

# Landgericht Hamburg

Az.: 316 O 73/22

Verkündet am 28.10.2024

██████████  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



## Urteil

### IM NAMEN DES VOLKES

In der Sache

██

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Gansel**, Wallstraße 59, 10179 Berlin, Gz.: 165732-██████████

gegen

**Volkswagen AG**, vertreten durch d. Vorstand, dieser vertreten durch den Vorstandsvorsitzen-  
den Herbert Diess, ebenda, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **GvW Graf von Westphalen**, Poststraße 9 - Alte Post, 20354 Hamburg, Gz.:  
██████████

erkennt das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 16 - durch die Richterin am Landgericht  
May-Drömann als Einzelrichterin auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 13.09.2024 für  
Recht:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin EUR 2.600,- nebst Zinsen hieraus in  
Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem  
15.04.2022 zu zahlen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Kosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.
4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu  
vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.
5. Der Streitwert wird auf 5.200,00 € festgesetzt.

## Tatbestand

Die Klägerin begehrt von der Beklagten Schadensersatz wegen des Kaufs eines Fahrzeugs mit der Begründung, das Fahrzeug weise unzulässige Abschaltseinrichtungen auf.

Die Klägerin erwarb das streitgegenständliche Fahrzeug, einen gebrauchten VW Beetle, mit der FIN [REDACTED] am 06.05.2017 zu einem Kaufpreis von EUR 26.000,- mit einem Kilometerstand von 7.780 km (vgl. Anlage K1). In dem Fahrzeug ist ein 2.0 Liter Motor des Typs EA288 (EU6) verbaut. Die Erstzulassung des Fahrzeugs erfolgte am 25.05.2016.

Das streitgegenständliche Fahrzeug verfügt über ein Abgasrückführungssystem ("AGR"). Darüber hinaus verfügt das Fahrzeug über einen NOx-Speicherkatalysator ("NSK"), der im Fahrbetrieb „regeneriert“, d.h. entleert wird. Die Regeneration des Speicherkatalysators erfolgt im normalen Fahrbetrieb strecken- und beladungsabhängig, wobei die Beladungssteuerung den Vorrang hat. Die Motorsteuersoftware des Fahrzeugs erkennt anhand der Vorkonditionierung (hinterlegte Fahrkurve) die bevorstehende Prüfung im Rahmen des Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) und veranlasst eine Regeneration des Speicherkatalysators, so dass dieser zu Beginn des Prüfzyklus entleert ist. Das beanstandete Fahrzeug ist nicht von einem verpflichtenden Rückruf des Kraftfahrt-Bundesamtes (KBA) betroffen.

Die Klägerin hat das Fahrzeug am 08.03.2023 für EUR 16.750,- mit einem Kilometerstand von 37.182 km weiterveräußert (vgl. Anlage K 14).

Die Klägerin ist der Auffassung, dass es sich bei der Fahrkurvenerkennung um eine unzulässige Abschaltseinrichtung handele und ihr daher zumindest der Ersatz des Differenzschadens zustehe.

Die Klägerin hat zunächst beantragt, die Beklagte zu verurteilen, einen in das Ermessen des Gerichts gestellten Betrag an die Klägerin zu zahlen, mindestens jedoch EUR 5.200,-. Sie hat den Klagantrag mit Schriftsatz vom 05.09.2024 reduziert.

Die Klägerin beantragt nunmehr,

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin einen Entschädigungsbetrag bezüglich des Fahrzeugs der Marke VW mit der Fahrzeugidentifikationsnummer [REDACTED] zu zahlen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, der jedoch mindestens EUR 3900,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit betragen muss;
2. die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klägerin entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 952,00 freizustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, bei der Fahrkurvenerkennung handele es sich nicht um eine unzulässige Abschalteneinrichtung. Sie habe noch nicht einmal messbaren Einfluss auf die Nox-Emissionen des streitgegenständlichen Fahrzeugs.

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

## Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage hat teilweise Erfolg.

I. Die Klägerin hat einen Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV auf Differenzschadensersatz in Höhe von 10 % des Kaufpreises (EUR 2.600,-) nebst Zinsen.

1. Im vorliegenden Fall weist das streitgegenständliche Fahrzeug eine nach Auffassung des Gerichts unzulässige Abschalteneinrichtung in Form einer Fahrkurvenerkennung auf.

a) Nach Art. 3 Nr. 10 VO (EG) Nr.715/2007 bezeichnet der Ausdruck „Abschalteneinrichtung“ ein Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl, 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.

Diese Voraussetzungen liegen hinsichtlich der Fahrkurvenerkennung vor (so auch OLG München, Urteil vom 22.12.2023 - 13 U 892/21; OLG Hamm, Urteil vom 29.02.2024 - 13 U 40/22). Das Gericht schließt sich insoweit den überzeugenden Ausführungen des OLG Karlsruhe (Urteil vom 07.05.2024, 8 U 8/22) zur Software des Motors EA 288 an:

*„Das streitgegenständliche Fahrzeug weist zunächst eine unzulässige Abschalteneinrichtung in Gestalt einer Fahrkurvenerkennung mit Auswirkungen auf die NOx-Emissionen auf.[...]*

*(2) Durch das streitgegenständliche Fahrzeug werden, wie ausgeführt, die Vorkonditionierung des Fahrzeugs (Precon) sowie der Prüfstandsfahrzyklus (NEFZ) erkannt, um*

*- am Ende des Precon eine vollständige Regeneration auszulösen, sodass der*

*NSK zu Beginn der NEFZ-Fahrt leer ist,*

*- im NEFZ anstelle der beladungs- und streckengesteuerten Entladung des NSK wie im Straßenbetrieb eine rein streckengesteuerte Entladung des NSK zu aktivieren, sodass es während der Dauer des NEFZ nur zu zwei Regenerationsevents kommen kann, und*

*- eine Heizmaßnahme für den NSK zu aktivieren, die die Temperatur des NSK (nur) im NEFZ unmittelbar vor der ersten NSK-Regeneration und damit schneller als auf der Straße erhöht.*

*(3) Durch die vorgenannt beschriebene Nutzung der Fahrkurvenerkennung zur Steuerung des Emissionskontrollsystems wird dessen Wirksamkeit im normalen Fahrzeugbetrieb gegenüber dem im NEFZ verringert.“*

Soweit die Beklagte geltend macht, sie bestreite, dass die Fahrkurvenerkennung überhaupt einen „messbaren Einfluss“ auf die Schadstoffemissionen habe, ändert dies an der Einstufung nichts. Insoweit schießt sich das Gericht den plausiblen Ausführungen des OLG München (Urteil vom 22.12.2023 - 13 U 892/21) an:

*„Den nach dem Vortrag der Beklagten durchgeführten Untersuchungen kann keine ausreichend sichere Grundlage für ihre Behauptung entnommen werden, dass im streitgegenständlichen Fahrzeug die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwartenden Bedingungen nicht verringert wird. Zum einen ist bereits nicht hinreichend dargestellt, was die Beklagte unter den „üblichen Messstreuungen“ versteht. Zum anderen ist unklar, welche konkreten Merkmale der den Messungen unterzogenen Fahrzeuge „technisch gleich“ und welche „identisch“ mit den Merkmalen des streitgegenständlichen Fahrzeugs waren und was unter diesen Begriffen zu verstehen ist. Offen bleibt damit sowohl, ob die gemessenen Fahrzeuge dem streitgegenständlichen Fahrzeug in den maßgeblichen Merkmalen entsprechen, als auch, ob die „üblichen Messstreuungen“ tatsächlich so gering sind, dass eine Verringerung der Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter bei normalem Fahrbetrieb vernünftigerweise zu erwartenden Bedingungen nicht gegeben ist.“*

Diese Ausführungen können auf den vorliegenden Fall und die hiesigen Ausführungen der Beklagten übertragen werden.

b) Die Abschalteinrichtung der Fahrkurvenerkennung ist auch nicht ausnahmsweise zulässig nach Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO (EG) Nr. 715/2007.

Die darlegungsbelastete Beklagte macht insoweit geltend, dass nur eine grenzwertkausale Emissionsbeeinflussung zu einer unzulässigen Abschalteinrichtung führe. Dem folgt das Gericht nicht. Für das Vorliegen einer unzulässigen Abschalteinrichtung ist das Kriterium der Grenzwertkausalität irrelevant (siehe BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21, BGHZ 237, 245, zitiert nach juris, Rn. 51).

2. Die Beklagte handelte auch schuldhaft. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs wird das Verschulden des Fahrzeugherstellers vermutet, wenn er eine Übereinstimmungsbescheinigung trotz der Verwendung einer unzulässigen Abschaltseinrichtung ausgegeben und dadurch § 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV verletzt hat. Dieser muss Umstände darlegen und beweisen, die sein Verhalten ausnahmsweise nicht als fahrlässig erscheinen lassen.

Beruft sich der Fahrzeughersteller auf einen unvermeidbaren Verbotsirrtum, muss er sowohl den Verbotsirrtum als solchen als auch die Unvermeidbarkeit des Verbotsirrtums darlegen und erforderlichenfalls beweisen. Das setzt zunächst die Darlegung und erforderlichenfalls den Nachweis eines Rechtsirrtums seitens des Fahrzeugherstellers voraus (BGH NJW 2023, 2259 Rn. 63). Der Fahrzeughersteller muss darlegen und beweisen, dass sich sämtliche seiner verfassungsmäßig berufenen Vertreter iSd § 31 BGB über die Rechtmäßigkeit der vom Käufer dargelegten und erforderlichenfalls nachgewiesenen Abschaltseinrichtung mit allen für die Prüfung nach Art. 5 II VO (EG) 715/2007 bedeutsamen Einzelheiten im maßgeblichen Zeitpunkt (vgl. BGH NJW 2023, 2259 Rn. 62) im Irrtum befanden oder im Falle einer Ressortaufteilung den damit verbundenen Pflichten genügten (vgl. BGH, Urteil vom 25.09.2023 - VIa ZR 1/23 m.w.N.).

Diesen Anforderungen genügt der Vortrag der Beklagten nicht. Insbesondere fehlt Vortrag zu einem Irrtum ihrer verfassungsgemäß berufenen Vertreter im relevanten Zeitraum.

3. Zur Erwerbskausalität kann sich der Kläger bei der Inanspruchnahme der Beklagten nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 6 Abs. 1, § 27 Abs. 1 EG-FGV auf den Erfahrungssatz stützen, dass er den Kaufvertrag zu diesem Kaufpreis nicht geschlossen hätte (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21).

4. Das Gericht schätzt den der Klägerin entstandenen Differenzschaden auf 10 Prozent des gezahlten Kaufpreises, mithin EUR 2.600,-.

a) Bei der Schätzung gemäß § 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO hat das Gericht berücksichtigt, dass der Differenzschaden in dem vorliegenden Fall nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zwischen 5 und 15 Prozent des gezahlten Kaufpreises anzusetzen ist (BGH, Urteil vom 26.06.2023 - VIa ZR 335/21). Maßgebliche Faktoren für die Bestimmung des objektiven Werts des Fahrzeugs im Zeitpunkt des Vertragsschlusses sind unter anderem die mit der Verwendung einer unzulässigen Abschaltseinrichtung verbundenen Nachteile, insbesondere das Risiko behördlicher Anordnungen, der Umfang in Betracht kommender Betriebsbeschränkungen und die Eintrittswahrscheinlichkeit solcher Beschränkungen mit Rücksicht auf die Einzelfallumstände, das Gewicht des der Haftung zugrundeliegenden konkreten Rechtsverstoßes für das

unionsrechtliche Ziel der Einhaltung gewisser Emissionsgrenzwerte sowie der Grad des Verschuldens nach Maßgabe der Umstände des zu beurteilenden Einzelfalls (BGH, aaO).

Auf dieser Grundlage schätzt das Gericht den Differenzschaden auf 10 % des Kaufpreises und damit auf EUR 2.600,-, da es sich nach den genannten Kriterien um einen Durchschnittsfall handelt. Besondere Umstände, die den Fall in der einen oder anderen Richtung von anderen Fällen abheben würden, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

b) Ein Vorteilsausgleich ist vorliegend nicht geboten. Auf den Differenzschaden sind im Wege der Vorteilsausgleichung Nutzungsvorteile und der Restwert des Fahrzeugs erst dann und nur insoweit schadensmindernd anzurechnen, als sie den Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags (gezahlter Kaufpreis abzüglich Differenzschaden) übersteigen (vgl. BGH, aaO). Das ist vorliegend nicht der Fall.

aa) Die gezogenen Nutzungen schätzt das Gericht auf EUR 3.156,02. Die Schätzung erfolgte gem. § 287 Abs. 1 ZPO, indem das Gericht den von der Klägerin gezahlten Bruttokaufpreis (EUR 26.000,-) durch die voraussichtliche Restlaufleistung im Erwerbszeitpunkt ( $250.000 - 7.780 = 242.220$  km) geteilt und diesen Wert mit den gefahrenen Kilometern (29.402 km) multipliziert hat. Das Gericht geht insoweit von einer Gesamtlauflistung von 250.000 Kilometern aus.

bb) Der Restwert des Fahrzeugs beträgt vorliegend 16.750,- EUR. Im Fall eines Weiterverkaufs des Fahrzeugs ist der erzielte marktgerechte Verkaufserlös im Wege der Vorteilsausgleichung in Ansatz zu bringen (Hanseatisches OLG Hamburg, Urteil vom 13.06.2024 - 15 U 127/21 m.w.N.).

cc) Nutzungsvorteile und Restwert zusammen (EUR 19.906,02) übersteigen den tatsächlichen Wert des Fahrzeugs bei Abschluss des Kaufvertrags in Höhe von EUR 23.400,- (EUR 26.000,- abzüglich des Differenzschadens in Höhe von EUR 2.600,-) nicht, sodass insoweit ein Vorteilsausgleich nicht vorgenommen werden muss.

II. Ein Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten – oder wie vorliegend auf Freistellung von Rechtsanwaltskosten – auf der Grundlage des § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV steht der Klägerin neben dem Anspruch auf Ersatz des Differenzschadens hingegen nicht zu (vgl. Hanseatisches OLG Hamburg, Urteil vom 18.04.2024 - 5 U 69/21).

III. Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 288 Abs. 1, 291 BGB. Soweit Zinsen vor Rechtshängigkeit begehrt werden, ist dieser Anspruch nicht begründet. Mit anwaltlichem Schreiben vom 03.11.2021 (Anlage K 8) macht die Klägerin noch den sog. „großen“ Schadensersatz geltend, sodass die Beklagte mit diesem Schreiben nicht in Verzug gesetzt

worden ist.


IV. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 ZPO.

V. Der Streitwert beträgt EUR 5.200,-.

May-Drömann  
Richterin am Landgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift  
Hamburg, 30.10.2024

  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle