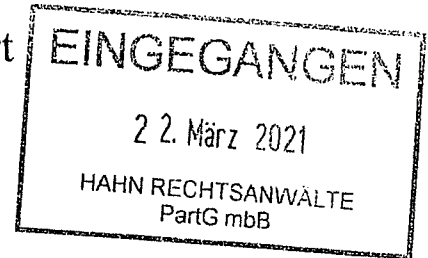


Aktenzeichen:
7 O 281/20



Landgericht Stuttgart



Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Hahn Rechtsanwälte PartG mbB**, Marcusallee 38, 28359 Bremen, Gz.:
030291-20

gegen

Daimler AG, vertreten durch d. Vorstand, dieser wiederum vertreten durch den Vorsitzenden,
Herrn Ola Källenius, Mercedesstraße 137, 70327 Stuttgart
- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **CMS Hasche Sigle**, Schöttlestraße 8, 70597 Stuttgart, Gz.: 2020/15180

wegen Schadensersatzes

hat das Landgericht Stuttgart - 7. Zivilkammer - durch die Richterin Lambert als Einzelrichterin
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 02.02.2021 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 7.572,44 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 11.09.2020 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeuges Mercedes E 220 CDI, FIN

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 729,23 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 11.09.2020 zu zahlen.
3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Pkws des Klägers, Mercedes E 220 CDI, FIN '...', in Annahmeverzug befindet.
4. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger 74 % und die Beklagte 26 %.
6. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 29.078,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Rückabwicklung eines Pkw-Kaufvertrags im Zuge des sog. „Abgasskandals“.

Mit Kaufvertrag vom 28.02.2013 (Anlage K 1a) erwarb der Kläger von der Fahrzeug-Werke LUEG AG den streitgegenständlichen Pkw Mercedes-Benz E-Klasse E 220 CDI (FIN: ...), der von der Beklagten entwickelt, hergestellt und mit dem Motor OM 651 der Schadstoffklasse EURO 5 ausgestattet ist, als Neuwagen zum Kaufpreis in Höhe von 43.400,00 €. Das Fahrzeug wies zum Zeitpunkt der Übergabe am 08.03.2013 eine Laufleistung von 0 km auf.

Die Kontrolle der Stickoxidemissionen erfolgt im streitgegenständlichen Fahrzeug über die sog. Abgasrückführung. Bei der Abgasrückführung wird ein Teil des Abgases zurück in das Ansaugsystem des Motors geführt und nimmt erneut an der Verbrennung teil. Die Abgasrückführung wird bei kühleren Temperaturen zurückgefahren, wobei zwischen den Parteien streitig ist, bei welchen Außen-/Ladelufttemperaturen die Abgasrückführung reduziert wird (sog. „Thermofenster“). Die

Reduzierung der Abgasrückführung führt regelmäßig zu einem erhöhten Ausstoß der Stickoxidemissionen.

Überdies ist im Fahrzeug eine Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung aktiv.

Das streitgegenständliche Fahrzeug hat eine aktuelle Laufleistung von 185.444 km. Es ist Teil einer von der Beklagten angebotenen freiwilligen Kundendienstmaßnahme ("Software-Update").

Der Kläger behauptet im Wesentlichen,

die Abgasrückführung sei bei einer Umgebungslufttemperatur von 7° C oder darunter um bis zu 48 % niedriger als bei höheren Temperaturen. Beim Unterschreiten einer bestimmten Temperatur werde die Abgasrückführung ganz abgeschaltet (Bl. 12 f. d.A.). Dadurch steige die Stickoxidemission erheblich an. In rechtlicher Hinsicht stelle dies eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 dar. Eine solche sei nur dann ausnahmsweise zulässig, wenn die Einrichtung notwendig sei, um den Motor vor Beschädigung zu schützen (Art. 5 Abs. 2 lit. a) EG-VO 715/2007). Dies sei vorliegend nicht der Fall.

Weiter werde die Abgasreinigung im streitgegenständlichen Fahrzeug durch eine Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung geregelt. Diese Regelung erkenne die prüfstandsbezogenen Parameter des NEFZ (Neuer Europäischer Fahrzyklus) und bewirke dann eine niedrigere Kühlmitteltemperatur und eine effizientere Abgasreinigung, die die Abgasrückführungsrate erhöhe bzw. ein AGR-Kennfeld mit höheren Raten verwende, was zur Einhaltung der Stickoxidgrenzwerte auf dem Prüfstand führe. 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 Stickoxid-Grenzwerte übersteigenden – Stickoxid-Emissionen führe (Bl. 13 f., 129 ff. d.A.). Dabei handele es sich um die Installation einer unzulässigen Abschaltvorrichtung.

Die unzulässigen Abschaltvorrichtungen seien gegenüber den Aufsichts- und Prüfbehörden des Kraftfahrtbundesamts im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens entgegen der gesetzlichen Verpflichtung nicht offengelegt und folglich das KBA getäuscht worden (sog. KBA-Täuschung, vgl. Bl. 4, 19 d.A.).

Der Kläger behauptet ferner, der Vorstand sowie mehrere ihrer Mitarbeiter hätten Kenntnis von dem Einsatz der unzulässigen Software gehabt und eine Schädigung der Käufer billigend in Kauf genommen, um sich selbst zu bereichern.

Bei Kenntnis der Betrugssoftware sowie der tatsächlichen Emissionswerte hätte der Kläger das Fahrzeug nie gekauft, da die gesetzlichen Anforderungen nicht eingehalten würden und somit das Risiko der Nutzbarkeit des Fahrzeugs bestehe.

Der Kläger beantragt:

1. Die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 43.400,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeuges Mercedes E 220 CDI, FIN _____, zu zahlen,

unter Abzug einer Nutzungsentschädigung in EUR pro gefahrene km seit dem 08.03.2013, die sich nach folgender Formel berechnet:

(43.400,00 EUR x gefahrene Kilometer) : 400.000 km.
2. Die Beklagte weiter zu verurteilen, an den Kläger die außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.706,94 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
3. Festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Pkws des Klägers, Mercedes E 220 CDI, FIN _____, in Annahmeverzug befindet.
4. Festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger Schadensersatz für Schäden, die aus der Ausstattung des Fahrzeuges Mercedes E 220 CDI, FIN _____, mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung resultieren, zu zahlen.

Die Beklagte beantragt:

Die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet im Wesentlichen,

dass im streitgegenständlichen Fahrzeug keine Programmierung verwendet werde, die – manipulativ – so gestaltet worden wäre, dass auf der Straße unter „normalen Betriebsbedingungen“ (i.S.v. Art. 5 Abs. 1 bzw. Art. 3 Nr. 10 EG-VO 715/2007) ein anderes Emissionsverhalten des Emissionskontrollsystems angestrebt werde als auf dem Prüfstand (also im Prüflabor). Es sei unstreitig und allgemein bekannt, dass sich eine Veränderung der Bedingungen, die im gesetzlichen Prüfzyklus NEFZ standardisiert würden, auf das Emissionsverhalten des Fahrzeugs aus-

wirke. Hieraus folge jedoch weder ein Mangel noch eine irgendwie geartete Täuschung oder ein sonstiges deliktisches Verhalten der Beklagten.

Die Beklagte bestätigt, dass die Rückführung der Abgase in das Ansaugsystem des Motors unter anderem von der Umgebungslufttemperatur abhängig sei (Bl. 97 ff. d.A.). In diesem Zusammenhang weist die Beklagte darauf hin, dass es sich bei der temperaturabhängigen Steuerung der AGR-Rate um eine dynamische Anpassung und keinesfalls um eine statische Reduzierung der AGR-Rate handele (Bl. 98 ff. d.A.). Die temperaturabhängige Steuerung der Abgasrückführung (sog. Thermofenster) sei zum Bauteilschutz, insbesondere zur Verhinderung verschiedener Formen von Ablagerungen (u.a. Versottung und Kondensatbildung, vgl. u.a. Bl. 95 ff. d.A.), notwendig.

In Bezug auf die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung liege keine Regelung vor, aufgrund derer auf dem „Prüfstand“ eine andere „Abgasreinigungsstrategie“ bzw. „Emissionskontrollstrategie“ angewendet werde als im Straßenbetrieb unter gleichen Betriebsbedingungen. Es liege also kein Mechanismus und keine Softwarelogik vor, der oder die „erkennen“ würde, ob das Fahrzeug auf dem Prüfstand oder im Straßenbetrieb ist und in Abhängigkeit davon irgendetwas schalten oder regeln würde (Bl. 58, 108 f. d.A.). Vielmehr habe die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung den Zweck, die Emissionen im Warmlauf gering zu halten. Das Absenken der Kühlmittel-Solltemperatur führe dazu, dass die Verbrennungstemperatur im angrenzenden Zylinder niedriger sei. Dies reduziere die NO_x-Emissionen. Gleichzeitig komme es zu einer besseren Füllung des Zylinder-raums, weil bei kälteren Temperaturen dichtere Umgebungsluft und damit mehr Sauerstoff angesaugt werde. Letzteres führe für diesen speziellen Anwendungsbereich auch zu einer relativen Verbesserung der Verbrennung von Rußpartikeln. Der Kraftstoff könne zu einem höheren Anteil reagieren, weil mehr Sauerstoff zur Verfügung stehe. Dadurch würden die Verbrennungstemperaturen ansteigen. Es werde ein verhältnismäßig besserer Ausgleich zwischen NO_x-Emissionen und Partikelemissionen hergestellt. Dies sei sowohl im Prüfstand als auch im Straßenbetrieb bei gleichen Rahmendaten der Fall (Bl. 104 ff. d.A.).

Die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung 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. Gleichermäßen ergäbe die Regelung im hohen Drehzahl- und Lastenbereich keinen Sinn, weil dann das Luft-Kraftstoff-Gemisch zu kurz im Zylinder verweile, um in emissionsrelevantem Maße gekühlt zu werden. Deshalb sei die Kühlmittelsollwertabsenkung nicht über alle Betriebszustände hinweg aktiviert (Bl. 105 f. d.A.; wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Seiten 13 ff. des Schriftsatzes der Be-

klagen vom 01.03.2021 (Bl. 217 ff. d.A.) verwiesen).

Weiter führt die Beklagte aus, das streitgegenständliche Fahrzeug verfüge über eine bestandskräftige und wirksame EG-Typengenehmigung. Diese habe Tatbestandswirkung.

Die Beklagte bestreitet mit Nichtwissen die Eigentümerstellung des Klägers und erhebt vorsorglich die Einrede der Verjährung (Bl. 47 d.A.).

Wegen des weiteren Sach- und Streitstands wird auf den Akteninhalt, namentlich die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Hinweise des Gerichts in der Verfügung vom 12.11.2020 (Bl. 77 ff. d.A.) und das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 02.02.2021 (Bl. 82 f. d.A.) verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist teilweise zulässig (dazu Ziff. I) und in dem im Tenor ersichtlichen Umfang begründet (dazu Ziff. II bis III).

I.

Die Klage ist, mit Ausnahme von Klageantrag Ziff. 4, zulässig.

1. Die Klage mit dem Feststellungsantrag in Klageantrag Ziff. 3 ist zulässig.

Das nach § 256 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse der Klägerpartei besteht, weil die Feststellung der erleichterten Vollstreckung des geltend gemachten Leistungsanspruchs dient und hierzu erforderlich ist. Nach § 756 Abs. 1 ZPO darf, wenn die Vollstreckung von einer Zug um Zug zu bewirkenden Leistung des Gläubigers an den Schuldner abhängt, der Gerichtsvollzieher die Zwangsvollstreckung nicht beginnen, bevor der Gläubiger dem Schuldner die diesem gebührende Leistung in einer den Verzug der Annahme begründenden Weise angeboten hat, sofern nicht der Beweis, dass der Schuldner befriedigt oder im Verzug der Annahme ist, durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden geführt wird und eine Abschrift dieser Urkunden bereits zugestellt ist oder gleichzeitig zugestellt wird. Vor diesem Hintergrund besteht ein Interesse an einer Feststellung des Annahmeverzugs im Tenor des Vollstreckungstitels.

2. Die Klage auf positive Feststellung gem. § 256 Abs. 1 ZPO, wie sie mit Klageantrag Ziff. 4

geltend gemacht wird, ist jedoch mangels Feststellungsinteresses unzulässig.

Die Klägerpartei macht mit Klageantrag Ziff. 4 einen Feststellungsantrag, gerichtet auf zukünftige Schäden, geltend, die aus dem Einbau unzulässiger Abschaltvorrichtungen resultieren.

Sie kann ein hinreichendes Feststellungsinteresse - namentlich bei positiver Tenorierung der Rückabwicklung mit Tenor Ziff. 1 in diesem Urteil - nicht darlegen, weil in der Zukunft keine Schäden vernünftig ersichtlich oder plausibel sind. Zukunftsschäden scheiden nach Rückabwicklung des Kaufvertrages und Rückübereignung des streitgegenständlichen Pkw von vornherein aus.

II.

Die Leistungsklage (Klageantrag Ziff. 1 und Ziff. 2) ist teilweise begründet.

Die Klägerpartei ist aktivlegitimiert (dazu Ziff. 1.). Ihr steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von **7.572,44 €** gemäß § 826 BGB (dazu Ziff. 2.) zu. Der Klägerpartei stehen ab dem 11.09.2020 Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinsatz gemäß §§ 288 Abs. 1, 291 BGB zu (dazu Ziff. 3.). Die Ansprüche der Klägerpartei sind nicht verjährt (dazu Ziff. 4.). Der Klägerpartei steht schließlich als Nebenforderung ein Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 729,23 € zu (dazu Ziff. 5.).

1. Die Klägerpartei ist aktivlegitimiert.

Auf die von der Beklagten bestrittene Inhaberschaft des Eigentums am streitgegenständlichen Fahrzeug kommt es zur Geltendmachung der vorliegenden Schadensersatzansprüche nach § 826 BGB und § 831 BGB nicht an. In den sog. „Dieselabgasfällen“ wird im Rahmen der Schadensersatzansprüche nach § 826 BGB und § 831 BGB ein „Vermögensdispositionsschaden“ geltend gemacht, der mit Vertragsabschluss endgültig und abschließend eingetreten ist. Geschützt ist somit nicht der Eigentümer, sondern der Vertragspartner des Kaufvertrags. Die Klägerpartei hat am 28.02.2013 einen Kaufvertrag über das streitgegenständliche Fahrzeug abgeschlossen (vgl. Anlage K 1a), sodass sie als Vertragspartei Inhaberin der geltend gemachten Schadensersatzansprüche ist. Eine fehlende Eigentümerstellung der Klägerpartei hätte lediglich zur Konsequenz, dass diese ihrer Zug-um Zug Verpflichtung zur Rückübereignung des Fahrzeugs nicht nachkommen könnte und eine Vollstreckung daher nicht möglich wäre. Die Haftung entfällt aber nicht allein auf-

grund einer - unterstellt - fehlenden Eigentümerstellung.

2. Die Klägerpartei hat gegen die Beklagte einen Schadensersatzanspruch wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung aus § 826 BGB.

Das Fahrzeug verfügt über eine unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 (dazu lit. a). Die Klägerpartei hat deshalb einen Schaden erlitten (lit. b), welcher durch ein Verhalten der Beklagten entstanden (lit. c) und welches wegen Täuschung des KBA und der Verbraucher sowie der Beeinträchtigung der Umwelt als sittenwidrig zu qualifizieren ist (lit. d). Die Beklagte hat dabei vorsätzlich gehandelt (lit. e). Aufgrund dessen hat der Kläger einen Anspruch auf Schadensersatz i. H. v. **7.572,44 €** (lit. f).

- a. Die Beklagte hat das von der Klägerpartei erworbene Fahrzeug gebaut und eine EG-Typengenehmigung beantragt, die formal erteilt wurde, obwohl das Fahrzeug über eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 verfügt, die der Zulassung entgegenstand.

Nach Art. 4 Abs. 1 EG-VO 715/2007 weist der Hersteller nach, dass alle von ihm verkauften, zugelassenen oder in der Gemeinschaft im Betrieb genommenen Neufahrzeuge über eine Typengenehmigung gemäß dieser Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen verfügen. Nach Art. 5 Abs. 1 EG-VO 715/2007 rüstet der Hersteller das Fahrzeug so aus, 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. Damit soll sichergestellt werden, dass sich die vorgegebenen Emissionsgrenzwerte auf das tatsächliche Verhalten der Fahrzeuge bei ihrer Verwendung beziehen (vgl. Erwägungsgrund 12 der EG-VO 715/2007) und dass die zur Verbesserung der Luftqualität und zur Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte erforderliche erhebliche Minderung der Stickoxidemissionen bei Dieselfahrzeugen (vgl. Erwägungsgrund 6 EG-VO 715/2007) erreicht wird. Folgerichtig sieht die Verordnung die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, strikt als unzulässig an (Art. 5 Abs. 2 Satz 1 EG-VO 715/2007), sofern nicht die ausdrücklich normierten Ausnahmetatbestände (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 EG-VO 715/2007) greifen (so auch BGH, Hinweisbeschluss vom 08.01.2019 – VIII ZR 225/17 –, veröffentlicht in juris; LG Stuttgart, 09.05.2019 - 23 O 220/18 - juris; LG Stuttgart, 17.01.2019 - 23 O 178/18 - juris; LG

Stuttgart, 08.03.2019 - 23 O 154/18; die Klägerpartei ist ihrer primären Darlegungslast hier mehr als ausreichend nachgekommen, vgl. dazu: BGH - VIII ZR 57/19 - Beschluss vom 28.01.2020 zu überspannten Substantiierungspflichten der Instanzgerichte wegen Einbaus einer unzulässigen Abschaltvorrichtung bei einem Dieselmotor der Beklagten [Motortyp OM 651]).

Art. 3 Nr. 10 EG-VO 715/2007 definiert eine Abschaltvorrichtung als ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl (UpM), den eingelegten 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.

Gemäß Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 ist die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig. Dies ist nicht der Fall, wenn:

- a) die Einrichtung notwendig ist, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten;
- b) die Einrichtung nicht länger arbeitet, als zum Anlassen des Motors erforderlich ist;
- c) die Bedingungen in den Verfahren zur Prüfung der Verdunstungsemissionen und der durchschnittlichen Auspuffemissionen im Wesentlichen enthalten sind.

Das streitgegenständliche Fahrzeug verfügt über eine solche unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007.

- 1) Im streitgegenständlichen Fahrzeug ist eine solche unzulässige Abschaltvorrichtung in Form einer **Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung** verbaut. Eine solche gilt jedenfalls von der Beklagten nach § 138 Abs. 3 ZPO mangels hinreichendem sekundären Vortrag als zugestanden.
 - i) Die Klägerpartei hat hierzu über ihre Darlegungslast hinausgehend dezidiert vorgetragen (Bl. 13 f., 129 ff. d.A., vgl. hierzu auch OLG Köln, Urteil vom 05.11.2020 - 7 U 35/20; OLG Köln, Urteil vom 06.09.2019 -

19 U 51/19; OLG Naumburg, Urteil vom 18.09.2020 - 8 U 8/20).

Die Klägerpartei trägt vor, im streitgegenständlichen Fahrzeug sei unter anderem eine Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung verbaut. Diese Regelung erkenne die prüfstandsbezogenen Parameter des NEFZ und bewirke dann eine niedrigere Kühlmitteltemperatur und eine effizientere Abgasreinigung, die die Abgasrückführungsrate erhöhe bzw. ein AGR-Kennfeld mit höheren Raten verwende, was zur Einhaltung der Stickoxidgrenzwerte auf dem Prüfstand führe. 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 Stickoxid-Grenzwerte übersteigenden – Stickoxid-Emissionen führe (Bl. 13 f., 129 ff. d.A.).

- ii) Den entsprechenden Tatsachenvortrag der Klägerpartei hat die Beklagte entgegen der für sie bestehenden sekundären Darlegungslast zu pauschal und vage bestritten (u.a. Bl. 58, 104 ff., 216 ff. d.A.), so dass aufgrund des unzureichenden Vortrags der Beklagten der klägerische Vortrag als zugestanden gilt. Die Klägerpartei vermag in ihrer Eigenschaft als Verbraucherin bzw. nicht-fachkundiger Kunde hier die Einzelheiten der Funktionsweise der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung und der Motorsteuerung unter dem Gesichtspunkt der Emissionskontrolle nicht dezidiert erläutern. Zu den hierzu notwendigen Informationen und entsprechenden Softwaredateien hat sie naturgemäß – auch bei Einschaltung eines Privatgutachters – keinen Zugang. Umgekehrt ist es der Beklagten als Entwicklerin und Herstellerin des Motors ohne jedwede Schwierigkeiten 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).

- (1) Die Beklagte beschreibt zwar allgemein, wie das „geregelter Kühlmittelthermostat“ im Fahrzeug der Klagepartei arbeitet. Insofern trägt sie vor, dass die zusätzliche Kühlung durch die

Regelung des Kühlmittelthermostats bei niedrigen Außentemperaturen und hohen Temperaturen nicht aktiviert werde, 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 abhänge. Eine erneute Aktivierung der Funktion im laufenden Betrieb finde nicht statt (vgl. Bl. 229 ff. d.A.).

Allerdings hat die Beklagte in diesem Zusammenhang weder konkrete Temperatur- oder Last- und Drehzahlwerte genannt, bei denen die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung deaktiviert wird, noch hat sie konkret dargelegt, wie lange die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung aktiv ist.

- (2) Darüber hinaus fehlt nahezu jeglicher Vortrag dazu, wie sich die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung konkret auf das Emissionsverhalten des streitgegenständlichen Fahrzeugs auf und außerhalb des Prüfstands auswirkt. Die Beklagte führt lediglich aus, dass die Funktion des geregelten Kühlmittelthermostats für die Einhaltung der Nox-Grenzwerte im NEFZ nicht ausschlaggebend sei (Bl. 211 d.A.).
- iii) Gemessen am - als zugestanden zu behandelnden - Vortrag der Klägerpartei, handelt es sich bei der im streitgegenständlichen Fahrzeug installierten Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung um eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 S. 1 EG-VO 715/2007 i.V.m. Art. 3 Nr. 10 EG-VO 715/2007. Sie entspricht im Ergebnis einer Prüfstanderkennung. Das KBA behandelt eine solche Einrichtung im Zusammenhang mit dem Kühlmittel-Sollwert als eine unzulässige Ab-

schalteinrichtung (BT Drucks. 19/15320, S. 2).

- iv) Insbesondere sind die Voraussetzungen für einen Ausnahmetatbestand nach Art. 5 Abs. 2 S. 2 EG-VO 715/2007 nicht ersichtlich. Für das Vorliegen der Ausnahmevoraussetzungen des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a) EG-VO 715/2007 trifft die Beklagte zumindest eine sekundäre Darlegungslast, wenn nicht sogar die volle primäre Darlegungs- und Beweislast, wobei sich letzteres nach allgemeinen dogmatischen Grundsätzen damit begründen lässt, dass derjenige, der sich auf eine Ausnahme beruft, deren Vorliegen beweisen muss.
- (1) Nach dem Vortrag der Beklagten wirkt die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung nur in der Warmlaufphase des Motors und wird bei Erreichen einer bestimmten Motortemperatur deaktiviert. Grund hierfür sei, dass ab dieser Motortemperatur und bei besonderen Lastsituationen des Motors die Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung keinen Effekt mehr habe.
- Das Abschalten der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung aus diesem Grund ist jedoch nicht von der Ausnahme des Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 gedeckt. Danach darf eine Abschaltung einzelner Komponenten des Emissionskontrollsystems nur erfolgen, wenn dies für den Motorschutz erforderlich ist. Nach der Einlassung der Beklagten ist das bei der Deaktivierung der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung bei Erreichen einer bestimmten Motortemperatur nicht der Fall, weil die Deaktivierung wegen der dann eintretenden Wirkungslosigkeit erfolgen soll.
- (2) Weiter trägt die Beklagte auch nicht vor, dass die Regelung konkreten, unmittelbaren Beschädigungsrisiken entgegenwirke (und nicht nur zum Schutz des Motors vor Schäden durch Ablagerungen oder Ölqualitätsverlusten, vgl. Bl. 239 ff. d.A.).
- v) Auf eine fortdauernde Tatbestands- oder Legalisierungswirkung der ursprünglichen Typengenehmigung kann sich die Beklagte nicht berufen. Zum einen reichte die Legalisierungswirkung der Typengenehmi-

gung nicht weiter als das, was seinerzeit beantragt und genehmigt wurde. Eine Abschaltreinrichtung, die in den Typgenehmigungsunterlagen nicht konkret und unter Darstellung ihrer Auswirkungen auf die Emissionen beschrieben wurde, nimmt nicht an der Legalisierungswirkung teil (hierzu ausführlich VG Schleswig, Urt. v. 13.12.2017 – 3 A 59/17 –, Rn. 70 ff. bei juris; vgl. BGH, Urt. v. 25.05.2020 - VI ZR 252/19 Rn. 21). Dass insbesondere die vom KBA beanstandete Softwarefunktion seinerzeit bei der Beantragung der EG-Typgenehmigung offengelegt und hinsichtlich ihrer Auswirkungen auf die Emissionen beschrieben wurde, behauptet die Beklagte selbst nicht. Zum anderen wäre eine etwaige ursprüngliche Legalisierungswirkung jedenfalls durch die nachträgliche Nebenbestimmung des KBA entfallen, welche die ursprüngliche Typgenehmigung modifiziert hat.

- 2) Vor diesem Hintergrund kann dahinstehen, ob im streitgegenständlichen Fahrzeug - so die Klägerpartei - weitere unzulässige Abschaltreinrichtungen verbaut sind, die sich auf die Stickoxidemission auswirken.
- b. Der Klägerpartei ist infolge des Inverkehrbringens des streitgegenständlichen Fahrzeugs ein Schaden entstanden:
- 1) Der eingetretene Schaden der Klägerpartei liegt bereits in dem Abschluss des Vertrages (*"Vermögensdispositionsschaden"*), der jedenfalls zu den damaligen Bedingungen von dem Kläger nach Überzeugung des Gerichts so in der Form bei Kenntnis aller Umstände nicht abgeschlossen worden wäre.
 - 2) Ein Schaden aufgrund einer sittenwidrigen Schädigung ist grundsätzlich im Rahmen der Differenzhypothese zu ermitteln, das heißt durch ein Gegenüberstellen der jetzigen Vermögenslage des Geschädigten und derjenige, die ohne eine Schädigung bestehen würde. Es kann jedoch ein Schaden auch dann vorliegen, wenn eigentlich eine objektive Werthaltigkeit der vertraglichen Gegenleistung vorliegt. Die Differenzhypothese muss nämlich stets einer normativen Kontrolle unterzogen werden, weil sie eine wertneutrale Rechenoperation darstellt. Der Schadensersatz dient aber dazu, den konkreten subjektiven Vermögensnachteil des Geschädigten auszugleichen.

Insoweit genügt jede Schadenszufügung im weitesten Sinne, also jede nach-

teilige Einwirkung auf die Vermögenslage in ihrer Gesamtheit und zwar in dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene eine Entscheidung zu Lasten seines Vermögens trifft. Dabei ist auch eine subjektbezogene Betrachtung heranzuziehen. Nach dem subjektbezogenen Schadensbegriff stellt auch der Abschluss eines Rechtsgeschäftes, welches nicht den Zielen des Geschädigten entspricht, einen Schaden im Rahmen des § 826 BGB dar, ohne dass es im Ergebnis darauf ankäme, ob die erhaltene Leistung wirtschaftlich betrachtet hinter der Gegenleistung zurückbleibt oder nicht bzw. ob nachfolgend ein Ausgleich erfolgt.

Ein Schaden kann deshalb auch darin gesehen werden, dass jemand durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrages gebracht worden ist (BGH NJW-RR 2005, 611, 612). Es ist daher anerkannt, dass der Schaden auch darin liegen kann, dass ein – wäre eine Täuschung nicht erfolgt – ungewollter Vertrag abgeschlossen wird (*“Vermögensdispositionsschaden“*).

- 3) Hier hat die Klägerpartei ein Fahrzeug erworben, welches nicht ihren Vorstellungen entsprach und welches mit dem Risiko nachträglicher behördlicher Maßnahmen (bis hin zur Stilllegung wegen Nichtübereinstimmung mit dem genehmigten Typ) belastet war. Insoweit ist davon auszugehen, dass die Klägerpartei das streitgegenständliche Fahrzeug zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses so nicht erworben hätte, wenn sie die tatsächlichen Hintergründe gekannt hätte (Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens). Ein Käufer eines Kraftfahrzeugs – auch ein Zweitkäufer eines Gebrauchtwagens – kann nicht nur davon ausgehen, dass im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs die notwendige EG-Typgenehmigung formal vorliegt, sondern auch davon, dass kein nachträglicher Entzug oder eine nachträgliche Nebenbestimmung droht, weil die materiell-rechtlichen Genehmigungsvoraussetzungen bereits bei Erteilung nicht vorgelegen haben. Der diesbezügliche Vermögensschaden der Klägerpartei liegt darin, dass sie in Unkenntnis des nicht gesetzeskonformen Einbaus einer unzulässigen Abschaltvorrichtung mit den sich daraus ergebenden Folgen den streitgegenständlichen PKW erworben und damit einen ihm wirtschaftlich nachteiligen Vertrag geschlossen hat.
- 4) Das Aufspielen eines Software-Updates am streitgegenständlichen Fahr-

zeug führt auch nicht dazu, dass ein Schaden nicht (mehr) vorliegt. Da der Schaden - wie gezeigt - im Abschluss des ungewollten Kaufvertrags liegt, kann das nachträgliche Aufspielen des Software-Updates diesen Schaden auch nicht mehr beseitigen. Die Klägerpartei kann die Rückgängigmachung des ihr entstandenen Schadens in der Form des Abschlusses eines unvoreilhaftigen Vertrages verlangen und muss sich nicht vom Schädiger das Festhalten an dem Vertrag aufdrängen lassen. Dies gilt umso mehr, als nicht feststeht, dass das Software-Update ohne nachteilige Folgen, die möglicherweise erst nach einem längeren Dauerbetrieb auftreten, aufgespielt werden kann.

- c. Die Klägerpartei hat diesen Schaden aufgrund einer Täuschungshandlung der Beklagten erlitten.

Erforderlich ist insoweit ein adäquat kausaler Zusammenhang unter Berücksichtigung des Schutzzwecks der Norm (BGH, Urteil vom 03.03.2008 - II ZR 310/06, juris Rn. 15; MünchKommBGB/Wagner, 7. Aufl., § 826 Rn. 45 ff.). So liegt der Fall hier.

- 1) Schädigungshandlung ist das Inverkehrbringen des mit der streitgegenständlichen Abschaltvorrichtung versehenen Fahrzeugs (OLG Karlsruhe Hinweisbeschluss, 05.03.2019 – 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

Mit der Inverkehrgabe des Fahrzeugs bringt der Hersteller jedenfalls konkludent zum Ausdruck, dass das Fahrzeug entsprechend seinem objektiven Verwendungszweck im Straßenverkehr eingesetzt werden darf, das heißt über eine uneingeschränkte Betriebserlaubnis verfügt, deren Fortbestand nicht aufgrund bereits bei Auslieferung des Fahrzeugs dem Hersteller bekannter konstruktiver Eigenschaften gefährdet ist. Das setzt voraus, dass nicht nur die erforderlichen Zulassungs- und Genehmigungsverfahren formal erfolgreich durchlaufen wurden, sondern auch, dass die für den Fahrzeugtyp erforderliche EG-Typgenehmigung nicht durch eine Täuschung des zuständigen 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, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

- 2) Denn bevor ein Kraftfahrzeughersteller berechtigt ist, ein Fahrzeug für die Nutzung im Straßenverkehr auf den Markt zu bringen, hat er die erforderlichen Zulassungs- und Genehmigungsverfahren erfolgreich zu absolvieren. Insbesondere ist die sogenannte EG-Typgenehmigung durch das KBA als zuständige Behörde (§ 2 EG-Fahrzeuggenehmigungsverordnung; im Folgenden: EG-FGV) einzuholen und eine Übereinstimmungsbescheinigung auszustellen (§ 27 Abs. 1 EG-FGV). Stellt das KBA nach Erteilung einer formell wirksamen Typgenehmigung fest, dass ein Fahrzeug nicht die materiellen Voraussetzungen für den genehmigten Typ einhält, kann es zur Beseitigung aufgetretener Mängel und zur Gewährleistung der Vorschriftsmäßigkeit auch bereits im Verkehr befindlicher Fahrzeuge zum einen gemäß § 25 Abs. 2 EG-FGV Nebenbestimmungen zur EG-Typgenehmigung anordnen oder gemäß § 25 Abs. 3 EG-FGV die EG-Typgenehmigung ganz oder teilweise widerrufen. Gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 Fahrzeug-Zulassungsverordnung (im Folgenden: FZV) dürfen Fahrzeuge allerdings nur in Betrieb gesetzt werden, wenn sie zum Verkehr zugelassen sind, was gemäß § 3 Abs. 1 S. 2 FZV voraussetzt, dass sie einem genehmigten Typ entsprechen. 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, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).
- 3) Der Käufer eines Kraftfahrzeugs kann vor diesem Hintergrund nicht nur davon ausgehen, dass im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs die notwendige EG-Typgenehmigung formal vorliegt, sondern auch davon, dass keine nachträgliche Rücknahme oder Änderung droht, weil die materiellen Voraussetzungen bereits bei Erteilung nicht vorgelegen haben. Entsprechend dieser selbstverständlichen Käufererwartung ist der Inverkehrgabe des Fahrzeugs der Erklärungswert beizumessen, dass auch die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung der EG-Typgenehmigung vorlagen (ähnlich OLG Köln, Beschluss vom 16.07.2018 - 27 U 10/18, juris Rn. 4 f. sowie Beschluss vom 03.01.2019 - 18 U 70/18, juris).

- 4) Weil der Inverkehrgabe der dargestellte positive Erklärungswert zukommt, wird mit der Anknüpfung an das Inverkehrbringen auch nicht etwa auf eine Täuschung durch Unterlassen - Nichtaufklären über die eingesetzte Software - abgestellt, welches die Verletzung einer Offenbarungspflicht voraussetzte. Das Fahrzeug verfügte entgegen dem konkludenten Erklärungswert der Inverkehrgabe vorliegend gerade nicht über eine dauerhaft ungefährdete Betriebserlaubnis, weil die installierte Motorsteuerungssoftware eine unzulässige Abschaltvorrichtung i.S.d. Art. 5 Abs. 1 und 2 VO (EG) 715/2007 enthielt, weshalb die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung der EG-Typgenehmigung nicht gegeben waren (OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 5.3.2019 – 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

Mithin hat die Beklagte die Klägerpartei getäuscht.

- d. Das Verhalten der Beklagten war sittenwidrig.

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 kann es auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe des Handelnden ankommen, die die Bewertung seines Verhaltens als verwerflich rechtfertigen. Sie kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (BGH, 28.06.2016 – VI ZR 536/15 –, Rn. 16, juris). Bezüglich des Anstandsgefühls aller billig und gerecht Denkenden kommt es wesentlich auf die berechtigten Verhaltenserwartungen im Verkehr an (Staudinger/Oechsler, BGB [2018], § 826, Rn. 31).

Das Gericht verkennt dabei nicht, dass allein das Vorhandensein einer unzulässigen Abschaltvorrichtung nicht den Vorwurf der Sittenwidrigkeit begründet. Jedoch ergibt sich vorliegend die Sittenwidrigkeit des Handelns aus dem nach Ausmaß und Vorgehen besonders verwerflichen Charakter durch Ausnutzung des Vertrauens der Käufer in eine öffentliche Institution, nämlich das KBA, welches von der Beklagten ebenfalls durch nicht-Offenlegung der unzulässigen Abschaltvorrichtungen bzw.

Angabe falscher Daten im Zulassungsverfahren getäuscht wurde (dazu 1) und unter Inkaufnahme nicht nur der Schädigung der Käufer (dazu 2), welche dadurch ebenfalls getäuscht wurden (dazu 3), sondern auch der Umwelt (dazu 4), wobei auch die vorsätzliche Täuschung die Sittenwidrigkeit begründet (dazu 5) (vgl. OLG Karlsruhe Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

- 1) Die Art und Weise der Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtungen ist als verwerflich anzusehen: Durch die dem Inverkehrbringen der Fahrzeuge vorangegangene Täuschung der Typgenehmigungsbehörde (**sog. KBA-Täuschung**) zur Erlangung der EG-Typgenehmigung hat sich die Beklagte bei Verkauf der Fahrzeuge das Vertrauen der Käufer in den ordnungsgemäßen Ablauf des öffentlich-rechtlichen Genehmigungsverfahrens und damit auch in die Objektivität der staatlichen Behörde zunutze gemacht.

Die Beklagte hat das KBA im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens über das Vorliegen der unzulässigen Abschaltvorrichtungen getäuscht. Die Beklagte trägt zwar pauschal vor, sie habe alle erforderlichen Angaben dem KBA gegenüber im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens gemacht. Allein damit genügt sie ihrer sekundären Darlegungslast nicht. Das Gericht hat deshalb mit den Klägervortrag davon auszugehen, dass die konkrete Funktionsweise der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung, gegenüber dem KBA nicht angezeigt wurde, wie bereits oben ausgeführt.

- 2) Die Verwerflichkeit des Handelns ergibt sich des Weiteren aus den resultierenden Folgen: Hier droht zum einen den Käufern erheblicher Schaden in Form der Stilllegung des erworbenen Fahrzeugs oder durch Anordnung nachträglicher Nebenbestimmungen (§ 25 Abs. 2 und 3 EG-FGV). Auch ein von der Beklagten etwaig angebotenes Software-Update stellt allein ein Angebot der Schadenswiedergutmachung dar und ist für die jeweiligen Käufer einerseits mit erheblichen Unannehmlichkeiten sowie Unsicherheiten über die Auswirkungen eines entsprechenden Software-Updates verbunden.
- 3) Auch das Ausmaß der Täuschung, nämlich der Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung in einem Motortyp, der in einer außergewöhnlich hohen Zahl von Fahrzeugen verbaut wurde, mit der Folge einer entsprechend hohen

Zahl getäuschter Käufer rechtfertigt das besondere Unwerturteil.

- 4) Überdies hat die Beklagte durch die Ausstattung einer außergewöhnlich hohen Zahl von Fahrzeugen mit dieser Abschaltvorrichtung eine erhebliche Beeinträchtigung der Umwelt über die zugelassenen Emissionen hinaus in Kauf genommen (OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18).
 - 5) Schließlich liegt im vorliegenden Fall eine vorsätzliche Täuschung vor (hierzu unten), 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, Urteil vom 28.06.2016 - VI ZR 536/15, juris Rn. 17).
- e. Auch die subjektiven Voraussetzungen für einen Anspruch aus § 826 BGB gegen die Beklagte bestehen (vgl. OLG Karlsruhe Hinweisbeschluss v. 5.3.2019 – 13 U 142/18 zum sog. *VW-Abgasskandal*). Die Beklagte hat die Klagepartei vorsätzlich geschädigt. Sie muss sich das Verhalten ihrer Repräsentanten, deren Wissen als zugestanden anzusehen ist, zurechnen lassen.
- 1) In subjektiver Hinsicht setzt § 826 BGB Schädigungsvorsatz sowie Kenntnis der Tatumstände, die das Verhalten sittenwidrig erscheinen lassen, voraus.
 - i) 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 Verlustri-

siko (st. Rspr., BGH, Urteil vom 13.09.2004 - II ZR 276/02, juris Rn. 38; Urteil vom 19.07.2004 - II ZR 402/02, juris Rn. 47).

Im Rahmen des § 826 BGB kann sich im Einzelfall aus der Art und Weise des sittenwidrigen Handelns, insbesondere dem Grad der Leichtfertigkeit des Schädigers, die Schlussfolgerung ergeben, dass er mit Schädigungsvorsatz gehandelt hat. Dies kann insbesondere dann naheliegen, wenn der Schädiger sein Vorhaben trotz starker Gefährdung des Rechtsguts durchgeführt hat und es dem Zufall überlässt, ob sich die erkannte Gefahr verwirklicht. Stets ist aber eine umfassende Würdigung sämtlicher Umstände erforderlich (BGH, Urteil vom 20.11.2012 - VI ZR 268/11, juris Rn. 33; Urteil vom 20.12.2011 - VI ZR 309/10, juris Rn. 11).

Für den getrennt davon erforderlichen subjektiven Tatbestand der Sittenwidrigkeit genügt die Kenntnis der tatsächlichen Umstände, die das Sittenwidrigkeitsurteil begründen (BGH, Urteil vom 13.09.2004 - II ZR 276/02, juris Rn. 36).

- ii) Die Haftung einer juristischen Person aus § 826 BGB in Verbindung mit § 31 BGB setzt voraus, dass ein „*verfassungsmäßig berufener Vertreter*“ im Sinne des § 31 BGB den objektiven und subjektiven Tatbestand verwirklicht hat. Nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung ist der Begriff des „*verfassungsmäßig berufenen Vertreters*“ über den Wortlaut der §§ 30, 31 BGB hinaus weit auszulegen: „*Verfassungsmäßig berufene Vertreter*“ sind danach auch Personen, 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. Da es der juristischen Person nicht freisteht, selbst darüber zu entscheiden, für wen sie ohne Entlastungsmöglichkeit haften will, kommt es nicht entscheidend auf die Frage an, ob die Stellung des „Vertreters“ in der Satzung der Körperschaft vorgesehen ist oder ob er über eine entsprechende rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht verfügt (sogenannte Repräsentantenhaftung, st. Rspr. BGH, Urteil vom 05.03.1998

- III ZR 183/96, juris Rn. 18; Urteil vom 30.10.1967 - VII ZR 82/65, juris Rn. 11; auch in der neueren Rechtsprechung zu § 826 BGB verweist der Bundesgerichtshof ausdrücklich unter Bezugnahme auf das Urteil vom 30.10.1967 auf die weite Auslegung des Begriffs „verfassungsmäßig berufener Vertreter“, vgl. BGH, Urteil vom 28.06.2016 - VI ZR 541/15, juris Rn. 14; Urteil vom 28.06.2016 - VI ZR 536/15, juris Rn. 13; OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18, juris Rn. 48 zum „VW-Abgasskandal“).

- 2) Bei der Beklagten haben die dargestellten subjektiven Voraussetzungen für eine Haftung nach § 826 BGB vorgelegen. Die Beklagte hat mit Schädigungsvorsatz gehandelt und kannte die die Sittenwidrigkeit begründenden Umstände.

Aufgrund des maßgeblichen Sach- und Streitstands ist davon auszugehen, dass die Installation der Abschaltvorrichtungen in der Motorsteuerungssoftware 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.

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

- i) Eine sekundäre Darlegungslast besteht nämlich dann, wenn der beweisbelasteten Partei näherer Vortrag nicht möglich oder zumutbar ist, während der Bestreitende alle wesentlichen Tatsachen kennt und

es ihm zumutbar ist, nähere Angaben zu machen. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn die beweisbelastete Partei außerhalb des von ihr vorzutragenden Geschehensablaufs steht und keine nähere Kenntnis der maßgebenden Tatsachen besitzt, während der Gegner zumutbar nähere Angaben machen kann (vgl. BGH, 07.12.1998 - II ZR 266/97; BGH, 24.10.2014 - V ZR 45/13; vgl. auch OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 - 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

- ii) Diese Voraussetzungen sind vorliegend gegeben. Die Klägerpartei kann nicht näher dazu vortragen, in welcher Organisationseinheit der Beklagten die unzulässige Abschaltvorrichtung entwickelt, verwendet, verbaut worden ist, wer die Entscheidung dazu getroffen und wie die Entscheidung wann und an wen kommuniziert worden ist. Dies ist ihr unmöglich.

Unstreitig hingegen haben Mitarbeiter der Beklagten die streitgegenständliche Software in Kenntnis deren Funktionsweise in die Motorsteuerung der streitgegenständlichen Motorenreihe, die in Dieselfahrzeugen zum Einsatz kommen sollten, integriert. Die Funktionsweise widersprach jedoch dem Zweck des Verbots der Abschaltvorrichtung gemäß Art. 5 Abs. 2 S. 1 VO (EG) 715/2007.

Angesichts der Tragweite der Entscheidung über die riskante Gestaltung der Motorsteuerungssoftware, welche flächendeckend in vielen hunderttausend (oder Millionen) Fahrzeugen eingesetzt werden sollte, erscheint es fernliegend, dass die Entscheidung für eine rechtswidrige Software ohne Einbindung des Vorstands erfolgt und lediglich einem Verhaltensexzess untergeordneter Konstrukteure zuzuschreiben sein könnte. Es handelt sich der Sache nach um eine Strategieentscheidung mit außergewöhnlichen Risiken für den gesamten Konzern und auch massiven persönlichen Haftungsrisiken für die entscheidenden Personen, dem bei den untergeordneten Konstrukteuren kein in Anbetracht der arbeits- und strafrechtlichen Risiken annähernd adäquater wirtschaftlicher Vorteil gegenübersteht (vgl. OLG Karlsruhe Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 – 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

Wer die Zustimmung zur Entwicklung und zum Einsatz einer Software in der Motorsteuerung für Millionen von Neufahrzeugen erteilt, muss eine wichtige Funktion in einem Unternehmen haben und mit erheblichen Kompetenzen ausgestattet sein. Soweit es sich dabei nicht um einen Vorstand handelt, spricht im Hinblick auf das Gewicht der Entscheidung zumindest eine starke tatsächliche Vermutung dafür, dass es sich um einen Repräsentanten nach § 31 BGB i.S.d. höchst-richterlichen Rechtsprechung handelt, weil er Entscheidungen trifft, die üblicherweise der Unternehmensführung vorbehalten sind.

- iii) Folge der sekundären Darlegungslast ist zum einen, dass der Anspruchsgegner sich nicht mit einem einfachen Bestreiten begnügen kann, sondern die tatsächliche Vermutung in zumutbarem Umfang durch substantiierten Gegenvortrag erschüttern muss. Genügt er dem nicht, gilt der Vortrag der Klagepartei als zugestanden (§ 138 Abs. 3 ZPO).

Zum anderen reduzieren sich bereits die Anforderungen an die Substantiierung der primären Darlegungen des Anspruchstellers auf die allgemeine Behauptung der maßgebenden Tatbestandsmerkmale. Würde man hingegen wie die Beklagte eine präzise Benennung der handelnden Personen fordern, liefen die Grundsätze der sekundären Darlegungslast regelmäßig leer. Denn zur sekundären Darlegungslast kann man nur gelangen, wenn der Anspruchsteller in der Lage ist, der ihn treffenden primären Darlegungslast zu genügen. Nach der Rechtsprechung finden die Grundsätze der sekundären Darlegungslast allerdings gerade dann Anwendung, wenn der Anspruchsteller außerhalb des maßgeblichen Geschehensablaufs steht und er die entscheidungserheblichen Tatsachen deshalb gerade nicht kennen kann (OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 zum „VW-Abgasskandal“ – 13 U 142/18, m.w.N.)

- iv) Die Klägerseite hat nach diesem Maßstab hinreichend substantiiert vorgetragen (1), die Beklagte aber nicht wirksam sekundär vorgetragen (2).

- (1) Die Klägerpartei hat schlüssig vorgetragen, der Vorstand der Beklagten hätte Kenntnis von dem Einsatz der unzulässigen Software gehabt und eine Schädigung der Käufer billigend in Kauf genommen. Dieser Vortrag erfolgt - auch angesichts der oben dargestellten Umstände - auch nicht ohne greifbare Anhaltspunkte ins Blaue hinein (vgl. dazu auch in einem Verfahren gegen die Beklagte: BGH - VIII ZR 57/19 - Beschluss vom 28.01.2020).
- (2) Die Beklagte ist der sie treffenden sekundären Darlegungslast nicht hinreichend nachgekommen, weshalb der Vortrag der Klägerseite als zugestanden gilt, § 138 Abs. 3 ZPO.

Die Beklagte behauptet, die technischen Ausgestaltungsentscheidungen zum Emissionskontrollsystem im streitgegenständlichen Fahrzeug seien auf Mitarbeiterebene getroffen worden und nicht von verfassungsmäßig berufenen Vertretern. Dass der Vorstand demnach keine Kenntnis von den unzulässigen Abschaltvorrichtungen insbesondere in Form der Kühlmittel-Solltemperatur-Regelung hatte, bestreitet die Beklagte demnach schon nicht ausdrücklich. Selbst wenn man zugunsten der Beklagten (gerade noch) mit ihrem vagen Vortrag davon ausgeht, dass der entsprechende Tatsachenvortrag der Klägerpartei zumindest den Umständen nach bestritten sein könnte und die entsprechende Tatsachenbehauptung der Klägerpartei noch als streitig anzusehen wäre, ist die Beklagte der ihr obliegenden sekundären Darlegungslast nicht nachgekommen.

Danach hat die Beklagte durch konkreten Tatsachenvortrag Umstände darzulegen, welche die für die Kenntnis des Vorstands sprechende tatsächliche Vermutung zu erschüttern vermögen. Dies umfasst vorliegend konkret die Benennung der Personen im Unternehmen, welche die Entwicklung der streitgegenständlichen Softwarefunktion beauftragt bzw. welche diese bei einem Zulieferer bestellt haben, sowie die Darstellung der üblichen Abläufe bei einer solchen Beauftragung sowie der

Organisation von Entscheidungen solcher Tragweite. Der bloße Vortrag, die technische Ausgestaltungsentscheidung zum Emissionskontrollsystem sei auf Mitarbeiterebene getroffen worden und die Beklagte wähle die Aufgaben für ihre Mitarbeiter nach deren fachlichen Qualifikationen aus, ist insofern nicht ausreichend; zumal die Beklagte selbst ausführt, dass die Mitarbeiter dazu verpflichtet sind, wesentliche Fragestellungen mit ihren Vorgesetzten abzusprechen. Soweit die Beklagte sich auf einen Handlungsexzess eines untergeordneten Mitarbeiters berufen wollte, wären vor diesem Hintergrund Umstände erforderlicher gewesen vorzutragen, die geeignet sind, einen solchen Ablauf ohne Kenntnis weiterer, leitender Mitarbeiter hinreichend wahrscheinlich erscheinen zu lassen, insbesondere auch im Hinblick auf die erforderlichen Entwicklungsarbeiten, um eine derartige Software so zu kalibrieren, dass sie der Typgenehmigungsbehörde nicht auffällt - was ersichtlich zunächst gelungen ist (OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019 - 13 U 142/18 zum „VW-Abgasskandal“).

Im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast obliegt es der Beklagten auch, in zumutbarem Umfang Nachforschungen anzustellen. Sollte es ihr nicht möglich oder zumutbar sein, eine abschließende Klärung herbeizuführen, genügt es nicht, über das Scheitern zu informieren, sondern sie hat vielmehr konkret mitzuteilen, welche Kenntnisse sie dabei über die Umstände einer eventuellen Verletzungshandlung gewonnen hat. Dabei ist die Beklagte allein aus Compliance-Gesichtspunkten auch dazu verpflichtet, solche entsprechenden internen Ermittlungsmaßnahmen zu ergreifen. Indem sie etwaige bisherige interne Ermittlungsergebnisse unter Verschluss hält, verstößt die Beklagte gegen ihre sekundäre Darlegungslast, so dass das Gericht davon ausgeht, dass mindestens ein Mitglied des Vorstands bzw. ein verfassungsmäßig berufener Repräsentant i.S.d. § 31 BGB der Beklagten Kenntnis von der Entscheidung des serienmäßigen Einbaus der unzulässigen Abschaltvorrichtung gehabt

und dies gebilligt hat.

- f. Gemäß §§ 826, 249 BGB kann die Klägerpartei von der Beklagten der Höhe nach Schadensersatz in Höhe von **7.572,44 €** verlangen.

Die Klägerpartei ist nach § 249 Abs. 1 BGB so zu stellen, als ob das schädigende Ereignis nicht eingetreten wäre. Aufgrund der genannten Umstände steht zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Klägerpartei das Fahrzeug nicht erworben hätte, wenn ihm bekannt gewesen wäre, dass die EG-Typgenehmigung unter Einsatz einer unzulässigen Abschaltvorrichtung erteilt wurde und daher die Stilllegung im Falle eines Widerrufs der Zulassung drohte. Hierfür spricht die allgemeine Lebenserfahrung, dass niemand unnötig derartig erhebliche Risiken eingeht, wenn ihm auf dem Markt vergleichbare Produkte ohne entsprechende Risiken angeboten werden.

Die Klägerpartei kann daher den von ihr zum Erwerb des Fahrzeugs gezahlten Kaufpreis in Höhe von 43.400,00 € von der Beklagten verlangen. Im Wege des Vorteilsausgleichs hat sie allerdings das erworbene Fahrzeug und die gezogenen Nutzungen herauszugeben (vgl. BGH, Urteil vom 25.05.2020 - VI ZR 252/19, juris Rn. 64 ff. zum „VW-Abgasskandal“).

Die Klägerpartei hat das Fahrzeug als Gebrauchtwagen mit einer Kilometerlaufleistung von 0 km erworben. Die Kilometerlaufleistung zum Schluss der mündlichen Verhandlung betrug 185.444 km.

Der Nutzungsvorteil errechnet sich aus dem Bruttokaufpreis von 43.400,00 € multipliziert mit der seit Vertragsschluss gefahrenen Laufleistung des Fahrzeugs zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung von 185.444 km geteilt durch die vom Gericht gemäß § 287 ZPO geschätzte Restlaufleistung. Das Gericht schätzt gemäß § 287 ZPO, dass ein Dieselfahrzeug des streitgegenständlichen Typs eine Gesamtfahrleistung von 300.000 km hat. Dieser Wert ergibt sich aus Schätzungen von Kfz-Sachverständigen, die in zahlreichen anderen Rechtsstreitigkeiten zu der erwartbaren Laufleistung vergleichbarer Kraftfahrzeuge befragt worden sind (vgl. hierzu u.a. BGH, 25.05.2020 - VI ZR 252/19 - juris; OLG Stuttgart, 08.07.2020 - 4 U 490/19 m.w.N.). Dies bedeutet, dass der Kläger insgesamt einen Nutzungsvorteil in Höhe von 26.827,56 € gezogen hat, der in Abzug zu bringen ist, sodass ein Anspruch in Höhe von **7.572,44 €** (43.400,00 € - 26.827,56 €) besteht.

Im Übrigen war die Klage abzuweisen.

3. Der Zinsanspruch in Höhe von 5 Prozentpunkten seit Rechtshängigkeit (10.09.2020) folgt aus §§ 291, 288 Abs. 1 BGB i.V.m. § 187 Abs. 1 BGB analog. Rechtshängigkeitszinsen waren demnach seit dem 11.09.2020 zu gewähren.
4. Die Ansprüche der Klägerpartei sind nicht verjährt, weshalb die von der Beklagten erhobene Einrede der Verjährung nicht greift. Die Beklagte hat nicht substantiiert vorgetragen, ab wann die Klägerpartei Kenntnis von den den Anspruch begründenden Umständen gehabt haben soll.
5. Die Leistungsklage auf Schadensersatz in Form der Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltsgebühren (Klageantrag Ziff. 2) ist teilweise begründet.

Die Klägerpartei hat gemäß § 826 bzw. § 831 Abs. 1 S. 1, 249 BGB gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von **729,23 €**.

Der Schadensersatzanspruch nach § 826 bzw. § 831 Abs. 1 i.V.m. § 249 Abs. 1 BGB erfasst auch die erforderlichen Kosten einer Rechtsverfolgung. Hierbei hat das Gericht einen Gegenstandswert in Höhe der zugesprochenen Klageforderung (7.572,44 €) zugrunde gelegt und eine 1,3-fache Geschäftsgebühr, die Auslagenpauschale und die Umsatzsteuer angesetzt.

Der diesbezüglich geltend gemachte Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 288 Abs. 1, 291 BGB i.V.m. § 187 Abs. 1 BGB analog.

Im Übrigen war die Klage hinsichtlich der höher geltend gemachten Nebenforderung abzuweisen.

III.

Die Feststellungsklage hinsichtlich des Annahmeverzugs (Klageantrag Ziff. 3) ist jedenfalls zum Schluss der mündlichen Verhandlung begründet.

Die Beklagte befindet sich mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs gemäß § 293 BGB im Annahmeverzug. Da Leistungsort im Falle der Rückabwicklung der Ort ist, an dem sich die Kaufsache befindet, genügt gemäß § 295 BGB das „wörtliche“ Angebot des Klägers, das

im Zusammenhang mit der Klagerhebung zu sehen ist, den Kaufpreis Zug um Zug gegen Übergabe und Herausgabe des Fahrzeugs zurückzubezahlen. Verzug ist spätestens mit dem Ablauf der Klageerwiderungsfrist am 05.11.2020 eingetreten. Die Beklagte befand sich daher zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 02.02.2021 längst in Verzug.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit findet ihre Grundlage in § 709 S. 1 und S. 2 ZPO.

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.

Lambert
Richterin

Verkündet am 16.03.2021

Holst, JFAng'e
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Beglaubigt
Stuttgart, 18.03.2021



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