



Landgericht Ellwangen (Jagst)

T/KT

5

Landgericht Ellwangen (Jagst), 73479 Ellwangen (Jagst)

Rechtsanwälte
Gansel
Wallstraße 59
10117 Berlin

Datum: 24.09.2018
Durchwahl: 07961 81-235
Aktenzeichen: 4 O 79/18
(Bitte bei Antwort angeben)

FA: 11.10.18 TEB
FA: 29.10.18
Beruf.
FA: 27.11.18
Ber. d. gr.
dal

In Sachen
[Redacted] ./ Volkswagen AG
wg. Schadensersatz

Ihr Zeichen: [Redacted]

Sehr geehrte Damen und Herren Rechtsanwälte,
anbei erhalten Sie eine beglaubigte Abschrift des Urteils vom 20.09.2018 und eine Abschrift
des Urteils vom 20.09.2018.

Mit freundlichen Grüßen

Auf Anordnung

Sauter
Justizfachangestellte

Informationen zum Schutz personenbezogener Daten bei deren Verarbeitung durch die Justiz nach Artikel 13 und Artikel 14 der Europäischen Datenschutz-Grundverordnung finden sich auf der Internetseite des Gerichts unter dem Menüpunkt „Service“ / „Informationen zum Datenschutz in der Justiz“. Auf Wunsch übersenden wir diese Informationen auch an Verfahrensbeteiligte in Papierform.

Aktenzeichen:
4 O 79/18



Landgericht Ellwangen (Jagst)

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]
- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Gansel**, Wallstraße 59, 10117 Berlin, Gz.: 57yku8-5491-5495-Schneider

gegen

Volkswagen AG, vertreten durch d. Vorstand, d.v.d.d. Vorstandsvorsitzenden Matthias Müller,
Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]
wegen Schadensersatz

hat das Landgericht Ellwangen (Jagst) - 4. Zivilkammer - durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Grimm-Hanke als Einzelrichterin aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 24.07.2018 für Recht erkannt

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 20.917,66 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 25.04.2018 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke VW vom Typ Tiguan 2.0 TDI 4-Motion mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) WVGZZZ5NZCW042996 nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein, Kfz-Brief und Serviceheft.
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in vorgenanntem Klageantrag genannten Zug um Zug Leistung im Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 1.171,67 freizustellen.
4. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger 69 %, die Beklagte 31 %.
6. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.
7. Streitwert: EUR 68.485,78.

Tatbestand

Der Kläger begehrt von der Beklagten zuletzt Nachlieferung und hilfsweise Schadensersatz im Zusammenhang mit dem Kauf eines vom sog. Abgasskandal betroffenen Fahrzeuges.

Am 20.05.2011 bestellte der Kläger über die Firma [REDACTED] Aalen, die im Namen der Beklagten handelte, bei der Beklagten einen VW Tiguan Sport & Style 4 Motion Bm, 2,0 TDI mit einem Kilometerstand von 10 km. In der Bestellung (K 1) ist ein Gesamtkaufpreis von 40.684,62 € ausgewiesen. Dieser ergibt sich aus der Addition des Preises des Fahrzeugs und der Sonderausstattungen. Unter den darunter stehenden „Besonderen Vereinbarungen“ ist ausgeführt: „Der Gesamtkaufpreis inkl. Überführungskosten und Zulassungskosten beläuft sich auf 35.130,00 Euro inkl. Mwst.“

Das Fahrzeug wurde in der Folgezeit bezahlt und an den Kläger ausgeliefert.

Das streitgegenständliche Fahrzeug wurde mit einem von der Beklagten entwickelten und hergestellten Dieselmotor des Typs EA189 ausgeliefert, der über eine Motorsteuergerätesoftware zur Optimierung der Stickoxidwerte (NOx) im behördlichen Prüfverfahren verfügte. Die Software erkennt, ob sich der Pkw auf einem technischen Prüfstand zur Ermittlung der Emissionswerte oder im üblichen Straßenverkehr befindet, und spielt sodann beim Stickstoffausstoß ein anderes Motorprogramm ab als im Normalbetrieb. Hierdurch wurden auf dem Prüfstand geringere NOx-Werte erzielt und die von der „Euro 5“-Abgasnorm vorgegebenen Grenzwerte eingehalten, sodass die entsprechende EG-Typengenehmigung erlangt werden konnte.

Das Kraftfahrt-Bundesamt (im Folgenden: KBA) stuft die verbaute Software nach Kenntniserlangung von der Optimierung als unzulässige Abschaltvorrichtung ein und forderte die Beklagte auf, die Vorschriftsmäßigkeit der betroffenen Fahrzeuge herzustellen. Die Beklagte entwickelte in der Folgezeit ein Softwareupdate.

Die Prozessbevollmächtigten des Klägers, einer massenhaft mit sog. Abgasskandalfällen betrauten Sozietät, machten außergerichtlich im Namen des Klägers mit Schreiben vom 15.12.2017 (K 27) unter Fristsetzung von einem Monat die Rückzahlung des Fahrzeugs Zug- um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs geltend.

Am Tag der mündlichen Verhandlung am 08.03.2018 betrug der Kilometerstand 101.147 km.

Die Klägerin trägt vor,

sie hätte bei Kenntnis der Softwareoptimierung das Fahrzeug nicht gekauft. Unternehmensintern hätten die Vorstandsmitglieder Kenntnis von der Manipulation gehabt.

Sie meint,

sie habe einen Anspruch auf Nachlieferung. Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Ellwangen hierfür ergebe sich aus § 32 ZPO.

Hilfsweise könne sie Schadensersatz geltend machen. Die Beklagte hafte aus § 826 BGB wegen eines Verstoßes gegen die guten Sitten. Die Beklagte habe über die tatsächliche Schadstoffemission des Fahrzeugs zum Zwecke der Umgehung zulassungsrelevanter Voraussetzungen nur aus Profitgier, nämlich um die Herstellungskosten der Fahrzeuge nicht zu hoch werden zu lassen, getäuscht. Das Verhalten ihrer Mitarbeiter müsse sie sich gemäß §§ 31, 166, 831 BGB zurechnen lassen.

Zinsen könne sie gemäß § 849 BGB verlangen und zwar ab Bestellung des Fahrzeugs.

Dem Kläger seien vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in der eingeklagten Höhe entstanden. Aufgrund der Komplexität und Schwierigkeit des Falles sei eine Geschäftsgebühr von 1,8 angemessen.

Der Kläger beantragt unter Anrechnung der gezogenen Nutzungen ausgehend von einem Kaufpreis von 40.684,62 € und einer Laufleistung von 300.000 km zuletzt:

1.

Die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger ein mangelfreies, fabrikneues, typengleiches Ersatzfahrzeug aus der aktuellen Serienproduktion des Herstellers mit gleichartiger technischer Ausstattung wie das Fahrzeug des Klägers der Marke VW vom Typ Tiguan 2.0 TDI 4-Motion mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) WVGZZZ5NZCW042996 nachzuliefern. Die Verurteilung erfolgt Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke VW vom Typ Tiguan 2.0 TDI 4-Motion mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) WVGZZZ5NZCW042996 nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein, Kfz-Brief und Serviceheft.

Hilfsweise beantragt er:

2.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 27.801,16 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 4 % aus einem Betrag in Höhe von 40.684,62 seit dem 20. Mai 2011 bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit sowie in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit aus seinem Betrag in Höhe von 27.801,16 zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke VW vom Typ Tiguan 2.0 TDI 4-Motion mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) WVGZZZ5NZCW042996 nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein, Kfz-Brief und Serviceheft.

Höchst hilfsweise beantragt er:

3.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs der Marke VW vom Typ Tiguan 2.0 TDI 4-Motion mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) WVGZZZ5NZCW042996 durch die Beklagte resultieren.

Weiter beantragt er:

4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in vorgenanntem Klageantrag genannten Zug um Zug Leistung im Verzug befindet.
5. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 2.354,30 freizustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor,

der Kaufpreis habe aufgrund eines Großkundenrabatts nur 35.130,00 Euro betragen. Die Kaufentscheidung beruhe nicht auf einer Täuschung über Tatsachen im Zusammenhang mit Emissionen. Ein Schaden sei nicht entstanden. Die Klägerin habe keinen wirtschaftlichen Verlust erlitten. Das Update sei am 19. Juli 2016 kostenfrei aufgespielt worden. Selbst wenn das Fahrzeug –wie nicht- mangelfrei gewesen sein sollte, sei der Mangel seit 19. Juli 2016 vollständig beseitigt. Insbesondere sei kein Fahrzeugminderwert gegeben. Die aktuellen Entwicklungen des Dieseldiebstahlwagenmarktes lägen innerhalb der üblichen Schwankungsbreite.

Die Beklagte ist der Ansicht,

das Landgericht Ellwangen sei örtlich nicht zuständig.

Ein Schadensersatzanspruch sei nicht gegeben. Ihr könne kein vorsätzliches Verhalten vorgeworfen werden. Der Vorstand habe nach dem derzeitigen Ermittlungsstand im relevanten Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses weder von der Programmierung noch von der Verwendung der Software Kenntnis gehabt. Nach derzeitigem Erkenntnisstand sei die Entscheidung für den Einsatz der Software auf einer Ebene unterhalb des Vorstandes getroffen worden. Die Klägerin

sei ihrer Darlegungslast nicht nachgekommen. Anders als die Klägerin meine, bestehe keine sekundäre Darlegungslast dahingehend, die an der Entwicklung der Software beteiligten Personen zu benennen und zu den internen Kenntnissen vorzutragen. Wenn doch ein Schadensersatzanspruch bestehe, müsse sich der Kläger die gezogenen Nutzungen ausgehend von einer Laufleistung von 200-250.000 km anrechnen lassen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des umfangreichen Parteivorbringens wird auf die bei Gericht eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen und das Protokoll der mündlichen Verhandlung verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist im Hauptantrag Ziffer 1 unzulässig, im Hilfsantrag Nr. 2 zulässig und überwiegend begründet. Über den Hilfsantrag Nr. 3 war mangels Eintritts der Bedingung nicht zu entscheiden. Der Hilfsantrag Nr. 4 ist zulässig und begründet. Der Hauptantrag Ziffer 5 ist zulässig und überwiegend begründet.

I.

Das Landgericht Ellwangen ist für die mit dem Hauptantrag Ziffer 1 begehrte Nachlieferung örtlich unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zuständig.

Da es sich um einen kaufvertraglichen Nachlieferungsanspruch handelt, aus Deliktsrecht kein Anspruch auf Nachlieferung bestehen kann, ergibt sich die örtliche Zuständigkeit nicht aus § 32 ZPO.

§§ 12, 17 ZPO können die Zuständigkeit auch nicht begründen, da die Beklagte ihren Sitz nicht im hiesigen Landgerichtsbezirk hat.

Eine Zuständigkeit ergibt sich auch nicht aus § 29 ZPO. Gemäß § 29 ZPO ist das Gericht zuständig, an dem die streitige Verpflichtung zu erfüllen ist. Da der Ort für die Nacherfüllung weder bestimmt noch aus den Umständen zu entnehmen ist, der Kläger trägt hierfür nichts vor, ist gemäß

§ 269 Abs. 1 BGB Erfüllungsort der Sitz des Verkäufers (vgl. Schultzy in Zöller, Kommentar zur ZPO, 32. Auflage, § 29 Stichwort „Kaufvertrag“). Der Sitz der Beklagten als Verkäuferin ist in Wolfsburg.

II.

1.

Das Landgericht Ellwangen ist für den Hilfsantrag Ziffer 2 und für die Anträge Ziffer 4 und 5 gemäß §§ 32 ZPO örtlich, gemäß §§ 23 Nr. 1, 71 GVG sachlich zuständig. Für die Begründung der örtlichen Zuständigkeit gemäß § 32 ZPO reicht die Behauptung einer unerlaubten Handlung.

2.

Das nach § 256 ZPO für den Klagantrag Ziffer 3 erforderliche Feststellungsinteresse besteht, weil die Feststellung der erleichterten Vollstreckung des geltend gemachten Leistungsanspruchs dient und hierzu erforderlich ist, § 756 ZPO (vgl. BGH, Urteil v. 13.12.2001 - VII ZR 27/00).

III.

1.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte gemäß §§ 826 BGB, 31 BGB einen Anspruch auf Zahlung von 20.917,66 € Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs.

Die Beklagte hat dem Kläger in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich Schaden zugefügt. Um den bei dem Käufer eingetretenen Schaden in Form des Abschlusses des Kaufvertrags zu ersetzen, ist der Kaufvertrag rückabzuwickeln. Danach kann der Kläger Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs den gezahlten Kaufpreis unter Abzug des Wertersatzes für die gezogenen Nutzungen herausverlangen.

a) Anknüpfungspunkt der Haftung ist das Inverkehrbringen des im klägerischen Fahrzeug verbauten Motors unter Verschweigen der Optimierung der Software durch die Beklagte. Dies stellt eine Manipulation im Sinne der verbotenen Veränderung dar. Es war nicht zulässig, eine Software einzubauen, die die Abgaswerte speziell auf dem Prüfstand positiv beeinflusst.

Die vorbezeichnete Handlung stellt ein tatbestandsmäßiges, sittenwidriges Verhalten dar (vgl. LG

Hildesheim, Urteil v. 17.01.2017 - 3 O 139/16, VuR 2017, 11, 113; LG Frankfurt, a.a.O., Rn. 84; LG Ellwangen, Urteil vom 7.12.2017 - 4 O 249/16).

aa) 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 vertragliche Pflichten oder das Gesetz verletzt oder bei einem anderen einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zu Tage tretenden Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (st. Rspr. des BGH, s. etwa Urteil v. 19.11.2013 – VI ZR 336/12, NJW 2014, 383, 384, Rn. 9). Insbesondere ist eine bewusste Täuschung zur Herbeiführung eines Vertragsschlusses grundsätzlich als sittenwidrig einzustufen (BGH, a.a.O.).

bb) Hieran gemessen ist das Verhalten der Beklagten als sittenwidrig einzustufen. Zweck der Manipulation der Software war, jedenfalls trägt die Beklagte nichts Anderes vor, zur Kostensenkung rechtlich und technisch einwandfreie, aber teurere Lösungen der Abgasreinigung zu vermeiden und mit Hilfe der scheinbar umweltfreundlichen Prüfstandwerte Wettbewerbsvorteile zu erzielen. Dies stellt ein Gewinnstreben um den Preis der bewussten Täuschung und Benachteiligung von Kunden dar, das dem Handeln das Gepräge der Sittenwidrigkeit gibt (LG Hildesheim, a.a.O., 114; LG Ellwangen, a.a.O.). Die bewusste Täuschung diente ersichtlich dem Zweck, den Absatz der Fahrzeuge, die mit dem Motor der Beklagten ausgerüstet waren, zu begünstigen. Es handelt sich nicht nur um eine einfache Gesetzeswidrigkeit, sondern um ein planmäßiges Vorgehen gegenüber den Aufsichtsbehörden und Verbänden, um die Nichteinhaltung der Emissionsvorschriften zu verschleiern (LG Frankfurt, a.a.O., Rn. 115). Mit dem Inverkehrbringen hat die Beklagte nicht nur die Erstkäufer sondern alle künftigen Erwerber des Fahrzeuges getäuscht. Jeder Erwerber geht zunächst davon aus, dass der Motorhersteller die Motorsteuersoftware im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen programmiert.

b) Zwar ist subjektiv nicht das Bewusstsein der Sittenwidrigkeit erforderlich, der Schädiger muss aber grundsätzlich die Tatumstände kennen, die sein Verhalten als sittenwidrig erscheinen lassen (BGH, Urteil vom 28.06.2016 - VII ZR 536/15, Rn. 23).

Vorliegend ist davon auszugehen, dass der Vorstand der Beklagten positive Kenntnis von der Optimierung der Software hatte. Seine Kenntnis ist der Beklagten gemäß § 31 BGB analog zuzurechnen.

Die Manipulation/Optimierung setzt dennotwendig eine aktive, im Hinblick auf das Ergebnis ge-

wollte präzise Programmierung der Motorsteuerungssoftware voraus, was die Annahme einer fahrlässigen Herbeiführung ausschließt (vgl. LG Krefeld, Urteil v. 19.07.2017 - 7 O 147/16; LG Ellwangen, Urteil v. 07.12.2017 - 4 O 249/16).

Als juristische Person handelte die Beklagte jedoch nicht selbst, sondern nur durch ihre Organe. Analog § 31 BGB ist ihr ein Handeln ihrer Vorstandsmitglieder zuzurechnen (Palandt/*Ellenberger*, a.a.O., § 31 Rn. 3). Dass diese die vom Kläger behauptete Kenntnis von den Vorgängen hatten, ist aus prozessualen Gründen als wahr zu behandeln.

(aa) Die Klägerin konnte mangels näherer Kenntnisse der internen Verhältnisse der Beklagten nicht substantiiert darlegen, dass konkret eines der Mitglieder des Vorstands die vorsätzliche Handlung vorgenommen habe. Ein weitergehender Vortrag ist von ihr aber nach den Grundsätzen der sekundären Darlegungslast nicht zu verlangen, da es sich um Tatsachen handelt, die alleine im Organisations- und Kenntnisbereich der Beklagten liegen. Die Klägerin hat naturgemäß keinerlei Einblick in die internen Entscheidungsvorgänge bei der Beklagten und ist auf Veröffentlichungen in den Medien und auf Rückschlüsse und Vermutungen angewiesen. Sie hat den ihr insoweit möglichen und zuzumutenden Vortrag erbracht, sodass es an der Beklagten gewesen wäre, näher zu den internen Vorgängen vorzutragen, statt sich auf ein einfaches Bestreiten des Inhalts, dass nach derzeitigem Ermittlungsstand die Entscheidung zum Einsatz der Software unterhalb der Vorstandsebene getroffen worden sei, zurück zu ziehen (exemplarisch: LG Hildesheim, a.a.O.; LG Frankfurt, a.a.O., Rn. 95; LG Offenburg, Urteil v. 12.05.2017 - 6 O 119/16, BeckRS 2017, 109841, Rn. 17 ff.). Sähe man dies anders, hätte es die Beklagte in der Hand, ihre Haftung durch fehlende Offenlegung auf einfache Weise zu verhindern (so auch LG Frankfurt, a.a.O., Rn. 97).

(bb) Die von der Beklagten gegen die Annahme einer sekundären Darlegungslast vorgebrachten Argumente verfangen nicht.

(i) Eine sekundäre Darlegungslast scheidet gerade nicht an fehlender Substantiiertheit des klägerischen Vorbringens. Wie unter (aa) dargestellt, hat die Klägerin den ihr möglichen und zumutbaren Vortrag gehalten. Mehr kann von ihr aus den dort genannten Gründen nicht gefordert werden.

(ii) Mit einer unzulässigen Ausforschung geht die Annahme einer sekundären Darlegungslast nicht einher. Dieses Institut wurde von der Rechtsprechung für Ausnahmefälle entwickelt, in denen der beweisbelasteten Partei näherer Vortrag nicht möglich oder nicht zumutbar ist, während der Bestreitende alle wesentlichen Tatsachen kennt und es ihm zumutbar ist, nähere Angaben zu machen (st. Rspr. des BGH, s. etwa Urteil v. 18.05.2005 - VIII ZR 368/03, NJW 2005, 2395,

2397). Zwangsläufige Folge ist, dass Tatsachen vorgetragen werden müssen, die der Gegner nicht kennen kann. Eine unzulässige Ausforschung ergibt sich daraus aber nicht, zumal vorliegend die klägerischen Behauptungen nicht ins Blaue hinein erfolgen, sondern sich auf öffentlich bekannt gewordene Umstände stützen.

(iii) Es handelt sich auch nicht um Vortrag negativer Tatsachen. Denn die Beklagte müsste darlegen, wie es zur Manipulation der Software gekommen ist, ohne dass die Vorstandsmitglieder Kenntnis davon hatten.

(iv) Schließlich widerspricht die Annahme einer sekundären Darlegungslast im konkreten Fall auch nicht § 138 Abs. 3 ZPO. Zwar ist richtig, dass die Vorschrift nur dazu führen kann, dass Tatsachen, nicht aber ein Rechtssatz als zugestanden gilt. Die Behauptung, dass die Software mit Wissen und Wollen des Vorstands eingebaut worden sei, ist jedoch Tatsachenvortrag und keine rechtliche Beurteilung. Aus diesen Tatsachen ergibt sich wiederum der Vorsatz.

c) Die Beklagte hat dem Käufer hierdurch einen Schaden in Form des Abschlusses eines seinen Zielen und Wünschen widersprechenden Kaufvertrages zugefügt. Die haftungsbegründende Kausalität ist gegeben.

aa) Im Rahmen von § 826 BGB besteht ein Vermögensschaden bereits in der Eingehung einer "ungewollten" Verbindlichkeit, selbst wenn dieser eine Forderung auf eine objektiv gleichwertige Gegenleistung gegenübersteht. Das Vermögen wird insoweit nicht nur als ökonomischer Wert geschützt, sondern zugleich auch die auf das Vermögen bezogene Dispositionsfreiheit des jeweiligen Rechtssubjekts. Folglich stellt bereits die Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung einen gemäß § 826 BGB zu ersetzenden Schaden dar (vgl. nur BGH, Urteil vom 19. 7. 2004 - II ZR 402/02 = NJW 2004, 2971, beck-online). 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 die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar ist (vgl. BGH, NJW 1998, 302 = NZM 1998, 167 L = VersR 1998, 905). Ob das Update aufgespielt wurde oder nicht, ist für den Eintritt des Vermögensschadens deshalb ohne Belang.

bb) So liegt der Fall hier. Der Käufer hätte bei Kenntnis von der gesetzeswidrigen Motorsteuerungssoftware den in Rede stehenden Kaufvertrag nicht abgeschlossen. Ziele und Wünsche des Käufers bei Kauf des Fahrzeuges sind zwischen den Parteien im Einzelnen zwar streitig. Es liegt jedoch bei lebensnaher Betrachtung auf der Hand, dass der Käufer jedenfalls keinen Pkw erwerben wollte, der den gesetzlichen Vorschriften nicht entspricht.

cc) Dementsprechend bestehen auch an der Kausalität keine Bedenken. Hierfür streitet bereits eine tatsächliche Vermutung, die die Beklagte nicht widerlegt hat. Es ist anerkannt, dass es bei täuschendem oder manipulativem Verhalten für die Darlegung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen Täuschung und Abgabe der Willenserklärung ausreichend ist, dass der Getäuschte Umstände dargetan hat, die für seinen Entschluss von Bedeutung sein konnten und nach der Lebenserfahrung bei der Art des zu beurteilenden Rechtsgeschäfts Einfluss auf die Entscheidung gehabt haben können (LG Krefeld, a.a.O., Rn. 46 m.w.N.). Der klägerische Vortrag genügt dem.

d) Die Beklagte handelte auch mit dem erforderlichen Schädigungsvorsatz. Der erforderliche Vorsatz bezieht sich darauf, dass durch die Handlung einem anderen ein Schaden zugefügt wird. Zum Vorsatz gehört, dass der Schädiger Art und Richtung des Schadens und die Schadensfolgen vorausgesehen hat und die Schädigung im Sinne eines direkten Vorsatzes oder im Sinne eines bedingten Vorsatzes, mag er sie auch nicht wünschen, doch zur Erreichung seines Ziels billigend in Kauf genommen hat (Palandt/Sprau, 77. Auflage, § 826 Rn. 11). In Bezug auf den Abschluss des nachteiligen Kaufvertrags handelte die Beklagte mit direktem Vorsatz.

e) Der Kläger hat gemäß § 249 Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrages. Ausweislich des Kaufvertrags unter „*Besondere Vereinbarungen*“ betrug der Kaufpreis 35.130,00 €. Zwar ergibt die Addition der einzelnen Leistungen 40.684,62 €, jedoch ergibt sich aus den weitergehenden Vereinbarungen, dass ein Rabatt gewährt wurde. Im Wege der Vorteilsanrechnung muss der Wert der gezogenen Nutzungen bis zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung saldiert werden. Diesen Wert schätzt das Gericht gemäß § 287 ZPO auf 14.212,34 €.

Die Höhe des Nutzungsersatzanspruchs bemisst sich beim Wertersatz für Gebrauchsvorteile grundsätzlich anhand der zeitanteiligen linearen Wertminderung. Es entscheidet also der Umfang der Nutzung durch den Rückgewährschuldner im Verhältnis zur voraussichtlichen Gesamtnutzungsdauer. Bei der Rückabwicklung eines Gebrauchtwagenkaufs ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs der Wertersatz auf der Grundlage des Bruttokaufpreises gemäß § 287 ZPO zu schätzen (BGH, Urteil v. 09.04.2014 – VIII ZR 215/13, NJW 2014, 2435 Rn. 11). Zur Schätzung wird in der Regel folgende Formel herangezogen: *Gebrauchsvorteil = (Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer) : voraussichtliche Restlaufleistung (Reinking/Eggert, Der Autokauf, 12. Aufl. 2014, Rn. 3564)*. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Zahl der gefahrenen Kilometer ist der der letzten mündlichen Verhandlung.

Ausgehend von diesen Prämissen errechnet sich der Wertersatz auf 14.212,34 €. Der vom Klä-

ger in der mündlichen Verhandlung mit 101.147 km angegebene Tachostand wurde beklagten-seits unstreitig gestellt. Unter Berücksichtigung des anfänglichen Tachostands von 10 km ergibt sich eine Fahrleistung von 101.137 km. Das Gericht schätzt die Gesamtfahrleistung des streitgegenständlichen Pkw auf 250.000 Kilometer (vgl. die Übersicht bei *Reinking/Eggert*, a.a.O., Rn. 3574).

f) Der Zinsanspruch des Klägers folgt aus §§ 291 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Danach kann der Kläger Zinsen ab Rechtshängigkeit verlangen. Die Klage wurde am 24.04.2018 zugestellt, so dass dem Kläger Zinsen ab 25.04.2018 zustehen.

IV.

Soweit der Kläger einen höheren Zahlbetrag oder einen früheren Zinsbeginn beantragt, ist die Klage abzuweisen.

Ein Anspruch auf Verzugszinsen gemäß §§ 288 Abs.1, 286 Abs. 1 BGB besteht nicht, weil der Kläger die ihm obliegende Gegenleistung, die Herausgabe des Fahrzeugs, in einer den Annahmeverzug begründenden Weise hätte anbieten müssen. Die bloße Bereitschaft zur Leistung genügt nicht (Palandt/Grüneberg, 77. Auflage, § 286 Rn. 14).

Die Klägerin hat gegen die Beklagte gemäß § 849 BGB auch keinen Anspruch auf Zahlung von Zinsen in Höhe von 4 % aus dem Kaufpreis ab Bestellung des Fahrzeugs.

Ein Anspruch besteht erst ab Zahlung des Kaufpreises. Nur dieser wurde dem Kläger entzogen.

Wenn der Schädiger den Geschädigten durch eine unerlaubte Handlung dazu bestimmt, eine Sache wegzugeben oder darüber zu verfügen, entzieht er sie ihm. Sache im Sinne von § 849 BGB ist auch Geld (BGH, Versäumnisurteil v. 26.11.2007 - II ZR 167/06). § 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. Der Geschädigte muss auch nicht im Besitz der Sache gewesen sein (vgl. BGHZ 8, 288, 298; BGH, Urt. v. 15. März 1962 - III ZR 17/61, VersR 1962, 548).

Der Kläger konnte jedoch nicht vortragen, wann er den Kaufpreis bezahlt hat.

V.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Feststellung des Annahmeverzuges aus §§ 293 ff. BGB. Die Beklagte befindet sich spätestens seit ihren Klageabweisungsanträgen in Annahmeverzug.

VI.

Der Kläger kann von der Beklagten Freistellung von den ihm vorgerichtlich entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.171,67 € verlangen (§§ 826, 31 BGB analog i.V.m. 249 Abs. 1 BGB).

a) Aus der unter 1. erörterten Schadensersatzpflicht der Beklagten ergibt sich ein Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen, erforderlichen und zweckmäßigen Rechtsanwaltskosten, die durch das Verhalten der Beklagten verursacht wurden (§ 249 Abs. 1 BGB).

b) Die dem Kläger entstandenen erstattungsfähigen Kosten belaufen sich auf 1.171,67 €. Der Betrag ergibt sich bei Ansatz einer 1,3-Geschäftsgebühr aus einem Gegenstandswert von bis 22.000,00 €, der Auslagenpauschale und der Umsatzsteuer (Nr. 2300, 7002 und 7008 VV-RVG). Anders als der Kläger meint, beläuft sich die Geschäftsgebühr nicht auf einen Satz von 1,8. Vorzunehmen ist eine Gesamtabwägung nach § 14 Abs. 1 S. 2 RVG. Die Tätigkeit wies keinen besonders erhöhten Schwierigkeitsgrad auf. Hinsichtlich des Umfangs der Angelegenheit ist zu berücksichtigen, dass die Prozessbevollmächtigten des Klägers Abgasskandalfälle massenhaft und unter Verwendung von standardisierten Schriftsätzen abwickeln. Eine durch die Parallelität der Sachverhalte bedingte ganz erhebliche Verringerung des zeitlichen Aufwands für das konkrete Mandat kann im Rahmen der Gesamtwürdigung maßgeblich berücksichtigt werden (BGH, Urteil v. 26. 02. 2013 - XI ZR 345/10, BKR 2013, 283, 288 Rn. 62).

VII.

Soweit der Kläger darüberhinausgehend die Freistellung von Rechtsanwaltskosten begehrt, ist die Klage abzuweisen.

VIII.

Die Entscheidung zu den Kosten folgt aus §§ 92 Abs.1 ZPO, diejenige zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus § 709 S. 2 ZPO.

Der Streitwert beträgt für den zuletzt gestellten Hauptantrag 40.684,62 €. Dies entspricht dem ur-

sprünglichen Kaufpreis ohne Rabatt. Der Hilfsantrag Ziffer 2 ist gemäß § 45 Abs. 1 S. 2 GKG streitwerterhöhend. Er bemisst sich nach dem zuletzt eingeklagten Betrag in Höhe von 27.801,16 €.

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 Ellwangen (Jagst)
Marktplatz 7
73479 Ellwangen (Jagst)

einzu legen.

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.

Grimm-Hanke
Vorsitzende Richterin am Landgericht

Verkündet am 20.09.2018

Sauter, JFAng'e
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Beglaubigt
Ellwangen (Jagst), 24.09.2018



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