidung ein fiktiver Gesamtstreitwert zu bilden war, der insbesondere auch die geltend gemachten Nebenforderungen umfasst (vgl. *Herget*, in: Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, § 92 Rn. 11; *Jaspersen*, in: BeckOK ZPO, Vorwerk/Wolf, 38. Edition, Stand: 01.09.2020, § 92 Rn. 26).

2.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 709 S. 1, S. 2, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

3.

Der Streitwert berechnet sich aus den Klageanträgen Ziff. 1 und Ziff. 2. Der Wert von Klageantrag Ziff. 1 berechnet sich nach dem geforderten Betrag von 36.980,01 Euro abzüglich einer Nutzungsentschädigung von 6.996,49 (= [Kaufpreis 36.980,01 Euro x gefahrene Kilometer 93.651 Euro] : 494.993 km). Die Zug-um-Zug-Leistung ist streitwertneutral (vgl. *Herget*, in: Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, § 3 Rn. 16). Den Wert von Klageantrag Ziff. 2 schätzt das Gericht auf 500,00 Euro. Die übrigen Anträge wirken sich nicht streitwerterhöhend aus.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Stuttgart
Urbanstraße 20
70182 Stuttgart

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Rechtsbehelfe können auch als elektronisches Dokument eingelegt werden. Eine Einlegung per E-Mail ist nicht zulässig. Wie Sie bei Gericht elektronisch einreichen können, wird auf www.ejustice-bw.de beschrieben.

Heimbach
Richter

Verkündet am 30.11.2020

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

01.12.20
[Signature]