

**Abschrift**

8 O 467/20



**Landgericht Bielefeld**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Gansel, Wallstr. 59, 10179  
Berlin,

gegen

die Volkswagen AG, vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch den  
Vorstandsvorsitzenden Herber Diess, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Koenig & Partner GbR,  
Spiekerhof 36/37, 48143 Münster,

hat die 8. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld  
auf die mündliche Verhandlung vom 21.07.2021  
durch den Richter am Orde als Einzelrichter

**für Recht erkannt:**

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 28.265,00 € nebst Zinsen i.H.v.  
5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 08.09.2020  
Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeuges Golf VII  
1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN)

\_\_\_\_\_nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein und Kfz-Brief zu zahlen.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme des Fahrzeuges VW Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein und Kfz-Brief in Annahmeverzug befindet.

Es wird festgestellt, dass der tenorierte Anspruch aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung herrührt.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten i.H.v. 1.324,60 € freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

### Tatbestand:

Der Kläger erwarb am 27.05.2015 den streitgegenständlichen VW Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED]. Der Kaufpreis betrug 33.353,00 €. Das Fahrzeug wies zu diesem Zeitpunkt einen Kilometerstand von 0 km auf. In dem Fahrzeug ist ein von der Beklagten hergestellter Motor vom Typ EA 288 der Euro Norm 6 mit NOx-Speicherkatalysator (NSK) verbaut. Es ist ein sogenanntes Thermofenster vorhanden. Das Fahrzeug verfügte bei Kauf über eine Fahrkurvenerkennung. Mit dieser Funktion kann das Fahrzeug erkennen, ob es sich auf dem Prüfstand befindet. Auf dem streitgegenständlichen Fahrzeug wurde ein Software Update aufgespielt, welches die Fahrkurvenerkennung entfernte.

Die Beklagte ist Herstellerin des Fahrzeugs und des Motors. Der aktuelle Kilometerstand belief sich am 20.07.2021 auf 45.165 km.

Es liegt kein verpflichtender Rückruf des Kraftfahrtbundesamtes für das streitgegenständliche Fahrzeug vor.

Das als Anl. K2d (Blatt 148 ff. der Akte) vorgelegte und mit "Entscheidungsvorlage: Applikationsrichtlinien & Freigabevorgaben EA288" überschriebene interne Dokument der Beklagten enthält auf Seite 4 u.a. folgende Ausführungen:

*„Anwendungsbeschreibung:*

*NSK: Bedatung, Aktivierung und Nutzung der Fahrkurven zur Erkennung des Precon und des NEFZ, um die Abgasnachbehandlungsevents (DeNOx-7 DeSOx-Events) nur strecken gesteuert zu platzieren. Im normalen Fahrbetrieb strecken- und beladungsgesteuerte Platzierung der Events; Beladungssteuerung als führende Größe“*

Mit anwaltlichem Schreiben vom 11.08.2020 wurde die Beklagte erfolglos zur Erfüllung der Ansprüche des Klägers aufgefordert.

Der Kläger behauptet, dadurch, dass das streitgegenständliche Fahrzeug erkenne, ob es sich auf dem Prüfstand befinde, werde der Abgasreinigungsvorgang im Prüfstandsmodus abweichend vom Betrieb im Straßenverkehr gesteuert. Infolgedessen halte das Fahrzeug die Emissionsvorgaben lediglich im Prüfzyklus ein, während im normalen Fahrbetrieb die Abgasreinigung um ein Vielfaches reduziert werde, sodass es dort zu einem deutlich erhöhten Emissionsausstoß komme. Hierzu nimmt der Kläger insbesondere Bezug auf das vorgelegte Dokument „Applikationsrichtlinien und Freigabevorgaben EA 288“ (Bl. 148 ff. der Akte). Das Thermofenster funktioniere lediglich bei Temperaturen zwischen 20 °C und 30 °C. Die Abgasrückführung werde insofern bei Außentemperaturen von unter 17 °C und über 30 °C regelmäßig ganz abgeschaltet. Dies sei technisch entbehrlich. Darüber hinaus werde ab 2750 Umdrehungen die Abgasrückführungsrate auf 0 gesenkt. Es sei ebenfalls eine Akustikfunktion vorhanden und das OBD-System sei unzulässig manipuliert. Der Vorstand bzw. die Repräsentanten der Beklagten hätten zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens des klägerischen Fahrzeugs Kenntnis von den unzulässigen Abschalteneinrichtung gehabt und hätten dabei die Schädigung des Vermögens der Käufer durch ungewollt nachteilige Fahrzeugkäufe in Kauf

genommen. Sinn der Manipulation sei gerade gewesen, den Rechtsverkehr, d. h. Zulassungsbehörden, Kunden und Wettbewerber zu täuschen. Die Verantwortlichen der Beklagten hätten billigend in Kauf genommen, dass der Einsatz der Software unredlich im Verhältnis zu den potentiellen Kunden und gesetzeswidrig gewesen sei und dass die Endverbraucher wie der Kläger geschädigt würden. Die Installation der Abschaltvorrichtung sei mit Wissen und Wollen eines oder mehrerer Mitglieder des Vorstands bzw. eines oder mehrerer Repräsentanten der Beklagten erfolgt. Bei Kenntnis der Umstände hätte der Kläger den Kaufvertrag über das streitgegenständliche Fahrzeug nicht abgeschlossen. Es sei ihm beim Kauf insbesondere darauf angekommen, ein umweltverträgliches und wertstabiles Fahrzeug zu erwerben. Insoweit habe er sich auch intensiv über die Eigenschaften des streitgegenständlichen Fahrzeugs informiert und insbesondere Werbeinformation der Beklagten genutzt. Er sei von der Einhaltung gesetzlicher Vorgaben ausgegangen. Er gehe zurückhaltend von einer Gesamtleistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs von 300.000 km aus.

Der Kläger ist der Ansicht, dass diese Funktionen unzulässige Abschaltvorrichtungen seien. Er habe einen Anspruch aufgrund sittenwidriger Schädigung durch die Beklagte nach § 826 BGB. Der Vorsatz der Beklagten ergebe sich nach § 31 BGB aus dem Vorsatz des Vorstandes der Beklagten. Die Rechtsanwaltskosten seien anhand einer 2,0 Gebühr zu berechnen. Die Zulässigkeit des Feststellungsantrags auf Feststellung einer unerlaubten Handlung ergebe sich daraus, dass der Kläger ein Feststellungsinteresse aufgrund der privilegierten Behandlung von Ansprüchen aufgrund einer solchen Handlung habe.

Der Kläger hat mit der Klageschrift ursprünglich folgende Anträge angekündigt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 28.522,37 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 8. September 2020 zu zahlen. Die Verurteilung erfolgt Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke VW vom Typ Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein, Kfz-Brief und Serviceheft.

Hilfsweise beantragen wir:

2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus dem Einbau einer unzulässigen Abschaltvorrichtung

i.S.v. Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 durch die Beklagte in das Fahrzeug der Marke VW vom Typ Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] resultieren.

Weiter beantragen wir:

3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme, der in vorgenannten Klageanträgen genannten Zug-um-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet.
4. Es wird festgestellt, dass der in Antrag zu 1) bezeichnete Anspruch aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung der Beklagten herrührt.
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 2.256,24 freizustellen.

Der Kläger beantragt zuletzt,

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 28.265,00 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 8. September 2020 zu zahlen. Die Verurteilung erfolgt Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke VW vom Typ Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein und Kfz-Brief.
2. Hilfsweise: Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus dem Einbau einer unzulässigen Abschalt Einrichtung i.S.v. Art. 5 Abs. 2 EG-VO 715/2007 durch die Beklagte in das Fahrzeug der Marke VW vom Typ Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] resultieren.
3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in vorgenannten Klageanträgen genannten Zug-um-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet.
4. Es wird festgestellt, dass der in Antrag zu 1) bezeichnete Anspruch aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung der Beklagten herrührt.

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 2.256,24 freizustellen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, dass die Fahrkurvenerkennung nicht die gleiche Funktion habe wie die Umschaltlogik des Motors EA 189. Die Fahrkurvenerkennung sei lediglich dafür vorgesehen, dass die Messergebnisse in Zusammenhang mit dem NOx-Speicher-Katalysator repräsentativ und reproduzierbar seien. Sie werde nicht dazu benötigt, um Grenzwerte einzuhalten. Die Entscheidung, die Fahrkurvenerkennung nicht mehr zu verwenden sei lediglich aufgrund von Verunsicherungen in den Abteilungen der Beklagten getroffen worden, um jeglichen Eindruck einer gegebenenfalls unzulässigen Bedatung zu vermeiden. Das Thermofenster sei zwischen -24 °C bis +70 °C zu 100 % aktiv. Eine Abrampung vergleichbar derjenigen in EA 189-Aggregaten gebe es bei dem streitgegenständlichen Motor nicht. Das Thermofenster sei für den Motorschutz erforderlich. Darüber hinaus sei die Abgasrückführungsrate nicht über sämtliche Drehzahl- und Lastbereiche konstant. Dies habe seine Gründe in der Brennstabilität und Fahrbarkeit, die Abgasrückführungsrate werde jedenfalls nicht auf 0 gesenkt. Das Auto habe eine zu erwartende Gesamtleistung von maximal 250.000 km.

Sie ist der Ansicht, dass die Funktionen des streitgegenständlichen Motors keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen seien. Eine solche läge nur vor, wenn eine Fahrkurven- oder Zykluserkennung dazu genutzt werde, um die Funktion eines Teils des Emissionskontrollsystems so zu verändern, dass dessen Wirksamkeit im normalen Fahrbetrieb verringert werde. Das OBD-System sei selbst dann, wenn ein Fehler vorliegen würde, keine unzulässige Abschaltvorrichtung, da es die abgasbeeinflussenden Systeme lediglich überwache und nicht auf diese einwirke. Der hilfsweise gestellte Feststellungsantrag, sowie der Feststellungsantrag in Bezug auf das Vorliegen einer unerlaubten Handlung seien unzulässig.

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

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage ist im tenorierten Umfang begründet.

Die Zulässigkeit ergibt sich bezüglich des Antrags zu 3. aus § 256 ZPO angesichts der damit einhergehenden Vereinfachung und Beschleunigung der Zwangsvollstreckung. Bezüglich des Antrags zu 4. ergibt sich die Zulässigkeit ebenfalls auf § 256 ZPO. Insoweit werden Ansprüche aus unerlaubter Handlung privilegiert behandelt, insbesondere ist gegen eine solche Forderung eine Aufrechnung nicht zulässig, § 393 BGB.

I.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Zahlung von 28.265,00 € gegen die Beklagte Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des Fahrzeuges Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED] nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein und Kfz-Brief aus §§ 826, 249 Abs. 1 BGB i.V.m. § 31 BGB.

Die Beklagte hat den Kläger vorsätzlich sittenwidrig geschädigt. Insofern ist der Kläger so zu stellen, als ob er den Kaufvertrag über den streitgegenständlichen PKW nicht geschlossen hätte.

1.

Es liegt ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten vor.

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 durch eine Pflichtverletzung einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Schon zur Feststellung der Sittenwidrigkeit kann es daher auch auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe des Handelnden ankommen, die die Bewertung seines

Verhaltens als verwerflich rechtfertigen. Die Verwerflichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben. Insbesondere bei einer mittelbaren Schädigung kommt es ferner darauf an, dass den Schädiger das Unwerturteil, sittenwidrig gehandelt zu haben, gerade auch in Bezug auf die Schäden desjenigen trifft, der Ansprüche aus § 826 BGB geltend macht (BGH, Urteil vom 25.05.2020 - VI ZR 252/19, juris, Rn 15 m.w.N.).

Insoweit steht nach aktueller höchstrichterlicher Rechtsprechung einer unmittelbaren arglistigen Täuschung der Fahrzeugkäufer gleich, wenn ein Fahrzeughersteller im Rahmen einer von ihm bei der Motorenentwicklung getroffenen strategischen Entscheidung, die Typengenehmigungen der Fahrzeuge durch arglistige Täuschung des Kraftfahrtbundesamts zu erschleichen und diese Fahrzeuge alsdann in Verkehr zu bringen, die Arglosigkeit und das Vertrauen der Käufer gezielt ausnutzt.

Es ist von einer arglistigen Täuschung des KBA im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens auszugehen, wenn die Motorsteuerungssoftware bewusst und gewollt so programmiert ist, dass die gesetzlichen Abgasgrenzwerte mittels einer unzulässigen Abschalteneinrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007 nur auf dem Prüfstand eingehalten werden. Zum einen geht damit eine erhöhte Umweltbelastung mit Stickoxiden und zum anderen die Gefahr, dass bei einer Aufdeckung dieses Sachverhalts eine Betriebsbeschränkung oder -untersagung hinsichtlich der betroffenen Fahrzeuge erfolgen könnte, einher. Ein solches Verhalten ist im Verhältnis zu einer Person, die eines der bemakelten Fahrzeuge in Unkenntnis der illegalen Abschalteneinrichtung erwirbt, besonders verwerflich und mit den grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht zu vereinbaren (BGH, a.a.O. Rn 16).

Unstreitig verfügte das streitgegenständliche Fahrzeug jedenfalls bei Kauf über eine sogenannte „Fahrkurvenerkennung“. Somit lag jedenfalls bei Erstzulassung und beim Erwerb des Fahrzeugs durch den Kläger die Fahrkurvenerkennung vor. Die Beklagte stellt nicht in Abrede, dass das Fahrzeug durch diese Funktion erkennen konnte, ob es sich auf dem Prüfstand befindet. Das Fahrzeug schaltet auch insofern zwischen zwei Betriebsmodi um. Der Kläger trägt insoweit vor, dass der Schadstoffausstoß bei normalem Betrieb auf der Straße um ein Vielfaches höher sei, als im Prüfstandsmodus auf dem Prüfstand. Die Fahrkurvenerkennung werde dazu genutzt, um die erforderlichen Werte auf dem Prüfstand einzuhalten. Hierzu stützt er sich insbesondere auf das Dokument „Applikationsrichtlinien und Freigabevorgaben EA 288“. Soweit die Beklagte sich darauf beruft, dass diese Funktion lediglich dafür



genutzt werde, dass die Messergebnisse repräsentativ und reproduzierbar seien und diese nicht dazu benötigt werde, die Grenzwerte einzuhalten, dringt sie damit nicht durch.

In dem eigenen internen Dokument der Beklagten heißt es unter anderem auf Seite 4 „NSK: Bedatung, Aktivierung und Nutzung der Fahrkurven zur Erkennung des Precon und des NEFZ, um die Abgasnachbehandlungsevents (DeNOx-7 DeSOx-Events) nur strecken gesteuert zu platzieren. Im normalen Fahrbetrieb strecken- und beladungsgesteuerte Platzierung der Events; Beladungssteuerung als führende Größe“ (Blatt 150 d.A.). Hieraus und aus den weiteren dem Dokument zu entnehmenden Angaben ergibt sich, dass der streitgegenständliche NOx-Speicherkatalysator auf dem Prüfstand und im Normalbetrieb auf der Straße unterschiedlich gesteuert wird. Es ergibt sich insbesondere auch, dass der Schadstoffausstoß im Normalbetrieb deutlich höher ausfällt, beispielsweise auf Seite 3 (Bl. 149 d.A.). Dort sind bereits die Zielwerte der Beklagten bezüglich anderer Testsituationen deutlich höher als im NEFZ-Zyklus. Ob die Überschreitung von Grenzwerten im Normalbetrieb Einfluss auf die Zulassungsfähigkeit gehabt hätte, ist unerheblich. Entscheidend ist vorliegend, dass die Fahrkurvenerkennung lediglich die Funktion hat, den NSK unterschiedlich zu steuern und somit ein bestimmtes Verhalten des Fahrzeugs nur zum Zwecke des Erwerbs der Zulassung hervorgerufen wird. Die Ausführungen der Beklagten, dass diese Funktion nicht zur Einhaltung der Grenzwerte benötigt wird, sind insofern auch nicht nachvollziehbar. Das Gericht geht davon aus, dass eine unterschiedliche NSK-Ansteuerung durchaus Auswirkung auf den Motor und seiner Umwelteinflüsse haben wird. Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Beklagte diese Funktion ansonsten entwickelt und implementiert hätte. Hiervon ist insbesondere auszugehen, da die Erklärung der Beklagten, die Funktion sei lediglich zur Reproduzierbarkeit der Messerwerte und deren Repräsentativität vorhanden, nicht überzeugt. Grundgedanke des Testverfahrens ist, dass dieses soweit wie möglich der normalen Nutzung des Fahrzeugs nach Inverkehrbringen entsprechen soll. Dies ergibt sich bereits aus Art. 5 Abs. 1 VO (EG) Nr. 715/2007. Im normalen Betrieb ist der NSK jedoch nicht durchgehend fast leer. Es gibt somit keinen Grund, weshalb dieser im Testbetrieb in einem größtmöglichen Zeitraum möglichst leer sein sollte. Es ist nicht ersichtlich, weshalb im Testbetrieb die möglichst günstigsten Umstände gelten sollten. Die Beklagte kann nicht erwarten, dass im Testbetrieb immer ein möglichst günstiges Ergebnis reproduziert wird. Soweit also im Normalbetrieb bessere und schlechtere Betriebsphasen vorkommen,

sind diese auch im Testbetrieb abzubilden. Dies bedeutet, dass Phasen, in welchen der Katalysator regeneriert wird oder, obwohl er voll ist, nicht regeneriert werden kann, nicht im Testbetrieb vermieden werden können. Die Fahrkurvenerkennung führt also dazu, dass das Fahrzeug den Prüfstand erkennt und durch die dementsprechende Ansteuerung des Motors bessere Messergebnisse erzielt. Die Beklagte liefert auch keine nachvollziehbare Erklärung dafür, weshalb sie die Fahrkurvenerkennung mit einem Software Update entfernt hat bzw. entfernen wollte, wenn sie doch aus ihrer Sicht unproblematisch und zulässig ist. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch zu berücksichtigen, dass der Vortrag der Beklagten, sie habe die „Applikationsrichtlinien und Freigabevorgaben EA 288“ nur aufgrund Verunsicherungen in ihren eigenen Abteilungen erstellt, nicht überzeugend ist. Selbst wenn dies der Fall gewesen wäre, wäre dies dennoch keine Erklärung dafür, dass man die Fahrkurvenerkennung aus bereits in Verkehr gebrachten Fahrzeugen entfernt. Die Fahrkurvenerkennung ist eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 2 VO (EG) Nr. 715/2007. Das Vorliegen eines der Ausnahmetatbestände ist unter Berücksichtigung voriger Ausführungen nicht ersichtlich.

Der Zweck der Funktion, ein bestimmtes Verhalten des Fahrzeugs nur zum Zwecke der Zulassung hervorzurufen, widerspricht dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden. Das Vorgehen der Beklagten war auch besonders verwerflich. Mit der Fahrkurvenerkennung war beabsichtigt, dass durch die Prüfstanderkennung im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens ein „besserer“ Zustand des NSK vorliegt, als im Normalbetrieb auf der Straße. Mit diesem Vorgehen bezüglich der Tests für die Zulassung täuschte die Beklagte bewusst auch konkludent die späteren Käufer. Es wurde der Eindruck erzeugt, dass der Schadstoffausstoß ohne die oben geschilderte Beeinflussung im Normbereich liegen würde, was nicht der Fall ist, s.o. Eine strategische Entscheidung diesbezüglich lag vor. Das Vertrauen und die Arglosigkeit der potentiellen Käufer sollte dadurch ausgenutzt werden. Vorliegend vertraute der Kläger auch insbesondere darauf, dass das hier streitgegenständliche Fahrzeug und sein Motor ordnungsgemäß und gesetzeskonform sind. Im Rahmen der mündlichen Wandlung vom 21.07.2021 äußerte sich der Kläger glaubhaft dahingehend, dass er dienstlich immer Diesel gefahren sei und nie Probleme damit hatte. Insoweit habe er sich das Auto aufgrund seiner guten Erfahrungen mit einem Dieselfahrzeug und nach dem Aussehen ausgesucht. Weitere Gedanken habe er sich dazu gar nicht wirklich gemacht. Angesichts des Fahrzeugkaufs am 27.05.2015

und somit vor Bekanntwerden des sogenannten „Diesel-Skandals“, lagen für den Kläger auch keine Anhaltspunkte dafür vor, an der Ordnungsmäßigkeit und Gesetzeskonformität des Motors und des Fahrzeugs zu zweifeln.

Die Beklagte hat insofern durch Personen gehandelt, für deren sittenwidriges Verhalten sie gemäß § 31 BGB einzustehen hat. Grundsätzlich trifft den Kläger die Darlegungs- und Beweislast, der Beklagten ist es jedoch zuzumuten, nähere Angaben über die zu ihrem Wahrnehmungsbereich gehören Verhältnisse zu ermöglichen. Sie kennt im Gegensatz zu dem außerhalb des Geschehensablaufs stehenden Kläger die wesentlichen Tatsachen. Diesbezüglich trifft die Beklagte vorliegend eine sekundäre Darlegungslast. Der Vorstand der Beklagten kann sich insofern das Wissen verschaffen, wer die Entscheidung getroffen hat, die streitgegenständliche Software zu entwickeln und einzusetzen. Derjenige, der die Zustimmung zur Entwicklung und zum Einsatz dieser Software in einer Vielzahl von Fahrzeugen erteilt und damit erhebliche Risiken für den gesamten Konzern eingeht, muss üblicherweise eine wichtige Funktion im Unternehmen innehaben. Solche wesentlichen Entscheidungen werden regelmäßig nicht von untergeordneten Mitarbeitern ohne Einbeziehung von Entscheidungsträgern getroffen. Hierbei ist auch zu berücksichtigen, dass der Vorstand einer Aktiengesellschaft das Unternehmen den gesetzlichen Bestimmungen gemäß zu organisieren und zu führen hat. Im Hinblick auf gesetzliche Pflichten (vgl. etwa §§ 76, 77, 91 Abs. 2 AktG) ist davon auszugehen, dass bei der Beklagten organisatorische Maßnahmen in der Weise getroffen wurden, dass Berichtspflichten gegenüber dem Vorstand für alle wesentlichen Entscheidungen eingerichtet und deren Einhaltung durch Kontrollmaßnahmen auch gewährleistet waren. Gegenteiliges hat jedenfalls die Beklagte wiederum nicht vorgetragen. Die Beeinflussung der Motorsteuerungssoftware einer ganzen Motorenreihe speziell für den NEFZ-Prüfstand erscheint als eine derart wesentliche Entscheidung. Jedenfalls hätte die Beklagte hiernach konkret darlegen müssen, von wem die Entscheidungen zum Softwareeinsatz getroffen worden sind und warum dies ohne Einbeziehung der Vorstandsebene möglich gewesen sein soll. Insoweit ist die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast nicht nachgekommen, weswegen der klägerische Vortrag gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen ist.

Durch ihr sittenwidriges Verhalten hat die Beklagte dem Kläger auch einen Schaden im Sinne von § 826 BGB zugefügt. Ein solcher Schaden kann gerade auch in der Eingehung einer ungewollten Verpflichtung liegen (Palandt/Sprau, BGB, 80. Aufl. 2021, § 826 Rn. 20). Hierfür kommt es nicht darauf an, ob auf Seiten des Klägers ein rechnerisches Minus vorhanden ist. Es genügt, dass der Geschädigte durch das sittenwidrige Verhalten zum Abschluss eines Vertrages veranlasst wurde, den er sonst nicht geschlossen hätte und dass die Leistung für seine Zwecke nicht vollumfänglich brauchbar ist.

Dies ist hier der Fall. Das Gericht ist davon überzeugt, dass der Kläger den vorliegenden Kaufvertrag über das streitgegenständliche Fahrzeug nicht geschlossen hätte, wenn er von den oben geschilderten Umständen Kenntnis gehabt hätte. Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vom 21.07.2021 erklärt, dass er sich bei Kauf des streitgegenständlichen Fahrzeugs keine großen Gedanken gemacht hat. Dies ist angesichts eines Fahrzeugkaufs vor Bekanntwerden des „Diesel-Skandals“ durchaus nachvollziehbar. Gründe, weshalb ein Verbraucher sich vor Bekanntwerden des Skandals weiterführende Gedanken bezüglich der Gesetzeskonformität des Fahrzeugs machen sollte, sind nicht ersichtlich. Insoweit ist bereits nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass ein Verbraucher und potentieller Käufer von einem Fahrzeugkauf absieht, wenn er weiß, dass das Fahrzeug bzw. Teile der Software manipuliert sind. Die erhaltene Leistung war und ist für seine Zwecke auch nicht vollumfänglich brauchbar. Insbesondere kann auch eine Entfernung der Fahrkurvenerkennung durch ein Softwareupdate den Schaden nicht entfallen lassen. Der Schaden liegt gerade im Abschluss des Kaufvertrags als solchem. Die nachträgliche Entfernung lässt auch nicht die Täuschung des Kraftfahrtbundesamts und des Klägers entfallen und ändert auch nichts daran, dass die Fahrkurvenerkennung im Rahmen des Typengenehmigungsverfahrens aktiv war. Maßgeblicher Zeitpunkt ist der Vertragsschluss. Zumindest zu diesem Zeitpunkt hätte der Kläger in Kenntnis der genannten Umstände befürchten müssen, dass die Genehmigung widerrufen wird und eine Betriebsuntersagung folgt. Die erteilte EG-Typengenehmigung beruht auf den damaligen Messungen. Die unstreitig vorhandene Fahrkurvenerkennung stellt unter Maßgabe des oben genannten eine unzulässige Abschalteneinrichtung dar. Insofern besteht die Gefahr, dass das KBA die Genehmigung widerruft oder Nebenbestimmungen anordnet. Folge hiervon kann dann die Stilllegung des Fahrzeugs sein. Die Zulassung des Fahrzeugs ist somit gefährdet, womit gerade der intendierte Hauptzweck des Fahrzeugs, die Nutzung im

öffentlichen Straßenverkehr, bereits vor der tatsächlichen Stilllegung unmittelbar gefährdet ist.

Das sittenwidrige Verhalten der Beklagten war kausal für die Kaufentscheidung des Klägers und somit auch für den Schaden in Form der Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit.

3.

Die Beklagte handelte diesbezüglich auch vorsätzlich. Der Beklagten ist insofern gemäß § 31 BGB der Vorsatz der für sie handelnden Personen zuzurechnen.

§ 826 BGB setzt demnach kein absichtliches oder arglistiges Verhalten in dem Sinne voraus, dass es dem Täter gerade auf die Schädigung des Dritten ankommen müsste, insofern genügt bedingter Vorsatz. Ausreichend ist, dass der Täter Richtung und Art der Schädigung vorausgesehen und jedenfalls für möglich gehalten sowie billigend in Kauf genommen hat (BGH, Urteil vom 19. Juli 2004 - II ZR 402/02 -, BGHZ 160, 149-159).

Der Kläger trägt insoweit vor, dass der Vorstand bzw. Repräsentanten der Beklagten über all diese Umstände Bescheid gewusst und dieses Vorgehen billigend in Kauf genommen hätten. Dem ist die Beklagte nicht ausreichend substantiiert entgegengetreten. Die Beklagte entwickelte die streitgegenständliche Software und setzte sie ein, um sich Wettbewerbs- und Kostenvorteile zu verschaffen. Der Beklagten war auch bewusst, dass das Verschweigen dieser Software für die Kaufentscheidung der potentiellen Käufer und somit auch der Entscheidung des Klägers erheblich war. Zur Kaufentscheidung des Klägers wird auf oben stehende Ausführungen verwiesen. Unter Beachtung der Funktionsweise der Software lag bei der Beklagten auch zumindest bedingter Vorsatz vor. Die Software erkennt den Prüfstand und steuert dementsprechend den Motor und das Abgassystem an. Insofern musste sich der Beklagten, die die Softwareentwicklung veranlasste, aufdrängen, dass bei Bekanntwerden dieser Funktion ein Widerruf der Genehmigung bedroht bzw. Nebenbestimmungen angeordnet werden. All das war für den Vorstand und die Mitarbeiter der Beklagten bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung ersichtlich, hierfür hat die Beklagte gemäß § 31 BGB einzustehen. Insoweit wird auf die oben stehenden Ausführungen verwiesen. Eine fahrlässige Entwicklung einer solchen Software kommt nicht in Betracht. Einziger Sinn dieser Software ist, den Rechtsverkehr, also Zulassungsbehörden, Kunden und Wettbewerber, zu täuschen. Selbst wenn die handelnden Personen darauf vertraut haben sollten, dass der Einsatz dieser Software nicht aufgedeckt werden würde und aus diesem Grund eine

Betriebsuntersagung nicht drohe, ist dies unbeachtlich. Der Schaden liegt gerade in dem ungewollten Abschluss des Kaufvertrags und nicht erst in einer möglichen Betriebsuntersagung.

4.

Der Anspruch des Klägers besteht gemäß § 249 Abs. 1 BGB i.H.v. 28.265,00 €, Zug um Zug gegen Übergabe und Übereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs.

Nach § 249 Abs. 1 BGB ist der Kläger so zu stellen, als ob das schädigende Ereignis nicht eingetreten wäre. Das Gericht ist davon überzeugt, dass der Kläger das streitgegenständliche Fahrzeug nicht erworben hätte, wenn ihm bewusst gewesen wäre, dass in dem streitgegenständlichen Fahrzeug eine Manipulationssoftware verwendet wurde. Die Einlassung des Klägers ist insofern nachvollziehbar und glaubhaft, s.o..

Der Kläger kann daher den von ihm gezahlten Kaufpreis i.H.v. 33.353,00 € von der Beklagten erstattet verlangen. Im Wege des Vorteilsausgleichs hat der Kläger jedoch das erworbene Fahrzeug und die gezogenen Nutzungen herauszugeben (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 - VI ZR 252/19 -, juris).

Die Nutzungsentschädigung berechnet sich nach folgender Formel: Kaufpreis x gefahrene Kilometer / bei Kauf zu erwartende Restlaufleistung. Das Gericht schätzt die zu erwartenden Gesamtlauflistung bei dem hier streitgegenständlichen Motor EA 288 gemäß § 287 ZPO auf 300.000 km. Bei einem aktuellen Kilometerstand von 45.765 km ist die Nutzungsentschädigung somit mit 5088,00 € zu beziffern ( $33.353,00 \text{ €} \times (45.765 \text{ km} - 0 \text{ km}) / (300.000 \text{ km} - 0 \text{ km})$ ), sodass sich ein Schadensersatzanspruch i.H.v. 28.265,00 € ergibt.

5.

Auf die weiteren, teilweise streitigen Funktionen des Motors kommt es insoweit nicht mehr an. Ob diese Funktionen vorliegen, inwieweit diese unzulässige Abschaltvorrichtungen darstellen und ob die weiteren Anspruchsvoraussetzungen auch in Bezug auf diese Funktionen vorliegen, kann insoweit dahinstehen.

II.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Zahlung von Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz bezüglich der Hauptforderung ab dem 08.09.2020 aus §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Die Beklagte befindet sich nach § 286 BGB seit Zugang der Mahnung in Verzug. Das anwaltliche Schreiben vom 11.08.2020 stellt

eine Mahnung dar. Den Zugang des Schreibens hat die Beklagte nicht bestritten, angesichts der normalen Dauer des Postweges von zwei Tagen lag Zugang jedenfalls am 08.09.2020 vor.

### III.

Die Beklagte befindet sich im Annahmeverzug bezüglich der Annahme des Fahrzeuges Golf VII 1.6 TDI Sportsvan mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) [REDACTED]. Annahmeverzug ist jedenfalls spätestens durch die Klageerhebung eingetreten. In der Klageschrift ist das streitgegenständliche Fahrzeug genau beschrieben und die vorzunehmende Zahlung der Beklagten beziffert. Jedenfalls kann die von dem Kaufpreis abzuziehende Nutzungsentschädigung anhand der Angaben in der Klageschrift berechnet werden. Die Beklagte nahm das streitgegenständliche Fahrzeug auch nach Klageerhebung nicht zurück.

### IV.

Der im Antrag zu 1. bezeichnete Anspruch resultiert aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung. Der Anspruch ergibt sich aus § 826 BGB. Insoweit wird auf oben stehende Ausführungen verwiesen.

### V.

Darüber hinaus hat der Kläger einen Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.324,60 € aus §§ 826, 249 Abs. 1 BGB i.V.m. § 31 BGB. Die Voraussetzungen eines Anspruchs nach § 826 BGB in Verbindung mit § 31 BGB liegen vor, s.o..

Die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten stellen insofern ebenfalls einen ersatzfähigen Schaden dar.

Gleichwohl ist für die Berechnung der Gebühren eine 1,3 Gebühr ausreichend. Auch wenn der Fall verschiedene Rechtsfragen aufwirft, ist die Sach- und Rechtslage insgesamt nicht umfangreich und auch nicht überdurchschnittlich schwierig. Auch sind Fälle mit dem Motor EA 288 keine Einzelfälle. Die diskutierten Rechtsfragen sind Gegenstand unzähliger Rechtsstreitigkeiten und Gerichtsentscheidungen. Es werden standardisierte Schreiben und Textbausteine formularmäßig in einer Vielzahl von Fällen verwendet.

Die Gebühr berechnet sich anhand eines Streitwerts von bis zu 30.000,00 €. Die Rechtsanwaltskosten von 1.324,60 € berechnen sich somit aus einer 1,3

Geschäftsgebühr von 1.121,90 €, einer Kostenpauschale von 20 €, sowie der Umsatzsteuer von 16 %.

VI.

Über den hilfsweise gestellten Antrag zu 2. hatte das Gericht nicht zu entscheiden. Die Bedingung, unter der der Antrag gestellt wurde, ist nicht eingetreten.

VII.

Im Übrigen ist die Klage unbegründet. Insoweit wird auf die vorstehenden Ausführungen Bezug genommen.

VIII.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits beruht auf § 92 Abs. 2 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 ZPO.

Die in der mündlichen Verhandlung vom 21.07.2021 von der Beklagten beantragte Schriftsatzfrist bezüglich des Schriftsatzes des Klägers vom 14.07.2021 war vorliegend nicht zu gewähren. Der Schriftsatz enthielt keinen neuen, entscheidungserheblichen Sachvortrag.

IX.

Der Streitwert wird auf bis 30.000,00 € festgesetzt.

### **Rechtsbehelfsbelehrung:**

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung für jeden zulässig, der durch dieses Urteil in seinen Rechten benachteiligt ist,

1. wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 600,00 EUR übersteigt oder
2. wenn die Berufung in dem Urteil durch das Landgericht zugelassen worden ist.

Die Berufung muss **innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung** dieses Urteils schriftlich bei dem Oberlandesgericht Hamm, Heßlerstr. 53, 59065 Hamm, eingegangen sein. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung des Urteils (Datum des Urteils, Geschäftsnummer und Parteien) gegen das die Berufung gerichtet wird, sowie die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde, enthalten.

Die Berufung ist, sofern nicht bereits in der Berufungsschrift erfolgt, binnen zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils schriftlich gegenüber dem Oberlandesgericht Hamm zu begründen.



Die Parteien müssen sich vor dem Oberlandesgericht Hamm durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen, insbesondere müssen die Berufungs- und die Berufungsbegründungsschrift von einem solchen unterzeichnet sein.

Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.

Hinweis zum elektronischen Rechtsverkehr:

Die Einlegung ist auch durch Übertragung eines elektronischen Dokuments an die elektronische Poststelle des Gerichts möglich. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 130a ZPO nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (BGBl. 2017 I, S. 3803) eingereicht werden. Weitere Informationen erhalten Sie auf der Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de).

am Orde

Verkündet am 21.07.2021

Steckling, Justizbeschäftigter  
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle