

Abschrift

Mandant hat Kopie

Termin notiert

9 O 132/18

Verkündet am 11.10.2019

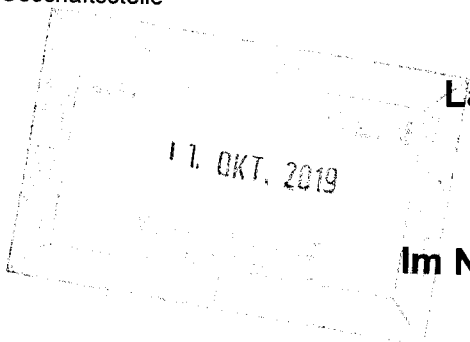
*Zur Festsetzung: 11.11.2019
Ber-Besprechungszeit: 11.12.2019*

gez.

als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle



Termin notiert



Landgericht Kiel

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

Poststraße 1, 0

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Wietbrok**, Eißendorfer Pferdeweg 36, 21075 Hamburg, Gz.: VW-92/18-FW

gegen

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

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

10 12 2019 Hamburg
RECHTSANWALTSGESellschaft
VI 1822487

hat die 9. Zivilkammer des Landgerichts Kiel durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht
als Einzelrichterin auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 18.09.2019 für Recht
erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 8.912,49 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.10.2018 zu zahlen Zug um Zug gegen
Übereignung des PKW VW 3 C5196 Passat Variant Comfortline 2.0 I TDI, FIN
WWWZZZ:

Die Beklagte wird weiter verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Pro-
zessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten
in Höhe von 958,19 € freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger 2/3, die Beklagte trägt 1/3.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Tatbestand

Der Kläger begehrt Schadensersatz von dem beklagten Autohersteller.

Er erwarb aufgrund Kaufvertrags vom 11.04.2012 ein gebrauchtes, im Jahr 2010 erstzugelassenes Fahrzeug VW Passat Variant Comfortline 2.0 TDI DPF mit einem Dieselmotor des Typs EA189 und der Fahrzeugidentifikationsnummer WVVZZZ' für das er 20.500,00 € bezahlte. Das Fahrzeug wies bei Kauf einen Kilometerstand von 42.557 km auf. Es war mit einer Software ausgestattet, aufgrund derer das Fahrzeug in zwei unterschiedlichen Betriebsmodi laufen konnte, die die Abgasrückführung unterschiedlich steuerten. Ein Modus war im normalen Straßenverkehr aktiv, während bei Durchfahren des Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ), also auf dem Prüfstand, ein Modus mit einer höheren Abgasrückführungsrate und einem reduzierten Stickoxidausstoß (NOx) einsetzte. Der Kläger stattete das Fahrzeug im Jahre 2016 mit einer Anhängerkupplung aus, wofür er inklusive Einbau 650,00 € bezahlte.

Die Beklagte ist Herstellerin des Fahrzeugs und hatte für das Fahrzeug eine EG-Typgenehmigung ausgestellt. Sie hatte am 22.09.2015 in einer Ad-hoc-Mitteilung über Unregelmäßigkeiten einer verwendeten Software bei Diesel-Motoren vom Typ EA189 informiert.

Am 15.10.2015 ordnete das Kraftfahrtbundesamt den Rückruf von Fahrzeugen mit von der Beklagten hergestellten Dieselmotoren des Typs EA 189 der Größe 2 Liter, 1,6 Liter und 1,2 Liter Hubraum an, da es die Auffassung vertrat, bei der in diesen Motoren verwendeten Software handele es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung. Aufgrund dieser Anordnung führte die Beklagte eine Rückrufmaßnahme durch. Der Kläger ließ eine von der Beklagten hierfür entwickelte Software aufspielen. Diese Software wurde vom Kraftfahrtbundesamt am 01.06.2016 freigegeben.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 11.06.2018 forderte der Kläger die Beklagte auf, das Fahrzeug gegen Rückzahlung des Kaufpreises zurückzunehmen. Dies lehnte die Beklagte ab.

Der Kilometerstand des Fahrzeugs betrug bei Schluss der mündlichen Verhandlung am 18.09.2019 159.813 km. Der Kläger beteiligt sich nicht an der Musterfeststellungsklage vor dem Oberlandesgericht Braunschweig.

Der Kläger behauptet, das von ihm erworbene Fahrzeug sei durch die Beklagte mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgestattet worden. Das Fahrzeug sei nicht zulassungsfähig gewesen, weil es der Euro-Norm nicht entspreche und der Ausstoß an NOx im regelmäßigen Fahrbetrieb oberhalb des gesetzlich zulässigen Bereichs liege. Der flächendeckende Einsatz der Manipulationssoftware sei mit Wissen und Willen des Vorstands der Beklagten erfolgt. Sie habe wissentlich und willentlich in ihre Entscheidung aufgenommen, dass die Erwerber der mit der Täuschungssoftware versehenen Fahrzeuge eben solche erwürben, welche weder den geltenden Abgasnormen entsprächen noch nach § 5 FZB zulassungsfähig gewesen seien. Er habe das Fahrzeug erworben, gerade weil er ein besonders umweltfreundliches Fahrzeug habe erwerben wollen. Hätte ihn die Beklagte bei Inverkehrbringen des Fahrzeugs darüber aufgeklärt, dass dieses mit einer das Abgasreinigungsverhalten manipulierenden Software ausgestattet sei, würde er das Fahrzeug nicht erworben haben. Durch die Manipulation sei das Fahrzeug erheblich geringwertiger.

Der Kläger meint, ihm stehe ein Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 826, 31 BGB zu. Die Beklagte habe ihn in vorsätzlich sittenwidriger Weise geschädigt. Sein Schaden liege in dem Erwerb des Fahrzeugs. Er müsse sich keine Nutzung anrechnen lassen, da das Fahrzeug nicht zulassungsfähig gewesen sei und nicht zu dem vereinbarten Zweck im öffentlichen Raum in zulässiger Weise habe bewegt werden dürfen. Allenfalls sei ein Nutzungsvorteil ausgehend von einem aufgrund der Mangelhaftigkeit des Fahrzeugs um 10 % geminderten Kaufpreises und einer durchschnittlich zu erwartenden Gesamtleistung von 500.000 km anzurechnen. Der Kläger meint, ihm stehe zudem ein Anspruch auf Zinsen auf dem gezahlten Kaufpreis ab dessen Zahlung zu, da gemäß § 849 BGB derjenige, der durch eine unerlaubte Handlung dazu bestimmt werde, einen Geldbetrag zu überweisen, Verzinsung nicht erst ab Rechtshängigkeit, sondern bereits ab dem Zeitpunkt der Überweisung begehren könne, da ihm in Folge der unerlaubten Handlung bereits mit dem Zeitpunkt der Überweisung das Geld entzogen worden sei.

Schließlich meint der Kläger, die Beklagte befinde sich in Verzug mit der Rücknahme des Fahrzeugs.

Schließlich bestehe ein Anspruch auf Freistellung von Ansprüchen seiner Prozessbevollmächtig-

ten, die angesichts des Umfangs und der Bedeutung der Sache in Höhe einer 2,0 Geschäftsgebühr gerechtfertigt sei.

Der Kläger hat sich in seinem auf Rückabwicklung gerichteten Klagantrag zunächst eine Nutzungsentschädigung anrechnen lassen. Mit Schriftsatz vom 18.12.2018 hat er die Klage erweitert.

Der Kläger beantragt nunmehr ,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 21.150,00 € nebst Zinsen i.H.v. fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 11.04.2012 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des PKW VW 3 C5196 Passat Variant Comfortline 2.0 I TDI, FIN WVVZZZ?
2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klagantrag Ziffer 1 genannten Fahrzeuges im Annahmeverzug befindet,
3. die Beklagte zu verurteilen, ihn von durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten entstandenen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.680,28 € freizustellen nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten seit Rechtshängigkeit.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, das Fahrzeug unterliege keinerlei Einschränkungen hinsichtlich seiner Gebrauchstauglichkeit, verfüge nämlich über eine wirksame Typgenehmigung, sei technisch sicher und fahrbereit. Dies gelte auch nach Installation des Software-Updates, wie das Kraftfahrzeugbundesamt bestätigt habe. Das Fahrzeug sei nicht mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgestattet. Eine solche setze voraus, dass im Lauf des realen Fahrbetriebs die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems reduziert werde. Die streitgegenständliche Software sei jedoch nicht Bestandteil des Emissionskontrollsystems und wirke im realen Fahrbetrieb auf dieses auch nicht ein. Die für das Typgenehmigungsverfahren maßgeblichen Abgaswerte würden ausschließlich unter Laborbedingungen gemessen. Auf die tatsächlichen Werte im Fahrbetrieb komme es nicht an. Durch das Softwareupdate ergäben sich keine negativen Auswirkungen auf Kraftstoffverbrauchs- oder Emissionswerte oder Motorleistung, wie das Kraftfahrzeugbundesamt bestätigt habe. Der Wert des Fahrzeugs als Gebrauchtwagen sei aufgrund der Software und deren Bekanntwerden nicht negativ beeinträchtigt. Die Gefahr eines Entzugs der Typgenehmigung bestehe nicht.

Dem Kläger sei nach alledem kein Schaden entstanden. Jedenfalls müsse sein Nutzungsvorteil angerechnet werden, ausgehend von der erwartbaren Gesamtleistung des Fahrzeugs, die sich auf 250.000 km belaufe.

Die Beklagte bestreitet, dass der Kläger den Kaufvertrag nicht geschlossen haben würde, wenn er von der Existenz der Software gewusst haben würde. Dies werde schon daran deutlich, dass der Zeit- und Kostenaufwand für die Installation des Software-Updates so gering gewesen seien. Ihm sei es nur um das Vorliegen der EG-Typgenehmigung gegangen. Ferner bestreitet die Beklagte, dass ihr damaliger Vorstand von der Entwicklung der Software gewusst hätte. Die Entscheidung, die Motorsteuerungssoftware zu entwickeln und zu verwenden, sei unterhalb der Vorstandsebene getroffen worden.

Die Beklagte meint, sie habe gegenüber dem Kläger keine unwahren Angaben gemacht oder eine Aufklärungspflicht verletzt. Eine Täuschung über das Vorliegen der Typgenehmigung, über Schadstoffwerte, über die Nutzbarkeit des Fahrzeugs oder über eine unzulässige Abschalteneinrichtung liege nicht vor. An der für ein sittenwidriges Verhalten erforderlichen besonderen Verwerflichkeit fehle es schon deshalb, weil der Kläger das Fahrzeug ohne jede Einschränkung und ohne jeden Schaden zu erleiden habe nutzen können und das Fahrzeug im Vergleich mit anderen Fahrzeugen umweltfreundlich sei. Es fehle zudem an einem Schädigungsvorsatz. Sie treffe bezüglich der Kenntnisse ihres Vorstands keine sekundäre Darlegungslast.

Die Klage ist am 02.10.2018 zugestellt worden, die Klagerweiterung am 28.01.2019.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig, aber nur teilweise begründet.

Dem Kläger steht ein Anspruch auf Schadensersatz gegen die Beklagten nach §§ 826, 31 BGB in Höhe von 8.912,49 €, Zug um Zug gegen Übereignung und Übergabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu. Die Beklagte hat den Kläger vorsätzlich sittenwidrig geschädigt. Gemäß § 826 BGB ist derjenige, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich einen Schaden zufügt, diesem zum Ersatz des Schadens verpflichtet. Diese Voraussetzungen sind erfüllt.

Die Beklagte hat dem Kläger einen Schaden zugefügt. Sie hat das streitgegenständliche Fahrzeug mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in den Verkehr gebracht, ohne auf diese Abschaltvorrichtung hinzuweisen. Vielmehr wurde diese Ausstattung geheim gehalten. Der Kläger erwarb daher das Fahrzeug in Unkenntnis der Abschaltvorrichtung.

Das von der Beklagten hergestellte Fahrzeug verfügte über eine den Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand gegenüber dem normalen Fahrbetrieb reduzierende Abschaltvorrichtung im Sinn von Art. 3 Nr. 10 VO 715/2007/EG, die gemäß Art. 5 Abs. 2 S. 1 VO 715/2007/EG unzulässig ist. Nach Art. 5 Abs. 1 VO 715/2007/EG hat der Hersteller von ihm gefertigte Neufahrzeuge dergestalt auszurüsten, dass die Bauteile, die das Emissionsverhalten voraussichtlich beeinflussen, so konstruiert, gefertigt und montiert sind, dass das Fahrzeug unter normalen Betriebsbedingungen den Vorgaben der Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen entspricht. Dem wurde das von der Beklagten hergestellte Fahrzeug nicht gerecht, da die eingebaute Software erkannte, ob sich das Fahrzeug in einem Prüfzyklus zur Ermittlung der Emissionswerte befand, und in diesem Fall in einen Modus schaltete, bei dem verstärkt Abgase in den Motor zurückgelangen und sich so der Ausstoß an Stickoxiden verringerte. Im normalen Fahrbetrieb war demgegenüber ein anderer Modus aktiviert, der zu einem höheren Stickoxidausstoß führte (vgl. dazu BGH, Beschluss vom 08.01.2019, VIII ZR 225/17, MDR 2019, 416). Das Fahrzeug war also gerade nicht so konstruiert, dass es (auch) unter normalen Betriebsbedingungen den Vorgaben der Verordnung entsprach. Dabei ist unerheblich, ob die Software Bestandteil des Emissionskontrollsystems ist oder nicht. Es kommt auch nicht darauf an, dass die für das Typgenehmigungsverfahren maßgeblichen Abgaswerte unter Laborbedingungen gemessen und unter diesen Bedingungen möglicherweise die Grenzwerte eingehalten werden. Denn gerade weil das Fahrzeug so konstruiert war, dass der Abgasausstoß auf dem Prüfstand geringer war als im realen Fahrbetrieb, lag eine unzulässige Abschaltvorrichtung vor und bestand die Gefahr einer Betriebsuntersagung. Daher stand nicht fest, dass der Betrieb des Fahrzeugs im öffentlichen Straßenverkehr auf Dauer gewährleistet bliebe (vgl. BGH, Beschluss vom 08.01.2019, a.a.O.).

Es war die Beklagte, die das Fahrzeug mit den verschiedenen Betriebsmodi nicht nur herstellte, sondern hierfür auch die EG-Typgenehmigung erlangte. Dabei klärte sie die potentiellen Erwerber nicht darüber auf, dass das zu erwerbende Fahrzeug nur deswegen über eine EG-Typgenehmigung verfügte, weil die Beklagte das Fahrzeug manipuliert hatte und dass es auf dem Prüfstand in einem anderen Modus betrieben wurde, in dem die gesetzlichen Grenzwerte eingehalten wurden, während der normale Betriebsmodus mit einem höheren Stickoxidausstoß einherging. Die Beklagte profitierte also davon, dass die Zulassung des Fahrzeugtyps nur von den Werten auf dem Prüfstand abhing, sodass die Genehmigung erteilt wurde, obwohl die Fahrzeuge offensicht-

lich die Grenzwerte im Normalbetrieb nicht einhalten würden, und zwar nicht nur aufgrund eines besonderen Fahrverhaltens des jeweiligen Fahrzeugführers oder der jeweiligen sonstigen Fahrbedingungen. Dass diese Abschalteneinrichtung vorliegend ausnahmsweise zulässig gewesen wäre, behauptet die Beklagte nicht. Dafür bestehen auch keine Anhaltspunkte.

Dem Kläger ist dadurch ein Schaden entstanden. Ein Schaden im Sinn von § 826 BGB ist nicht nur jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage, sondern darüber hinaus jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses und jede Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung (vgl. Palandt-Sprau, Kommentar zum BGB, 78. Auflage 2019, § 826 RN 3). Der Schaden kann auch im Abschluss eines Vertrags liegen, unabhängig davon, ob die erhaltene Leistung wirtschaftlich betrachtet hinter der Gegenleistung zurückbleibt (vgl. BGH, Urteil vom 28.10.2014, VI ZR 15/14, NJW-RR 2015, 275). Ein solcher Schaden liegt hier vor, da der Kläger durch das Verhalten bzw. Unterlassen der Beklagten dazu bewogen wurde, ein Fahrzeug zu erwerben, das mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung ausgestattet war. Nach diesen Grundsätzen ist es unerheblich, ob durch das Software-Update die Abschalteneinrichtung nachträglich beseitigt worden sein sollte und ob dies ohne andere negative Auswirkungen etwa auf die Motorleistung oder die Dauerhaftigkeit möglich war. Auch, ob das Fahrzeug nach Bekanntwerden der Manipulation einen geringeren Wert hat als zuvor, ob und inwieweit das Softwareupdate dazu führt, dass das Fahrzeug nunmehr die gesetzlichen Grenzwerte auch im Normalbetrieb einhält und welchen Aufwand die Beklagte für das Aufspielen des Softwareupdates leisten musste, ist für die Frage des eingetretenen Schadens ohne Belang. Entscheidend ist, dass der Kläger dieses Fahrzeug nicht erworben hätte (bzw. hätte erwerben können), wenn die Beklagte die Motoren nicht mit der unzulässigen Abschalteneinrichtung ausgestattet hätte oder diese zumindest offengelegt und nicht geheim gehalten hätte. Denn entweder wäre das Fahrzeug gar nicht hergestellt worden oder das Kraftfahrtbundesamt hätte unmittelbar den Betrieb untersagt. Jedenfalls hätte ein vernünftig handelnder Erwerber wie der Kläger das Fahrzeug nicht erworben, wenn er gewusst hätte, dass dieses über eine unzulässige Abschalteneinrichtung verfügt und eine Betriebsuntersagung oder -einschränkung droht.

Das Verhalten der Beklagten war auch sittenwidrig i.S.v. § 826 BGB. Ein Verhalten ist sittenwidrig, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. In diese rechtliche Beurteilung ist einzubeziehen, ob die Handlung nach ihrem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist (Palandt-Sprau, a.a.O., § 826 RN 4). 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 hervorrufft. Hinzutreten muss eine

nach den Maßstäben der allgemeinen Geschäftsmoral und des als „anständig“ Geltenden eine besondere Verwerflichkeit des Verhaltens, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage tretenden Gesinnung oder den eintretenden Folgen ergeben kann (st. Rspr., z.B. BGH, Urteil vom 20.11.2012, VI ZR 268/12, WM 2012, 2377). In der Regel handelt sittenwidrig, wer bewusst täuscht, um einen anderen zum Vertragsschluss zu bringen (vgl. Palandt-Sprau, a.a.O., § 826 RN 20).

Nach diesem Maßstab hat die Beklagte sittenwidrig gehandelt. Sie hat die von ihr hergestellten Fahrzeuge mit einer unzulässigen Software ausgestattet, die erkennt, ob sich das Fahrzeug auf dem Prüfstand befindet, und dann einen anderen, emissionsärmeren Betriebsmodus einstellt. Diese Ausstattung hat sie zudem öffentlich bewusst verschwiegen, hätte aber, wie ausgeführt, darüber aufklären müssen, weil damit nicht nur das Fahrzeug weniger umweltfreundlich war, sondern vor allem das Risiko des Widerrufs der Typgenehmigung und einer Betriebsuntersagung bestand. Dieses Verhalten der Beklagten führte nicht nur dazu, dass mehr Abgase in die Umwelt gelangten als vom Gesetzgeber für zulässig gehalten, sondern auch dazu, dass die Erwerber der Fahrzeuge über die Umweltverträglichkeit des Fahrzeugs und auch über das Risiko einer Betriebsuntersagung getäuscht wurden. Dabei ist die Beklagte planmäßig und über einen langen Zeitraum, eine Vielzahl von Fahrzeugen betreffend vorgegangen, um dem Wettbewerb standhalten zu können. Es entlastet sie nicht, dass der Kläger, wie andere Fahrzeugenwerber, das Fahrzeug über einen längeren Zeitraum ohne Einschränkung nutzen konnte, da die Beklagte hiervon bei Herstellung und Verschweigen der Abschaltvorrichtung nicht ausgehen konnte. Letztlich war es vom Zufall abhängig, wann die Ausstattung mit einer unzulässigen Software bekannt werden würde. Bei einer Gesamtschau dieser Umstände ist das Verhalten der Beklagten, nach Zweck und angewandten Mitteln, als sittenwidrig einzuordnen.

Die Beklagte hat zudem vorsätzlich gehandelt. Zum Vorsatz gehört und genügt, dass der Schädiger spätestens im Zeitpunkt des Schadenseintritts Art und Richtung des Schadens und die Schadensfolgen vorausgesehen und die Schädigung im Sinn eines direkten Vorsatzes gewollt oder im Sinn eines bedingten Vorsatzes zur Erreichung seines Ziels billigend in Kauf genommen hat (vgl. Palandt-Sprau, a.a.O., § 826 RN 11). Diese Voraussetzungen sind hier gegeben. Denn die Beklagte hat die unzulässige Abschaltvorrichtung willentlich und wissentlich eingebaut, um die Zulassung der Fahrzeuge zu erlangen und deren Vertrieb zu ermöglichen; zugleich hat sie die Verkehrskreise darüber auch vorsätzlich in Unkenntnis gelassen, gerade um Kunden zum Erwerb der Fahrzeuge zu bewegen, die in Kenntnis der Abschaltvorrichtung von einem Kauf abgesehen hätten.

Soweit die Beklagte geltend macht, der Kläger habe einen Vorsatz nicht nachgewiesen, weil es insoweit nach § 31 BGB allein auf Wissen und Wollen ihres damaligen Vorstands ankomme, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. Die Beklagte hat nämlich nicht näher dargelegt, sondern lediglich behauptet, dass die Entscheidung, die Motorsteuerungssoftware zu entwickeln und zu verwenden, unterhalb der Vorstandsebene getroffen worden sei. Sie trifft insoweit jedoch eine sekundäre Darlegungslast, weil der Kläger mangels Einblick in die unternehmensinternen Abläufe bei der Beklagten zu einer näheren Darlegung nicht in der Lage ist. Zwar ist grundsätzlich keine Partei verpflichtet, dem Gegner die für den Prozesssieg benötigten Informationen zu verschaffen. Im Einzelfall kann es jedoch dem Prozessgegner, wenn er im Gegensatz zu dem außerhalb des maßgeblichen Geschehensablaufs stehenden Darlegungspflichtigen die wesentlichen Tatsachen kennt, im Rahmen seiner Erklärungslast nach § 138 Abs. 2 ZPO ausnahmsweise zuzumuten sein, dem Beweispflichtigen eine prozessordnungsgemäße Darlegung durch nähere Angaben über die betreffenden, zu seinem Wahrnehmungsbereich gehörenden Verhältnisse zu ermöglichen (vgl. Zöller-Greger, Kommentar zur ZPO, 31. Auflage 2016, vor § 284 RN 34).

Davon ist vorliegend auszugehen. Allein die Beklagte ist in der Lage, die internen Abläufe darzustellen, die zur Konstruktion und serienmäßigen Herstellung der Motoren des Typs EA189 mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung geführt haben. Nur sie weiß – oder kann durch Nachforschung herausfinden (vgl. Zöller-Greger, a.a.O., vor § 284 RN 34) – welche Entscheidungsprozesse welcher ihrer Mitarbeiter und Vorstandsmitglieder stattfanden. Ihrer Darlegungslast ist die Beklagte indes trotz gerichtlichen Hinweises nicht nachgekommen. Im Ergebnis ist daher ein Vorsatz auch des Vorstands der Beklagten anzunehmen.

Dem Kläger steht nach alledem ein Anspruch auf Ersatz seines Vertrauensschadens zu. Er ist so zu stellen wie er stünde, wenn er den Kaufvertrag nicht abgeschlossen hätte. Ihm ist daher der gezahlte Kaufpreis in Höhe von 20.500,00 zu erstatten, allerdings abzüglich des Werts der gezogenen Nutzungen, die im Wege des Vorteilsausgleichs anzurechnen sind. Hätte der Kläger, wie er geltend macht, den Kaufvertrag nicht geschlossen, hätte er nämlich auch das Fahrzeug nicht nutzen können. Die Anrechnung von Nutzungsvorteilen begünstigt zwar den jeweiligen Schuldner. Sie entfällt aber auch bei deliktischen Ansprüchen nicht, da dem deutschen Zivilrecht insoweit kein strafender Charakter zukommt. Der klägerische Anspruch ist daher analog § 346 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 BGB um die zeitanteilige lineare Wertminderung seit Abschluss des Kaufvertrags zu reduzieren. Diese ist nach § 287 ZPO zu schätzen und kann nach der Formel „Gebrauchtkaufpreis x zurückgelegte Kilometer : erwartbare Gesamtrestleistung“ ermittelt werden (vgl. Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 346 RN 10; BGH, Urteil vom 26.06.1991, VIII ZR 198/90, BGHZ 115, 47). Dabei schätzt das Gericht die erwartbare Gesamtleistung auf 250.000 km, von der

die bei Vertragsschluss bereits gefahrenen Kilometer abzuziehen sind, um die Gesamtleistung bei Vertragsschluss zu ermitteln. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass das Fahrzeug im Jahr 2010 zugelassen und im Jahr 2012 an den Kläger veräußert wurde, ohne dass über den damaligen Pflege- und Wartungszustand Erkenntnisse vorlägen. Es handelt sich um einen Mittelklassewagen. Bei dieser Schätzung sind die Fortschritte bei der Entwicklung der Motoren hinreichend berücksichtigt. So ist etwa das Oberlandesgericht Koblenz in seinem Urteil vom 16.04.2009 (6 U 574/08, NJW 2009, 3519) noch von einer normalen Lebenserwartung eines Pkw der Mittelklasse von 150.000 km ausgegangen.

Ausgehend von dem Gebrauchtkaufpreis in Höhe von 20.500,00 €, 117.256 zurückgelegten Kilometern (159.813 – 42.557 km) und einer Restleistung von 207.000 km (250.000 km – 42.557 km) ergibt sich ein Nutzungsvorteil in Höhe von 11.587,51 €. Der zu erstattende Betrag beläuft sich daher auf 8.912,49 €.

Der für den Einbau einer Anhängerkupplung im Jahr 2016 aufgewandte Betrag von 650,00 € ist von der Beklagten nicht zu erstatten. Er ist zunächst nicht, wie es der Kläger tut, auf den Kaufpreis aufzuschlagen, da er mit diesem nichts zu tun hat. Um eine notwendige Verwendung auf das Fahrzeug handelt es sich nicht. Der Kläger hat auch nichts dazu vorgetragen, dass und ggf. in welcher Höhe durch den Einbau an dem Fahrzeug eine Wertsteigerung eingetreten sei.

Ein Anspruch auf Verzinsung des gezahlten Kaufpreises besteht erst seit Rechtshängigkeit gemäß §§ 288, 291 BGB.

Ein Zinsanspruch folgt nicht aus § 849 BGB. Nach dieser Vorschrift ist ein zu ersetzender Betrag zu verzinsen, wenn wegen der Entziehung einer Sache der Wert oder wegen Beschädigung einer Sache die Wertminderung zu ersetzen ist. Der Zinsanspruch nach § 849 BGB soll den Verlust der Nutzbarkeit einer Sache ausgleichen, der durch den späteren Gebrauch derselben oder einer anderen Sache nicht nachgeholt werden kann (so BGH, Urteil vom 26.11.2007, II ZR 167/06, NJW 2008, 1084). Sache in diesem Sinn kann auch Geld sein (vgl. BGH, Urteil vom 26.11.2007, a.a.O.). Zwar hat die Beklagte den Kläger durch eine deliktische Handlung zur Hergabe des Kaufpreises gebracht. Indes hat er hierfür eine Gegenleistung in Form eines Kraftfahrzeugs erhalten, das er ohne jegliche Einschränkung nutzen konnte, auch wenn es über eine unzulässige Abschaltvorrichtung verfügte. Der Kläger stünde also, würde ihm eine Verzinsung des Kaufpreises zugesprochen, besser als ohne Abschluss des Kaufvertrags. Diesen Fall soll § 849 BGB nicht erfassen. Daher greift auch die hilfsweise erklärte Aufrechnung der Zinsforderung ge-

gen den Nutzungsvorteil nicht. Ohnehin erfolgt insoweit analog § 346 BGB eine Verrechnung mit dem Kaufpreis, sodass für eine Aufrechnung kein Raum ist.

Der Feststellungsantrag ist nach §§ 256, 756 ZPO zulässig, aber nicht begründet. Annahmeverzug i.S.v. §§ 293, 298, 295 BGB bestünde nur, wenn der Kläger das Fahrzeug ordnungsgemäß, also dergestalt angeboten hätte, dass er sich den Nutzungsvorteil hätte anrechnen lassen. Dies hat er jedoch, auch in der Klagschrift und in den zuletzt gestellten Anträgen, nicht getan, sodass er eine höhere Zahlung forderte als ihm zusteht. Eine solche Zuvielforderung hindert den Eintritt des Annahmeverzugs (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 12.09.2007, 7 U 169/06, NJW 2008, 925).

Der Kläger hat schließlich gegen die Beklagte einen Anspruch auf Freistellung von außergerichtlichen Anwaltskosten, die zweckentsprechende Kosten der Rechtsverfolgung darstellen. Der Höhe nach orientieren sich diese allerdings lediglich an der Höhe der im Zeitpunkt der vorgerichtlichen Tätigkeit berechtigterweise geltend gemachten Ansprüche und damit – unter Berücksichtigung der abzuziehenden Nutzungsvorteile – an einem Streitwert von bis zu 13.000,00 € (20.500 € - ca. 10.000 €). Weiter ist Ausgangspunkt lediglich eine 1,3 Geschäftsgebühr. Soweit der Kläger meint, aufgrund des Umfangs und der Bedeutung der Sache sei eine 2,0 Geschäftsgebühr anzusetzen, folgt das Gericht dem nicht. Der Fall weist weder in der Sache noch vom Umfang besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten auf, vielmehr handelt es sich insoweit mittlerweile um ein Massengeschäft mit einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle, auf deren Erkenntnisse und Ergebnisse zurückgegriffen werden kann. Danach sind dem Kläger einschließlich Kostenpauschale und Mehrwertsteuer 958,19 € zuzusprechen. Zinsen auf diesen Betrag stehen dem Kläger nicht zu, da er die Kosten gerade noch nicht entrichtet hat, sondern lediglich Freistellung beansprucht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Dabei hat das Gericht für die Kostenquote die erhebliche Zuvielforderung bei den Zinsen und bei den außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten berücksichtigt, auch wenn sich diese als Nebenforderungen nicht auf den Streitwert auswirken.

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

Vorsitzende Richterin am Landgericht