

**Landgericht Hamburg**

Az.: 335 O 150/18

Verkündet am 14.10.2019

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



**Urteil**

**IM NAMEN DES VOLKES**

In der Sache

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Wietbrok**, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg, Gz.: VW-140/18-FW

- Klägerin -

gegen

**Volkswagen AG**, vertreten durch d. Vorstandsvorsitzenden Herbert Diess, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

Prozessbevollmächtigte:

- Beklagte -

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 35 - durch die Richterin am Landgericht als Einzelrichterin am 14.10.2019 auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 09.09.2019 für Recht:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 28.011,76 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hierauf seit dem 06.10.2009 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des PKW VW Tiguan Sport & Style 4Motion 2,0 I TDI, FIN WVGZZZ!
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klägerin entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.358,86 € freizustellen nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hierauf seit dem 03.01.2019.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 29% und die Beklagte zu 71%.
5. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Klägerin jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags.

Die Klägerin kann die Vollstreckung abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des gegen sie aus Ziffer 4 vollstreckbaren Betrags, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in Höhe von 110% des durch sie jeweils zu vollstreckenden Betrags erbringt.

## Beschluss

Der Streitwert wird auf 39.334,99 € festgesetzt.

### Tatbestand

Die Klägerin macht als Rechtsnachfolgerin deliktischen Schadensersatz wegen des sog. „VW-Abgasskandals“ geltend.

Der verstorbene Ehemann der Klägerin erwarb das streitgegenständliche Fahrzeug VW Tiguan mit der Fahrzeug-Identifizierungsnummer WVGZZZ<sup>f</sup> 1 am 06.10.2009 als Neuwagen von dem Händler I GmbH in Hamburg. Der Kaufpreis betrug 39.334,99 € brutto (Anlage K1). Im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 09.09.2019 betrug der Kilometerstand 86.360 km.

In dem streitgegenständlichen Fahrzeug ist ein Dieselmotor des von der Beklagten entwickelten Typs EA189 eingebaut. Die Motorsteuerung des streitgegenständlichen Pkw war werksseitig bei Auslieferung und bei der Übergabe an den Ehemann der Klägerin als Endkunden so programmiert, dass der Wagen bei der Messung der Schadstoffemissionen auf einem Prüfstand diese Situation erkennt und im sog. „Modus 1“, beim Betrieb im Straßenverkehr im sog. „Modus 0“ läuft. Im „Modus 1“ wird zur Verringerung des Stickoxidanteils im Abgas mehr Abgas zur Verbrennung in den Motor zurückgeführt.

Für den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp wurde eine EG-Typengenehmigung erteilt, auf deren Basis die Zulassung des klägerischen Fahrzeugs erfolgte. Die Abschaltvorrichtung wurde von der Beklagten in ihrem Antrag auf Typengenehmigung nicht erwähnt.

Im September 2015 gab die Beklagte die Manipulationen zur Umgehung von Abgasnormen zu.

Mit Bescheid vom 15.10.2015 erließ das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) gegenüber der Beklagten Nebenbestimmungen zu der ursprünglichen EG-Typengenehmigung, die erteilte EG-Typengenehmigung für das Fahrzeug wurde vom Kraftfahrtbundesamt nicht widerrufen.

Der Ehemann der Klägerin hatte vom Vorhandensein der zwei Betriebsmodi und der Abschaltvorrichtung für die Motorsteuerung bei Kaufvertragsschluss keine Kenntnis. Er ging angesichts der Angaben in der EG-Übereinstimmungsbescheinigung davon aus, dass das Fahrzeug mit dem genehmigten Typ übereinstimme und alle europäischen und nationalen Vorschriften erfülle.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 06.11.2018 (Anlage K3) forderte der Ehemann der Klägerin die Beklagte unter Fristsetzung bis zum 20.11.2018 erfolglos auf, ihr Einverständnis zur Rückgabe des Autos gegen Erstattung des Kaufpreises zu erklären und mitzuteilen, wann und wo das Fahrzeug abgegeben werden kann.

Die Klägerin trägt vor, ihr Ehemann hätte das Fahrzeug nicht erworben, wenn er gewusst hätte, dass die Klassifikation in der vereinbarten Abgasklasse nur durch missbräuchlichen Einsatz einer Softwaremanipulation erreicht werden konnte. Hätte er von dem Vorhandensein der Manipulationssoftware gewusst, hätte er das Fahrzeug nicht erworben. Der Einbau der Software sei mit Wissen und Willen des Vorstandes der Beklagten erfolgt. Martin Winterkorn und Ferdinand Piech

hätten von der Abgasmanipulation gewusst und diese befohlen. Der Betrug sei bei der Beklagten systematisch aufgezo-gen worden und vertretungsberechtigte Organe der Beklagten hätten Kenntnis davon gehabt. Zudem spreche eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die Entscheidung, Motoren mit einer Einstellung wie der hier in Rede stehenden planvoll und absichtlich zu produzieren und in Verkehr zu bringen, angesichts der Tragweite und Risiken für den Hersteller durch die Geschäftsleitung selbst getroffen wurde und damit der Beklagten gemäß § 31 BGB zu-rechenbar ist.

Die Klägerin macht weiter geltend, das Fahrzeug sei im damaligen Zustand nicht genehmigungs-fähig gewesen und habe jederzeit stillgelegt werden können. Das angebotene Software-Update wirke sich nachteilig auf Verbrauchswerte, die Motorleistung und die Langlebigkeit des Fahrzeugs aus. Ohnehin verbleibe es auch nach dem Software-Update bei der illegalen Abschalt-einrichtung durch das sog. „Thermofenster“.

Die Klägerin ist der Rechtsauffassung, dass ihr bereits durch den Abschluss des Kaufvertrages ein Schaden entstanden sei. Die Beklagte habe dadurch sittenwidrig gehandelt, dass sie die ma-nipulierende Steuerungssoftware überhaupt entwickelt und in die Motoren der Baureihe EA 189 eingebaut habe. Ihr stehe daher gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch dahingehend zu, dass diese sie von dem aufgrund eines Eingriffs in seine Dispositionsfreiheit geschlossenen Kaufvertrag mit dem Händler befreien müsse. Daher habe sie ihr den Kaufpreis zu erstatten Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des erworbenen Fahrzeugs.

Die Klägerin ist außerdem der Meinung, dass sie sich - obwohl das Fahrzeug seit dem Erwerb genutzt wird - keinen Nutzungsersatz bzw. keine Gebrauchsvorteile in Abzug bringen lassen müsse. Dies ergebe sich zum einen aus dem europarechtlichen Effektivitätsgrundsatz, zum an-deren würde aber ein abzuziehender Nutzungsersatz auch dem Zweck des Schadensersatzes widersprechen. Eine Vorteilsausgleichung dürfe nicht stattfinden, da sie den Schädiger unbillig entlasten würde. Für den Fall, dass Nutzungen der Klägerin in Abzug zu bringen seien, müsse dann ebenfalls berücksichtigt werden, dass die Beklagte durch den Verkauf des Autos an den Ehemann der Klägerin ebenfalls Nutzungen in Form von Kapitalzuflüssen und Gewinnen gene-riert habe.

#### **Die Klägerin beantragt:**

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 39.334,99 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.10.2009 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des PKW VW Tiguan Sport & Style 4Motion 2,0 l TDI, FIN WVGZZZ5
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klagantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin von den durch die Beauftragung der Pro-zessbevollmächtigten der Klägerin entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskos-ten in Höhe von 2.434,74 EUR freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5%-Punkten seit Rechtshängigkeit.

#### **Die Beklagte beantragt,**

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte macht geltend, dass der Klägerin keine deliktische Ansprüche ihr gegenüber zustün-

den.

Das durch das KBA freigegebene Software-Update beseitige die „Umschaltlogik“ und führe für die Klägerin zu keinerlei Nachteilen. Eine deliktisch relevante Schädigung der Klägerin scheidet daher von vornherein aus. Sollte sich die Klägerin gegen die Durchführung des Updates entscheiden, verstoße sie gegen ihre Schadensminderungsobliegenheit aus § 254 Abs. 2 Satz 1 Var. 3 BGB.

Konkrete Werte zum Schadstoffausstoß seien für die Kaufentscheidung nicht relevant gewesen.

Zudem ist die Beklagte der Ansicht, die Klägerin habe nicht substantiiert vorgetragen, dass Personen, deren Kenntnisse der Beklagten zuzurechnen wären, mit Vorsatz hinsichtlich eines angeblichen Schadens der Klägerin gehandelt hätten. Die Beklagte behauptet, ihr Vorstand im Sinne des Aktienrechts habe zum Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses weder von der Entwicklung noch von der Verwendung der Motorsteuerungssoftware gewusst. Der Vorstand habe erst am Wochenende des 19./20.09.2015 von der „Umschaltlogik“ erfahren.

Der Klägerin sei durch den Vertragsschluss zum Kauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs kein Schaden entstanden. Ihr stehe der begehrte Schadensersatzanspruch daher nicht zu. Jedenfalls aber müsse sich die Klägerin die von ihr gezogene Nutzungen als Wertersatz abziehen lassen. Insoweit sei von einer Laufleistung des Fahrzeuges von 200.000 bis 250.000 km auszugehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung verwiesen.

## Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und überwiegend begründet.

I. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch in Höhe von 39.334,99 € aus § 826 BGB i.V.m. §§ 31, 1922 BGB zu (dazu 1.), der indessen um eine von der Klägerin geschuldete Nutzungsentschädigung von 11.323,23 € zu reduzieren ist (dazu 2.), so dass sich der tenorierte Betrag von 28.011,76 € ergibt.

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

a) Die Verantwortlichen auf Seiten der Beklagten haben der Klägerin im Zusammenhang mit dem Erwerb des streitgegenständlichen Fahrzeugs in sittenwidriger Weise einen Schaden zugefügt.

Eine Schädigung der Klägerin ist in der Ausrüstung des Motors des streitgegenständlichen Fahrzeuges mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung zu sehen. Die Nutzung einer derartigen Einrichtung verstößt gegen Art.5 Abs.2 der EG-VO Nr. 715/2007 und birgt daher die konkrete Gefahr des behördlichen Eingreifens mit letztlich der Folge der Stilllegung des mit einer Abschaltvorrichtung versehenen Fahrzeuges (vgl. zu der insoweit konkret bestehenden Gefahr behördlichen Einschreitens ausführlich Legner, VuR 2018, 251, 253). Den handelnden Personen auf Seiten der Beklagten war bei Ausgestaltung der Abschaltvorrichtung auch klar, dass diese Gefahr bestand. Sie handelten also mit dem entsprechendem Vorsatz.

b) Das Gericht legt sodann bei seiner Entscheidung zu Grunde, dass die Beklagte durch Personen gehandelt hat, für die sie nach § 31 BGB einzustehen hat. Die Kammer schließt sich der in den veröffentlichten erstinstanzlichen Entscheidungen verbreiteten Auffassung an, dass der Beklagten eine sekundäre Darlegungslast oblag, jedenfalls mehr als drei Jahre nach dem

Bekanntwerden der Probleme mit der „Abschalteinrichtung“ abschließend dazu vorzutragen, welche Kenntnisse ihre organschaftlichen Vertreter zum Zeitpunkt der Entwicklung des Motors vom Typ EA 189 bzw. zum Zeitpunkt der Veräußerung des mit diesem Motor versehenen streitgegenständlichen Fahrzeugs im Hinblick auf diese Abschalteinrichtung hatten. Eine Verteidigung mit einem „Nochnichtwissen“ ist nach einer derartigen langen Zeit nicht mehr zugänglich.

c) Der Klägerin ist ein Schaden dadurch entstanden, dass sie ein Fahrzeug erworben hat, dass „manipuliert“ ist und damit eine ordnungsgemäße Funktion technisch nur simuliert.

Der Schaden der Klägerin wird auch nicht dadurch beseitigt, dass die Möglichkeit eines von der Beklagten entsprechend den Vorgaben des KBA angebotenen Software-Updates besteht. Auch wenn durch das Aufspielen dieses Updates die unmittelbare Gefahr einer behördlichen Stilllegung des Fahrzeugs gebannt werden kann, verbleibt es bei relevanten Beeinträchtigungen der Klägerin. So hat die Klägerin in ausreichender Weise aufgezeigt, dass gleichwohl ihr Vermögen dadurch beeinträchtigt bleibt, dass das streitgegenständliche Fahrzeug auch nach Durchführung des Updates im Vergleich zu anderen Fahrzeugen einer besonderen Skepsis der beteiligten Verkehrskreise ausgesetzt ist. Dies gilt erst recht im Hinblick auf die Vorbehalte im Zusammenhang mit dem sog. Thermofenster.

2. Als Rechtsfolge kann die Klägerin von der Beklagten Zahlung von 28.011,76 € Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des Fahrzeugs verlangen.

Gemäß § 249 Abs. 1 BGB hat die Beklagte den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Dies bedeutet, dass die Klägerin so zu stellen ist, wie wenn Sie bzw. ihr Ehemann den Vertrag über das Fahrzeug nicht geschlossen hätte. In diesem Fall hätte ihr Ehemann den Kaufpreis von 39.334,99 € nicht gezahlt.

Die Klägerin bzw. ihr Ehemann hätte allerdings auch keine Vermögensvorteile in Form der während der Besitzzeit gezogenen Nutzungen erzielt. Diese sind auf den Ersatzbetrag anzurechnen, weil anderenfalls eine nicht zu rechtfertigende über Kompensation stattfinden würde. Die Berechnung des Nutzungswerts erfolgt, indem der Bruttokaufpreis mit den gefahrenen Kilometern multipliziert und das Produkt durch die zu erwartende Gesamtlauflistung des Fahrzeugs dividiert wird.

Die voraussichtliche Gesamtlauflistung schätzt das Gericht gemäß § 287 ZPO auf 300.000 km (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 27.06.2019, Az. 27 U 14/19, Rn. 36).

Hieraus ergibt sich ein ausgleichender Vorteil in Höhe von 11.323,23 €. Insoweit ist die Klage unbegründet und daher abzuweisen.

Soweit die Klägerin vorträgt, auch die Beklagte habe Nutzungen aus der erfolgten Kaufpreiszahlung gezogen, die bei der Rückabwicklung zu berücksichtigen seien, fehlt es schon am substantiierten Vortrag dazu, wie hoch die gezogenen Nutzungen in Bezug auf das einzelne Vertragsverhältnis seien.

3. Der Zinsanspruch folgt aus § 849 BGB.

Die Beklagte hat dem Ehemann der Klägerin das Geld dadurch, dass sie ihn mittelbar zur Zahlung des Kaufpreises veranlasst hat, entzogen. § 849 BGB erfasst jeden Sachverlust durch ein Delikt. Auch wenn der Schädiger den Geschädigten durch eine unerlaubte Handlung wie beim Betrug oder der Erpressung dazu bestimmt, eine Sache wegzugeben oder darüber zu verfügen,

entzieht er sie ihm. § 849 BGB ist nach seinem Wortlaut nicht auf die Wegnahme beschränkt und verlangt nicht, dass die Sache ohne oder gegen den Willen des Geschädigten entzogen wird. Eine Beschränkung auf den Verlust einer Sache ohne oder gegen den Willen des Geschädigten widerspricht auch dem Normzweck von § 849 BGB. Der Zinsanspruch soll mit einem pauschalierten Mindestbetrag den Verlust der Nutzbarkeit einer Sache ausgleichen, der durch den späteren Gebrauch derselben oder einer anderen Sache nicht nachgeholt werden kann. Der Geschädigte verliert die Sachnutzung gleichermaßen, wenn ihm eine Sache ohne seinen Willen entwendet wird und wenn er durch eine unerlaubte Handlung - etwa eine Drohung oder eine Täuschung - dazu gebracht wird, sie wegzugeben oder darüber zu verfügen (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 27. Juni 2019 – 27 U 14/19 –, Rn. 35).

4. Das mit dem Klageantrag zu Ziffer 2 verfolgte Feststellungsbegehren ist zulässig, aber nicht begründet. Die Beklagte ist nicht gemäß §§ 293, 298, 295 BGB mit der Annahme des Fahrzeugs im Verzug.

Der Annahmeverzug scheitert daran, dass die Klägerin ohne Anrechnung der gezogenen Nutzung eine weitaus höhere Zahlung fordert als geschuldet. Diese Zuvielorderung hindert den Eintritt des Annahmeverzugs (vgl. BGH, Urteil vom 20. Juli 2005 – VIII ZR 275/04 –, Rn. 27 ff.).

5. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Schadensersatzanspruch auf Freihaltung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten, allerdings nur in Höhe von 1.358,86 €.

Bei dem zugrunde zu legenden begründeten Streitwert in Höhe von 28.011,76 € ergibt sich bei einer 2,0fachen Geschäftsgebühr gem. § 13, 14 RVG eine Gebühr in Höhe von 1.121,90 € zuzüglich einer Kostenpauschale in Höhe von € 20,00 (Nr. 7002 VV RVG) sowie Mehrwertsteuer hierauf in Höhe von 216,96 €.

Der Ansatz einer 2,0-Geschäftsgebühr ist im Hinblick auf die besondere Komplexität der Sache und die große Bedeutung für die Klägerin gerechtfertigt. Der Umstand, dass die Klägervorteiler zahlreiche gleichartige Sachen vertreten, ändert an dieser Wertung nichts.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 709, 708 Nr. 11, 711 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 Hamburg  
Sievekingplatz 1  
20355 Hamburg

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** eingereicht werden. Eine einfache E-Mail genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

Das elektronische Dokument muss

- mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.

Ein elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist, darf wie folgt übermittelt werden:

- auf einem sicheren Übermittlungsweg oder
- an das für den Empfang elektronischer Dokumente eingerichtete Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des Gerichts.

Wegen der sicheren Übermittlungswege wird auf § 130a Absatz 4 der Zivilprozessordnung verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten wird auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung – ERVV) in der jeweils geltenden Fassung sowie auf die Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de) verwiesen.

Richterin am Landgericht

