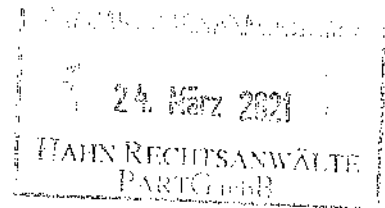


Aktenzeichen:
8 O 431/20



Landgericht Stuttgart



FA TB 02.04.2021

FA BS 26.04.2021

FA B06 25.05.2021

FA SW 24.09.2021

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Hahn Rechtsanwälte PartG mbB**, Alter Steinweg 1, 20459 Hamburg, Gz.:

gegen

Daimler AG, vertr. d. d. Vorstand, dieser vertr. d. d. Vorsitzenden Herrn Ola Källenius, vert. d. d. Vorstand, Mercedesstraße 137, 70327 Stuttgart

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Schadensersatzes

hat das Landgericht Stuttgart - 8. Zivilkammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Horst als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10.02.2021 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 14.187,14 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 17.10.2020 zu zahlen

und ihn von den Verbindlichkeiten aus dem Darlehensvertrag mit der Mercedes-Benz Bank AG vom 23.2.2018 zur Darlehensnummer 70365977 in Höhe von 6.000 € freizustellen,

jeweils Zug gegen Übertragung der Rechte an dem Fahrzeug Mercedes-Benz GLK 220 CDI 4Matic (FIN: ' , und Herausgabe desselben nebst Fahrzeugschlüssel.
2. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung seiner Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 1.171,67 € freizustellen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagte 75% und der Kläger 25%.
5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.
6. Der Streitwert wird auf bis 30.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger macht Ersatzansprüche im Zusammenhang mit dem sog. Dieselskandal geltend.

Er kaufte am 23.2.2018 einen gebrauchten Pkw Mercedes-Benz GLK 220 CDI 4Matic, Baujahr 2014, 57.134 km, Motor OM 651, Euro 5. Am 7.3.2018 erhielt er eine Rechnung über 26.260 € und das Fahrzeug. Er überwies 15.000 € und finanzierte den Rest über ein Darlehen.

Im März 2019 wurde im Rahmen einer freiwilligen Servicemaßnahme ein Softwareupdate aufgespielt.

Am 21.6.2019 wurden Fahrzeuge des streitgegenständlichen Modells, bei denen das Update noch nicht aufgespielt war, vom KBA zurückgerufen.

Am 27.7.2020 wandten sich die Klägervertreter außergerichtlich erfolglos an die Beklagte.

Der Kläger behauptet,

die Beklagte verwende mindestens sechs Abschaltvorrichtungen (Klage S. 5, 12). Zwei davon seien

- ein **Thermofenster**

- eine **Kühlmittelsolltemperaturregelung**.

Diese seien im streitgegenständlichen Fahrzeug verbaut.

Die Stickoxidgrenzwerte von 180 mg/km der Euro 5-Norm würden im Straßenverkehr überschritten bzw. nur auf dem Prüfstand eingehalten.

Die Typgenehmigung habe sich die Beklagte erschlichen.

Die Beklagte habe sich mit allen Manipulationen Wettbewerbsvorteile verschaffen wollen. Diese Manipulationen seien nicht durch ein Softwareupdate zu beseitigen, das zudem andere negative Folgen habe, u.a. für Leistung, Verbrauch und Verschleiß. Der Kläger müsse damit rechnen, sich strafbar zu machen, Versicherungsschutz zu verlieren und für Gesundheitsschäden zu haften.

Die Gesamtlauflistung des Pkw betrage 400.000 km.

Der Kläger meint,

die Beklagte hafte aus Deliktsrecht auf Schadensersatz.

Der Kläger beantragt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 22.088,04 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen abzüglich einer Nutzungsentschädigung von 0,07658968809 € pro gefahrenem km seit 07.03.2018, die sich nach folgender Formel errechnet: $26.260 \text{ €} \times \text{gefahrne km} : 342.866 \text{ km}$,
2. die Beklagte weiter zu verurteilen, den Kläger von den Verbindlichkeiten aus dem Darlehensvertrag mit der Mercedes-Benz Bank AG vom 23.2.2018 zur Darlehensnummer 70365977 in Höhe von 6.000 € freizustellen,

jeweils Zug gegen Übertragung der Rechte an dem Fahrzeug Mercedes-Benz GLK 220 CDI 4Matic (FIN: _____), und Herausgabe desselben nebst Fahrzeugschlüssel.
3. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch sie Beauftragung seiner Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 1.324,60 € freizustellen.
4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme des im Antrag Z. 1 genannten Fahrzeugs im Verzug befindet.
5. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger für über den Antrag Z. 1 hinausgehende Schäden, die aus der Manipulation des im Antrag Z. 1 genannten Fahrzeugs durch die Beklagte resultieren, Schadensersatz zu leisten.

Die Beklagte beantragt

Klageabweisung.

Die Beklagte hält die Klage für un schlüssig, unsubstantiiert und etwaige Ansprüche für verjährt.

Das Fahrzeug verfüge über eine Typp Genehmigung mit Tatbestandswirkung.

Es halte Grenzwerte für Emissionen ein.

Es verfüge nicht über unzulässige Abschalt einrichtungen.

Sittenwidriges Handeln und Vorsatz von Funktionsträgern sei nicht dargetan, jedenfalls schließe vertretbares Normverständnis die Sittenwidrigkeit aus.

Im Übrigen wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen und das Protokoll der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist im Wesentlichen begründet. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch aus § 826 BGB (vgl. OLG Köln Urf. v. 5.11.2020 – 7 U 35/20, BeckRS 2020, 30204, beck-online; OLG Naumburg Urf. v. 18.9.2020 – 8 U 8/20, BeckRS 2020, 23552, beck-online; LG Freiburg Urf. v. 16.10.2020 – 8 O 53/20, BeckRS 2020, 30723, beck-online).

- I. Der Kläger ist aktivlegitimiert. Die AGB der Mercedes-Benz Bank wären, wenn sie eine Abtretung von Ansprüchen wie den geltend gemachten vorsähen, nach der Rechtsprechung des OLG Stuttgart nach § 307 Abs. 1 BGB unwirksam (vgl. Hinweisbeschluss vom 12.5.2020 - 16a U 15/19, a.A. OLG Frankfurt, Hinweisbeschluss vom 10.8.2020 - 3 U 95/20). Andernfalls wäre der Kläger im Rahmen einer wirksamen stillen Zession ohnehin einziehungsermächtigt bzw. könnte nach deren Offenlegung (und ggf. rechtlichem Hinweis) jedenfalls Leistung an den Darlehensgeber fordern (Schimansky/Bunte/Lwowski, BankR-HdB, 5. Aufl., § 96 Rn. 74 und 85, beck-online).
- II. Der Kläger hat hinreichend dargetan, dass eine unzulässige Abschaltvorrichtung vorliegt.
 1. Hinsichtlich der Darlegung einer angeblich unzulässigen Abschaltvorrichtung ist eine Behauptung dann unbeachtlich, wenn sie ohne greifbare Anhaltspunkte für das Vorliegen eines bestimmten Sachverhalts willkürlich "aufs Geratewohl" oder "ins Blaue hinein" aufgestellt worden ist.
 - a) Bei der Annahme von Willkür in diesem Sinne ist Zurückhaltung geboten; in der Regel wird sie nur beim Fehlen jeglicher tatsächlicher Anhaltspunkte gerechtfertigt werden können. Im Rahmen des sog. Dieselskandals regelmäßig ausreichend ist, wenn der Kläger, der mangels eigener Sachkunde und hinreichenden Einblicks in die Konzeption und Funktionsweise des in seinem Fahrzeug eingebauten Motors einschließlich des Systems zur Verringerung des Stickoxidausstoßes keine genauen Kenntnisse von dem Vorhandensein und der konkreten Wirkung einer Abschaltvorrichtung haben kann, ausreichend greifbare Anhaltspunkte vorgebracht hat, auf die er letztlich seinen Vorwurf stützt, sein Fahrzeug sei mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO 715/2007/EG ausgestattet (BGH, Beschluss vom 28.1.2020 – VIII ZR 57/19, BeckRS 2020, 2119, Rn. 8).

- b) Greifbare Anhaltspunkte für das Vorhandensein einer unzulässigen Abschalt-einrichtung sind gegeben, wenn Tatsachen vorgetragen werden, die sich auf einen vergleichbaren Fahrzeugtyp beziehen, der einem behördlichen Rückruf unterliegt oder bei dem andere Erkenntnisse vorliegen, die auf eine unzulässige Abschalt-einrichtung hindeuten (OLG Stuttgart Ur. v. 16.6.2020 – 16a U 228/19, BeckRS 2020, 15982 Rn. 84, beck-online). Gemeint sind Erkenntnisse dazu, dass
- aa) im Motor des streitgegenständlichen Fahrzeugs ein Konstruktionsteil vorhanden ist (auch eine Software),
 - bb) das in bestimmten, konkret darzulegenden Umwelt- oder Fahrsituationen etc. im Sinne von Art. 3 Nr. 10 EG VO die Abgasreinigung abschaltet,
 - cc) und das nicht notwendig ist um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten, wobei nach der Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 17.12.2020 in der Rs. C-693/18) eine Abschalt-einrichtung, „die bei Zulassungsverfahren systematisch die Leistung des Systems zur Kontrolle der Emissionen von Fahrzeugen verbessert, damit die in der Verordnung festgelegten Emissionsgrenzwerte eingehalten werden und so die Zulassung dieser Fahrzeuge erreicht wird, nicht unter die Ausnahme von dem in der Verordnung aufgestellten Verbot solcher Einrichtungen fallen kann, selbst wenn die Einrichtung dazu beiträgt, den Verschleiß oder die Verschmutzung des Motors zu verhindern“.
2. Unter den konkreten Umständen des Streitfalles genügt der Vortrag der Klägervertreter zur Kühlmittelsolltemperaturregelung diesen Anforderungen ausnahmsweise. Das streitgegenständliche Fahrzeug verfügt über eine Kühlmittelsolltemperaturregelung (unten a). Eine solche kann grundsätzlich als unzulässige Abschalt-einrichtung ausgestaltet sein (unten b). Der Kläger hat behauptet, dass dies hier der Fall ist, und dieser Vortrag ist prozessual als zugestanden zu behandeln (unten c).
- a) Das Vorhandensein einer Kühlmittelsolltemperaturregelung ist unstrittig.
 - aa) Die Kühlmittelsolltemperaturregelung - beheiztes Kühlmittelthermostat

und die entsprechende Software - bewirkt in bestimmten Situationen eine Reduzierung der Abgasreinigung. Das bestätigt der Vortrag der Beklagten selbst, insbesondere im Schriftsatz vom 29.1.2021 (Bl. 150 ff.), der zusammengefasst Folgendes besagt: Verbrennungsmotoren bedürften der Kühlung durch Kühlflüssigkeit. Diese wärme sich selbst auf und werde deshalb ab einer bestimmten Temperatur selbst gekühlt (durch thermostatgesteuertes Öffnen eines Kühlmittelkreislaufs, der das Kühlmittel dann am Kühler vorbeiführe). Ein geregeltes Thermostat könne beheizt werden und öffne dann früher, nämlich z.B. schon bei einer Temperatur von 70°C (statt 100°C). Grundsätzlich habe die Kühlmitteltemperatur Einfluss auf die Stickoxidemissionen. Denn eine steigende Motortemperatur bewirke grundsätzlich steigende Stickoxidemissionen (die heutzutage durch ein effizientes Nachbehandlungssystem aufgefangen würden). Werde die Erwärmung des Motors verzögert (durch früheres Öffnen des Kühlmittelthermostats und frühere Kühlung des Kühlmittels), verzögere sich auch das Ansteigen der Stickoxidemissionen.

- bb) Es unstreitig, dass das Fahrzeugmodell des Klägers einem behördlichen Rückruf unterliegt. Das betrifft Fahrzeugmodelle mit dem Softwarestand, den auch der Pkw des Klägers zum - maßgeblichen - Zeitpunkt des Kaufs aufwies. Dass der Pkw des Klägers nicht vom Rückruf vom 21.6.2019 erfasst wurde, lag lediglich daran, dass das Update, das rückrufbetroffene Pkw erhielten, beim Kläger schon im März 2019 aufgespielt worden war.
- cc) Es ist dazuhin unstreitig, dass sich der Rückruf auf die Kühlmittelsolltemperaturregelung bezieht. Das hat die Beklagte eingeräumt (Schriftsatz vom 29.1.2021 = Bl. 169) und ist überdies auch nach ihrer eigenen Website (<https://www.daimler.com/innovation/diesel/kba-bescheid.html>) offenkundig, § 291 ZPO: *„Das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) hat der Daimler AG am Freitagabend, 21.6.2019, einen Bescheid zugestellt, in dem das Unternehmen zu einem Rückruf von spezifischen Varianten des Modells Mercedes-Benz GLK 220 CDI 4MATIC der Abgasnorm Euro 5 aufgefordert wird, die*

im Jahre 2011 genehmigt und zwischen Juni 2012 und Juni 2015 produziert worden sind. Nach Rechtsauffassung des KBA entspricht die spezifische Kalibrierung des Kühlthermostats in der hier verwendeten Motorsteuerung der Fahrzeuge nicht den geltenden Vorschriften. Nach Auffassung der Daimler AG ist die in Frage stehende Funktionalität zulässig“.

b) Weiter gibt es hinreichend Anhaltspunkte dafür, dass eine Kühlmittelsolltemperaturregelung grundsätzlich als eine unzulässige Abschalteneinrichtung ausgestaltet sein kann.

aa) Diese Funktionalität *kann* als unzulässige Abschalteneinrichtung ausgestaltet sein, wenn das Kühlmittelthermostat immer dann öffnet, wenn das Fahrzeug auf dem Prüfstand ist bzw. die Parameter des NEFZ erkannt werden, weil sie dann wie eine Prüfstandserkennung funktioniert und dann nicht notwendig ist, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten.

bb) Das ist beim Fahrzeugmodell des Klägers nach der amtlichen Auskunft des KBA vom 21.09.2020 - 511-180/005#149 - der Fall (vgl. LG Saarbrücken Urf. v. 4.12.2020 – 12 O 260/19, BeckRS 2020, 35323 Rn. 25 f., beck-online):

„Bei einigen Fahrzeugen des Typs Mercedes-Benz GLK wurde die Schadstoff- und Abgasstrategie „Geregeltes Kühlmittelthermostat“ im Motorwarmlauf durch das KBA mit Bescheid vom 21.06.2019 als unzulässig eingestuft. Da die Daimler AG gegen diesen Bescheid Widerspruch eingelegt hat, wurde die Unzulässigkeit dieser Abschalteneinrichtung noch nicht bestandskräftig festgestellt. Mit Bescheid des KBA vom 05.06.2020 wurde die Schadstoff- und Abgasstrategie „Geregeltes Kühlmittelthermostat“ auch in einigen Fahrzeugvarianten der Mercedes-Benz A-, B-Klasse mit Dieselmotor OM640 Euro 5 und der Mercedes-Benz C-, E-, S-Klasse mit Dieselmotor OM651 Euro 5 als unzulässig eingestuft. Auch gegen diesen Bescheid hat die Daimler AG Widerspruch eingelegt. Die von den vorgenannten Bescheiden des KBA betroffenen Fahrzeuge betreffen allerdings nur bestimmte Varianten, vereinzelte Emissions-Genehmigungen und begrenzte Produktionszeiträume. Die Dieselmotoren OM 651 sowie OM 640 und OM 642 der Daimler AG weisen die Schadstoff- und Abgas-

strategie „Geregeltes Kühlmittelthermostat“ auf. Jedoch bedeutet dies nicht zwangsläufig, dass die Schadstoff- und Abgasstrategie in allen Fahrzeugtypen mit diesen Dieselmotoren als unzulässig einzustufen ist. Zu beachten ist dabei zunächst, dass einige Fahrzeuge mit einem Dieselmotor OM640, OM642 bzw. OM651 über die oben genannte Schadstoff- und Abgasstrategie verfügen und diese auch aktiv nutzen. Andere Fahrzeugtypen verfügen zwar in ihrer Software über die oben genannte Schadstoff- und Abgasstrategie, nutzen diese hingegen nicht wirksam. Es gilt weiterhin zu beachten, dass die Beurteilung der Zulässigkeit der Schadstoff- und Abgasstrategie von einer Vielzahl weiterer Faktoren abhängig ist, wie z.B. Aufbau, Gewicht, Getriebe, Steuergerät und Luftwiderstand des Fahrzeuges. ... "

- cc) Aus dem Vortrag der Beklagten ergibt sich nichts anderes. Sie betont zwar, dass eine ständige Kühlung des Kühlmittels weder technisch möglich noch sinnvoll wäre (Bl. 157) und dass die Kühlung deshalb geregelt werden müsse, auch im Hinblick auf Risiken wie Ölverdünnung, reduzierte Schmierfähigkeit und Ablagerungen (Bl. 160). Sie räumt aber ein, dass das KBA - wie oben dargestellt - bei manchen Fahrzeugmodellen die konkrete Ausgestaltung der Regelung moniere, die bewirke, dass das Kühlmittelthermostat sicher im NEFZ zur Anwendung komme und im Realbetrieb oft nicht (Bl. 169). Das gelte auch für das streitgegenständliche Fahrzeugmodell (Bl. 169).
- dd) Der Kläger hat insoweit vorgetragen, das Kühlmittelthermostat komme faktisch nur auf dem Prüfstand zur Anwendung (Bl. 105), und das Fahrzeug würde ohne Kühlung auf dem Prüfstand Grenzwerte im NEFZ nicht einhalten (Bl. 227). Dazu hat sich die Beklagte nicht hinreichend erklärt (§ 138 Abs. 2 ZPO), sodass der Vortrag unter den Umständen des Streitfalles als zugestanden gilt (§ 138 Abs. 3 ZPO). Eine Last zu substantiiertem Bestreiten besteht zwar nicht schlechthin, aber vor allem dann, wenn eine darlegungspflichtige Partei außerhalb des von ihr darzulegenden Geschehensablaufes steht, keine nähere Kenntnis der maßgebenden Tatsachen besitzt, sich diese auch nicht verschaffen kann und daher pauschal behaupten darf, während der Prozessgegner die Kenntnis hat und ihm nähere Angaben zumutbar sind (BGH, Urteil vom 10.2.2015 - VI ZR 343/13 - NJW-RR 2015, 1279; Thomas/Putzo/Seiler, ZPO, 41. Aufl., § 138 Rn. 12).

- (1) Die Beklagte hat trotz Hinweis vom 5.1.2021 (Bl. 234) nicht konkret vorgetragen, was das KBA im Rückrufbescheid an der Kühlmittelsolltemperaturregelung konkret beanstandet und was sie mit dem Softwareupdate an der Regelung verändert hat. Sie hat somit, obwohl sie das als einzige kann, nicht erläutert, wie die Kühlmittelsolltemperaturregelung konkret ausgestaltet war und ist.
- (2) Der pauschale Hinweis auf Geschäftsgeheimnisse wäre nicht hinreichend. Es wäre erläuterungsbedürftig, warum die Ausgestaltung der Kühlmittelsolltemperaturregelung beim Kauf - vor dem Update - geheim zu bleiben hat, wenn diese Ausgestaltung technisch überholt ist und nicht mehr verwendet wird.
- (3) Soweit die Beklagte pauschal und unter Verweis auf ein Schreiben des KBA vom 6.10.2020 (Anlagen B 5, B 7) betont, es liege „keine Prüfstandserkennung“ vor (Bl. 145), reicht das deshalb nicht aus, weil es um die Frage geht, ob die Kühlmittelsolltemperaturregelung - wie das KBA festgestellt hat - sicher unter den Parametern des NEFZ zum Einsatz kommt und sonst oft nicht. Dazu findet sich kein konkreter Vortrag der Beklagten, weil sie diese Parameter nicht nennt. Das erwähnte Schreiben des KBA bringt insoweit ebenfalls keinen Aufschluss, zumal das KBA in diesem Schreiben auf die Frage antwortet, ob eine Prüfstandserkennung vorliege, und nicht, wie die Kühlmittelsolltemperaturregelung funktioniere.
- (4) Auch nicht weiter führen würde der Vortrag, dass bei manchen Fahrzeugmodellen die Funktion schon keinen relevanten Einfluss auf die Stickoxidemissionen habe oder wenn, dann nur außerhalb des NEFZ. Denn das ist kein Vortrag konkret zum Fahrzeug des Klägers.
- (5) Das Urteil des OLG Stuttgart vom 11.12.2020, auf das sich die Beklagte bezieht (Bl. 147), und in dem eine Kühlmittelsolltemperaturregelung nicht als unzulässige Abschaltvorrichtung be-

wertet wurde, bezieht sich auf einen „C 220 D, T-Modell, FIN: ..., mit einem 4-Zylinder-Motor der Kennung OM 651 DE 22LA, Emissionsklasse Euro 6b“ (OLG Stuttgart Ur. v. 11.12.2020 – 3 U 101/18, BeckRS 2020, 37652 Rn. 1, beck-online). Es besagt zur Ausgestaltung der Kühlmittelsolltemperaturregelung im streitgegenständlichen Modell nichts. In ähnlicher Weise bezieht sich das beklagenseits ebenfalls zitierte Urteil LG Stuttgart 6 O 139/18 (Bl. 68) auf einen Vito.

- ee) Wenn somit der Klägervortrag, die Kühlmittelsolltemperaturregelung komme faktisch nur auf dem Prüfstand zur Anwendung und werde außerhalb abgeschaltet bzw. außerhalb werde das Kühlmittel nicht gekühlt (Bl. 105), als zugestanden gilt (ebenso wie der Vortrag, nur so würden auf dem Prüfstand Grenzwerte eingehalten), dann kann dahinstehen, ob im Streitfall sogar „Beweiserleichterungen bis hin zur Beweislastumkehr“ in Betracht kämen, soweit der beweisbelasteten Partei ein Vollbeweis nicht mehr zugemutet werden kann (Musielak/Voit/Foerste, 17. Aufl. 2020, ZPO § 286 Rn. 63). Jedenfalls liegen nicht nur dem Gericht, sondern auch dem KBA regelmäßig keine Details zur Motorsteuerungssoftware vor (vgl. KBA-Bericht „Wirksamkeit von Software-Updates zur Reduzierung von Stickoxiden bei Dieselmotoren, Stand: 10.01.2020“, https://www.kba.de/DE/Marktueberwachung/Abgasthematik/bericht_Wirksamkeit_SW_Updates.pdf?__blob=publicationFile&v=3, dort S. 13: „Softwareanalysen sind teilweise nicht möglich, weil manche Hersteller die notwendige Software nicht an das KBA geben mit Hinweis auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse. Die Software kann jedoch nicht ohne Weiteres aus dem Fahrzeug ausgelesen werden, weil sie dort als verschlüsselter Datensatz im Steuergerät gespeichert ist“). Auch vorliegend zieht sich die Beklagte darauf zurück, dass das Gericht notfalls eine Beweisaufnahme durchführen (Bl. 184) und wohl die Software entschlüsseln bzw. nach erfolgtem Update rekonstruieren soll, was nicht nur teuer, aufwändig und bei der Zahl gleichgelagerter Verfahren nicht effektiv ist, sondern technisch bisher nicht möglich war.

3. Die Regelung ist nicht notwendig, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten.

Auf Grundlage des obigen, als zugestanden geltenden Vortrag des Klägers funktioniert das Kühlmittelthermostat im Ergebnis wie eine Prüfstandserkennung und ist eine unzulässige Abschaltvorrichtung, vgl. OLG Schleswig Urf. v. 28.8.2020 – 1 U 137/19, BeckRS 2020, 37024 Rn. 41, beck-online: „... eine Kühlmittel-Sollwert-Temperaturregelung wäre in der vom Kläger behaupteten Ausgestaltung eine Abschaltvorrichtung. Denn sie würde dann auf dem Prüfstand eine optimale Abgasrückführung bewirken, mit der der Grenzwert für die Stickoxidemission eingehalten werden kann, während sie im Straßenverkehr deaktiviert wäre, um den Motor zu schonen, indem eine Versottung vermieden wird, die bei der für die Einhaltung der Grenzwerte notwendigen Verbrennungstemperatur zu erwarten wäre.“

Ebenso OLG Naumburg Urf. v. 18.9.2020 – 8 U 8/20, BeckRS 2020, 23552 Rn. 24, beck-online: „Dies ... impliziert nämlich aus gutem Grund nicht die Aussage, dass sich die Randbedingungen nach Kaltstart mit denen des gesetzlichen Prüfverfahrens weitgehend decken, und die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung daher, abgesehen von Ausnahmen, auch außerhalb des NEFZ zum Einsatz gelangt, denn wenn dies so wäre, würde die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung nicht - was unstrittig ist - im Rahmen des NEFZ immer aktiviert, außerhalb des NEFZ aber oft deaktiviert. Die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung dient daher ersichtlich dazu, bei erkanntem Prüfbetrieb ein vom Echtfahrt abweichendes Emissionsverhalten des Fahrzeugs herbeizuführen, um auf diese Weise die Einhaltung der andernfalls nicht erreichten Emissionsgrenzwerte sicherzustellen. In einem solchen Fall greifen die Ausnahmetatbestände des Art. 5 Abs. 2 S. 2 lit. a und b VO (EG) Nr. 715/2007 nicht ein ...“.

- III. Durch die Verwendung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung im Mercedes Motor OM 651 wurden die Erwerber eines Mercedes Benz GLK 220 CDI im Ergebnis genauso getäuscht wie die Erwerber eines Fahrzeugs, in dem ein mit Kippschalterlogik versehener VW-Motor EA 189 verbaut ist (OLG Naumburg Urf. v. 18.9.2020 – 8 U 8/20, BeckRS 2020, 23552 Rn. 25, beck-online).
- IV. Der dadurch verursachte Schaden liegt bereits im Abschluss des Kaufvertrages als unge-

wollter Verbindlichkeit, weshalb er durch das von der Beklagten zwischenzeitlich angebotene Software-Update nicht mehr beseitigt werden kann.

- V. Die Täuschung war auch ursächlich für den Schaden. Dass der Kläger 2018 vom Erwerb des Fahrzeugs Abstand genommen hätte, wenn ihm bekannt gewesen wäre, dass das Fahrzeug zwar formal über eine EG-Typengenehmigung verfügt, aber wegen Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung diese nicht hätte erhalten dürfen, weshalb Maßnahmen der die Typengenehmigung erteilenden Behörde und dem folgend der Zulassungsstelle bis hin zur Stilllegung drohen, entspricht nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs einem Erfahrungssatz (BGH NJW 2020, 1962 Rn. 49, beck-online).
- VI. Die Sittenwidrigkeit des Handelns der Beklagten ergibt sich nach obergerichtlicher Rechtsprechung „aus dem nach Ausmaß (55.000 bis 60.000 betroffene Fahrzeuge) und Vorgehen (Wahl der applizierten Schaltkriterien so, dass wesentliche Randbedingungen des gesetzlichen Prüfverfahrens erkannt werden können und die Sollwertabsenkung mit Sicherheit bei der gesetzlichen Prüfung Typ 1 im NEFZ aktiv ist ...) besonders verwerflichen Charakter der Täuschung unter Ausnutzung des Vertrauens der Käufer in eine öffentliche Institution, nämlich das Kraftfahrt-Bundesamt, und unter Inkaufnahme nicht nur der Schädigung der Käufer, sondern auch der Umwelt“ (OLG Naumburg Ur. v. 18.9.2020 – 8 U 8/20, BeckRS 2020, 23552 Rn. 28, beck-online).
- VII. Das Inverkehrbringen des Fahrzeugs mit der unzulässigen Abschaltvorrichtung ist der Beklagten entsprechend § 31 BGB bzw. § 831 BGB zurechenbar. Dem Vortrag des Klägers, wonach der Vorstand der Beklagten im Hinblick darauf, dass die Einhaltung von Emissionsgrenzwerten eine der größten Herausforderungen der Automobilbranche sei, genaue Kenntnis von der unzulässigen Abschaltvorrichtung gehabt habe (Bl. 134 ff.), hat die Beklagte im Wesentlichen entgegengehalten, der Sachverhalt sei dem Dieselskandal bei Volkswagen nicht vergleichbar und der Kläger müsse konkreter vortragen. Nach den Grundsätzen der sekundären Darlegungslast wäre es jedoch Sache der Beklagten gewesen, vorzutragen, wie der Entscheidungsprozess hinsichtlich der Motorkonzeption abgelaufen ist, welche Mitarbeiter, die nicht als verfassungsmäßig berufene Vertreter anzusehen sind, hieran beteiligt waren und wie dem Vorstand bzw. ihren Abteilungsleitern die Verwendung der manipulativen Software gleichwohl entgehen konnte (OLG Naumburg Ur. v. 18.9.2020 – 8 U 8/20, BeckRS 2020, 23552 Rn. 29, beck-online).
- VIII. Zum Schädigungsvorsatz wird obergerichtlich die Auffassung vertreten, dass „das Inver-

kehrbringen eines defeat device mangels erkennbarer technischer Rechtfertigung nur darauf abzielen kann, eine Täuschung öffentlicher Stellen sowie einer Vielzahl von möglichen Abnehmern über die Abgasrückführung in den auf den Markt gebrachten Fahrzeugen herbeizuführen. Der einzig denkbare Zweck einer solchen Täuschung ist eine Kostensenkung und damit einhergehend eine Gewinnmaximierung sowie ein Wettbewerbsvorteil gegenüber Konkurrenten. Es erscheint lebensfremd, dass ein Fahrzeug- oder Motorenhersteller die rechtlichen Risiken eines defeat device mit Blick auf die Zulassung der Fahrzeuge sowie auf eine mögliche strafrechtliche Verfolgung eingeht, ohne dass er sich hiervon einen wirtschaftlichen Nutzen verspricht. Daher trägt die Darlegung eines defeat device (im beschriebenen Sinne) auch die Darlegung einer Sittenwidrigkeit und eines arglistigen Schädigungsvorsatzes. Da es sich vorliegend um eine vergleichbare Konstellation handelt, in der von einer unzulässigen Abschaltvorrichtung auszugehen ist, die den Prüfstand erkennt und in der regulären Nutzung ein völlig anderes Abgasverhalten zeigt als im Testzyklus, ist der Schädigungsvorsatz der Beklagten damit inzident dargelegt. Dieser Darlegung ist die Beklagte nicht substantiiert entgegen getreten" (OLG Köln Ur. v. 5.11.2020 – 7 U 35/20, BeckRS 2020, 30204 Rn. 78-80, beck-online; ähnlich OLG Naumburg Ur. v. 18.9.2020 – 8 U 8/20, BeckRS 2020, 23552 Rn. 30, beck-online). Entsprechendes gilt im Streitfall.

- IX. Dem Kläger steht daher, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeugs, ein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises zu, wobei er sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Wege des Vorteilsausgleichs eine Nutzungsentschädigung anrechnen lassen muss auf Basis einer nach § 287 ZPO zu schätzenden Gesamtleistung des Fahrzeugs von 250.000 km (ebenso OLG Naumburg aaO; LG Freiburg aaO).
1. Bezahlt auf den Kaufpreis von 26.260 € hat der Kläger bis Schluss der mündlichen Verhandlung 15.000 € sowie alle 36 Darlehensraten zu 196,89 € = 22.088,04 €.
 2. Am Tag der mündlichen Verhandlung am 10.2.2021 betrug der Kilometerstand 115.154 km, beim Kauf 57.134 km. Damit beträgt der Nutzungsersatz, den sich der Kläger anrechnen lassen muss, $(26.260 \text{ €} \times (115.154 - 57.134 \approx 58.028 \text{ km})) / (250.000 - 57.134 = 192.866 \text{ km}) = 7.900,90 \text{ €}$ und der verbleibende Schadensersatzbetrag 14.187,14 € (zur Berechnung vgl. BGH, Urteil vom 30.7.2020 - VI ZR 397/19 - NJW 2020, 2806 Rn. 35, beck-online).

- X. Der Anspruch ist nicht verjährt, auch nicht im Hinblick auf die einjährige Verjährungsfrist in Ziffer VII. 1 der AGB der Beklagten (Anlage B2), weil diese für den streitgegenständlichen Anspruch nicht greifen, Ziffer VII. 2.
- XI. Der Feststellungsantrag Z. 2 ist begründet in Bezug auf die derzeit noch ausstehende Schlusszahlung auf das Darlehen von 6.000 €.
- XII. Unbegründet ist der Antrag Z. 3 auf Feststellung des Annahmeverzugs. Ein zur Begründung von Annahmeverzug aufseiten der Beklagten geeignetes Angebot war am 29.7.2020 nicht gegeben (BGH, Urteil vom 25.5.2020 - VI ZR 252/19 - NJW 2020, 1962 Rn. 85, beck-online; OLG Stuttgart, Urteil vom 27.2.2020 – 7 U 287/19, BeckRS 2020, 5612 Rn. 56, beck-online), weil die Klägervertreter zu viel verlangt haben.
- XIII. Der Kläger hat hingegen einen Freistellungsanspruch von vorgerichtlichen Anwaltsgebühren. Insoweit ist eine 1,3-Geschäftsgebühr zugrunde zu legen. Für den Gegenstandswert ist der Wert des verfolgten Anspruchs zum Zeitpunkt des Tätigwerdens des Klägervertreters maßgeblich (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.9.2019 - 10 U 11/19 - BeckRS 2019, 23215 Rn. 79; OLG München, Urteil vom 15.1.2020 – 20 U 3219/18 – juris Rn. 80). Legt man einen Gegenstandswert von bis 22.000 € für die vorgerichtliche Tätigkeit zugrunde, ergibt sich eine Gebühr von 1.171,67 €.
- XIV. Der Kläger hat weiter Anspruch auf die beantragten Rechtshängigkeitszinsen, § 291 BGB.
- XV. Der Feststellungsantrag Z. 5 ist abzuweisen.
1. Ein auf den Ersatz künftiger Schäden gerichteter Feststellungsantrag kann nur dann Erfolg haben, wenn die sachlichen und rechtlichen Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs vorliegen, also ein haftungsrechtlich relevanter Eingriff gegeben ist, der zu möglichen künftigen Schäden führen kann. Dabei kann die Möglichkeit ersatzpflichtiger künftiger Schäden ohne Weiteres zu bejahen sein, wenn ein deliktsrechtlich geschütztes absolutes Rechtsgut verletzt wurde und bereits ein Schaden eingetreten ist.
 2. Im Streitfall haftet die Beklagte aber nicht wegen der Verletzung eines absolut geschützten Rechtsguts, sondern wegen der sittenwidrigen vorsätzlichen Herbeiführung eines ungewollten Vertragsschlusses. Der in dem Vertragsschluss selbst liegende Schaden wird bereits von der Verurteilung der Beklagte zur Kaufpreiserstat-

tung erfasst. Welche weiteren Schäden aus dem Fahrzeugwerb der insoweit darlegungsbelastete Kläger befürchtet, ob solche Schäden möglich sind und ob auch insoweit die materiellen Haftungsvoraussetzungen des § 826 BGB (oder einer anderen Anspruchsgrundlage) erfüllt wären, lässt sich dem Klägervortrag nicht entnehmen. Die pauschale, auf das Feststellungsinteresse bezogene Aussage, im Hinblick auf die Weiternutzung des Fahrzeugs oder des Software-Updates oder eine etwaige Stilllegungsverfügung oder auf drohende Steuernachforderungen - für die es auch nach Jahren des Dieselskandals keinerlei Anhalt gibt - genügt insoweit nicht (vgl. BGH, Urteil vom 30.7.2020 - VI ZR 397/19 - NJW 2020, 2806 Rn. 29, beck-online).

XVI. Der Streitwert beträgt bis 30.000,00 €.

XVII. Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 92, 709 ZPO. Die Kostenquote ergibt sich aus dem Verhältnis des Obsiegens des Klägers (20.187,14 €) zum auf S. 27 der Klage ausgerechneten Streitwert von 26.110,01 €.

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.

Horst
Vorsitzender Richter am Landgericht

Verkündet am 19.03.2021

Benz, JFAng'e
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Beglaubigt
Stuttgart, 19.03.2021



Benz
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt
- ohne Unterschrift gültig