

Titel:

**Rückabwicklung eines Kaufvertrages über ein Fahrzeug mit Dieselmotor Typ EA 189 -
Anerkennung von Gebrauchsvorteilen und Zinsansprüche**

Normenkette:

BGB § 31, § 249, § 826, § 849

Leitsätze:

1. Bei dem Kauf eines Fahrzeugs der Marke VW mit einem Motor des Typs EA 189 besteht ein Schadensersatzanspruch gemäß § 826 BGB gegen den Fahrzeughersteller. (Rn. 26 – 51) (redaktioneller Leitsatz)
2. Bei Rückgabe des Fahrzeugs ist Nutzungsersatz im Rahmen des Vorteilsausgleichs zu berücksichtigen, wobei die Gesamtlaufeistung des Fahrzeugs auf 250.000 km geschätzt werden kann. (Rn. 53 – 54) (redaktioneller Leitsatz)
3. Ein Anspruch auf Verzinsung des gezahlten Kaufpreises seit Kaufdatum gemäß § 849 BGB besteht nicht. (Rn. 56 – 58) (redaktioneller Leitsatz)
4. Es besteht ein Anspruch auf Freistellung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten auf der Basis einer 1,3-fachen Geschäftsgebühr, nicht aber auf der Basis einer 1,8-fachen Geschäftsgebühr. (Rn. 61) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Fahrzeug, Dieselmotor, Typ EA 189, Abschaltvorrichtung, Sittenwidrigkeit, Schadensersatz, Nutzungsentschädigung, Zinsen

Vorinstanz:

LG München II, Urteil vom 08.11.2018 – 10 O 1517/18

Weiterführende Hinweise:

Revision zugelassen

Fundstelle:

BeckRS 2020, 5236

Tenor

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts München II vom 08.11.2018, Az. 10 O 1517/18, teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 14.376,13 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 12.04.2018 Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Pkw VW Golf Plus Life TDI mit der Fahrzeug-Identifikationsnummer ...70 zu bezahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin von den außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten ihres Rechtsanwalts M. H. in Höhe von 1.171,67 € freizustellen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Im Übrigen wird die Berufung der Klägerin und der Beklagten zurückgewiesen.

III. Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen haben die Beklagte 68%, die Klägerin 32% zu tragen.

1. IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Jede Partei kann die Vollstreckung durch Leistung einer Sicherheit in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die vollstreckende Partei Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

V. Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen.

Beschluss:

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 20.930,01 € festgesetzt.

Entscheidungsgründe

I.

1

Die Klägerin begehrt von der Beklagten wegen des Erwerbs eines PKW Golf Plus Life TDI, in den ein von der Beklagten hergestellter Dieselmotor vom Typ EA 189 eingebaut ist, Schadensersatz in Gestalt einer Rückabwicklung des mit einem Dritten geschlossenen Kaufvertrages.

2

Mit Kaufvertrag vom 16.06.2014 erwarb die Klägerin von der Firma Autohaus H. GmbH & Co. KG in O. den vorgenannten Pkw zu einem Gesamtpreis von 20.930,01 €. Der Kilometerstand zum Zeitpunkt des Kaufs betrug 100 km. Im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat wurde der Kilometerstand von der Klägerin mit 78.352 km mitgeteilt.

3

Zum Zeitpunkt des Kaufs befand sich in dem Fahrzeug eine Software zur Abgassteuerung, die über zwei verschiedene Betriebsmodi verfügte und die erkannte, ob das Fahrzeug einem Prüfstandtest unterzogen wird. Im Modus 1, der beim Durchfahren des für die amtliche Bestimmung der Fahrzeugemissionen maßgeblichen Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) automatisch aktiviert wird, werden mittels einer Abgasrückführung Abgase zusätzlich gereinigt, wodurch die gesetzlich geforderten Grenzwerte für Stickoxidemissionen eingehalten werden. Unter Fahrbedingungen im normalen Straßenverkehr hingegen wird der Modus 0 aktiviert, der zu einer geringeren Abgasrückführungsrate und damit zu einem höheren Stickoxidausstoß führt.

4

Nach Bekanntwerden dieser sog. Umschaltlogik ordnete das Kraftfahrtbundesamt als nachträgliche Nebenbestimmung zur EG-Typengenehmigung die technische Überarbeitung der Motorsteuerungssoftware an. Die Beklagte entwickelte daraufhin ein Software-Update, das nach Freigabe durch das Kraftfahrtbundesamt im Februar 2017 auf das hier streitgegenständliche Fahrzeug aufgespielt worden ist. Im Dezember 2016 wurde der Klägerin von der Beklagten mitgeteilt, dass ihr Fahrzeug von der Rückrufaktion wegen Stickoxid-Abweichung bei EA 189 Dieselmotoren betroffen ist.

5

Die Klägerin ist der Ansicht, dass sie von der Beklagten vorsätzlich und sittenwidrig geschädigt worden sei, weil sie einen Vertrag geschlossen habe, den sie bei Kenntnis der wahren Umstände nicht eingegangen wäre. Im Zeitpunkt des Erwerbs habe das Fahrzeug nicht den geltenden Vorschriften entsprochen, weil es nicht die vorgeschriebenen Abgaswerte einhalte. Das Fahrzeug sei nicht ohne Kenntnis des Vorstandes der Beklagten mit der unzulässigen Software ausgestattet worden. In Kenntnis des Zeugen Prof. Dr. W. hätten Entwicklungsingenieure der Beklagten sich entschieden, die Schummelsoftware einzusetzen.

6

Die Beklagte hingegen hält die eingebaute Software nicht für gesetzeswidrig. Es liege weder eine Täuschung der Klägerin vor noch sei dieser ein Schaden entstanden. Es sei weder dargelegt noch ersichtlich, dass die Beklagte vorsätzlich hinsichtlich der vermeintlichen Täuschung gehandelt haben könnte.

7

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die tatsächlichen Feststellungen in dem landgerichtlichen Urteil Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

8

Das Landgericht hat der Klage im Wesentlichen stattgegeben und zur Begründung ausgeführt, dass die Motorsteuerungssoftware gesetzeswidrig sei und unzulässig einschlägige Vorschriften umgehe. Die schädigende Handlung sei der Beklagten zuzurechnen, weil davon auszugehen sei, dass zumindest ein Vorstandsmitglied der Beklagten den objektiven und subjektiven Tatbestand des § 826 BGB verwirklicht habe. Da die Klägerin keine Einblicke in die internen Vorgänge der Beklagten habe, treffe diese eine

sekundäre Darlegungslast, der die Beklagte nicht nachgekommen sei. Die Erklärung, die Beklagte sei immer noch im Begriff, die Umstände aufzuklären und nach derzeitigem Stand der Ermittlungen habe man keine Erkenntnisse dafür, dass einzelne Vorstandsmitglieder an der Entwicklung der Software beteiligt gewesen, genüge nicht. Der Klägerin sei ein Schaden entstanden, weil kein durchschnittlich informierter und wirtschaftlich denkender Verbraucher ein Fahrzeug erwerben würde, das mit einer gesetzeswidrigen Software ausgestattet ist. Es bestehe nach der informatorischen Anhörung auch kein Zweifel, dass die Klägerin bei Kenntnis des wahren Sachverhalts den Pkw nicht gekauft hätte. Von dem Kaufpreis seien aber die Gebrauchsvorteile in Form der gefahrenen Kilometer abzuziehen. Die Klägerin könne auch Freistellung von den angefallenen außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten verlangen, allerdings sei nur eine Geschäftsgebühr von 1,3 und nicht von 1,8 angemessen.

9

Dagegen richten sich die von beiden Parteien eingelegten Berufungen.

10

Die Klagepartei wendet sich gegen die vom Landgericht vorgenommene Anrechnung der Gebrauchsvorteile, da ansonsten Verstöße der Beklagten gegen das EG-Typgenehmigungsrecht zivilrechtlich nahezu folgenlos blieben und der europarechtlich garantierte Effektivitätsgrundsatz sonst leer liefe. Eine Vorteilsausgleichung würde den Schädiger unbillig entlasten.

11

Die Klägerin wehrt sich auch dagegen, dass das Erstgericht in Bezug auf die außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten lediglich eine 1,3 Geschäftsgebühr für angemessen erachtet hat. Dies sei fehlerhaft und der Ansatz einer 1,8 Gebühr nicht zu beanstanden.

12

Im Einzelnen wird auf die Berufungsbegründung vom 11.02.2019, Bl. 190 ff. d.A., Bezug genommen. Im Übrigen verteidigt die Klägerin aber das landgerichtliche Urteil als zutreffend und richtig.

13

Mit Schriftsatz vom 24.01.2020, Bl. 273 ff. d.A., hat die Klägerin ihre Berufung erweitert und fordert weiter die Verzinsung des zurückzuerstattenden Kaufpreises nach §§ 849, 246 BGB.

14

Die Klägerin beantragt zuletzt im Berufungsverfahren:

I.

Unter Abänderung des am 08.11.2018 verkündeten Urteils des Landgerichts München II, Az.: 10 O 1517/18, die Beklagte zu verurteilen, Zug um Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeuges VW Golf Plus mit der Fahrgestellnummer ...70 20.930,01 Euro nebst 5% Zinsen seit dem 16.06.2014 an die Klägerin zu bezahlen.

II.

Unter Abänderung des am 08.11.2018 verkündeten Urteils des Landgerichts München II, Az.: 10 O 1517/18 die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin von den weiteren außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten ihres Rechtsanwaltes M. H. in Höhe von 441,49 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5% Punkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit freizustellen.

15

Ferner beantragt sie,

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

16

Die Beklagte beantragt im Berufungsverfahren,

die Berufung der Klägerin zu verwerfen, hilfsweise zurückzuweisen und auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Landgerichts München II vom 8.11.2018 (Az. 10 O 1517/18), im Umfang der Beschwer abzuändern und die Klage abzuweisen.

17

Die Beklagte hält den Rückgriff des Landgerichts auf die Grundsätze der sekundären Darlegungs- und Beweislast für falsch und den Vortrag der Klägerin zu einem Vorsatz der sittenwidrigen Schädigung einer der Beklagten zurechenbaren Person für nicht ausreichend. Im Übrigen habe sich die Beklagte aber auch ausreichend erklärt. Ein sittenwidriges Handeln der Beklagten liege nicht vor, weil für die Klägerin keine negativen Folgen mit der Verwendung der Software einhergingen. Allenfalls läge allein ein Verstoß gegen öffentlich-rechtliche Bestimmungen vor. Die Software sei auch nicht gesetzeswidrig, weil es üblich sei, dass Emissionswerte in Testbedingungen von solchen unter realen Betriebsbedingungen abweichen. Es handle sich hier um eine zulässige innermotorische Maßnahme. Der Klägerin sei kein Schaden entstanden, weil sie das streitgegenständliche Fahrzeug ohne Einschränkung nutzen könne. Spätestens nach Durchführung des Updates habe die Klägerin keinen Schaden mehr.

18

Die Berufung der Klägerin sei bereits unzulässig, weil sie nicht auf den konkreten Streitfall zugeschnitten sei. Sie sei aber auch unbegründet, weil bei einem unterstellten Vorliegen eines Anspruchs der Klägerin gegen die Beklagte jedenfalls die Nutzungsentschädigung anzurechnen sei, die noch höher ausfalle, als vom Landgericht angenommen. Ohne eine solche Anrechnung würde der Geschädigte besser stehen als vorher. Auch die vom Landgericht in Ansatz gebrachte 1,3 Geschäftsgebühr sei - sofern ein Anspruch dem Grunde nach bestehen sollte - ausreichend. Umstände für eine höhere Gebühr seien weder vorgetragen noch ersichtlich. Ein Anspruch auf deliktische Zinsen bestehe nicht.

19

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

20

Der Senat hat über den Rechtsstreit am 17.02.2020 mündlich verhandelt. Insoweit wird auf das Sitzungsprotokoll Bl. 318 ff. d.A. Bezug genommen.

21

Zu den Fragen des Senats im Hinblick auf die Kenntnis von Vorstandsmitgliedern oder Mitarbeitern auf Führungsebene unterhalb des Vorstandes hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 16.03.2020, Bl. 324 ff. d.A., Stellung genommen. Sie hat darin ausgeführt, dass die damaligen Vorstandsmitglieder der Beklagten im Sinne des Aktienrechts erst am Wochenende des 19./20.09.2015 von der Verwendung der Umschaltlogik in europäischen Dieselfahrzeugen mit dem Motortyp EA 189 erfahren hätten. Die Beklagte gehe davon aus, dass diese Umschaltlogik von Mitarbeitern der Beklagten auf der Arbeitsebene programmiert und „bedatet“ worden sei.

22

Die Beklagte führt weiter aus, dass die Klägerin den Kausalitätsbeweis nicht geführt habe, weil ihr Verhalten nach Vertragsschluss nahelege, dass sie das Fahrzeug auch in Kenntnis der angeblich sittenwidrigen Handlung der Beklagten erworben hätte. Erst über 2,5 Jahre nach Bekanntwerden der Dieselproblematik habe die Klägerin gegen die Beklagte Ansprüche geltend gemacht.

II.

23

Die zulässige Berufung der Klägerin ist nicht begründet, weil auch der Senat die Anrechnung von Gebrauchsvorteilen für geboten hält, die vom Landgericht zugrunde gelegte 1,3 Geschäftsgebühr angemessen ist und die Voraussetzungen für eine Zuerkennung der mit der Klageerweiterung in der Berufung beantragten deliktischen Zinsen nicht vorliegen.

24

Die zulässige Berufung der Beklagten hat nur insoweit Erfolg, als sich die vom Kaufpreis in Abzug zu bringende Nutzungsentschädigung aufgrund weiterer Nutzung des Fahrzeugs erhöht hat. Anders als das Landgericht hält der Senat den Antrag auf Feststellung des Verzugs nicht für begründet. Auch sind auf die vorgerichtlichen Anwaltsgebühren keine Zinsen zu leisten.

25

1. Beide Berufungen sind zulässig, weil die Berufungsbegründungen den Anforderungen des § 520 Abs. 3 Satz 2 ZPO genügen. Beide Parteien haben ausreichend dargelegt, inwieweit sie die Entscheidung des Landgerichts für unzutreffend halten. Beide Berufungen sind noch konkret genug auf den Streitfall bezogen.

26

2. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 14.378,75 € Zug um Zug gegen Rückübereignung und Rückgabe des im Tenor genannten Fahrzeugs aus §§ 826, 31 BGB nebst Verzugszinsen und Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten im tenorierten Umfang. Darüber hinaus gehende Ansprüche bestehen nicht.

27

a) Das Inverkehrbringen eines Motors mit der streitgegenständlichen - nicht offen gelegten - Umschaltlogik stellt eine konkludente Täuschung der Klagepartei durch die Beklagte dar (so auch OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019, 13 U 142/18, OLG Karlsruhe, Urteil vom 06.11.2019, 13 U 37/19, OLG Koblenz, Urteil vom 12.06.2019, 5 U 11318/18, OLG Hamm, Urteil vom 10.09.2019, 13 U 149/18, OLG Stuttgart, Urteil vom 24.09.19, 10 U 11/19, OLG Frankfurt, Beschluss vom 25.09.2019, 17 U 45/19). Dies gilt auch dann, wenn Käufer, wie hier, das Fahrzeug von einem Dritten ggf. gebraucht erworben haben, weil die Beklagte davon ausging, dass die so ausgerüsteten Fahrzeuge als Neu- und später auch als Gebrauchtwagen unverändert durch Dritte weiterveräußert werden. Gerade darauf basiert das Geschäftsmodell der Beklagten. Für den Weiterverkauf von Neufahrzeugen durch ihre Vertragshändler liegt das auf der Hand. Es gilt aber auch für den späteren Verkauf als Gebrauchtwagen durch Händler oder Dritte, weil die spätere Weiterveräußerbarkeit durch einen Fahrzeugkäufer für die Attraktivität der (Neu-) Fahrzeuge und damit deren Absatz sowie die erzielbaren Neuwagenpreise entscheidend ist, vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.09.2019, 10 U 11/19.

28

Der Motor des streitgegenständlichen Fahrzeugs enthielt zum Zeitpunkt des Kaufs eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne von Art. 5 II 1 VO (EG) Nr. 715/2007, weil der Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand gegenüber dem normalen Fahrbetrieb gezielt durch Einsatz einer entsprechenden Motorsteuerungssoftware reduziert worden ist. Dies hatte zur Folge, dass die Gefahr einer Betriebsuntersagung durch die für die Zulassung zum Straßenverkehr zuständige Behörde bestand und ein weiterer Betrieb des Fahrzeugs im öffentlichem Straßenverkehr möglicherweise nicht (mehr) möglich war, vgl. BGH Hinweisbeschluss vom 08.01.2019, Az. VIII ZR 225/17.

29

b) Durch diese Täuschung entstand der Klägerin als Käuferin eines vom sog. Dieselabgasskandal betroffenen Fahrzeugs ein Schaden, der in dem Abschluss des Kaufvertrages zu sehen ist (so auch OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019, 13 U 142/18, OLG Koblenz, Urteil vom 12.06.2019, Az. 5 U 1318/18, OLG Köln, Urteil vom 17.07.2019, 16 U 199/18, OLG Hamm, Urteil vom 10.09.2019, 13 U 149/18, OLG Stuttgart, Urteil vom 24.09.2019, 10 U 11/19, OLG Frankfurt, Beschluss vom 25.09.2019, 17 U 45/19).

30

§ 826 BGB stellt hinsichtlich des Schadens begrifflich nicht auf die Verletzung bestimmter Rechte und Rechtsgüter ab, weshalb der nach dieser Norm ersatzfähige Schaden weit verstanden wird. Schaden ist danach nicht nur jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage, sondern darüber hinaus jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses und jede Belastung mit einer ungewollten Verbindlichkeit, vgl. BGH, Urteil vom 19.07.2004, II ZR 402/02. Es kommt damit nicht darauf an, ob das Fahrzeug im Zeitpunkt des Erwerbs angesichts der unzulässigen Abschaltvorrichtung einen geringeren Marktwert hatte, der Schaden liegt hier bereits in der Belastung mit der ungewollten Verbindlichkeit.

31

c) Der Schaden in Form des Kaufvertragsabschlusses wurde durch das Handeln der Beklagten verursacht. Der Senat geht wie das Landgericht davon aus, dass die haftungsbegründende Kausalität zwischen schädigender Handlung der Beklagten und dem Eintritt des Schadens bei der Klägerin gegeben ist. Den erforderlichen Kausalitätsbeweis hat die insoweit darlegungs- und beweispflichtige Klägerin (vgl. Palandt-Sprau, BGB, 78. Auflage, § 826 Rn. 18) hier erbracht.

32

Die Klägerin wurde bereits vom Landgericht im Termin vom 06.09.2018 zu ihrer Kaufmotivation angehört, vgl. Bl. 152 ff. d.A., wobei die Klägerin detailliert dargelegt hat, dass es ihr auf ein schadstoffarmes Fahrzeug mit geringem Kraftstoffverbrauch angekommen sei. Deshalb habe sie sich bewusst für einen etwas teureren Diesel entschieden. Im Urteil vom 08.11.2018 hat das Landgericht ausgeführt, dass kein Zweifel bestehe, dass die Klägerin bei Kenntnis des wahren Sachverhalts den Pkw nicht gekauft hätte und die Angaben der Klägerin glaubhaft gewesen seien. Die von der Beklagten in der Berufungsbegründung vorgebrachten Einwände gegen die Feststellungen des Landgerichts sind nicht stichhaltig. Soweit die Beklagte geltend macht, das Landgericht sei fehlerhaft von einem Anscheinsbeweis bzw. der Fallgruppe der sog. „Vermutung aufklärerischen Verhaltens“ ausgegangen, ist dies nicht zutreffend. Das Landgericht hat die Klägerin persönlich angehört, das Ergebnis der Anhörung gewürdigt und daraus nachvollziehbar den Schluss gezogen, dass die Klägerin den Wagen bei Kenntnis der wahren Umstände nicht erworben hätte. Die Würdigung des Landgerichts ist nicht zu beanstanden. Sie ist nachvollziehbar und wird von den protokollierten Angaben der Klägerin getragen. Weder kann aus der Tatsache, dass die Klägerin nicht über Prospekte verfügt, die Aussagen zum Stickoxid-Ausstoß des Wagens enthalten, geschlossen werden, dass die Angaben der Klägerin vor dem Landgericht nicht glaubhaft sind noch steht der Beklagten umgekehrt ein Anscheinsbeweis zur Seite, wonach es „nicht lebensnah“ sei, dass ein Käufer bei Kenntnis der Verwendung einer nach den europarechtlichen Normen unzulässigen Software zur Beeinflussung der Messwerte im Prüfstand vom Kauf Abstand genommen hätte. Für eine nochmalige Anhörung der Klägerin bestand damit kein Anlass.

33

Zu dem erstmals (mithin auch verspätet) in der mündlichen Verhandlung von Beklagtenseite geltend gemachten Zeitablauf zwischen der Kenntnis der Klägerin von der Betroffenheit des erworbenen Fahrzeugs und der erstmaligen Geltendmachung von Ansprüchen ist festzustellen, dass der Klägervertreter namens seiner Mandantin in Abrede gestellt hat, dass diese bereits im Februar 2016 ein erstes Informationsschreiben erhalten hat. Stellt man auf die Durchführung des Updates im Februar 2017 ab, dann ist bis zur erstmaligen anwaltlichen Geltendmachung (März 2018) ca. 1 Jahr vergangen. Allein dieser Zeitablauf stellt die Würdigung der Angaben der Klägerin durch das Landgericht nicht in Frage. Was einen Betroffenen zu welchem Zeitpunkt motiviert, einen Anspruch anwaltlich oder gerichtlich geltend zu machen, kann vielfältige Gründe haben. Zudem hätte es der anwaltlich vertretenen Beklagten im landgerichtlichen Termin freigestanden, die Klägerin hierzu zu befragen. Dies hat sie aber nicht getan. Für eine nochmalige Anhörung der Klägerin oder eine Einvernahme der Klägerin als Partei, die von der Beklagten erst im Termin vom 17.02.20 beantragt worden ist, aber auch bereits erstinstanzlich hätte angeboten werden können, im Rahmen eines weiteren Termins besteht keine Veranlassung. Anders als die Beklagte vorträgt, war das persönliche Erscheinen der Klägerin im Hinblick auf die bereits erstinstanzlich erfolgte (und vom Landgericht ordnungsgemäß gewürdigte) Anhörung der Klägerin auch nicht angeordnet worden.

34

Die von der Beklagten im Schriftsatz vom 16.03.2020 auf Seite 9 zitierten Entscheidungen anderer Oberlandesgerichte sind auf vorliegenden Fall nicht übertragbar, weil es dort um Erwerbsvorgänge nach Bekanntwerden des sog. Dieselabgasskandals geht, nämlich Kaufverträge im November 2015 sowie Juli 2016. Die hiesige Klägerin hat ihr Fahrzeug aber bereits im Juni 2014 erworben.

35

d) Das Verhalten der Beklagten war sittenwidrig.

36

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 eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit des Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (st. Rspr., BGH, Urteil vom 15.10.2013, VI ZR 124/12 m.w.N.). Die Verwerflichkeit kann sich auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (BGH, Urteil vom 28.06.2016, VI ZR 536/15).

37

Nach diesem Maßstab ist von einem sittenwidrigen Verhalten der Beklagten auszugehen (so auch OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019, 13 U 142/18, OLG Karlsruhe, Urteil vom 06.11.2019, 13 U 37/19; OLG Koblenz, Urteil vom 12.06.2019, 5 U 1318/18, OLG Köln, Urteil vom 17.07.2019, 16 U 199/19, OLG Hamm, Urteil vom 10.09.2019, 13 U 149/18, OLG Stuttgart, Urteil vom 24.09.2019, 10 U 11/19, OLG Frankfurt, Beschluss vom 25.09.2019, 17 U 45/19).

38

Als Beweggrund für das Inverkehrbringen des mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung versehenen Fahrzeugs kommt vorliegend allein eine angestrebte Kostensenkung und Gewinnmaximierung durch hohe Absatzzahlen in Betracht. Zwar ist allein ein Handeln mit Gewinnstreben nicht als verwerflich zu beurteilen. Im Hinblick auf das eingesetzte Mittel erscheint das Handeln hier aber verwerflich: Bereits das Ausmaß der Täuschung, nämlich der heimliche Einsatz einer zweifelsfrei unzulässigen Abschalteneinrichtung in einem Motortyp, der in einer außergewöhnlich hohen Zahl von Fahrzeugen verschiedener Marken des Konzerns verbaut wurde, mit der Folge einer entsprechend hohen Zahl getäuschter Käufer rechtfertigt das besondere Unwerturteil. Überdies erscheint auch die Art und Weise der Täuschung als verwerflich: Durch die dem Inverkehrbringen der Fahrzeuge vorangegangene Täuschung der Typgenehmigungsbehörde zur Erlangung der EG-Typgenehmigung hat sich die Beklagte bei Verkauf der Fahrzeuge das Vertrauen der Käufer in den ordnungsgemäßen Ablauf des öffentlich-rechtlichen Genehmigungsverfahrens und damit auch in die Objektivität der staatlichen Behörde zunutze gemacht. Die Verwerflichkeit des Handelns ergibt sich des Weiteren aus den resultierenden Folgen: Hier droht zum einen den Käufern erheblicher Schaden in Form der Stilllegung des erworbenen Fahrzeugs (vgl. BGH vom 08.01.19 a.a.O, BayVGH vom 22.10.19, 11 BV 19823, VGH Baden-Württemberg vom 03.02.20, 10 S 635/19). Das von der Beklagten angebotene Software-Update stellt allein ein Angebot der Schadenswiedergutmachung dar. Überdies hat die Beklagte durch die Ausstattung einer außergewöhnlich hohen Zahl von Fahrzeugen mit dieser Abschalteneinrichtung eine erhebliche Beeinträchtigung der Umwelt über die zugelassenen Emissionen hinaus in Kauf genommen.

39

Zusammenfassend ergibt sich die Sittenwidrigkeit des Handelns damit aus dem nach Ausmaß und Vorgehen besonders verwerflichen Charakter der Täuschung von Kunden, unter Ausnutzung des Vertrauens der Käufer in eine öffentliche Institution, nämlich das Kraftfahrt-Bundesamt, und unter Inkaufnahme nicht nur der Schädigung der Käufer, sondern auch der Umwelt allein im Profitinteresse.

40

Überdies liegt im vorliegenden Fall eine vorsätzliche Täuschung vor mit dem Ziel, unter Ausnutzung der Fehlvorstellung der Kunden hohe Absatzzahlen zu erreichen. Allein dieser Umstand rechtfertigt es schon, Sittenwidrigkeit im Sinn des § 826 BGB zu bejahen (BGH, Urteil vom 28.06.2016, VI ZR 536/15).

41

e) Die subjektiven Voraussetzungen einer Haftung nach § 826 BGB sind ebenfalls erfüllt.

42

In subjektiver Hinsicht setzt § 826 BGB einen Schädigungsvorsatz sowie Kenntnis der Kausalität des eigenen Verhaltens für den Eintritt des Schadens und der das Sittenwidrigkeitsurteil begründenden tatsächlichen Umstände voraus. Der Schädigungsvorsatz enthält ein Wissens- und Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchsstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen haben und mindestens mit bedingtem Vorsatz gehandelt haben (BGH, Urteil vom 28.06.2016, VI ZR 536/15).

43

Die Haftung einer juristischen Person nach § 826 BGB i.V.m. § 31 BGB setzt zudem voraus, dass ihr „verfassungsmäßig berufener Vertreter“ den objektiven und subjektiven Tatbestand verwirklicht hat. Die erforderlichen Wissens- und Wollenselemente müssen dabei kumuliert bei einem solchen Vertreter vorliegen, der auch den objektiven Tatbestand verwirklicht hat. Eine mosaikartige Zusammensetzung der kognitiven Elemente bei verschiedenen Personen ist hingegen nicht möglich, vgl. BGH Urteil vom 18.07.2019, VI ZR 536/15.

44

Der Begriff des „verfassungsmäßig berufenen Vertreters“ im Sinne von § 31 BGB ist - worauf der Senat in der mündlichen Verhandlung hingewiesen hat - weit auszulegen. Verfassungsmäßig berufene Vertreter sind

danach auch Personen, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind, so dass sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren. 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, Urteil vom 05.03.1998, III ZR 183/96.

45

Die Klägerin hat hier vorgetragen, dass das streitgegenständliche Fahrzeug nicht ohne Kenntnis des damaligen Vorstandes der Beklagten mit der sog. Prüfstandentdeckungssoftware versehen worden sei. Die R. B. GmbH sei im Jahr 2004 von Prof. Dr. W. beauftragt worden ein Motorsteuerungsgerät zu entwickeln, welches später eine illegale Softwarefunktion unter dem Namen „Akustikfunktion“ erhalten habe. Diese Schummelsoftware sei in der Folgezeit von dem Zeugen Prof. Dr. W. weiterentwickelt worden. Ferner hätten die Entwicklungsingenieure der Beklagten in den Jahren 2005 und 2006 bei der Optimierung der Stickoxidwerte und den jeweiligen Abgasrückführungswerten festgestellt, dass die Erhöhung der Abgasrückführungswerte zu einem schnellen Zusetzen des Partikelfilters geführt habe. Vor diesem Hintergrund hätten sich die Entwicklungsingenieure der Beklagten in Kenntnis des Zeugen Prof. Dr. W. entschieden, die sog. Schummelsoftware einzusetzen, um ausschließlich auf dem Rollenprüfstand einen Testmodus zu besitzen, der für die Phase des Prüfbetriebs die erforderlichen Stickoxidwerte einhält. Im Einzelnen wird Bezug genommen auf die Klage vom 23.04.2018.

46

Die Beklagte hat demgegenüber vorgetragen, dass nach derzeitigem Stand der internen Ermittlungen keine Erkenntnisse darüber vorlägen, dass einzelne Vorstandsmitglieder an der Entwicklung der Software beteiligt waren oder die Entwicklung oder Verwendung seinerzeit in Auftrag gegeben oder gebilligt haben. Die damaligen Vorstandsmitglieder der Beklagten im aktienrechtlichen Sinn hätten erst am Wochenende des 19./20. September 2015 von der Verwendung der Umschaltlogik in europäischen Dieselfahrzeugen mit dem Motortyp EA 189 erfahren. Auf Grundlage ihrer derzeitigen Erkenntnisse gehe die Beklagte davon aus, dass die in den Dieselmotoren des Typs EA 189 EU 5 verbaute Umschaltlogik von Mitarbeitern der Beklagten auf Arbeitsebene programmiert und bedatet worden sei.

47

Es kann offen bleiben, ob es sich insoweit um eine Schutzbehauptung handelt. Die äußeren Umstände sprechen jedenfalls für ein vorsätzliches Verhalten mindestens eines Vorstandsmitglieds oder eines anderen verfassungsmäßig berufenen Vertreters der Beklagten.

48

Es besteht kein Zweifel daran, dass die Software bewusst in die Motorsteuerung eingebaut worden ist, um die Abgaswerte im Prüfstandbetrieb zu beeinflussen und auf diese Weise die Typgenehmigung zu erlangen. Es liegt weiter auf der Hand, dass im Unternehmen der Beklagten mindestens ein handelnder Repräsentant an der Entscheidung über die Verwendung der Abschaltvorrichtung in den Motor beteiligt war. Dies folgt bereits aus der Tragweite der Entscheidung, weil die Software für eine gesamte Diesel-Motorengeneration konzipiert war und flächendeckend konzernweit in Millionen Fahrzeugen zahlreicher verschiedener Typen eingesetzt worden ist. Es handelte sich um eine maßgebliche Strategieentscheidung mit Risiken für den gesamten Konzern und massiven persönlichen Haftungsrisiken für die entscheidenden Personen. Bei dieser Sachlage ist es mehr als fernliegend, dass der Vorstand oder andere verfassungsmäßig berufene Vertreter nicht in den Entscheidungsprozess eingebunden gewesen sein sollen und die Entscheidung lediglich von Mitarbeitern der Beklagten auf Arbeitsebene getroffen worden sein soll, zumal diesen Mitarbeitern in Anbetracht arbeitsrechtlicher und strafrechtlicher Risiken kein annähernd adäquater wirtschaftlicher Vorteil gegenüber gestanden hätte. Aus diesem Grund ist es nicht anders denkbar, dass derjenige, der die Zustimmung zur Entwicklung und zum Einsatz einer Software in der Motorsteuerung für Millionen von Fahrzeugen erteilt, eine gewichtige Funktion im Unternehmen hatte und mit erheblichen Kompetenzen ausgestattet war, mag es auch kein Vorstand im aktienrechtlichen Sinn gewesen sein. Soweit diese Person kein Vorstand gewesen sein sollte, muss es sich daher zumindest um einen (anderen) Repräsentanten im Sinne des § 31 BGB gehandelt haben (so auch OLG Düsseldorf Urteil vom 30.01.2020, Az. I -15 U 18/19 m.w.N.).

49

Darüber hinaus ist mehr als nur wahrscheinlich, dass dieser Entscheidungsträger gleichzeitig den objektiven Tatbestand sowie sämtliche für den Vorsatz nach § 826 BGB erforderlichen Wissens- und Wollenselemente in seiner Person verwirklichte. Ein Vorstandsmitglied oder ein sonstiger Repräsentant, der in Kenntnis der Funktionsweise der Software ihren serienmäßigen Einsatz in den Motoren anordnet oder nicht unterbindet, billigt diesen auch und ist sich der Schädigung der späteren Fahrzeugwerber bewusst (OLG Karlsruhe, Urteil vom 6.11.2019, 13 U 37/19).

50

Die Klägerin hat hier zum Vorsatz der Beklagten, nicht nur bei Vorstandsmitgliedern, sondern auch bei den Entwicklungsingenieuren vorgetragen, wobei die Beklagte den Vorsatz substantiiert nur bezüglich des Vorstandes im aktienrechtlichen Sinn bestritten hat. Zu den Repräsentanten im Entwicklungsbereich hat sie sich hingegen nicht erklärt, so dass der substantiierte Vortrag der Klägerin damit als zugestanden gilt, § 138 Abs. 3 ZPO. Da es sich hier um interne Vorgänge der Beklagten handelt, darf sie sich nicht auf ein einfaches Bestreiten beschränken, weil ihr nähere Angaben ohne Weiteres möglich und zumutbar sind. Mangels Einblicks der Klägerin in die Betriebsabläufe der Beklagten bedurfte es keiner konkreten Benennung einzelner Personen, mithin bestimmter vorsätzlich handelnder Vorstandsmitglieder oder sonstiger Repräsentanten. Auch handelt es sich beim Vorbringen der Klägerin nicht um Angaben ins Blaue hinein, weil aufgrund der bereits dargelegten äußeren Umstände konkrete Anhaltspunkte für deren Richtigkeit bestehen.

51

Bei dieser Sachlage hätte die Beklagte durch konkreten Tatsachenvortrag nicht nur zum Vorstand im aktienrechtlichen Sinn, sondern auch zu den von der Klägerin erwähnten Entwicklungsingenieuren vortragen müssen. Sofern sie sich auf einen Handlungsexzess von untergeordneten Mitarbeitern beruft, hätte sie Umstände vortragen müssen, die geeignet sind, einen solchen Ablauf ohne Kenntnis von Vorstandsmitgliedern oder (sonstiger) Repräsentanten hinreichend wahrscheinlich erscheinen zu lassen, vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 6.11.2019, 13 U 37719, OLG Hamm, Urteil vom 10.09.2019, 13 U 149/18, OLG Oldenburg, Urteil vom 21.10.2019, 13 U 73/190. Die sekundäre Darlegungslast umfasst dabei auch, im Rahmen des Zumutbaren Nachforschungen anzustellen sowie mitzuteilen, welche Erkenntnis man dabei über Umstände einer Verletzungshandlung gewonnen hat, vgl. BGH Urteil vom 13.06.2012, I ZR 87/11. Diesen Anforderungen genügt das Bestreiten der Beklagten nicht, insbesondere fehlt nach wie vor jedweder konkrete Vortrag zu den Organisationsstrukturen und zu den Ergebnissen der internen Ermittlungen, die inzwischen geraume Zeit andauern. Wegen des verstrichenen Zeitraums ist sicher davon auszugehen, dass die internen Ermittlungen nunmehr zu Ergebnissen geführt haben.

52

3. Die Beklagte hat damit gemäß § 826 BGB, 249 ff. BGB der Klägerin sämtliche aus der sittenwidrigen Schädigung resultierende Schäden zu ersetzen.

53

Sie kann den von ihr aufgewendeten Kaufpreis Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des erlangten Fahrzeugs an die Beklagte zurückverlangen. Jedoch hat sie sich nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung dasjenige anzurechnen zu lassen, was ihr durch das schädigende Ereignis zugeflossen ist. Mit Hilfe des Vorteilsausgleichs soll ein gerechter Ausgleich zwischen den bei einem Schadensfall widerstreitenden Interessen herbeigeführt werden. Der Geschädigte darf nicht besser gestellt werden, als er ohne das schädigende Ereignis stünde, andererseits sind nicht alle durch das Schadensereignis bedingte Vorteile auf den Schadensersatzanspruch anzurechnen, sondern nur solche, deren Anrechnung mit dem jeweiligen Zweck des Ersatzanspruchs übereinstimmt, d.h. dem Geschädigten zumutbar ist und den Schädiger nicht unangemessen entlastet. Maßgeblich ist, ob die Anrechnung von Vorteilen im Einzelfall nach Sinn und Zweck des Schadensersatzrechts unter Berücksichtigung der gesamten Interessenlage der Beteiligten nach Treu und Glauben dem Geschädigten zugemutet werden kann, BGH, Urteil vom 14.09.2004, VI ZR 97/04. Diese Abwägung führt hier dazu, dass die Klägerin sich hier eine Entschädigung für die gezogenen Nutzungen auf den herauszugebenden Kaufpreis anrechnen lassen muss, wobei dadurch auch nicht der Effektivitätsgrundsatz eingeschränkt wird (so auch OLG Karlsruhe, Hinweisbeschluss vom 05.03.2019, 13 U 142/18, OLG Karlsruhe, Urteil vom 06.11.2019, 13 U 37/19, OLG Koblenz, Urteil vom 12.6.2019, 5 U 1218/18, OLG Köln, Urteil vom 17.07.2019, 16 U 199/18, OLG Hamm,

Urteil vom 10.09.2019, 13 U 149/18, OLG Stuttgart, Urteil vom 24.09.19, 10 U 11/19, OLG Frankfurt, Beschluss vom 25.09.19, 17 U 45/19).

54

Die im Rahmen der Vorteilsausgleichung zu berücksichtigende Entschädigung für die gezogenen Nutzungen berechnet der Senat nach der im Kaufrecht üblichen Formel: Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer / Restlaufleistung. Vorliegend hatte das Fahrzeug bei Erwerb durch die Klägerin bereits 100 km, vgl. Anlage K 1. Der Gesamtkilometerstand betrug am 17.02.2020 78.352 km, gefahren ist die Klägerin mit dem Fahrzeug damit 78.252 km. Unter Zugrundelegung des Kaufpreises von 20.930,01 € ergibt sich damit eine Nutzungsentschädigung für die gefahrenen Kilometer von 6.553,88 €. Berechnungszeitpunkt ist dabei der Schluss der mündlichen Verhandlung in der letzten Tatsacheninstanz, BGH, Urteil vom 13.11.2012, IX ZR 334/11. Die zu erwartende Gesamtlauflistung schätzt der Senat im Rahmen des ihm eingeräumten Ermessens gemäß § 287 ZPO auf 250.000 km (so auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 19.11.2019, 17 U 146/19).

55

4. Der Schadensersatzanspruch der Klägerin ist nicht dadurch erloschen, dass sie das von der Beklagten entwickelte und vom Kraftfahrtbundesamt genehmigte Software-Update hat aufspielen lassen. Da das Aufspielen des Updates erforderlich war, um eine Betriebsstilllegung zu vermeiden, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Klägerin damit auf ihre bestehenden Ansprüche verzichten wollte. Eine Annahme an Erfüllung statt gemäß § 364 Abs. 1 BGB kommt nicht in Betracht.

56

5. Die Verzinsung des gezahlten Kaufpreises in Höhe von 5% Punkten über dem Basiszinssatz seit dem Kaufdatum gemäß § 849 BGB ist abzulehnen.

57

Die besonderen Voraussetzungen dieser Norm liegen nicht vor. Diese billigt dem Geschädigten einer unerlaubten Handlung ohne Nachweis eines konkreten Schadens Zinsen als pauschalisierten Schadensersatz für die entgangene Nutzung einer ihm durch den Schädiger entzogenen oder beschädigten Sache zu. Der Zinsanspruch soll den endgültig verbleibenden Verlust der Nutzbarkeit der Sache ausgleichen, der durch den späteren Gebrauch derselben oder einer anderen Sache nicht nachgeholt werden kann, wobei die Norm auch bei der Entziehung von Geld gilt. Der Regelung kann aber kein allgemeiner Rechtsgrundsatz dahingehend entnommen werden, dass deliktische Schadensersatzansprüche stets von ihrer Entstehung an zu verzinsen sind, vielmehr ist maßgeblich der Zweck der Norm zu berücksichtigen, den später nicht mehr nachholbaren Verlust der Nutzbarkeit einer Sache auszugleichen, BGH, Versäumnisurteil vom 26.11.2007, II ZR 167/06.

58

Dieser Schutzzweck ist hier nicht betroffen. Die Klägerin hat zwar einen Geldbetrag in Höhe des Kaufpreises weggeben, sie hat dafür aber im Gegenzug das streitgegenständliche Fahrzeug erworben, das sie anschließend jederzeit nutzen konnte und auch genutzt hat. Zudem ist auch davon auszugehen, dass der aufgewandte Kaufpreis bei Kenntnis des vorliegenden Mangels nicht im Vermögen der Klägerin verblieben wäre, sondern sie sich stattdessen ein anderes Fahrzeug gekauft hätte. Damit fehlt es aber an einer auf das deliktische Handeln der Beklagten zurückzuführenden entgangenen Nutzungsmöglichkeit des Geldes (OLG Koblenz, Urteil vom 28.08.2019, 5 U 1218/18, OLG Karlsruhe, Urteil vom 6.11.2019, 13 U 37/19).

59

6. Der Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs ist nicht begründet. Die Beklagte befindet sich nicht in Annahmeverzug (§ 293 ff. BGB). Die Klagepartei hat die Herausgabe des Fahrzeugs Zug um Zug gegen die Zahlung des Kaufpreises mit Schreiben vom 10.04.2018 (Anlage K 2) angeboten. Dieses Angebot entspricht nicht der tatsächlich geschuldeten Leistung, denn die Beklagte hat nur den Betrag zu zahlen, der sich nach Abzug einer angemessenen Nutzungsentschädigung ergibt. Annahmeverzug tritt - von geringfügigen Zuvielforderungen abgesehen - nicht ein, wenn das Angebot an überhöhte Forderungen geknüpft ist (BGH, Urteil vom 20. Juli 2005 - VIII ZR 275/04, NJW 2005, 2848, 2851; Saarländisches Oberlandesgericht Saarbrücken, Urteil vom 14.02.2020, Az. 2 U 128/19; OLG München, Urteil vom 29.01.2020, Az. 20 U 3015/18). Die Klagepartei wäre auch ersichtlich nicht bereit gewesen, den zutreffend errechneten Zahlungsbetrag entgegenzunehmen, denn sie vertritt auch im Prozess die Auffassung, eine

Nutzungsentschädigung sei nicht abzuziehen (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 12.09.2007 - 7 U 169/06, NJE 2008, 925/927 m.w.N.).

60

7. Die Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten kann die Klägerin von der Beklagten als Teil ihres Schadens nach § 826 BGB verlangen. Allerdings besteht dieser Anspruch nur in Höhe des vom Landgericht zuerkannten Betrages.

61

Die von der Klägerin geltend gemachte Geschäftsgebühr von 1,8 ist überhöht. Für eine Überschreitung der Schwellengebühr nach der Anmerkung zu Nr. 2300 VV RVG bestehen keine hinreichenden Gründe. Die Prozessbevollmächtigten der Klägerin vertreten gerichtsbekannt zahlreiche Fahrzeugkäufer gegenüber der Beklagten und führen eine Vielzahl ähnlich gelagerter Verfahren. Auf diese Weise entstehen Synergieeffekte, die zur Folge haben, dass der zeitliche Umfang für die vorgerichtliche Tätigkeit bezogen auf den konkreten Einzelfall weder überdurchschnittlich hoch noch schwierig ist (so auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 19.11.2019, 17 U 146/19).

62

Allerdings steht der Klagepartei kein Anspruch auf Verzinsung des Freistellungsanspruchs ab Rechtshängigkeit gem. §§ 288 Abs. 1, 291 S. 1 BGB zu. Danach sind nämlich nur Geldschulden zu verzinsen, zu denen ein Freistellungsanspruch nicht gehört (vgl. OLG Frankfurt, Urteil v. 20.12.2018, 8 U 33/17, BeckRS 2018, 35942 Rn. 86; OLG Hamm, Urteil v. 19.01.2012, 24 U 32/11, juris Rn. 44; OLG Stuttgart, Urteil v. 4.10.2010, 5 U 60/10, NJW-RR 2011, 239, 243).

III.

63

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO und berücksichtigt das jeweilige Teilunterliegen der Parteien.

64

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

65

Die Revision ist gemäß § 542 Abs. 2 S. 1 ZPO zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zuzulassen. Es existieren mittlerweile mehrere obergerichtliche Entscheidungen mit grundlegend abweichenden Standpunkten zu zentralen Rechtsfragen in vergleichbaren Fallgestaltungen. Dies betrifft insbesondere die Frage der Sittenwidrigkeit, der Reichweite der sekundären Darlegungslast auf Beklagtenseite, aber auch die Zuerkennung deliktischer Zinsen.