

Beglaubigte Abschrift (Telekopie gemäß § 169 Abs. 3 ZPO)

7 O 159/16



Verkündet am 12.07.2017

Martens, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle**Landgericht Krefeld****IM NAMEN DES VOLKES****Urteil**

In dem Rechtsstreit

des Herrn

Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Stoll & Sauer,
Einsteinallee 1/1, 77933 Lahr,

g e g e n

1. die

2. die Volkswagen AG, vertr. d. d. Vorstand, dieser vertreten durch den
Vorstandsvorsitzenden Matthias Müller, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg,

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte

zu 1: Rechtsanwälte

zu 2: Rechtsanwälte

hat die 7. Zivilkammer des Landgerichts Krefeld
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 24.05.2017
durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht Büchler, den Richter am Landgericht
Kühn und den Richter Dr. von Hall

für Recht erkannt:

Die Beklagte zu 1) wird verurteilt, an den Kläger 31.999,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 02.08.2016 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs VW Touran 2,0 L TDI, FIN: _____ und Zahlung einer Nutzungsentschädigung in Höhe von 3.303,36 Euro.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs VW Touran 2,0 L TDI, FIN: _____ durch die Beklagte zu 2) resultieren.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte zu 1) mit der Rücknahme des im Tenor genannten PKW in Annahmeverzug befindet.

Die Beklagte zu 2) wird verurteilt, den Kläger von den ihm durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 468,74 Euro freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits sowie die außergerichtlichen Kosten des Klägers tragen die Beklagte zu 1) zu 5/6 und die Beklagte zu 2) zu 1/6. Ihre außergerichtlichen Kosten tragen die Beklagten jeweils selbst.

Das Urteil ist für den Kläger gegenüber der Beklagten zu 1) gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar. Gegenüber der Beklagten zu 2) ist das Urteil vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte zu 2) kann die Vollstreckung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt im Rahmen des sogenannten VW-Abgasskandals nach Anfechtung und Rücktritt von einem Kaufvertrag mit der Beklagten zu 1) über einen von der Beklagten zu 2) hergestellten VW Touran die Rückzahlung des geleisteten Kaufpreises in Höhe von 31.999,00 Euro von der Beklagten zu 1) sowie die Feststellung, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, Schadensersatz für Schäden zu bezahlen, die aus der Manipulation des Fahrzeugs resultieren.

Die Beklagte zu 1) ist Vertragshändlerin der Beklagten zu 2). Sie ist nicht in die Konzernstruktur der Beklagten zu 2) eingebunden. Im Rahmen des VW-Vertriebssystems handelt die Beklagte im eigenen Namen und für eigene Rechnung.

Der Kläger erwarb am 23.06.2015 den streitgegenständlichen PKW als Gebrauchtfahrzeug zu einem Kaufpreis von 31.999,00 Euro bei der Beklagten zu 1). In dem Bestellformular der Beklagten zu 1) ist unter der Überschrift „Gebrauchtwagen-Verkaufsbedingungen“ unter Ziffer IV. eine Klausel enthalten, in der es heißt:

„Ansprüche des Käufers wegen Sachmängeln verjähren in einem Jahr ab Ablieferung des Kaufgegenstands an den Kunden“ (Bl. 74).

In dem Wagen ist ein 2,0-Liter-Dieselmotor vom Typ EA 189 eingebaut, dessen Motorsoftware zur Optimierung der Stickstoff-Emissionswerte im behördlichen Prüfverfahren beigetragen hat. Die Software erkennt, ob sich das Kfz auf einem technischen Prüfstand zur Ermittlung der Emissionswerte oder im üblichen Straßenverkehr befindet. Auf dem Rollenprüfstand spielt die eingebaute Software beim Stickoxid-Ausstoß ein anderes Motorprogramm ab als im Normalbetrieb. Hierdurch werden auf dem Prüfstand geringere Stickoxidwerte (NOx) erzielt. Nur so wurden die nach der Euro-5-Abgasnorm vergebenen NOx-Grenzwerte eingehalten. Die Beklagte zu 2) bewirbt den Fahrzeugtyp im Rahmen der Auflistung der technischen Daten mit der Euro-5-Abgasnorm.

Die Beklagte zu 2) kündigte an, die Software unter Aufsicht des Kraftfahrtbundesamtes durch eine Rückrufaktion zu entfernen. Zudem beauftragte sie die Kanzlei Jones Day, den internen Aufklärungsprozess bei der Beklagten zu 2) zu begleiten.

Mit Schreiben vom 18.07.2016 erklärte der Kläger gegenüber der Beklagten zu 1) durch seinen jetzigen Prozessbevollmächtigten die Anfechtung des Kaufvertrages wegen arglistiger Täuschung und erklärte hilfsweise, für den Fall, dass die Anfechtung unwirksam sei, den Rücktritt vom Kaufvertrag wegen Unzumutbarkeit

einer Nacherfüllung. Für die Rückabwicklung des Kaufvertrages setzte er der Beklagten zu 1) eine Frist bis zum 01.08.2016. Mit Schreiben vom 29.07.2016 wies die Beklagte zu 1) sämtliche Ansprüche des Klägers zurück.

Der Kläger behauptet, dass sich eine Nachbesserung, wie sie von der Beklagten zu 1) in Aussicht gestellt wurde, nur durch eine Veränderung der Motorkonfiguration erreichen lasse, die ihrerseits Veränderungen bei der Leistung, dem Kraftstoffverbrauch und der Laufleistung nach sich zögen, so dass die Nachbesserung zu einem neuerlichen Mangel führe. Er hätte das Fahrzeug nicht gekauft, wenn er von der Manipulation vorher gewusst hätte.

Die Beklagte zu 2) habe ihn im Rahmen einer massenhaften Verbrauchertäuschung betrogen und in sittenwidriger Weise geschädigt. Dies ergebe sich aus den öffentlich zugänglichen Ausführungen der Organe der Beklagten zu 2) in Presse, Funk und Fernsehen. Das Fahrzeug entspreche nicht den geltenden Vorschriften hinsichtlich der Euro-5 Abgasnorm und sei daher weder zulassungsfähig im Sinne der Fahrzeugzulassungsverordnung noch verfüge es über eine wirksame allgemeine Betriebserlaubnis nach der Straßenverkehrszulassungsordnung. Das Fahrzeug sei nicht ohne Kenntnis des Vorstands der Beklagten zu 2) mit der Software versehen worden.

Im Jahr 2004 habe die Robert Bosch GmbH im Auftrag der Audi AG erstmals eine Motorsteuerungssoftware als Abschaltvorrichtung für Dieselmotoren entwickelt. Diese Software sei später in der Abteilung Antriebstechnik, Motoren und Übertragung unter der Leitung von Wolfgang Hatz in der Audi AG weiterentwickelt worden. Die Kenntnis des Vorstands der Beklagten zu 2) ergebe sich daraus, dass, was zwischen den Parteien unstreitig ist, der Vorstandsvorsitzende der Audi AG von 2002 bis 2007, Martin Winterkorn, im Jahr 2007 zum Vorstandsvorsitzenden der Beklagten zu 2) wurde. Mit ihm wechselte, auch dies ist unstreitig, Herr Hatz als Leiter der Abteilung Antriebstechnik zur Beklagten zu 2). Der leitende Chefentwickler, Ulrich Hackenberg, war, auch dies ist unstreitig, von 2002 bis 2007 in der Audi AG und wechselte dann zur Beklagten zu 2), bevor er von 2013 bis 2015 wieder zur Audi AG zurückkehrte.

Der damalige Vorstandsvorsitzende, Prof. Dr. Martin Winterkorn, habe aus Gewinnsucht und in Betrugsabsicht gehandelt. Die Entwicklungsingenieure der Beklagten zu 2) hätten in den Jahren 2005 und 2006 im Rahmen der Optimierung der Stickoxidwerte und den jeweiligen Abgasrückführungswerten festgestellt, dass die Erhöhung der Abgasrückführungswerte zu einem schnellen Zusetzen der Partikelfilter geführt habe. Das wiederholte Freibrennen und die Beschleunigung der Vorgänge im Partikelfilter habe dazu geführt, dass die Partikelfilter bereits um die 50.000 km Laufleistung ihren Dienst einstellten. Mit diesen Testergebnissen im

Rücken habe der Vorstandsvorsitzende der Beklagten zu 2) Ende des Jahres 2006 entschieden, dass es unmöglich sei, das Abgasrückführungssystem so zu optimieren, dass Langzeitschäden an Motor und Partikelfilter verhindert werden. Vor diesem Hintergrund habe man sich in Kenntnis des Vorstands dafür entschieden, die Software einzusetzen, um ausschließlich für den Prüfbetrieb eine Motoreinstellung zu besitzen, die die gesetzlichen Stickoxidwerte einhält. Hiernach habe der Vorstand der Beklagten zu 2) unter Nutzung der Software daran gearbeitet, durch die Bewerbung einer „Clean-Diesel“ Motorisierung unter Heraushebung der besonderen Umweltfreundlichkeit der von ihr hergestellten Diesel-Fahrzeuge zum Weltmarktführer aufzusteigen. Dies ergebe sich aus einer Rede des Vorstandsvorsitzenden der Beklagten zu 2) am 19.04.2007, Prof. Dr. Martin Winterkorn. Für die Erreichung des Ziels hätten die Verbraucher ebenso wie die Zulassungsbehörden durch die massenhafte Falsch Ausstellung von Übereinstimmungsbescheinigungen getäuscht werden müssen, was ein organisiertes Zusammenwirken des Gesamtkonzerns voraussetze. Hierbei hätten die Organe der Beklagten zu 2) in Kenntnis der Folgen der Stickoxidbelastung unter Inkaufnahme der Erkrankung sowie des Frühversterbens von atemwegssensiblen Menschen und der rechtswidrigen Umweltverschmutzung gehandelt.

Sein Schaden bestehe unter anderem darin, dass er ein Geschäft abgeschlossen habe, das er bei Kenntnis der Sachlage nicht abgeschlossen hätte. Hieraus ergebe sich, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet sei, das Fahrzeug gegen Zahlung des Kaufpreises zurückzunehmen. Weitere Schäden seien noch völlig offen, es drohten aber steuerliche Schäden.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu 1) zu verurteilen, an ihn 31.999,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 29.07.2016 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs VW Touran 2,0 L TDI, FIN: _____ und Zug-um-Zug gegen Zahlung einer von der Beklagten zu 1) darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des PKW;
2. festzustellen, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, ihm Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs VW Touran 2,0 L TDI, FIN: _____ durch die Beklagte zu 2) resultieren;

3. festzustellen, dass sich die Beklagte zu 1) mit der Rücknahme des im Klageantrag zu 1) genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet;
4. die Beklagten jeweils getrennt, nicht gesamtschuldnerisch zu verurteilen, ihn von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.256,24 Euro freizustellen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte zu 1) behauptet, das streitgegenständliche Fahrzeug sei technisch sicher, in seiner Fahrbereitschaft nicht eingeschränkt und verfüge über alle notwendigen Genehmigungen. Sie ist der Ansicht, das Fahrzeug sei nicht mangelhaft. Die für das Fahrzeug erteilte EG-Typengenehmigung sei trotz der Ausstattung mit einer Software, die den Stickoxidausstoß im Prüfstand beeinflusst, unverändert wirksam und sei vom Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) nicht aufgehoben worden. Das Fahrzeug sei nach wie vor als EU 5 klassifiziert. Eine gesetzliche Vorgabe, dass die Emissionsgrenzwerte im normalen Straßenbetrieb und nicht bei einem hierauf gerichteten Test einzuhalten seien, gebe es nicht. Für die Erlangung der EG-Typengenehmigung sei allein erheblich, ob die Emissionsgrenzwerte im synthetischen Fahrzyklus unter Laborbedingungen eingehalten werden. Aus denselben Erwägungen liege auch keine Täuschungshandlung vor. Selbst wenn aber ein Mangel vorliege, sei dieser unerheblich, da der Mangelbeseitigungsaufwand unter Einbeziehung der Entwicklungskosten mit weniger als 100,00 € zu kalkulieren sei und damit bei weniger als 1 % des Kaufpreises liege. Das Software-Update führe auch nicht zu Nachteilen oder negativen Folgen für Verbrauch, Leistung, Abgaswerte oder Haltbarkeit. Selbst wenn insoweit eine Täuschungshandlung zu bejahen sei, so sei diese der Beklagten zu 1) jedenfalls nicht zurechenbar.

Die Beklagte zu 2) ergänzt und vertieft den Vortrag der Beklagten zu 1). Sie behauptet, dass selbst dann, wenn in der im Fahrzeug des Klägers verwendeten Abgassoftware ein Mangel im Rechtssinne zu erkennen wäre, mangels Kenntnis der Organe der Beklagten zu 2) von der Softwaremanipulation keine der Beklagten zu 2) selbst zurechenbare Täuschungshandlung vorliege. Die öffentlich zugänglichen Informationen über die Äußerungen der Organe der Beklagten zu 2) seien durch den Kläger fehlinterpretiert worden und ersetzten im Übrigen keinen substantiierten

7

Klagevortrag. Mit Wirkung vom 27.05.2016 habe das Kraftfahrt-Bundesamt das Software freigegeben, so dass das klägerische Fahrzeug für diesen kostenfrei und für die Beklagten mit einem Aufwand von 35,00 Euro nachgebessert werden könne. Das Kraftfahrt-Bundesamt habe bestätigt, dass die Durchführung des Software-Updates keine negativen Auswirkungen auf das Fahrzeug des Klägers habe.

Die Beklagte zu 1) hat sich vorprozessual auf die Einrede der Verjährung berufen. In der mündlichen Verhandlung vom 24.05.2017 hat das Fahrzeug des Klägers einen Kilometerstand von 69.900.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässigen Klagen sind im überwiegenden Umfang begründet.

I.

Der Kläger hat gegen die Beklagte zu 1) einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 31.999,00 Euro abzüglich einer Nutzungsentschädigung in Höhe von 3.303,36 Euro Zug-um-Zug gegen Rückgabe des o.g. Fahrzeuges (§§ 346 Abs. 1, 348 i.V.m. §§ 437 Nr. 2, 440 Satz 1 Var. 3, 323 Abs. 1 BGB).

Der Kläger ist durch Schreiben vom 18.07.2016 wirksam vom Kaufvertrag mit der Beklagten zu 1) über den streitgegenständlichen PKW zurückgetreten. Das Fahrzeug wies bei Gefahrübergang einen Sachmangel auf. Eine Frist zur Nacherfüllung war entbehrlich, die Pflichtverletzung war nicht unerheblich und der Anspruch ist nicht verjährt.

1.

Der Ist-Zustand des Wagens wich bei Gefahrenübergang vom Soll-Zustand ab. Das Fahrzeug erfüllte die Euro-5-Abgasnorm im tatsächlichen Fahrbetrieb nicht. Damit fehlte ihm jedenfalls eine Beschaffenheit, wie sie bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die ein Käufer nach der Art der Sache erwarten kann (§ 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB). Zur Beschaffenheit eines Kaufgegenstands können alle Eigenschaften gehören, die der Sache selbst anhaften sowie alle Beziehungen einer Sache zur Umwelt, die nach der Verkehrsanschauung Einfluss auf die Wertschätzung haben

oder die Brauchbarkeit der Sache beeinflussen und ihr unmittelbar anhaften (vgl. Palandt-Weidenkaff, BGB, 75. Aufl. § 434 Rdn. 10). Ein Emissionsverhalten des Motors entsprechend der Euro-5-Abgasnorm bzw. allgemein der gesetzlichen Abgasvorschriften stellt eine solche Eigenschaft dar. Der Kläger durfte bei seiner Kaufentscheidung davon ausgehen, dass das erworbene Fahrzeug die geltenden Abgasvorschriften einhält und die dazugehörigen und auch in der Werbung bzw. den Prospekten zum Fahrzeugtyp angegebenen Emissionswerte korrekt ermittelt wurden. Tatsächlich wurde die Einhaltung der Euro-5-Norm nur wegen des Einsatzes manipulierender Software und damit wegen Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der EU-Verordnung 715/2007/EG nicht vorschriftsgemäß sichergestellt. Wäre die Software nicht eingesetzt worden, wären auch im Prüfverlauf die gesetzlich vorgeschriebenen NOx-Emissionswerte so überschritten worden wie sie auf der Straße dauerhaft von dem Fahrzeug überschritten werden (vgl. LG Münster, Urteil v. 14.03.2016 - 11 O 341/15; LG Lüneburg, Urteil vom 02.06.2016 - 4 O 3/16; LG Bochum, Urteil v. 16.03.2016 - 2 O 425/15; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 - 2 O 83/16; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 - 2 O 72/16; LG Krefeld Urteil vom 05.07.2017 - 7 O 179/16).

Die Einwendung der Beklagten zu 1) und 2), für die Erlangung der EG-Typengenehmigung sei allein erheblich, ob die Emissionsgrenzwerte im synthetischen Fahrzyklus unter Laborbedingungen eingehalten würden, ist unerheblich, weil es für den kaufrechtlichen Mangel auf die tatsächliche Abweichung der Ist- von der Sollbeschaffenheit ankommt. Insoweit weichen aber die tatsächlichen Emissionswerte von den mit der berechtigten Erwartung eines Käufers beim Kauf eines Euro 5 Fahrzeugs verknüpften Emissionswerten negativ ab. Auf die Frage, ob sich das Fahrzeug für die gewöhnliche Verwendung eignete und ob es im Übrigen sicher ist, kam es insoweit nicht an.

2.

Dem Rücktritt des Klägers steht nicht entgegen, dass er der Bitte der Beklagten zu 1), ihr über die von ihr gesetzte Frist hinaus mehr Zeit für eine Nacherfüllung durch ein Softwareupdate einzuräumen, nicht nachgekommen ist. Es war von Anfang an keine Frist zur Nacherfüllung nach § 323 Abs. 1 BGB erforderlich. Eine solche war gem. § 440 Satz 1 Var. 3 BGB wegen Unzumutbarkeit entbehrlich (vgl. LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 - 2 O 83/16; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 - 2 O 72/16; LG Krefeld Urteil vom 05.07.2017 - 7 O 179/16).

Für die Beurteilung, ob die Nacherfüllung für den Käufer unzumutbar ist, sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, insbesondere die Zuverlässigkeit des Verkäufers (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 233 f.), eine nachhaltige Störung des Vertrauensverhältnisses der Parteien, die Art der Sache und der Zweck, für den der Verbraucher sie benötigt, die Art des Mangels und die Begleitumstände der

Nacherfüllung; die Unzumutbarkeit ist allein aus der Perspektive des Käufers, also des Klägers, zu beurteilen, eine Interessenabwägung findet nicht statt (vgl. Staudinger/*Matusche-Beckmann*, BGB, 2014, § 440 Rdn. 23 f.).

Vorliegend war die Nachbesserung dem Kläger schon deshalb unzumutbar, weil er die begründete Befürchtung hegen durfte, dass das beabsichtigte Software-Update entweder nicht erfolgreich sein oder zu Folgemängeln führen würde. Die zum Zeitpunkt des Rücktritts, auf den allein abzustellen ist (BGH, Urteil v. 15.06.2011 - VIII ZR 139/09), bestehenden Bedenken, dass die Beseitigung der Manipulations-Software negative Auswirkungen auf die übrigen Emissionswerte, den Kraftstoffverbrauch und die Motorleistung haben würde, haben sich bis heute zunehmend bestätigt. Derartige Befürchtungen wurden gerichtsbekannt auch von Fachleuten mehrfach öffentlich geäußert und beruhen auf der naheliegenden Überlegung, warum der Hersteller VW nicht schon bei der Entwicklung der Motoren zur Erstellung einer entsprechenden Software in der Lage gewesen sei bzw. warum VW nicht schon viel früher, nämlich schon weit vor Bekanntwerden des Abgasskandals, die Entwicklung der jetzt in Aussicht gestellten Software in Angriff genommen habe. Sie beruhen weiter auf dem bekannten Zielkonflikt zwischen günstigen Stickoxidwerten und günstigen Kohlendioxidwerten. Auch verdichten sich bis heute die zum Zeitpunkt des Rücktritts bereits vorliegenden Hinweise darauf, dass allein das von der Beklagten angebotene Softwareupdate den NOx-Ausstoß nicht zuverlässig unter die gesetzliche Höchstgrenze bringt.

Ferner hat die Klägerin schlüssig die Befürchtung vorgetragen, dass die Motoren hierdurch eine deutlich eingeschränkte Laufleistung haben könnten. Dem qualifizierten Vortrag, dass bei einer Stickoxidreduzierung durch Abgasrückführung der Motor durch die Verrußung des Partikelfilters und weiterer Teile Schaden nimmt, je besser die Grenzwerte eingehalten werden, sind die Beklagten nicht entgegengetreten. Soweit hiernach davon auszugehen ist, dass der Motor während der Verwendung der Abschaltvorrichtung im Prüfmodus einem erhöhten Verschleiß unterliegt und einer höheren Schadensanfälligkeit ausgesetzt ist, reicht dieser berechtigte Mangelverdacht aus, um der Klägerin die Nachbesserung unzumutbar zu machen. Es genügt nämlich nicht, einen Mangel abzustellen, wenn dafür ein anderer Mangel entsteht (vgl. Palandt-*Weidenkaff*, BGB, 75. Aufl., § 440 Rdn. 7). Dass dies geschehen wird, muss der Kläger nicht beweisen oder auch nur als sicher eintretend behaupten. Dies würde ihn als Käufer überfordern. Seine Interessen sind vielmehr schon hinreichend beeinträchtigt, wenn er aus Sicht eines verständigen Kunden konkrete tatsächliche Anhaltspunkte für die Möglichkeit anderer Mängel hat. Das ist für sog. Montagsautos anerkannt (vgl. BGH, Urteil v. 23.01.2013 - VIII ZR 140/12 Rdn. 24) und beruht dort auf der Überlegung, dass ein Auto, das schon einige Mängel zeigte, mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit (aber nicht mit Sicherheit), weitere Mängel aufweisen wird. Ähnlich ist es vorliegend. Der Mangelverdacht ergibt

sich aus plausiblen Überlegungen, die auf tatsächlichen Annahmen beruhen und die die Beklagte zu 1) nicht hinreichend widerlegt hat.

Dass das Fahrzeug fahrbereit war, ist vorliegend unerheblich. Denn es entspricht nicht den geltenden Umweltvorschriften. Wollte man allein auf die objektiv notwendige Zeit zur Mängelbeseitigung abstellen, würde das bedeuten, dass die Klägerin mit dem mangelhaften Fahrzeug nach Bekanntwerden des Abgasskandals im Herbst 2015 noch ca. 1 Jahr hätte fahren müssen. Das würde man bei einem Wagen, der lediglich eine optische Beeinträchtigung wie etwa einen Lackschaden aufweist, als nicht hinnehmbar bezeichnen. Der Mangel am klägerischen Fahrzeug ist aber wegen der damit verbundenen Mehrbelastung für die Umwelt objektiv erheblich bedeutender, auch wenn man ihn nicht sieht und spürt und die Fahrbereitschaft nicht beeinträchtigt ist.

Schließlich gründet sich die Unzumutbarkeit der Nacherfüllung auch auf eine nachhaltige Zerstörung des Vertrauensverhältnisses zum Hersteller, der Beklagten zu 2). Aufgrund der tatsächlich engen Verbindung zwischen der Beklagten zu 1) als Vertragshändlerin und der Beklagten zu 2) im Rahmen des selektiven Vertriebssystems strahlt dieser Vertrauensverlust gegenüber dem Hersteller, der Beklagten zu 2), auch auf die Beziehung des Klägers zur Beklagten zu 1) aus. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist es anerkannt, dass einem Käufer die Nachbesserung durch den Verkäufer in der Regel unzumutbar ist, wenn dieser ihn arglistig über den Kaufgegenstand oder bei der Vertragsabwicklung getäuscht hat. Wegen der erwiesenen Unzuverlässigkeit des Verkäufers darf der Käufer von einer weiteren Zusammenarbeit Abstand nehmen, um sich vor eventuellen neuerlichen Täuschungsversuchen zu schützen (vgl. BGH, Urteil v. 10.03.2010 - VIII ZR 182/08 Rdn. 19/20). Wenn der Wagen direkt von der Beklagten zu 2) an den Kläger verkauft worden wäre, wäre nach diesen Grundsätzen ohne Weiteres eine Unzumutbarkeit der Nachbesserung anzunehmen. Die Beklagte zu 2) hat die Behörden und massenhaft Kunden über die Umweltfreundlichkeit der Motoren des Typs EA 189 und deren Abgaswerte getäuscht und sich hierdurch Wettbewerbsvorteile verschafft. Dabei ist es belanglos, ob der Vorstand von dem Einsatz der manipulierenden Software wusste, ihn gebilligt oder ihn gar angeordnet hat; denn in jedem Fall ist der Beklagten zu 2) das Handeln der im Unternehmen tätigen Personen zuzurechnen. Die erwähnte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ist vorliegend zwar nicht unmittelbar anwendbar, weil die Beklagte zu 1) und nicht die Beklagte zu 2) Verkäuferin war, die Beklagte zu 1) den Kläger (oder andere Käufer) nicht selbst getäuscht hat und ihr die Täuschung von der Beklagten zu 2) auch nicht im rechtlichen Sinn zuzurechnen ist. Dennoch führt die Täuschung durch die Beklagte zu 2) aufgrund der Besonderheiten des Vertriebssystems und der Besonderheiten der Mängelbeseitigung vorliegend zu einer Unzumutbarkeit der Nachbesserung. Entscheidend ist nämlich nicht das unmittelbare arglistige Verhalten, sondern die

dadurch erwiesene Unzuverlässigkeit der Beklagten zu 2). Auch wenn das Software-Update von der Beklagten zu 1) auf den Wagen des Klägers aufgespielt werden soll, stellt sich dies als bloß untergeordneter Akt der gesamten Nachbesserung dar. Die wesentlichen Nachbesserungsschritte, die Entwicklung der Software, deren Test und die Einholung der Genehmigungen, werden hingegen von der Beklagten zu 2) geleistet, also von demjenigen, der getäuscht und sich dadurch als unzuverlässig erwiesen hat. Die Beklagte zu 1) trägt das Risiko, dass der Kläger die Beklagte zu 2) zu Recht für unzuverlässig hält. Der Kläger selbst ist der Beklagten zu 2) allenfalls durch die Herstellergarantie verbunden. Das ist bei der Beklagten zu 1) anders. Die Beklagte zu 2) ist in Bezug auf das Software-Update Erfüllungsgehilfe der Beklagten zu 1) im Sinne von § 278 BGB, da die Beklagte zu 1) die Nachbesserung ohne diese allein von der Beklagten zu 2) zur Verfügung gestellte Software nicht durchführen kann. Die Beklagte zu 1) selbst dürfte wegen des dadurch hervorgerufenen Verlusts der Betriebserlaubnis gar nicht eigenständig nachbessern. Abgesehen davon hätte die Beklagte zu 1) ohne die Beklagte zu 2) den Wagen erst gar nicht liefern können und sie ist für sämtliche Reparatur- und Serviceleistungen in der Zukunft auf die Beklagte zu 2) angewiesen. Das allein zeigt die enge Verbindung zwischen der Beklagten zu 2) als Herstellerin und der Beklagten zu 1) als Verkäuferin. Die Beklagte zu 1) will als Teil eines selektiven Vertriebssystem beim Verkauf ihrer Fahrzeuge vom guten Ruf des Herstellers, der Beklagten zu 2), profitieren, muss dann aber im Fall des erheblichen Ansehensverlustes der Beklagten zu 2) und deren arglistigem Verhalten im Gegenzug hinnehmen, dass der Kunde eine Nachbesserung durch die Beklagte zu 2) ablehnt. Wegen der Brisanz des Abgasskandals, des im Raum stehenden Vorwurfs eines millionenfachen Betrugs und stets neuen Enthüllungen über das Ausmaß des Skandals ist nachvollziehbar, dass der Kläger nicht mehr darauf vertraut, dass die Nacherfüllung in seinem Interesse erfolgt und er objektiv über alle Umstände und mögliche Folgemängel informiert wird. Aufgrund der faktischen Nähe der Beklagten zu 1) als Vertragshändlerin der Beklagten zu 2) darf der Kläger die Befürchtung haben, dass die Beklagte eher im Lager der Beklagten zu 2) steht und deren wirtschaftliche Interessen verfolgt bzw. bevorzugt, als seinen berechtigten Belangen als Kunde nachzukommen.

Die Nachbesserung wird für den Kläger nicht deshalb zumutbar, weil das KBA das Software-Update genehmigt und in dieser Genehmigung vom 20.06.2016 die Grenzwerte für Schadstoffemissionen als eingehalten sowie die Motorleistung als unverändert bezeichnet und die ursprünglich von der Beklagten zu 2) angegebenen Verbrauchswerte und CO₂-Emissionen bestätigt hat. Zwar ist es vorstellbar, dass die Nachbesserung durch eine an sich unzuverlässige Person einem Käufer deshalb zumutbar werden kann, weil sie unter behördlicher Aufsicht vorgenommen wird. Vorliegend ist die Genehmigung des KBA aber schon nicht zur Vertrauensbildung

geeignet, weil das KBA bei der ursprünglichen Typengenehmigung des Wagens ebenfalls versagt hat, indem es die manipulierende Software nicht erkannt hat. Auch später ist das KBA nicht tätig geworden, obwohl es entsprechende Anzeichen gegeben haben muss, die zu den entsprechenden Untersuchungen in den USA geführt haben. Schließlich dürfte die Genehmigung des KBA allein auf öffentlich-rechtliche Belange hin erteilt worden sein (die Abgasvorschriften), aus ihr ergibt sich jedenfalls nicht, ob und ggf. inwieweit ein Fahrzeug mit dem Software-Update von dem kaufrechtlich Geschuldeten abweicht. Zuletzt ergeben sich aus der offenkundigen Presse und zahlreichen Versuchen deutliche Hinweise dafür, dass das KBA bei der Erteilung der Genehmigung in Kenntnis der Tatsache gehandelt hat, dass das Software-Update nicht zu einer Verbesserung der Abgaswerte im Sinne der einzuhaltenden Euro 5 Norm führt, so dass selbst dann, wenn sich die Einhaltung aus der Genehmigung ergeben würde, diese Angaben in ihrer Glaubwürdigkeit durch das zu Tage tretende Gesamtverhalten des KBA in diesem Skandal erschüttert sind (§ 286 Abs. 1 ZPO).

3.

Nach den Umständen des vorliegenden Falles ist im Rahmen der Interessenabwägung nicht von einer nur unerheblichen Pflichtverletzung im Sinne § 323 Abs. 5 S. 2 BGB auszugehen, die einen Rücktritt ausschließen würde (vgl. LG Lüneburg, Urteil vom 02.06.2016 - 4 O 3/16; LG Bochum, Urteil v. 16.03.2016 - 2 O 425/15; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 – 2 O 83/16; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 – 2 O 72/16; LG Krefeld Urteil vom 05.07.2017 – 7 O 179/16). Wann von einer Unterschreitung der Erheblichkeitsschwelle im Sinne dieser Vorschrift auszugehen ist, bedarf einer umfassenden Abwägung der beiderseitigen Interessen, wobei die Bedeutung des Mangels in der Verkehrsanschauung und alle Umstände des Einzelfalles zu würdigen sind (vgl. BGH, Urteil v. 15.06.2011 - VIII ZR 139/09). Für die Beurteilung ist auf den Zeitpunkt der Rücktrittserklärung abzustellen (vgl. BGH, Urteil v. 15.06.2011 - VIII ZR 139/09 Rdn. 9). Insbesondere sind dabei der für die Mangelbeseitigung erforderliche Aufwand, die Qualität des Vertragsgegenstandes, die Anzahl der Mängel, die Auswirkung auf die beeinträchtigte Leistung und die für die Kaufentscheidung maßgeblichen Kriterien heranzuziehen (vgl. Beck'scher Online-Kommentar BGB-Schmidt, Stand 30.08.2016, § 323 Rdn. 39). Der Bundesgerichtshof stellt unter anderem auf die Kosten der Mangelbeseitigung ab; danach ist im Rahmen der nach den Umständen des Einzelfalles vorzunehmenden Interessenabwägung von einer Unerheblichkeit der Pflichtverletzung in der Regel dann nicht mehr auszugehen, wenn der Mangelbeseitigungsaufwand mehr als 5 % des Kaufpreises beträgt (vgl. Urteil v. 28.05.2014 - VIII ZR 94/13). Hierbei handelt es sich jedoch nicht um einen starren Grenzwert. Vielmehr hat der Bundesgerichtshof klargestellt, dass die Bestimmung

der Erheblichkeitsgrenze unter Heranziehung der Mängelbeseitigungskosten bei einem Prozentsatz von 5 % des Kaufpreises nur in der Regel gilt (vgl. Urteil v. 28.05.2014 - VIII ZR 94/13 Rdn. 38). Demnach ist also weiterhin eine flexible und den Umständen des Einzelfalles gerecht werdende Handhabung der Erheblichkeitsschwelle angezeigt. Eine schematische Betrachtung verbietet sich.

Im Rahmen der Interessenabwägung sind aus Sicht der Beklagten als Verkäuferin die Relation von Kaufpreis und Kosten der Nachbesserung sowie der Zeitaufwand der Nachbesserung zu berücksichtigen. Die Kosten des 30-minütigen Software-Updates samt Arbeitskosten belaufen sich nach Behauptung der Beklagten auf ca. 100,00 €. Das Verhältnis zum Kaufpreis von 31.999,00 € betrage demnach ca. 0,3 %. Aus der Sicht des Klägers muss im Rahmen der Interessenabwägung beachtet werden, wie schwer sie der Mangel trifft und was eine Nacherfüllung für ihn konkret bedeutet. Danach liegt ein erheblicher Mangel schon allein deshalb vor, weil zum Zeitpunkt der Rücktrittklärung ein erheblicher und berechtigter Mangelverdacht verblieben ist und damals noch nicht konkret absehbar war, wann der Wagen des Klägers nachgebessert werden würde. Hier greifen die Gründe, die für den Kläger eine Nachbesserung unzumutbar machen und die den Mangel erheblich machen, ineinander.

Abgesehen davon nimmt allein der Umstand, dass der Kläger auf die Nacherfüllung praktisch nicht verzichten könnte, sondern im Rahmen der mit dem KBA ausgearbeiteten Rückrufaktion des Herstellers dazu verpflichtet wäre, das Software-Update aufspielen zu lassen, um die Zulassung des Fahrzeuges zukünftig nicht zu gefährden, dem Mangel den Anschein der Unerheblichkeit (LG München, Urteil v. 14.04.2016 - 23 O 23033/15; vgl. LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 – 2 O 83/16; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 – 2 O 72/16; LG Krefeld Urteil vom 05.07.2017 – 7 O 179/16). Der Kläger würde ohne einen Rücktritt faktisch zu einer Nachbesserung gezwungen, die ihm nach den obigen Ausführungen an sich unzumutbar ist, weil sie Folgeschäden an seinem Fahrzeug befürchten lässt. Diese Situation ist insgesamt unzumutbar. Ferner war es im Zeitpunkt des Rücktritts nicht auszuschließen, dass der Sachmangel einen merkantilen Minderwert verursacht, weil sich der mit dem Abgaskandal verbundene erhebliche Imageverlust von VW und den konzernangehörigen Autobauern bei der Preisbildung auf dem Gebrauchtwagenmarkt niederschlägt. Diese Befürchtung hat sich im Laufe des Verfahrens bestätigt. Deshalb scheidet eine Minderung als alternatives Gewährleistungsrecht aus.

Schließlich ist zu bedenken, dass der Vertrauensverlust, der die konkrete Nachbesserung mit dem Software-Update unzumutbar macht, auch Auswirkungen auf das zukünftige Vertrauen in das Fahrzeug hat. Ein Autokauf ist zwar zunächst ein zeitlich begrenzter Leistungsaustausch und kein Dauerschuldverhältnis. Ein Auto ist aber ein langlebiges, hochwertiges Wirtschaftsgut, das im Laufe seiner Nutzung

14

ständig gepflegt, gewartet und repariert werden muss. Hierzu bedarf es der ständigen Leistung des Herstellers, weil dieser Wartungsintervalle und -maßnahmen vorgibt und die Ersatzteile produziert. Das erfordert ebenfalls ein gewisses Vertrauen in dessen Zuverlässigkeit, das durch das arglistige Handeln der Beklagten zu 2) gestört ist.

4.

Der Rücktritt des Klägers ist nicht unwirksam gemäß § 218 Abs. 1 BGB. Nach den §§ 437 Abs. 4 Satz 1, 218 Abs. 1 Satz 1 BGB ist der Rücktritt als Gestaltungsrecht wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung unwirksam, wenn der Anspruch auf die Leistung oder der Nacherfüllungsanspruch verjährt ist und der Schuldner sich hierauf beruft. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Verjährung des Anspruchs auf Nacherfüllung begann hier gemäß §§ 438 Abs. 2, 187 Abs. 1 BGB am Tag nach der Übergabe des Fahrzeugs vom 23.06.2015, lief gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB zwei Jahre und endete gemäß § 188 Abs. 2 Satz 1 BGB mit Ablauf des 23.06.2017. Die Erhebung der Klage am 14.11.2016 liegt innerhalb dieser Frist und hemmt gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB die noch laufende Verjährung.

Diesem Ergebnis steht die von der Beklagten zu 1) verwendete Klausel nicht entgegen. Die von der Beklagten zu 1) verwendete Klausel in den Gebrauchtwagen-Verkaufsbedingungen hat die Verjährung nicht verkürzt. Die Klausel hält einer gerichtlichen Prüfung nicht stand. Bei den Gebrauchtwagen-Verkaufsbedingungen der Beklagten zu 1) handelt es sich um für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingung, die die Beklagte zu 1) den Kunden beim Abschluss von Verträgen stellt, also Allgemeinen Geschäftsbedingungen i.S.d. § 305 Abs. 1 BGB (AGB). Gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Allgemeine Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB kann sich eine unangemessene Benachteiligung auch daraus ergeben, dass eine Bestimmung nicht klar und verständlich ist. Diese Voraussetzungen liegen vor. Abschnitt VI Nr. 1 der AGB der Beklagten zu 1) verkürzt die Verjährungsfrist für sämtliche Ansprüche wegen Sachmängeln auf ein Jahr. Der Verkäufer ist nach dieser Klausel berechtigt, die Nacherfüllung nach Ablauf eines Jahres zu verweigern. Verweigert er diese zu Recht, kann ein Schadensersatzanspruch auf das Unterlassen der Nacherfüllung nicht mehr gestützt werden. Dies steht im Widerspruch zu Nr. 5 der Regelung, nach der Schadensersatzansprüche nicht unter Abschnitt VI, sondern unter Abschnitt VII. fallen. In Abschnitt VII. fehlt aber eine Beschränkung der Verjährung in zeitlicher Hinsicht. Ausgehend von den Erwartungen und Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragspartners ist die Klausel in Abschnitt VII. dahin zu verstehen, dass für Schadensersatzansprüche keine Verjährungsverkürzung gilt.

15

Unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Klausel unter Abschnitt VI. ist für einen durchschnittlichen Verbraucher nicht mehr erkennbar, welche Verjährungsfrist bei Schadensersatzansprüchen wegen unterlassener Nacherfüllung gilt, so dass die Klausel im Ergebnis unwirksam ist (zu einer inhaltsgleichen Klausel vgl. BGH Urteil v. 29.04.2015 – VIII ZR 104/14).

5.

Aufgrund des wirksamen Rücktritts sind gemäß § 346 Abs. 1 BGB die empfangenen Leistungen zurück zu gewähren. Die Beklagte zu 1) hat den Kaufpreis zu erstatten und erhält neben dem Wagen auch die durch Fahrleistung eingetretene Wertminderung des Fahrzeugs ersetzt (§ 346 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Auf den zurückzuerstattenden Kaufpreis in Höhe von 31.999,00 Euro hat sich der Kläger deshalb eine Nutzungsentschädigung anrechnen zu lassen. Das Fahrzeug weist eine Laufleistung von 30.970 km auf. Das Gericht schätzt die Gesamtlauflistung des Fahrzeuges auf mindestens 300.000 km (vgl. OLG Düsseldorf, NJW-RR 2008, 1199). Für den Gebrauchsvorteil (Bruttokaufpreis x gefahrene KM ÷ Gesamtlauflistung) muss der Kläger daher einen Nutzungsersatz von 3.303,36 Euro leisten.

6.

Die Beklagte war nach dem Ablauf der vom Kläger gesetzten Frist zur Rückabwicklung des Kaufvertrages ab dem 02.08.2016 hinsichtlich des Fahrzeugs im Annahmeverzug gemäß §§ 293, 295 BGB. Dies war antragsgemäß festzustellen. Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 Abs. 1 BGB.

7.

Ein Anspruch auf Freistellung von den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten besteht nicht, weil die Beklagte erst nach dem Schreiben des Prozessbevollmächtigten mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Verzug geraten ist (§ 286 BGB). Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte zu 1) ein Verschulden trifft, sind, wie dargelegt, nicht ersichtlich, so dass ein Anspruch auf Erstattung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten auch nach Schadensersatzgesichtspunkten ausscheidet.

II.

Die mit dem Antrag zu 2) erhobene Klage ist zulässig und begründet.

Die Klage ist als Feststellungsklage gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig. Besteht der Schaden im Rahmen eines Anspruchs aus §§ 823 Abs. 2, 826 BGB in der Herbeiführung eines Vertrages, den der Geschädigte ohne die schädigende Handlung nicht geschlossen hätte, so kann dieser den Ersatz des negativen Interesses verlangen. Er ist jedoch nicht gezwungen, dies stets im Wege der Rückabwicklung durchzusetzen. Es steht ihm frei, den Vertrag bestehen zu lassen und den Ersatz der durch die unerlaubte Handlung entstandenen Nachteile zu verlangen (*Grüneberg* in Palandt, 75. Aufl., Vorb v § 249 Rn. 17). Der Vorrang der Leistungsklage besteht bei dieser Sachlage nicht, weil der Kläger darlegen kann, dass weitere Schäden durch Steuernachteile durch die Verwendung des Fahrzeugs drohen. Auch hat die Klägerseite unwidersprochen vorgetragen, dass gegen das Kraftfahrt-Bundesamt eine Klage vor dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen rechtshängig ist, mit dem die Kläger die Absicht verfolgen, die Betriebsstilllegung sämtlicher vom Abgasskandal betroffener Fahrzeuge zu erreichen. Hieraus kann sich eine Inanspruchnahme als Handlungsstörer ergeben, aus der dem Kläger weitere materielle Schäden drohen. Nach der Rechtsauffassung der Kammer ist es zu diesem Zeitpunkt auch nicht mehr ausgeschlossen, dass das Kraftfahrt-Bundesamt bei den Genehmigungen gegen EU-Recht verstoßen hat und daher auch insoweit Nutzungsuntersagungen drohen. Ein Leistungsantrag auf Rückabwicklung würde das Begehren des Klägers daher nicht vollumfänglich ausschöpfen.

Die Klage ist begründet.

Der Anspruch des Klägers gegen die Beklagten zu 2) ergibt sich aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 Abs. 1 StGB. Gemäß § 823 Abs. 2 BGB ist derjenige, der gegen ein Gesetz, das den Schutz eines anderen bezweckt, verstößt, zum Ersatz des aus seiner Handlung resultierenden Schadens verpflichtet. Die Voraussetzungen einer Schutzgesetzverletzung liegen durch die Begehung eines Betruges gemäß § 263 Abs. 1 StGB vor. § 263 Abs. 1 StGB ist Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 BGB (*Sprau* in Palandt, 74. Aufl., § 823 Rn. 70 mit Verweis auf die st. BGH-Rechtsprechung).

1.

Die Beklagte zu 2) hat bei den von ihr hergestellten Motoren durch den Einbau einer Erkennungssoftware bewirkt, dass der Testlauf auf einem Abgasprüfstand erkannt und sodann der Motor in einen Modus geregelt wird, bei dem die gesetzlichen Grenzwerte der EU-Verordnung 715/2007/EG über die Typengenehmigung von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) für Abgase eingehalten werden, während in jeder anderen Situation ein Vielfaches des

gesetzlich zulässigen Abgasgrenzwertes ausgestoßen wird. Dieser Mechanismus zur aktiven Unterdrückung der tatsächlichen Schadstoffemissionen im für die Betriebsgenehmigung des Fahrzeugs relevanten Prüfmodus ist als sogenannte „Abschalteinrichtung“ rechtswidrig gemäß Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der EU-VO.

Nach der Norm ist die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig. Der Begriff der Abschaltvorrichtung wird von Art. 3 Nr. 10 der EU-VO legaldefiniert als „ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl (UpM), den eingelegten Getriebegang, den Unterdruck im Einlasskrümmer oder sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verändern, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird“. Die Regelung wird getragen von dem im Unionsrecht für die Auslegung maßgeblichen Sinn und Zweck (vgl. Groeben/Schwarze/Hatje, Europäisches Unionsrecht, 7. Aufl. 2015, Art. 19 EUV Rn. 44; Gärditz in Rengeling/Middeke/Gellermann, Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union, 3. Aufl. 2014, § 34 Rn. 58), eine bessere Luftqualität durch eine tatsächliche Reduktion der Abgasemissionen von Kraftfahrzeugen zu erreichen (vgl. Erwägungsgründe 6 ff. der EU-VO 715/2007/EG vom 20.06.2007, S. 2). Sie basiert auf der Sorge der Mitgliedstaaten der Europäischen Union über die Luftverschmutzung und den hiervon ausgehenden Gefahren für die Umwelt und die Gesundheit der Bürger (Erwägungsgrund 7 der EU-VO 715/2007/EG) und ist ein Ergebnis des im März 2001 durch die Kommission initiierten Programms „Saubere Luft für Europa“, dessen Grundzüge in der Mitteilung der Kommission vom 04.05.2005 beschrieben sind (Erwägungsgrund 4 der EU-VO 715/2007/EG). Zur Verbesserung der Luftqualität und zur Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte hat es die Kommission insbesondere für erforderlich erachtet, eine erhebliche Minderung der Stickoxidemissionen bei Dieselfahrzeugen zu erreichen (Erwägungsgrund 6 der EU-VO 715/2007/EG). Die im Rahmen des Programms beschlossenen Maßnahmen schlossen die Option, es bei den alten Richtwerten zu belassen oder die Selbstregulierung der Kraftfahrzeughersteller zu stärken, aus. Dass der europäische Gesetzgeber im Rahmen der Festsetzung der Emissionsgrenzwerte nach Euro 5 und Euro 6 davon ausging, dass diese Grenzwerte im normalen Fahrbetrieb und gerade nicht nur auf dem Prüfstand eingehalten werden, ergibt sich ausdrücklich aus den Erwägungsgründen der EU-VO 715/2007/EG, in denen es heißt, dass „weitere Anstrengungen unternommen werden (...), um sicherzustellen, dass sich die Grenzwerte auf das tatsächliche Verhalten der Fahrzeuge bei ihrer Verwendung beziehen“ (Erwägungsgrund 12 der EU-VO 715/2007/EG) und „Überprüfungen erforderlich sein können (!), um zu gewährleisten,

dass die bei der Typengenehmigungsprüfung gemessenen Emissionen denen im praktischen Fahrbetrieb entsprechen (Erwägungsgrund 15 der EU-VO 715/2007/EG). Diese Erwägung wäre überflüssig, ginge der Gesetzgeber davon aus, dass sein Emissions-Regelwerk lediglich im Prüfstandmodus im Rahmen der Typengenehmigung eingehalten werden muss. Ausnahmen von dem strikten Handlungsverbot in Gestalt des Verbots der Verwendung von Abschaltvorrichtungen können sich demnach allein aus der Norm selbst ergeben.

Ein Ausnahmetatbestand i.S.d. Art. 5 Abs. 2 der EU-Verordnung 715/2007/EG, der die Rechtswidrigkeit entfallen ließe, ist vorliegend nicht einschlägig. Zwar entfällt die Rechtswidrigkeit der Verwendung von Abschaltvorrichtungen i.S.d. Art. 5 Abs. 2 Satz 2 lit. a) der EU-VO 715/2007/EG, wenn die Einrichtung notwendig ist, um den Motor vor Beschädigungen oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten; diese Voraussetzungen liegen aber nicht vor. Die Ausnahmen bzw. Privilegierungen sind entsprechend dem Sinn und Zweck der sie enthaltenden Regelwerke grundsätzlich eng auszulegen (s.a. Gutachten der Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages, „Abschaltvorrichtungen in Personenkraftwagen – Zur Reichweite des Verbots nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007“ vom 16.03.2016, S. 14, 18). Der Kläger trägt durch die Bezugnahme auf öffentlich zugängliche Gutachten qualifiziert vor, dass die Stickoxidreduktion durch Abgasrückführungssysteme im Rahmen des normalen Motorenbetriebs physikalischen Grenzen unterliegt, weil die Stickoxide (nachfolgend: „NOx“), die im Zylinder gebildet werden, exponentiell mit den Verbrennungstemperaturen zunehmen. Der Zeitpunkt des Beginns der Verbrennung und die Verbrennungsdauer seien aber weitgehend bestimmend für den Leistungsgrad des Motors. Um die NOx-Emissionen zu minimieren, müssten die Spitzentemperaturen so niedrig wie möglich gehalten werden, was der Erreichung maximaler Leistung entsprechend im Weg stehe. Zur Reduzierung von Spitzentemperaturen stünden verschiedene Möglichkeiten zur Verfügung, die jedoch nichts an der geschilderten physikalischen Bedingung änderten, dass die Reduzierung der Temperatur auf Kosten der Leistungsfähigkeit des Motors ginge. Soweit in den Verbrennungsvorgang mit dem Ziel der Reduzierung der Spitzentemperaturen eingegriffen werde, erhöhe sich durch die notwendig verlängerte Verbrennungsdauer die Partikelemission und umgekehrt. Dieses Phänomen werde als „Ruß-NOx-Trade-Off“ bezeichnet. Im Falle der Verringerung der NOx-Werte und einer damit einhergehenden Erhöhung der Partikelemission komme es zu erhöhten Belastungen der Partikelfilter, die sich schneller zusetzten. Diese müssten in der Folge während des Betriebs der Abschaltvorrichtung, also im „Prüfmodus“ des Motors, häufiger sauber gebrannt werden als im normalen Fahrzeugmodus. Dieser Vorgang finde sowohl in aktiver als auch in passiver Regeneration statt. Im Falle der aktiven Regeneration werde durch das Einspritzen von zusätzlichem Dieseldieselkraftstoff in die Abgasanlage die Temperatur

des Abgases beim Eintreten in den Dieselpartikelfilter erhöht. Hierdurch könnten die Partikel in dem Partikelfilter mit dem zusätzlichen Sauerstoff im Abgas oxidieren und so den Filter reinigen. Hierfür seien Temperaturen von 500 bis 600 Grad erforderlich. Hierdurch steige die Wahrscheinlichkeit einer Beschädigung des Partikelfilters, was zu einem Motorschaden führe, weil es durch die hohe Temperatur auch zu unkontrollierten Regenerationen und Temperaturgradienten kommen könne, die durch lokale „Hot Spots“ innerhalb des Partikelfilters verursacht würden.

Diese Darlegungen sind zwar von der Beklagte zu 2) bestritten, aber sie ist ihnen nicht hinreichend qualifiziert entgegengetreten (§ 138 Abs. 3 ZPO). Soweit hiernach und auf der Grundlage der dargelegten gerichtsbekannteten Tatsachen davon auszugehen ist, dass ein Motor, der allein durch Abgasrückführung die Grenzwerte der Euro 5 und Euro 6 Norm einzuhalten vermag, in dem der Typengenehmigung entsprechenden Normalbetrieb einem erhöhten Verschleiß unterliegt und einer hohen Schadensanfälligkeit ausgesetzt ist, steht dies der Annahme des Ausnahmetatbestands entgegen, weil der Motor nur dadurch zu schützen wäre, dass die Abgasrückführung dauerhaft abgeschaltet wird. Dies steht in einem unvereinbaren Widerspruch zum Sinn und Zweck der gesamten gesetzlichen Regelung, die darauf abzielt, dass die im Rahmen des Genehmigungsverfahrens gemessenen Werte denen im praktischen Fahrbetrieb entsprechen (Erwägungsgrund 15 der EU-VO 715/2007/EG). Die auf den Schutz des Motors abzielende Privilegierung kann angesichts dessen keine taugliche Rechtsgrundlage dafür sein, eine Abschaltvorrichtung regelmäßig auch bei solchen Betriebsbedingungen, die bei normalem, bestimmungsgemäßem Gebrauch eines Personenkraftwagens typischerweise eintreten, legal anzuwenden (s.a. Gutachten der Wissenschaftlichen Dienste des Bundestages, „Abschaltvorrichtungen in Personenkraftwagen – Zur Reichweite des Verbots nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007“ vom 16.03.2016, S. 18).

2.

Von den unter Ziff. II. 1) dargelegten Tatsachen und der Rechtswidrigkeit der so produzierten Motoren hatte der Vorstand der Beklagten zu 2) zur Überzeugung der Kammer Kenntnis.

Die Programmierung der Software setzt denotwendig eine aktive, im Hinblick auf dieses Ergebnis gewollte präzise Programmierung der Motorsteuerungssoftware voraus und schließt die Annahme einer fahrlässigen Herbeiführung dieses Zustands aus (§ 291 ZPO). Ist eine solche Einstellung, wie hier bei den Motoren der Serie EA 189, ausnahmslos bei jedem Motor dieser Serie auffindbar, spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass eine Entscheidung dafür, die Motoren mit dieser Einstellung planvoll und absichtlich zu produzieren und in den Verkehr zu bringen angesichts der

Tragweite und Risiken für die Gesamtgeschicke eines so agierenden Konzerns durch die Geschäftsleitung selbst getroffen wurde und damit der Beklagten zu 2) zurechenbar ist gemäß § 31 BGB.

Der Kläger hat dargelegt, im Jahr 2004 habe die Robert Bosch GmbH im Auftrag der Audi AG erstmals eine Motorsteuerungssoftware als Abschaltvorrichtung für Dieselmotoren entwickelt. Diese Software sei später in der Abteilung Antriebstechnik, Motoren und Übertragung unter der Leitung von Wolfgang Hatz bei der Audi AG weiterentwickelt worden. Die Kenntnis des Vorstands der Beklagten zu 2) ergebe sich daraus, dass der Vorstandsvorsitzende der Audi AG von 2002 bis 2007, Martin Winterkorn, im Jahr 2007 zum Vorstandsvorsitzenden der Beklagten zu 2) wurde. Mit ihm sei Herr Hatz als Leiter der Abteilung Antriebstechnik zur Beklagten zu 2) gewechselt. Der leitende Chefentwickler, Ulrich Hackenberg, sei von 2002 bis 2007 bei der Audi AG gewesen und dann zur Beklagten zu 2) gewechselt, bevor er von 2013 bis 2015 wieder zur Audi AG zurückgekehrt sei.

Der damalige Vorstandsvorsitzende der Beklagten zu 2), Prof. Dr. Martin Winterkorn, habe hierbei aus Gewinnsucht und in der Absicht, beim Verkauf der Fahrzeuge die Verbraucher zu täuschen, gehandelt. Die Entwicklungsingenieure der Audi AG hätten in den Jahren 2005 und 2006 im Rahmen der Optimierung der Stickoxidwerte und den jeweiligen Abgasrückführungswerten festgestellt, dass die Erhöhung der Abgasrückführungswerte zu einem schnellen Zusetzen der Partikelfilter führten. Das wiederholte Freibrennen und die Beschleunigung der Vorgänge im Partikelfilter habe dazu geführt, dass die Partikelfilter bereits um die 50.000 km Laufleistung ihren Dienst einstellten. Mit diesen Testergebnissen im Rücken habe der Vorstandsvorsitzende der Audi AG Ende des Jahres 2006 entschieden, dass es unmöglich sei, das Abgasrückführungssystem so zu optimieren, dass Langzeitschäden an Motor und Partikelfilter verhindert werden können. Vor diesem Hintergrund habe man sich in Kenntnis des Vorstands dafür entschieden, die Software einzusetzen, um ausschließlich für den Prüfbetrieb eine Motoreinstellung zu besitzen, die die gesetzlichen Stickoxidwerte einhält. Hiernach habe der Vorstand der Beklagten zu 2) unter Nutzung der Software daran gearbeitet, durch die Bewerbung einer „Clean-Diesel“ Motorisierung unter Heraushebung der besonderen Umweltfreundlichkeit der von ihr hergestellten Diesel-Fahrzeuge zum Weltmarktführer aufzusteigen. Dies ergebe sich aus einer Rede des Vorstandsvorsitzenden der Beklagten zu 2) am 19.04.2007, Prof. Dr. Martin Winterkorn. Für die Erreichung des Ziels habe man die Verbraucher ebenso wie die Zulassungsbehörden durch die massenhafte Falschausstellung von Übereinstimmungsbescheinigungen täuschen müssen, was ein organisiertes Zusammenwirken des Gesamtkonzerns voraussetze. Hierbei hätten die Organe der Beklagten zu 2) in Kenntnis der Folgen der Stickoxidbelastung unter Inkaufnahme

der Erkrankung sowie des Frühversterbens von atemwegssensiblen Menschen und der rechtswidrigen Umweltverschmutzung gehandelt.

Dem ist die Beklagte zu 2) nicht entgegengetreten. Soweit die Beklagte zu 2) lediglich einfach bestreitet, dass ihr Vorstand von der Softwaremanipulation Kenntnis hatte, trifft sie angesichts der offenkundigen Anknüpfungstatsachen die Darlegungs- und Beweislast für diesen Vortrag. Denn bereits auf der Grundlage der offenkundigen Tatsachen muss der Vorstand der Beklagten zu 2) Kenntnis von den Tatsachen gehabt haben, über die die Beklagte zu 2) später beim Ausfüllen der Übereinstimmungsbescheinigungen täuschte. Angesichts des lange bekannten Zielkonflikts zwischen möglichst geringer Kohlendioxidemission und der Begrenzung der Stickoxidemission sowie den ebenfalls bekannten Schwierigkeiten, den Stickoxidausstoß ohne Verwendung der AdBlue Technologie innerhalb des von der Euro 5 Norm vorgegebenen Rahmens zu halten, ohne Motorschäden, Leistungsminderungen oder einen erhöhten Kohlendioxidausstoß in Kauf zu nehmen, hätte für den Vorstand der Beklagten zu 2) ein deutlicher Anlass zu einer genauen Überprüfung der Abläufe in ihrem eigenen Unternehmen bei der Herstellung der Motoren bestanden, als aus Sicht der für die Motorenentwicklung zuständigen Mitarbeiter die Auflösung dieses Zielkonflikts angeblich auf einmal gelungen war.

Der Vorstand hat das Unternehmen den gesetzlichen Bestimmungen gemäß zu organisieren und zu führen (sog. „Compliance“ vgl. MüKoAktG/*Spindler* AktG § 91 Rn. 52-53). Im Hinblick auf gesetzliche Pflichten (vgl. etwa §§ 76, 77, 91 Abs. 2 AktG) ist davon auszugehen, dass bei der Beklagten organisatorische Maßnahmen (u.a. etwa durch Einrichtung von Innenrevision und Controlling, vgl. Hüffer/*Koch* AktG § 91 Rn 10) in der Weise getroffen wurden, dass Berichtspflichten gegenüber dem Vorstand für alle wesentlichen Entscheidungen eingerichtet sind und deren Einhaltung durch Kontrollmaßnahmen auch gewährleistet ist. Die Verwendung einer verbotenen Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 der EU-VO 715/2007/EG beim Bau der Motoren darf für den Vorstand eines fachkundigen Motorbauunternehmens und Fahrzeugherstellers keine fernliegende Gefahr darstellen. Der europäische Gesetzgeber hatte diese Möglichkeit eigens zum Anlass genommen, ein entsprechendes Verbot zu statuieren und so auf dieses Problem in besonderer Weise hingewiesen. Wegen der Warnwirkung, die von dieser Vorschrift ausgeht, musste sich den Organen der Beklagten zu 2) die Möglichkeit der Verwendung einer solchen Abschaltvorrichtung geradezu aufdrängen. Soweit die Organe der Beklagten zu 2) trotz der schon durch der für die Typengenehmigung maßgeblichen EU-Verordnung 715/2007/EG offenkundigen Möglichkeit, dass eine solche Abschaltvorrichtung verwendet wird, nicht eingegriffen und die weitere Produktion der Motoren durch ihre Mitarbeiter ohne jede weitere Prüfung geduldet

22

und gleichsam nicht verhindert haben, gereicht dieses Verhalten zum Vorwurf des vorsätzlichen Unterlassens i.S.d. § 13 Abs. 1 StGB.

3.

Die Abgabe der Übereinstimmungsbescheinigung durch die Beklagte zu 2) stellt eine aktive Täuschung der Käufer i.S.d. § 263 Abs. 1 StGB dar, denn sie enthält die Auskunft des Herstellers, dass das konkrete Fahrzeug den Genehmigungsvoraussetzungen entspricht, obwohl es tatsächlich eine rechtswidrige Motorsteuerung enthält, die nicht genehmigungsfähig ist. Mit der Übereinstimmungsbescheinigung einher geht die Information, dass die aus der Typengenehmigung des Fahrzeugs ersichtliche Einhaltung der NOx-Emissionen der Euro 5 Grenzwertabelle gerade nicht auf der Nutzung einer illegal verwendeten Abschaltvorrichtung basiert, weil das Fahrzeug andernfalls nicht genehmigungsfähig wäre. Damit darf ein verständiger Käufer erwarten, dass das streitgegenständliche Fahrzeug in allen Betriebszuständen die NOx-Grenzwerte der Euro 5 Norm nicht überschreitet.

§ 27 Abs. 1 der Verordnung über die EG-Genehmigung für Kraftfahrzeuge und ihre Anhänger sowie für Systeme, Bauteile und selbständige technische Einheiten für diese Fahrzeuge des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung vom 03.02.2011 (EG-FGV) macht die Veräußerung, das Angebot und die Inverkehrgabe eines neuen Fahrzeugs davon abhängig, dass es mit einer gültigen Übereinstimmungsbescheinigung gemäß Anhang IX der Richtlinie 2007/46/EG versehen ist. Zur Erteilung der Bescheinigung ist der Hersteller nach § 6 Abs. 1 EG-FGV verpflichtet. Mit ihr erklärt der Hersteller eines Fahrzeugs als Inhaber der entsprechenden Typengenehmigung, dass es im Zeitpunkt seiner Herstellung allen einschlägigen Rechtsakten entspricht, § 6 Abs. 1 EG-FGV, § 17 Abs. 1 EG-FGV (vgl. Kraftfahrt-Bundesamt (Hrsg.), Merkblatt zur Erteilung von Mehrstufen-Typengenehmigungen nach der Richtlinie 2007/46/EG, S. 9). Diese Erklärung des Herstellers dient dazu, eine bestehende Genehmigung zu einem bestimmten Fahrzeug in Beziehung zu setzen. Die Einschaltung des Herstellers in das Zulassungsverfahren bewirkt, dass der Adressat einer Übereinstimmungsbescheinigung oder der vergleichbaren Akte nach den Vorschriften der StVZO einer ungleich größeren Gefahr von Manipulationen ausgesetzt ist. Denn bei der Erteilung einer Übereinstimmungsbescheinigung besteht personelle Identität zwischen der zertifizierenden Stelle und des Urhebers der zu zertifizierenden Leistung, dessen Verhalten gerade die Quelle für die Unrichtigkeit des Zertifikats sein kann (*Harke*, VuR 2017, 83, 84).

Das Verbot von Inverkehrgabe, Handel und Verkauf eines Fahrzeugs ohne gültige Übereinstimmungsbescheinigung in § 27 Abs. 1 EG-FGV beruht nicht nur auf einer

entsprechenden Regelung in Art. 26 Abs. 1 der zugrunde liegenden Richtlinie 2007/46/EG; die nationale Vorschrift nimmt in ihrem Wortlaut auch direkten Bezug auf die Richtlinie, indem sie zur näheren Bestimmung der Anforderungen an die Übereinstimmungsbescheinigung auf Anhang IX der Richtlinie verweist. Es kann dahinstehen, ob sie durch die Bezugnahme in nationales Recht inkorporiert wurde, denn Anhang IX der Richtlinie 2007/46/EG wurde durch die EU-Verordnung 385/2009/EG zur Ersetzung des Anhangs IX der Richtlinie 2007/46/EG vom 07.05.2009 zu unmittelbar anwendbarem nationalen Recht. Nach Erwägungsgrund 2 der EU-VO 385/2009/EG stellt die Übereinstimmungsbescheinigung eine dem Käufer des Fahrzeugs ausgehändigte offizielle Erklärung dar, dass ein bestimmtes Fahrzeug gemäß den Anforderungen der Gemeinschaftsvorschriften für die Typengenehmigung gebaut worden ist. Hierbei ist nach Erwägungsgrund 3 der der EU-Verordnung 385/2009/EG sicherzustellen, dass die Angaben auf der Übereinstimmungsbescheinigung für die beteiligten Verbraucher und Wirtschaftsteilnehmer verständlich sind. Als oberstes Ziel formuliert die EU-Verordnung 385/2009/EG: *„Die Übereinstimmungsbescheinigung stellt eine Erklärung des Fahrzeugherstellers dar, in der er dem Fahrzeugkäufer versichert, dass das von ihm erworbene Fahrzeug zum Zeitpunkt seiner Herstellung mit den in der Europäischen Union geltenden Rechtsvorschriften übereinstimmte. Die Übereinstimmungsbescheinigung soll es außerdem den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten ermöglichen, Fahrzeuge zuzulassen, ohne vom Antragsteller zusätzliche technische Unterlagen anfordern zu müssen.“*

Das den Hersteller zur Abgabe einer Übereinstimmungsbescheinigung verpflichtende Typengenehmigungsverfahren ist auch durch die Verordnung 715/2007/EG über die Typengenehmigung hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 6 und Euro 6) geregelt. Die Verordnung setzt, wie bereits unter Ziff. III, 1. dargelegt, die maßgeblichen Grenzwerte für die Fahrzeugemissionen fest und statuiert in Art. 5 Abs. 2 ein Verbot von Abschaltvorrichtungen. Wegen der Verknüpfung des Typengenehmigungsverfahrens mit den Vorgaben zur Sicherung eines bestimmten Umweltschutzniveaus kommt der Übereinstimmungsbescheinigung die Funktion zu, die Einhaltung der materiellen Vorgaben für die Typengenehmigung nach außen, gegenüber Kunden und Käufern auszuweisen und so sicherzustellen, dass die für den Typ vorgeschriebenen Grenzwerte und Verbote im Einzelfall eingehalten sind. Diesem Zweck korrespondiert das Verbot von Angebot, Veräußerung oder Inverkehrgabe eines Fahrzeugs ohne gültige Übereinstimmungsbescheinigung aus § 27 Abs. 1 EG-FGV (vgl. *Harke*, VuR 2017, 83, 85).

Die Beklagte zu 2) hat in Kenntnis der Tatsache, dass die gesetzlichen Voraussetzungen der Typenzulassung der Fahrzeuge derjenigen Baureihe, der das

klägerische Fahrzeug angehört, wegen des Verstoßes gegen Art. 5 Abs. 2 der EU-Verordnung 715/2007/EG gemäß Art. 10 Abs. 2 der EU-Verordnung 715/2007/EG nicht vorliegen, vorsätzlich eine falsche Übereinstimmungsbescheinigung im Sinne des § 6 Abs. 1 EG-FGV für das Fahrzeug ausgestellt. Die Abgabe der Übereinstimmungserklärung und die damit einhergehende Täuschungshandlung ist nach der Auffassung der Kammer nur vorsätzlich denkbar, weil der Beklagten zu 2) als etablierter Fahrzeugherstellerin die Kenntnis der Typengenehmigungsvoraussetzungen für ihre eigenen Fahrzeuge unterstellt werden kann.

Selbst wenn der Vorstand der Beklagten zu 2) keine Kenntnis gehabt hätte, wäre der Beklagten zu 2) das Handeln der die Übereinstimmungsbescheinigung unterzeichnenden Mitarbeiter zurechenbar und ließe den Vorwurf des vorsätzlichen Nichteinschreitens bei der Herstellung der Motoren (s.o. II. 2)) unberührt. Nach § 31 BGB ist die juristische Person für den Schaden verantwortlich, den ein Organ oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt. Über den Wortlaut der §§ 30, 31 BGB hinaus hat die Rechtsprechung eine Repräsentantenhaftung für solche Personen entwickelt, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbstständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind, so dass sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren (BGHZ 49, 19, 21f.; BGH NJW 1998, 1854, 1856 m. w. Nachw.; BGH WM 2005, 701, 704; *Reuter* in: MüKo-BGB, 6. Aufl., § 31 Rn. 20 ff.). Da es der juristischen Person nicht freisteht, selbst darüber zu entscheiden, für wen sie ohne Entlastungsmöglichkeit haften will, kommt es nicht entscheidend auf die Frage an, ob die Stellung des „Vertreters“ in der Satzung der Körperschaft vorgesehen ist oder ob er über eine entsprechende rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht verfügt (BGH NJW 2013, 3366, 3367). Zu den unter § 31 BGB fallenden Repräsentanten der Fahrzeughersteller gehören unabhängig davon, ob sie deren gesetzlicher Vertreter sind, diejenigen Angestellten, denen die Ausstellung der Übereinstimmungsbescheinigung oblag und deren Namen hierauf angebracht sind. Denn die Abgabe der Übereinstimmungsbescheinigung ist für einen Hersteller von Kraftfahrzeugen eine bedeutsame und wesentliche Funktion, weil nur durch sie nach außen gegenüber den Kunden sichergestellt wird, dass das produzierte Fahrzeug den Qualitätsmaßstäben entspricht, die der Kunde mit dem Namen der dahinterstehenden Marke in Verbindung bringt. Daran gemessen muss sich der Konzern die Übereinstimmungserklärung zurechnen lassen, wirbt er doch gerade aktiv nach außen mit den darin enthaltenen Zusicherungen seine Kunden.

Der Schaden des Klägers besteht in den in Erfüllung des Vertrages verfügbaren Vermögenswerten, hier der Zahlung des Kaufpreises des Fahrzeugs, etwaigen aus der Inbetriebnahme des Fahrzeugs folgenden Vermögensschäden und den mit der Rückabwicklung verbundenen Vermögensaufwendungen. Es kommen auch weitergehende – derzeit noch nicht bezifferbare – Schäden in Betracht: Die Klägerseite hat unwidersprochen vorgetragen, dass unter anderem Klageverfahren gegen das Kraftfahrtbundesamt vor dem Verwaltungsgericht Gelsenkirchen wegen der Weiterzulassung der Fahrzeuge laufen. Sollte sich die Weiterbenutzung des Fahrzeugs nachträglich als rechtswidrig darstellen, käme auch eine nachträgliche Inanspruchnahme des Klägers als „Handlungsstörer“ in Betracht. Darüber hinaus hat der Kläger vorgetragen, in der Fahrzeugnutzung jedenfalls insoweit eingeschränkt zu sein, als er bestimmte Länder (etwa Schweiz) mit seinem Fahrzeug nicht bereisen könne, so dass weitergehender Schadensersatz in Betracht kommt. Es entspricht gefestigter Rechtsprechung des BGH, dass die Verleitung zu einem Vertragsschluss selbst bei objektiver Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung zum Schadensersatz in Form der Naturalrestitution gemäß § 249 Abs. 1 BGB verpflichtet, wenn ein getäuschter Kontrahent den Vertrag ohne das haftungsauslösende Verhalten nicht geschlossen hätte (BGH NJW 1998, 302, 304; BGH NJW-RR 2005, 611, 612; BGH NJW 2005, 1579, 1580; BGH NJW 2010, 2506f.; BGH VersR 2012, 1237 Rn. 64). Voraussetzung ist lediglich, dass der Geschädigte die erfolgte Vertragsbindung nicht willkürlich als Schaden ansieht, sondern dass sie sich auch nach der Verkehrsanschauung bei Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles als unvernünftig erweist (BGH NJW 1998, 302, 304; BGH NJW 2005, 1579, 1580). Hierfür genügt nach Ansicht des BGH, dass die Leistung des anderen Vertragsteils, obwohl objektiv werthaltig, für die Zwecke des geschädigten Kontrahenten nicht voll brauchbar ist (BGH NJW 2005, 611, 612; BGH NJW 2005, 1579, 1580; BGH VersR 2012, 1237, Rn. 64; BGH NJW-RR 2014, 277, Rn. 18). Der Schaden besteht dann in dem durch das Fehlverhalten bewirkten Eingriff in das Recht, über die Verwendung des eigenen Vermögens selbst zu bestimmen, und ist durch Rückgängigmachung der ungewollt eingegangenen Verpflichtung zu begleichen (BGH NJW 2010, 2506, 2507; BGH NJW-RR 2005, 611, 612; BGH NJW-RR 2014, 277 Rn. 20).

Der Anspruch des Klägers gegen die Beklagte zu 2) ergibt sich auch aus § 826 BGB. Die Täuschung der Kunden in Form der breiten Werbung mit „Clean Diesel“ sowie der Einhaltung der Euro 5 Abgaswerte ist die zwingende Konsequenz aus der Entscheidung der Beklagten zu 2), in der Abwägung zwischen der Einhaltung immer strengerer gesetzlicher Vorschriften und der Gewinnmaximierung letzterem durch die Programmierung einer manipulativen und nach den Vorschriften der Verordnung 715/2007/EG auch rechtswidrigen Motorsteuerungssoftware den Vorzug zu geben, obwohl in der Verwendung der AdBlue-Technologie eine teurere, aber effektive Variante zur Reduzierung der NOx Werte zur Verfügung gestanden hätte. Insoweit ist

das oben geschilderte Verhalten der Beklagten gleichsam sittenwidrig i.S.d. § 826 BGB, weil die Entscheidung zu einer so stattfindenden Gewinnmaximierung voraussetzt, dass man Erkrankungen und Gesundheitsschäden vieler Menschen in Kauf genommen und sich damit abgefunden hat. Dies verletzt das Anstandsgefühl aller billig und gerecht denkenden Bürger.

Der nutzlose und gleichsam durch das Kraffahrt-Bundesamt aufgezwungene Nacherfüllungsversuch mittels Softwareupdate im Wert von 60,00 Euro lässt den begangenen Betrug und weitere deliktische Handlungen nicht entfallen und ist damit unerheblich für die Frage der Rückabwicklung im Wege der Naturalrestitution.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 2 Satz 1, 100 Abs. 2 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 11, 709 Satz 2, 711 ZPO. Das Unterliegen des Klägers betrifft nur Nebenforderungen.

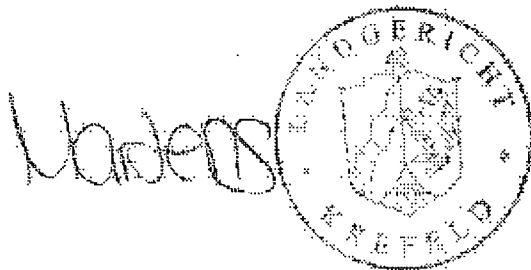
Der Streitwert des Verfahrens wird gemäß § 4 ZPO auf bis 37.000,00 Euro festgesetzt. Hinsichtlich des Antrags zu 2) hat die Kammer den Streitwert auf 5.000,00 Euro geschätzt.

Büchler

Kühn

Dr. von Hall

Beglaubigt



Martens

Justizbeschäftigte