

hat das Landgericht Hildesheim – 5. Zivilkammer – durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht , Richter am Landgericht) und den Richter / auf die mündliche Verhandlung vom 10.05.2019 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte zu 1 wird verurteilt, an die Klägerin 15.201,21 € nebst Zinsen in Höhe von 4 % vom 9. Juli 2013 bis zum 14. März 2018 sowie in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 15. März 2018 Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs Seat Toledo 1,6 l TDI Start & Stop mit der Fahrzeugidentifikationsnummer '
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte zu 1 mit der Rücknahme des Fahrzeugs Seat Toledo 1,6 L TDI Start & Stop mit der Fahrzeugidentifikationsnummer ..n Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte zu 1 wird verurteilt, die Klägerin von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten der Wietbrok Rechtsanwälte, Hamburg, von 1.029,35 € freizustellen.
4. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Gerichtskosten tragen die Klägerin 65 % und die Beklagte zu 1 35 %. Von den außergerichtlichen Kosten der Klägerin trägt die Beklagte zu 1 35 %. Von den außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1 hat die Klägerin 29 % zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2 trägt die Klägerin insgesamt. Im Übrigen trägt jede Partei ihre außergerichtlichen Kosten selbst.
6. Das Urteil ist für die Klägerin und die Beklagte zu 2 jeweils gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte zu 1 vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.
7. Der Streitwert wird auf die Wertstufe bis 22.000 € festgesetzt.

Tatbestand:

Die in Giesen wohnende Klägerin begehrt Schadensersatz von der beklagten Volkswagen AG und Rückzahlung des Kaufpreises von der Beklagten zu 2 wegen eines von der Klägerin von der Beklagten zu 2 in Hildesheim am 9. Juli 2013 zu einem Kaufpreis von 21.429,67 € erworbenen neuen Seat Toledo 1,6 L TDI. Die Übergabe erfolgte im Oktober 2013. Das Fahrzeug wies bei Übergabe einen Kilometerstand von 0 km auf. Am 10. Mai 2019 betrug der Kilometerstand 87.194 km.

Das Fahrzeug hat einen Dieselmotor des Typs EA 189 und verfügt über eine EG-Typengenehmigung der Emissionsklasse EURO 5-Norm. Das Fahrzeug ist mit einem Abgasrückführungssystem ausgestattet, das von einer Software gesteuert wird. Diese Software sieht zwei Betriebsmodi vor: Modus 1 (Test-/Laborbetrieb) mit höherer Abgasrückführungsrate als der Modus 0 (normaler Fahrbetrieb). Die Emissionsgrenzwerte nach der VO (EG) Nr. 715/2007 für Stickoxide werden nur im Modus 1 eingehalten. Das Kraftfahrtbundesamt hat deswegen im Oktober 2015 einen Rückruf von 2,4 Mio. VW-Fahrzeugen angeordnet. Mit dem Bescheid vom 15. Oktober 2015 forderte das Kraftfahrt-Bundesamt die Beklagte zu 1 auf, *„zur Gewährleistung der Vorschriftsmäßigkeit der mit der Typengenehmigung ... genehmigten Aggregate des Typ EA 189 EU 5 die unzulässigen Abschaltvorrichtungen ... zu entfernen und geeignete Maßnahmen zur Wiederherstellung der Vorschriftsmäßigkeit, insbesondere der Emissionen des genehmigten Systems, nach der Entfernung dieser zu ergreifen ...“*. Das Kraftfahrt-Bundesamt wies in dem Bescheid darauf hin, dass es im Falle der Nichtbefolgung dieser Anordnung berechtigt sei, die Typengenehmigung zu widerrufen oder zurückzunehmen.

Die Beklagte zu 1, die gegen den Bescheid des Kraftfahrt-Bundesamts kein Widerspruch einlegte, bietet insoweit zur Nachbesserung ein Software-Update an, so dass die Fahrzeuge ausschließlich im Modus 1 fahren. Das Kraftfahrt-Bundesamt bestätigte der Beklagten zu 1 durch Bescheid vom 3. November 2016, *„dass die von (ihr) für die betroffenen Fahrzeuge ... vorgestellte Änderung der Applikationsdaten geeignet ist, die Vorschriftsmäßigkeit der genannten Fahrzeuge herzustellen“*. Das Software-Update ist bei dem Fahrzeug der Klägerin am 11. August 2017 erfolgt.

Die Klägerin forderte die Beklagte zu 1 außergerichtlich mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 7. März 2018 u. a. zur Rückerstattung des gezahlten Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs bis zum 14. März 2018 auf. Auf den weiteren Inhalt des Schreibens (Anlage K3) wird Bezug genommen. Gegenüber der Beklagten zu 2 erklärte die Klägerin mit Anwaltsschreiben vom 14. September 2016 die Anfechtung des Kaufvertrags wegen arglistiger Täuschung und den Rücktritt vom Kaufvertrag. Auf den weiteren Inhalt des Schreibens (Anlage K11) wird Bezug genommen.

Die Beklagte zu 2 hat die Einrede der Verjährung erhoben.

Vor dem Oberlandesgericht Braunschweig ist gemäß Beschluss vom 23. November 2018 unter 4 MK 1/18 eine Musterfeststellungsklage anhängig, deren Gegenstand u. a. die Feststellungsziele sind, dass Käufern von Fahrzeugen der Marken/Hersteller Volkswagen, Audi, Seat und Skoda, die mit einem Motor Typ EA189 mit der Klassifizierung EURO 5- oder

EURO 6-Norm ausgeliefert wurden dem Grunde nach ein Anspruch auf Schadensersatz zustehe, die Volkswagen AG als Musterbeklagte insoweit vorsätzlich gehandelt habe und ihr das Handeln ihrer Mitarbeiter, Organe und Erfüllungsgehilfen gemäß §§ 31, 166, 831 BGB zuzurechnen sei. Die Klägerin hat ihre von den vorgenannten Feststellungszielen abhängenden Ansprüche nicht zur Eintragung in das Klageregister angemeldet.

Die Klägerin behauptet, dass die Beklagte zu 1 als Herstellerin des Motors Typ EA189 die Käufer der mit diesem Motor ausgestatteten Fahrzeuge sittenwidrig geschädigt habe. Bei der Verwendung der eingesetzten Software zur Motorsteuerung handele es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung. Der Einsatz dieser Abschaltvorrichtung sei den Organen der Beklagten zu 1 bekannt gewesen, zumindest sei der Beklagten zu 1 das Handeln ihrer Mitarbeiter zuzurechnen. Das Software-Update sei nicht geeignet, die Einhaltung der vorgegebenen Emissionsgrenzwerte zu gewährleisten, und führe u. a. dazu, dass sich der Kraftstoffverbrauch erhöhe, mit einem Leistungsabfall verbunden sei und die Lebensdauer des Dieselpartikelfilters u. a. Bauteile verkürze. Der Kaufvertrag sei im Übrigen wegen eines Verstoßes gegen § 27 Abs. 1 EG-FGV nichtig.

Die Klägerin beantragt,

1. die Beklagten zu verurteilen, als Gesamtschuldner an sie 21.429,67 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 9. Juli 2013 Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs Seat Toledo 1,6 L TDI Start & Stop mit der Fahrzeugidentifikationsnummer ` zu zahlen;
2. festzustellen, dass sich die Beklagten mit der Rücknahme des Fahrzeugs gemäß dem Klageantrag zu Ziff. 1 in Annahmeverzug befinden.
3. die Beklagten zu verurteilen, sie von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe 1.789,76 € freizustellen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die zulässige Klage hat in der Sache gegenüber der Beklagten zu 1 zum überwiegenden Teil Erfolg und ist im Übrigen unbegründet.

1. Das Landgericht Hildesheim ist gem. § 32 ZPO örtlich zuständig. Die Klägerin hatte im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs ihren Wohnsitz im Bezirk des Landgerichts Hildesheim.

Bei Vermögensschäden aus unerlaubter Handlung liegt der Ort des Schadenseintritts dort, wo in das Vermögen als geschütztes Rechtsgut eingegriffen wurde. Dabei liegt dieser Erfolgsort grundsätzlich am Wohnsitz des Geschädigten (vgl. BGH, Beschluss vom 27. November 2018 – X ARZ 321/18, Rn. 18 juris; BeckOK ZPO/Toussaint, 28. Ed., § 32 Rn. 12.1). Selbst wenn das Fahrzeug außerhalb des Gerichtsbezirks gekauft wurde, ist infolge des Vertragsschlusses das am Wohnsitz des Klägers belegene Vermögen durch Zahlung des Kaufpreises geschädigt worden (vgl. LG Kiel, Urteil vom 18. Januar 2019 – 12 O 272/18, Rn. 31 juris).

Der Kläger, der die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts aus § 32 ZPO in Anspruch nehmen will, muss die Tatsachen, aus denen sich eine unerlaubte Handlung als Grundlage des geltend gemachten Anspruchs ergeben kann, schlüssig darlegen (BGH, Urteil vom 5. Mai 2011 – IX ZR 176/10, Rn. 16 juris). Die Beurteilung, ob die vorgetragenen Tatsachen den Tatbestand einer unerlaubten Handlung erfüllen, obliegt dem Gericht. Ist nach dem insoweit als wahr zu unterstellenden Klägervortrag vom Vorliegen einer unerlaubten Handlung auszugehen, ist der Gerichtsstand des § 32 ZPO begründet (BeckOK ZPO/Toussaint, a. a. O., § 32 Rn. 7). Dies ist hier der Fall.

2. Der Schadensersatzanspruch der Klägerin ist nach § 826 BGB gegenüber der Beklagten zu 1 abzüglich einer Nutzungsentschädigung Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des von ihr erworbenen Fahrzeugs begründet.

Nach § 826 BGB ist derjenige zum Schadensersatz verpflichtet, der einem anderen in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich Schaden zufügt. Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

Im Einzelnen:

a) Der Tatbestand des § 826 BGB kann dadurch verwirklicht werden, dass Kaufinteressenten zum Abschluss eines Vertrags veranlasst werden, den sie sonst nicht

geschlossen hätten (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 2016 – VI ZR 536/15, Rn. 12 juris). Da der Schadensersatz dazu dient, den konkreten Nachteil des Geschädigten auszugleichen, ist der Schadensbegriff im Ansatz subjektbezogen. Deshalb kann jemand auch bei objektiver Werthaltigkeit von Leistung und Gegenleistung dadurch einen Vermögensschaden erleiden, dass er durch ein haftungsbegründendes Verhalten zum Abschluss eines Vertrags gebracht worden ist, den er sonst nicht geschlossen hätte, und dass die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar ist (BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014 – VI ZR 15/14, Rn. 18 juris).

Es steht fest, dass das von der Klägerin erworbene Fahrzeug mit dem von der Beklagten zu 1 hergestellten Motor im Zeitpunkt des Erwerbs durch die Klägerin nicht voll brauchbar war, sondern einen erheblichen Mangel aufwies. Ein Pkw, der aufgrund seiner Ausrüstung mit einer Software, die einen speziellen Modus für den Prüfstandlauf sowie einen hiervon abweichenden Modus für den Alltagsbetrieb vorsieht und hierdurch im Prüfzyklus verbesserte Stickoxidwerte generiert, weist bereits deshalb einen Sachmangel auf (BGH, Beschluss vom 8. Januar 2019 – VIII ZR 225/17, Rn. 17 juris; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 6. Dezember 2018 – 17 U 4/18, Rn. 16 juris; OLG Oldenburg, Beschluss vom 5. Dezember 2018 – 14 U 60/18, Rn. 7 juris; OLG Köln, Beschluss vom 27. März 2018 – I-18 U 134/17, Rn. 11 juris). Bei der im Fahrzeug der Klägerin vorhandenen Einrichtung, die bei erkanntem Prüfstandlauf eine verstärkte Abgasrückführung aktiviert, handelt es sich um eine nach Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO 715/2007/EG unzulässige Abschaltvorrichtung (BGH, Beschluss vom 8. Januar 2019, a. a. O., Rn. 6 juris). Es ist unstrittig, dass mit dem Motor Typ EA189 ausgestattete Fahrzeuge stillgelegt werden, da sie nicht der erteilten Typengenehmigung entsprechen. Die vom Kraftfahrt-Bundesamt mit bestandskräftigem Bescheid vom 15. Oktober 2015 erlassenen Nebenbestimmungen ändern die ursprünglichen Typengenehmigungen inhaltlich dergestalt ab, dass jedenfalls ein Fahrzeug, dessen Halter sich weigert, entsprechende Nachrüstungen vorzunehmen, nicht mehr der geänderten Typengenehmigung entspricht und insoweit vorschriftswidrig ist. Denn diese Fahrzeuge sind weiter entgegen den EG-Bestimmungen unter Einsatz der Umschaltlogik des Motors in Betrieb (VG Potsdam, Beschluss vom 14. Juni 2018 – 10 L 303/18, Rn. juris; VG Mainz, Beschluss vom 16. November 2018 – 3 L 1099/18.MZ, Rn. 11 juris; VG Frankfurt (Oder), Beschluss vom 11. Dezember 2018 – 2 L 1049/18, Rn. 11 juris; VG Köln, Beschluss vom 29. Mai 2018 – 18 L 854/18, Rn. 15 juris; vgl. auch OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 17. August 2018 – 8 B 548/18, juris; BGH, Beschluss vom 8. Januar 2019, a. a. O., Rn. 22 juris). Vielmehr bedarf es der Durchführung des Software-Updates, um das Fahrzeug weiter im Straßenverkehr bestimmungsgemäß gebrauchen zu können (OLG Nürnberg, Urteil vom 24. April 2018 – 6 U 409/17, Rn. 38 juris; Thüringer OLG, Urteil vom 15. August 2018 – 7 U 721/17, Rn. 68 juris).

Insoweit kommt es nicht darauf an, ob die Klägerin durch Teilnahme am Software-Update einer Stilllegungsverfügung entgehen konnte (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 6. Dezember 2018, a. a. O., Rn. 18 juris; OLG Oldenburg, Beschluss vom 5. Dezember 2018, a. a. O., Rn. 26 juris). Maßgeblich ist nämlich der Zustand des Fahrzeugs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019 – 13 U 142/18, Rn. 20 juris).

b) Die Herstellung des Motors EA189 mit der von dem Kraftfahrt-Bundesamt beanstandeten Abschaltvorrichtung durch die Beklagte zu 1 ist sittenwidrig.

Ein Verhalten ist sittenwidrig, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. In diese rechtliche Beurteilung ist einzubeziehen, ob es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter mit den guten Sitten nicht vereinbar ist. Für die Annahme einer Sittenwidrigkeit genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde vertragliche Pflichten oder das Gesetz verletzt oder bei einem anderen einen Vermögensschaden hervorruft. Es müssen besondere Umstände hinzutreten, die das schädigende Verhalten wegen seines Zwecks oder wegen des angewandten Mittels oder mit Rücksicht auf die dabei gezeigte Gesinnung nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden verwerflich machen (BGH, Urteil vom 20. Juli 2017 – IX ZR 310/14, Rn. 16 juris).

Gemessen daran ist das Verhalten der Beklagten zu 1 als sittenwidrig zu qualifizieren (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, a. a. O., Rn. 29ff. juris; OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019 – 18 U 70/18, Rn. 27ff. juris; u. a. LG Kiel, Urteil vom 18. Januar 2019 – 12 O 272/18, Rn. 49 juris; LG Hildesheim, Urteil vom 17. Januar 2017 – 3 O 139/16, Rn. 46ff. juris). Die Kammer nimmt insoweit auf die überzeugenden Ausführungen in dem Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 17. Januar 2019 (23 O 178/18, Rn. 80ff. juris) in einer vergleichbaren Fallgestaltung Bezug:

„Die Beweggründe der Beklagten zur Vornahme der Manipulationen am Motor bzw. der Systeme der Abgassteuerung und Reinigung und der entsprechenden Täuschungen darüber waren entweder die Erzielung eines höheren Gewinns durch die Ersparnis von weiteren Entwicklungskosten oder aber die Unfähigkeit der Entwickler der Motoren, zu marktgerechten Preisen einen Motor zu entwickeln, der über keine unzulässige Abschaltvorrichtung (...) verfügt. Die Beklagte nutzte bei ihrer Täuschung aus, dass der Endverbraucher darauf vertraut, dass ein Fahrzeug, das von einem Hersteller für den Verkauf freigegeben wurde, die Zulassungsprüfungen ordnungsgemäß durchlaufen hat und dementsprechend die gesetzlich vorgegebenen Bestimmungen erfüllt. Insoweit ist in diesem Rahmen zu berücksichtigen, dass die Beklagte in großem Umfang und mit

erheblichem technischen Aufwand zentrale Zulassungsvorschriften ausgehebelt und zugleich ihre Kunden konkludent getäuscht hat. Sie hat dabei nicht nur die Vorschriften des Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 außer Acht gelassen, sondern mit der vorgenommenen Manipulation durch den Einbau einer unzulässigen Abschaltvorrichtung für alle davon betroffenen Fahrzeuge zugleich ein System zur planmäßigen Verschleierung ihres Vorgehens gegenüber den Aufsichtsbehörden einerseits sowie nachfolgend nach dem Inverkehrbringen der Fahrzeuge gegenüber den Verbrauchern andererseits geschaffen. Es lag also eine bewusste Täuschung der Aufsichtsbehörden einerseits und der Verbraucher andererseits vor, um die entsprechende Typengenehmigungen für die Fahrzeuge zu erhalten und diese dann so in Verkehr bringen zu können, um dadurch entsprechende Vertragsschlüsse der Händler mit Kunden herbeiführen zu können. Dabei ist die Beklagte bewusst verschleiern und durch einen offensichtlich nur begrenzt einbezogenen Personenkreis vorgegangen, um diese Manipulation geheim zu halten, zumal diese Manipulation auch nur äußerst schwer zu entdecken war und so im normalen Verkehr mangels erkennbarer Auswirkungen eigentlich nicht aufgefallen wäre.“

c) Das Handeln auf Seiten der Beklagten zu 1 erfolgte auch vorsätzlich.

aa) Der gemäß § 826 BGB erforderliche Vorsatz enthält ein Wissens- und ein Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben. Es genügt nicht, wenn die relevanten Tatumstände lediglich objektiv erkennbar waren und der Handelnde sie hätte kennen können oder kennen müssen oder sie sich ihm sogar hätten aufdrängen müssen; in einer solchen Situation ist lediglich ein Fahrlässigkeitsvorwurf gerechtfertigt (BGH, Urteil vom 28. Juni 2016 – VI ZR 536/15, Rn. 25, juris).

Durch das bewusste Inverkehrbringen der gesetzwidrig ausgestatteten Fahrzeuge ist auch von einem entsprechenden Schädigungsvorsatz auszugehen. Der bedingt vorsätzlich handelnde Täter nimmt den Erfolgseintritt deshalb in Kauf, weil er, wenn er sein Ziel nicht anders erreichen kann, es auch durch das unerwünschte Mittel erreichen will (BGH, Urteil vom 20. November 2012 – VI ZR 268/11, Rn. 32 juris). Der Vorstand der Beklagten hat eine Schädigung der Vermögensinteressen der Käufer zumindest billigend in Kauf genommen. Bei dem Einbau der unzulässigen Abschaltvorrichtung kam es der Beklagten bzw. ihrem Vorstand darauf an, Umsatz und Gewinn zu steigern. Andere Gründe sind nicht ersichtlich. Dabei haben sie es in Kauf genommen, ihren Kunden über das Vertriebsnetz von Vertragshändlern nicht-gesetzeskonforme Fahrzeuge zu verkaufen und auf diese Weise ihren Kunden

wirtschaftlichen Schaden zuzufügen (LG Stuttgart, Urteil vom 17. Januar 2019 – 23 O 178/18, Rn. 88 juris).

Zu Gunsten der Klägerin greift, ohne dass es hier entscheidungserheblich darauf ankommt, eine Beweiserleichterung ein. Hinsichtlich der Beweisführung kann sich im Rahmen des § 826 BGB aus der Art und Weise des sittenwidrigen Handelns, insbesondere dem Grad der Leichtfertigkeit des Schädigers, die Schlussfolgerung ergeben, dass er mit Schädigungsvorsatz gehandelt hat. Auch kann es im Einzelfall beweisrechtlich naheliegen, dass der Schädiger einen pflichtwidrigen Erfolg gebilligt hat, wenn er sein Vorhaben trotz starker Gefährdung des betroffenen Rechtsguts durchführt, ohne auf einen glücklichen Ausgang vertrauen zu können, und es dem Zufall überlässt, ob sich die von ihm erkannte Gefahr verwirklicht oder nicht (BGH, Urteil vom 20. November 2012 – VI ZR 268/11, Rn. 33 juris).

bb) Die Klägerin als Käufer eines mit dem Motor Typ EA189 ausgestatteten Fahrzeugs ist von diesem Schädigungsvorsatz auch umfasst.

Denn der Täter braucht nicht im Einzelnen zu wissen, welche oder wieviele Personen durch sein Verhalten geschädigt werden; vielmehr reicht aus, dass er die Richtung, in der sich sein Verhalten zum Schaden irgendwelcher anderer auswirken könnte, und die Art des möglicherweise eintretenden Schadens vorausgesehen und mindestens billigend in Kauf genommen hat (BGH, Urteil vom 19. Juli 2004 – II ZR 402/02, Rn. 47 juris). Täuscht der Verkäufer arglistig über einen Mangel des Fahrzeugs, haftet er auch für Schäden, die Dritten aus dem Weiterverkauf des Pkw entstanden sind, wenn sich der Möglichkeit eines Weiterverkaufs bewusst war bzw. dieser nahelag (OLG Hamm, Urteil vom 17. Dezember 1996 – 27 U 152/96, Rn. 18 juris; Staudinger/Oechsler, BGB, 2018, § 826 Rn. 81; einschränkend OLG Braunschweig, Urteil vom 13. April 2006 – 8 U 29/05, Rn. 21 juris; BeckOK BGB/Förster, 48. Ed., § 826 Rn. 35). Es handelt sich - wie hier - um einen naheliegenden Erstverkauf, wenn ein von der Beklagten zu 1 hergestelltes Neufahrzeug von einem Händler an einen Verbraucher verkauft wird.

Dieser Grundsatz betrifft gleichfalls die Fallgestaltung, in denen die Beklagten zu 1 nur für die Herstellung des Motors verantwortlich und eine andere Gesellschaft aus dem Volkswagen-Konzern Hersteller des Fahrzeugs war. Es ist für die Beklagte zu 1 offensichtlich naheliegend, dass die mit ihrem Motor ausgestatteten Fahrzeuge letztlich an die Endkunden weiterverkauft werden. In dem Hinzutreten des Fahrzeug-Herstellers liegt daher auch keine Unterbrechung des maßgebenden Kausalzusammenhangs, denn die Verwendung des mangelhaften Motors zum Einbau in ein Fahrzeug und zur Weiterveräußerung an ahnungslose Kunden war nicht

nur vorhersehbar, sondern geradezu Sinn und Zweck des Vorgehens der beteiligten Mitarbeiter der Beklagten zu 1 (OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019 – 18 U 70/18, Rn. 36 juris).

d) Dieses Verhalten ihrer Organe bzw. Mitarbeiter ist der Beklagten zu 1 nach § 31 BGB bzw. § 831 BGB zuzurechnen. Für eine entsprechende Zurechnung kommt es mithin nicht allein auf die Ebene des Vorstandes, sondern auch auf die nachgeordneten Ebenen an. Dies umfasst auch die Ebene der beim der Beklagten tätigen Bereichsleiter, die weitgehend selbstständig für ihr Sachgebiet verantwortlich sind.

Ein Vorstand der Beklagten zu 1 (oder ein sonstiger verfassungsmäßiger Vertreter i. S. d. § 31 BGB) muss persönlich die objektiven und subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen des § 826 BGB verwirklicht haben. Insbesondere kommt es darauf an, was er zum maßgeblichen Zeitpunkt der Herstellung des Motorentyps EA189 gewusst und gewollt hat (vgl. BGH, Urteil vom 28. Juni 2016 – VI ZR 536/15, Rn. 27 juris).

Die Klägerin trägt nach den allgemeinen Grundsätzen die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass die Voraussetzungen des geltend gemachten Anspruchs auf Schadensersatz erfüllt sind. Da es sich bei der Verantwortlichkeit für die Entwicklung der Software und des Abgasrückführungssystems um Interna der Beklagten zu 1 handelt, von denen die Klägerin keine Kenntnis hat, obliegt der Beklagten zu 1 insoweit eine sekundäre Darlegungslast. Der Beklagten zu 1 oblag es, insoweit zu der Entwicklung des Motors Typ EA189 und der dazu eingesetzten Software vorzutragen. Die Kammer hat mit der Ladungsverfügung gem. § 141 ZPO zur Sachaufklärung das Erscheinen von über den Sachverhalt informierter Personen auf Seiten der Beklagten zu 1 angeordnet, die insbesondere zur Entwicklung des Motors und der eingesetzten Software Auskunft geben können. Für die Beklagte zu 1 ist im Termin aber niemand erschienen. Der in dem Termin anwesende Prozessbevollmächtigte konnte insoweit keine weiterführenden Angaben machen.

Die Partei eines Zivilprozesses unterliegt der Wahrheitspflicht des § 138 Abs. 1 ZPO, die allenfalls insofern Einschränkungen erfährt, als die Partei sich selbst oder einen Angehörigen einer Straftat oder Unehrenhaftigkeit bezichtigen müsste (vgl. nur BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 18. Februar 2019 – 1 BvR 2556/17, Rn. 13 juris). Hat die Partei in dieser Konstellation die Möglichkeit, von (wahrheitsgemäßen) Angaben abzusehen, so hat sie die mit dem Verzicht auf den entsprechenden Vortrag verbundenen prozessualen Folgen - etwa das Risiko einer für sie ungünstigen Tatsachenwürdigung - in Kauf zu nehmen. So verhält es sich im Falle der Nichterfüllung der sekundären Darlegungslast; die betroffene Partei hat die nachteiligen Folgen ihres unzureichenden Vortrags zu tragen, weil ihr einfaches

Bestreiten unwirksam ist und die Geständniswirkung des § 138 Abs. 3 ZPO eintritt (BGH, Urteil vom 30. März 2017 – I ZR 19/16, Rn. 27 juris; auch BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 18. Februar 2019, a. a. O., Rn. 14 juris). Ein Recht zur Lüge besteht nicht (BeckOK ZPO/von Selle, 29. Ed., § 138 Rn. 31 und 31.1).

Der sekundären Darlegungslast ist die Beklagte zu 1 nicht hinreichend nachgekommen (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, a. a. O., Rn. 70ff. juris). Es fehlt an einer substantiierten Darlegung der Beklagten zu 1 zu den Zuständigkeiten, Verantwortlichkeiten und Entscheidungsprozessen in ihrem Unternehmen. Sie kann sich hierbei nicht auf die Unkenntnis der Einzelheiten aufgrund des Zeitablaufs seit der Motorenentwicklung berufen. Die Entwicklung von Motoren moderner Bauart erfordert unbestritten ein komplexes Zusammenwirken einer Vielzahl von Personen aus unterschiedlichen technischen Zweigen. Gerade das macht aber die Dokumentation der entsprechenden Informationen erforderlich. Gerade bei einer gezielten und gewollten Abweichung bei der Abgasrückführung und damit den Emissionen zwischen Prüfungszyklus und Betrieb im Straßenverkehr sind zudem eigenverantwortliche Entscheidungen einzelner Mitarbeiter nicht zu erwarten, zumal die Produktion der Motoren und ihrer Steuerung für eine ganze Fahrzeugpalette sogar durch Drittfirmen im Raum steht. Es ist daher lebensfremd anzunehmen, dass die Entscheidung von bloßen Ingenieuren ohne (dokumentierte) Kenntnis und Billigung zumindest eines Teils des Vorstands getroffen wurde (vgl. nur OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019 – 18 U 70/18, Rn. 31ff. juris; OLG Oldenburg, Beschluss vom 5. Dezember 2018 – 14 U 60/18, Rn. 33ff. juris; LG Potsdam, Urteil vom 16. November 2018 – 6 O 462/17, Rn. 50 juris). Die Beklagten zu 1 hat insoweit keinen ihr im Rahmen der sekundären Darlegungslast obliegenden ergänzenden Vortrag zu den Kenntnissen der einzelnen mit der Entwicklung des Motorentyps verantwortlichen Bereichsleiter gehalten.

Entscheidend kommt es hierbei - wie ausgeführt - auch nicht auf die von der Beklagten zu 1 bestrittene Kenntnis des im Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses amtierenden Vorstandsvorsitzenden Prof. Dr. Winterkorn an. Das Wissen schon eines in der Angelegenheit vertretungsberechtigten Organmitglieds ist als Wissen des Organs anzusehen und damit auch der juristischen Person zuzurechnen. Dies gilt auch dann, wenn das Organmitglied an dem betreffenden Rechtsgeschäft nicht selbst mitgewirkt hat. Die Wissenszurechnung kommt selbst dann in Betracht, wenn der Organvertreter von dem zu beurteilenden Rechtsgeschäft nichts gewusst hat. Denn auch das Ausscheiden des Organvertreters aus dem Amt steht dem Fortdauern der Wissenszurechnung nicht entgegen (BGH, Urteil vom 8. Dezember 1989 – V ZR 246/87, Rn. 13 juris). Dies gilt insbesondere dann, wenn eine Verpflichtung zur aktenmäßigen Dokumentation der Informationen bestand (MünchKommBGB/Wagner, 7. Aufl., § 826 Rn. 39). Schließlich ist eine Wissenszurechnung zum handelnden Organ vorzunehmen,

wenn der informierte Mitarbeiter innerhalb der juristischen Person es entgegen einer entsprechenden Pflicht versäumt hat, das bei ihm vorhandene Wissen an die zuständige Stelle weiterzuleiten (MünchKommBGB/Wagner, a. a. O.). Die Beklagte zu 1 hat sich nicht mit Substanz dazu geäußert, wer im Zeitpunkt der Motorenentwicklung und des Inkrafttretens der VO (EG) Nr. 715/2007 mit der Frage der Einhaltung der Grenzwerte und der Entwicklung der Software befasst war und wie dies dokumentiert wurde.

e) Im Fall einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung dient der Schadensersatzanspruch nicht nur dem Ausgleich jeder nachteiligen Einwirkung durch das sittenwidrige Verhalten auf die objektive Vermögenslage des Geschädigten. Vielmehr muss sich der Geschädigte auch von einer auf dem sittenwidrigen Verhalten beruhenden Belastung mit einer „ungewollten“ Verpflichtung wieder befreien können. Schon eine solche stellt unter den dargelegten Voraussetzungen einen gemäß § 826 BGB zu ersetzenden Schaden dar (BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014 – VI ZR 15/14, Rn. 19 juris; BeckOGK/Spindler, a. a. O., § 826 Rn. 20).

Danach kann der Geschädigte einerseits wählen, im Wege des Schadensersatzes vom Schädiger „Rückgängigmachung“ der Folgen des mit einem Dritten geschlossenen Vertrags zu verlangen, hierzu das Erlangte dem Schädiger zur Verfügung zu stellen und seine Aufwendungen ersetzt zu bekommen. Andererseits kann er auch an dem Vertrag mit dem Dritten insgesamt festhalten und vom Schädiger lediglich Entschädigung seines enttäuschten Vertrauens fordern; er kann also verlangen, so gestellt zu werden, wie es der von ihm aufgrund des pflichtwidrigen Verhaltens des Schädigers angenommenen Situation entsprochen hätte (BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014 – VI ZR 15/14, Rn. 28 juris).

f) Die Klägerin muss sich im Rahmen des Vorteilsausgleichs allerdings eine Nutzungsentschädigung anrechnen lassen.

aa) Eine Vorteilsausgleichung kommt in Betracht, wenn dieser den Geschädigten nicht unzumutbar belastet und den Schädiger nicht unbillig begünstigt (BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014 – VI ZR 15/14, Rn. 41). Dies ist hier der Fall, da die Klägerin das Fahrzeug bisher ohne Einschränkungen nutzen konnte, so dass auch kein Anlass besteht, den Nutzungsersatz im Hinblick auf den der Sache anhaftenden Mangel herabzusetzen (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, a. a. O., Rn. 124ff. juris).

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus europäischem Recht, das einem Anspruch auf Nutzungswertersatz im Falle der Rückabwicklung eines Verbrauchsgüterkaufs nicht entgegensteht. Die Entscheidung des EuGH vom 17. April 2008 (C-404/06) bezieht sich auf das Recht des Verbrauchers auf Ersatzlieferung, an dessen Geltendmachung dieser nicht

durch eine Verpflichtung zu Nutzungswertersatz gehindert werden soll, nicht aber auf eine Rückabwicklung des Vertrags, bei der der Käufer – anders als bei der Nacherfüllung – seinerseits den gezahlten Kaufpreis nebst Zinsen zurückerhält. Nach dem 15. Erwägungsgrund der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie ist es ausdrücklich gestattet, die Benutzung der vertragswidrigen Ware im Falle der Vertragsauflösung zu berücksichtigen; hierauf nimmt auch der EuGH in seiner Entscheidung Bezug (Rdnrn. 38f.; BGH, Urteil vom 16. September 2009 - VIII ZR 243/08, Rn. 15).

Auf etwaige von der Beklagten zu 1 gezogenen Nutzungen kommt es bei dieser Betrachtung nicht an, da der Klägerin die gesetzlich vorgesehenen Zinsansprüche zustehen.

bb) Im Rahmen des Schadensersatzes ist der Klägerin der geleistete Kaufpreis gegen Rückgabe des Fahrzeugs zu erstatten. Es hat insoweit ein Gesamtvermögensausgleich zu erfolgen, bei dem sämtliche Vor- und Nachteile des abgeschlossenen Kaufvertrags zu saldieren sind (OLG Köln, Urteil vom 11. April 2018 – I-16 U 192/14, Rn. 128 juris).

cc) Die bei Rückabwicklung eines Kfz-Kaufvertrags für jeden gefahrenen Kilometer zu zahlende Nutzungsentschädigung ist in der Weise zu ermitteln, dass der vereinbarte Kaufpreis durch die voraussichtliche Restlaufleistung des Fahrzeugs (im Zeitpunkt der Übergabe des Fahrzeugs an den Käufer) geteilt wird (BGH, Beschluss vom 9. Dezember 2014 – VIII ZR 196/14, Rn. 3 juris; MünchKommBGB/Gaier, a. a. O., § 346 Rn. 27).

Die Kammer geht dabei gem. § 287 ZPO von einer Gesamtlauflistung von 300.000 km aus. Soweit der Bundesgerichtshof (Beschluss vom 9. Dezember 2014 - VIII ZR 196/14, Rn. 3 juris) eine Gesamtlauflistung von 250.000 km zugrunde gelegt hat, handelte es sich um ein Fahrzeug mit dem Baujahr 2004. Angesichts der technischen Entwicklung ist nunmehr bei Fahrzeugen aus dem Volkswagen-Konzern von einer erhöhten Gesamtlauflistung von 300.000 km auszugehen. Der Wertersatz berechnet sich daher hier wie folgt

$$\frac{\text{Bruttokaufpreis von 21.429,67 €} \times \text{gefahrne Strecke von 87.194 km}}{\text{Gesamtlauflistung 300.000 km}}$$

mit einem Betrag von 6.228,46 €.

3. Kostenerstattung aufgrund des materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruchs kann der Geschädigte vom Schädiger grundsätzlich insoweit verlangen, als seine Forderung diesem gegenüber auch objektiv berechtigt ist (BGH, Urteil vom 19. April 2018 – IX ZR 187/17, Rn. 8 juris).

Hierbei ist von einem Gegenstandswert in Höhe der zugesprochenen Klageforderung auszugehen und eine 1,3-fache Geschäftsgebühr, die Auslagenpauschale und die Umsatzsteuer anzusetzen. Da es sich vorliegend um ein Massenverfahren handelt, bei dem der wesentliche Aufwand beim Klägervorteiler gleichzeitig für eine Vielzahl von Verfahren anfällt, und es sich bei den eingereichten Schriftsätzen ausschließlich um Textbausteine handelt, ist ein höherer Ansatz als der Mittelsatz von 1,3 für die Geschäftsgebühr (Nr. 2300 Anlage 1 VV RVG) nicht gerechtfertigt (OLG München, Urteil vom 17. April 2013 – 3 U 2384/12, Rn. 34 juris; LG Stuttgart, Urteil vom 14. August 2018 – 23 O 80/18, Rn. 70 juris; LG Kiel, Urteil vom 30. Oktober 2018 – 12 O 406/17, Rn. 50 juris).

4. Die Zinsansprüche sind nach §§ 849, 246 BGB bzw. §§ 286 Abs. 1, 291, 288 Abs. 1 BGB gerechtfertigt.

Dabei kann offenbleiben, ob § 849 BGB unmittelbar Anwendung findet. Nach dieser Norm kann in den Fällen, in denen wegen der Entziehung einer Sache der Wert oder wegen der Beschädigung einer Sache die Wertminderung zu ersetzen ist, eine Verzinsung des zu ersetzenden Betrags von dem Zeitpunkt an verlangt werden, der der Bestimmung des Werts zugrunde gelegt wird. Zwar kann § 849 BGB ein allgemeiner Rechtsgrundsatz dahin, deliktische Schadensersatzansprüche seien stets von ihrer Entstehung an zu verzinsen, nicht entnommen werden. Die Norm greift jedoch nicht nur bei Sachentziehung oder -beschädigung ein, sondern auch in Fällen, in denen dem Geschädigten Geld entzogen wurde (BGH, Urteil vom 12. Juni 2018 – KZR 56/16, Rn. 45 juris).

Die Höhe der geschuldeten Zinsen ergibt sich aus § 246 BGB (BGH, Urteil vom 12. Juni 2018, a. a. O., Rn. 47 juris). § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB greift nicht ein, wenn kein Verzug begründet wurde. Eine Absicht des Gesetzgebers, den Deliktsschuldner bei der Zinshöhe dem Verzugsschuldner gleichzustellen, ist nicht erkennbar (BGH, Urteil vom 12. Juni 2018 a. a. O., Rn. 52 juris).

Es liegt auch kein Fall des § 286 Abs. 2 Nr. 4 BGB vor. Nach dieser Vorschrift ist die Mahnung entbehrlich, wenn besondere Umstände unter Abwägung der beiderseitigen Interessen den sofortigen Verzugseintritt rechtfertigen. Solche besonderen Umstände können zwar bei der rechtswidrigen Entziehung von Geld vorliegen (vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 2007 – IX ZR 116/06, Rn. 13 juris). Vorliegend ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Klägerin mit dem erworbenen Fahrzeug einen Gegenwert erhalten hat, den sie bestimmungsgemäß nutzen konnte.

5. Die Beklagte zu 1 befindet sich mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug. Das wörtliche Angebot i. S. d. § 295 BGB der Klägerin liegt zumindest in der auf Zug-um-Zug-Leistung gerichteten Klageerhebung (BGH, Urteil vom 15. November 1996 – V ZR 292/95, Rn. 11 juris). Ein tatsächliches Angebot erfolgte bereits in dem vorgerichtlichen Schreiben vom 7. März 2018.

6. Die gegen die Beklagte zu 2 gerichtete Klage hat keinen Erfolg.

a) Der Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises ist nicht nach § 812 BGB begründet. Der Kaufvertrag ist wirksam, die von der Klägerin erklärte Anfechtung greift nicht durch.

aa) Selbst wenn ein Verstoß gegen § 27 Abs. 1 EG-FGV vorläge, würde dieser nicht zur Nichtigkeit des Kaufvertrags gemäß § 134 BGB führen. Ist ein Rechtsgeschäft nur für einen Teil verboten, ist das verbotswidrige Geschäft in der Regel gültig. Die Vorschrift des § 27 Abs. 1 EG-FGV und das in ihr enthaltene Verbot richten sich nur gegen den Veräußerer des Fahrzeugs. In Fällen, in denen das betreffende Verbot allein den einen Teil trifft, kommt die in § 134 BGB vorgesehene Rechtsfolge nur in Betracht, wenn dem Verbot ein Zweck zugrunde liegt, der gleichwohl die Nichtigkeit des ganzen Rechtsgeschäfts erfordert. Dies ist hier nicht der Fall (OLG Köln, Beschluss vom 16. Juli 2018 – 5 U 82/17, Rn. 11 juris).

bb) Die Beklagte zu 2 muss sich eine Arglist des Fahrzeugherstellers nicht zurechnen lassen. Der Verkäufer hat für Arglist eines Dritten nach den einschlägigen Zurechnungsnormen §§ 123 Abs. 2, 166 und 278 BGB nur dann einzustehen, wenn das Verhalten des Dritten dem des Verkäufers deshalb gleichzusetzen ist, weil der Dritte mit Wissen und Wollen des Verkäufers als dessen Erfüllungsgehilfe, Repräsentant oder Vertrauensperson auftrat. Deshalb ist der Hersteller der Kaufsache nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers bei der Erfüllung der Pflicht zur mangelfreien Lieferung (BGH, Urteil vom 2. April 2014 - VIII ZR 46/13, Rn. 31 juris). Das gilt namentlich auch für Kraftfahrzeughersteller im Verhältnis ihrer Vertragshändler zu den Fahrzeugkäufern (OLG Stuttgart, Urteil vom 4. Oktober 2017 – 12 U 64/17, Rn. 32 juris; OLG Koblenz, Urteil vom 28. September 2017 – 1 U 302/17, Rn. 29 juris; OLG Celle, Beschluss vom 30. Juni 2016 – 7 W 26/16, Rn. 8 juris).

b) Ein Rückgewähranspruch gegen die Beklagte zu 2 aus § 346 Abs. 1 BGB besteht nicht.

Der von der Klägerin erklärte Rücktritt ist nach §§ 438 Abs. 4 Satz 1, 218 Abs. 1 Satz 1, 2 BGB unwirksam. Nach dieser Bestimmung kommt es für die Wirksamkeit des Rücktritts darauf an, dass er erklärt wird, bevor der hypothetische Nacherfüllungsanspruch verjährt ist. Maßgebend ist der Zeitpunkt der Ausübung des Gestaltungsrechts, nicht dagegen der

Zeitpunkt der gerichtlichen Geltendmachung von Ansprüchen gemäß §§ 346 ff. BGB aus dem durch den Rücktritt entstehenden Rückgewährschuldverhältnis (BGH, Urteil vom 15. November 2006 - VIII ZR 3/06, Rn. 34 juris).

Der Nacherfüllungsanspruch der Klägerin ist im Zeitpunkt der Ausübung des Rücktrittsrechts verjährt gewesen. Die Verjährungsfrist von zwei Jahren ab Übergabe des Fahrzeugs gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB ist bereits vor dem 14. September 2016 abgelaufen. Die Übergabe des Fahrzeugs erfolgte im Oktober 2013 statt, so dass die Verjährungsfrist spätestens am 1. November 2015 abgelaufen war.

Die Durchführung des Software-Updates am 11. August 2017 ändert daran nichts. Die Nacherfüllung kann zwar einen Neubeginn der Verjährung gem. § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB auslösen. Die Vorschrift greift ein, wenn der Verkäufer den Nacherfüllungsanspruch anerkennt. Der Gläubiger muss das Verhalten des Schuldners ihm gegenüber klar und unzweideutig dahingehend verstehen dürfen, dass sich der Schuldner des Bestehens der Schuld bewusst ist, und der Gläubiger muss deshalb darauf vertrauen dürfen, dass sich der Schuldner nicht auf den Ablauf der Verjährung berufen wird. Maßgeblich sind vor allem Umfang, Dauer und Kosten des Nacherfüllungsaufwands. Das Wissen um seine Verpflichtung muss der Schuldner klar zum Ausdruck bringen – explizit oder durch eindeutiges schlüssiges Verhalten (BeckOGK/Arnold, Stand 1. Februar 2019, § 438 BGB Rn. 154).

Jedoch kann nur eine Verjährungsfrist, die bereits in Gang gesetzt ist und noch läuft, erneut beginnen. Daher setzt ein Anerkenntnis, das nach Vollendung der Verjährung erklärt wird, nicht etwa eine neue Verjährungsfrist in Lauf (MünchKommBGB/Grothe, 8. Aufl., § 212 Rn. 1; BeckOGK/Meller-Hannich, Stand 1. Juni 2019, § 212 BGB Rn. 6). Die Verjährungsfrist war – wie ausgeführt – aber bereits im November 2015 abgelaufen.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

Vorsitzender Richter am
Landgericht

Richter am Landgericht

Richter

begefertigt
Hildesheim, 20.06.2019



Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Vorstehende Ausfertigung wird der Klägerin zum Zwecke der Zwangsvollstreckung erteilt.

Eine beglaubigte Abschrift ist den Beklagtenvertretern zu 1) am 24.06.2019 und den
Beklagtenvertretern zu 2) am 24.06.2019 zugestellt worden.

Landgericht Hildesheim, _____



Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle