

Titel:

Schadensersatz, Marke, Fahrzeug, Schadensersatzanspruch, Sittenwidrigkeit, Annahmeverzug, Software, Streitwert, Anordnung, Herausgabe, Vollstreckung, Schaden, Verletzung, Zeitpunkt, Zug um Zug, juristische Person, Kosten des Rechtsstreits

Schlagworte:

Schadensersatz, Marke, Fahrzeug, Schadensersatzanspruch, Sittenwidrigkeit, Annahmeverzug, Software, Streitwert, Anordnung, Herausgabe, Vollstreckung, Schaden, Verletzung, Zeitpunkt, Zug um Zug, juristische Person, Kosten des Rechtsstreits

Rechtsmittelinstanz:

OLG München, Endurteil vom 03.05.2021 – 21 U 5566/20

Fundstelle:

BeckRS 2020, 61853

Tenor

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 23.851,21 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 29.10.2019 zu zahlen Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Pkw der Marke Audi vom Typ Q7 3.0 TDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) .

2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

3. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger 54,50 % und die Beklagte 45,5 %.

4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in dem Klageantrag zu 1) genannten Zug-um-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet.

5. Das Urteil ist für die Klagepartei gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 52.424,29 Euro festgesetzt.

Tatbestand

1

Der Kläger macht Ansprüche aus einem Fahrzeugkauf im Zusammenhang mit dem sog. „Diesel-Abgasskandal“ geltend.

2

Der Kläger erwarb am 18.05.2015 bei einem nicht am Rechtsstreit beteiligten Autohaus einen Audi Q7 3.0 TDI mit der Fahrgestellnummer ... zum Preis von 50.000 Euro zuzüglich Finanzierungskosten in Höhe von insgesamt 2.424,29 Euro. Der Kilometerstand bei Kauf betrug 18.000 Kilometer. Das Fahrzeug war mit der Abgasnorm EURO 6 ausgezeichnet. Zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung am 30.07.2020 hatte das Fahrzeug einen Kilometerstand von 107.118 km.

3

Im Fahrzeug ist ein von der Beklagten hergestellter 3,0-Liter-Dieselmotor eingebaut, dessen Motorsteuerungssoftware zur Optimierung der Emissionswerte im behördlichen Prüfverfahren beigetragen hat. Die Beklagte nimmt auf Anordnung des Kraftfahrtbundesamtes eine Aktualisierung der Motorsteuerungssoftware für Fahrzeuge des streitgegenständlichen Typs vor. Diese betrifft den

sogenannten „Warmlaufmodus“ des SCR-Katalysators. Der SCR-Katalysator (Selektiver Catalytischer Katalysator) benötigt für die Umwandlung von Stickoxiden eine Betriebstemperatur von mindestens 150 °C. Damit das Fahrzeug nach einem Kaltstart schneller aufheizt, setzt die Motorsteuerungssoftware einen sogenannten „Warmlaufmodus“ ein. Die in der Motorsteuerungssoftware festgelegten Bedingungen, unter denen sich dieser „Warmlaufmodus“ aktiviert, waren im normalen Fahrbetrieb im Straßenverkehr aus Sicht des Kraftfahrtbundesamtes zu eng gefasst.

4

Der Kläger macht geltend, dass im streitgegenständlichen Fahrzeug eine unzulässige Abschaltvorrichtung verbaut sei.

5

Der Kläger beantragte zuletzt,

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 52.424,29 nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. Die Verurteilung erfolgt Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke Audi vom Typ Q7 3.0 TDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) ... nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein, Kfz-Brief und Serviceheft sowie Zahlung eines Nutzungersatzes in Höhe von EUR 11.664,66.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger

- Zinsen i.H.v. 4% aus einem Betrag i.H.v. EUR 20.000,00 seit dem 17. Dezember 2015, sowie

- Zinsen i.H.v. 4% aus einem Betrag i.H.v. 540,75 seit dem 29. Februar 2016,

- jeweils weitere Zinsen i.H.v. 4% aus jeweils EUR 540,75 zum 31. eines jeden Monats beginnend ab 31. März 2016 bis einschließlich 31. Dezember 2018, sowie

- Zinsen i.H.v. 4% aus einem Betrag i.H.v. EUR 12.978,00 seit dem 31. Januar 2019 jeweils bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit zu zahlen.

6

Hilfsweise beantragt der Kläger

3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus dem Einbau einer unzulässigen Abschaltvorrichtung in das Fahrzeug der Marke Audi vom Typ Q7 3.0 TDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) W...69 und der damit verbundenen Manipulation des Emissionskontrollsystems resultieren.

7

Weiter beantragt der Kläger

4. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in dem Klageantrag zu 1) genannten Zug-um-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet.

5. Es wird festgestellt, dass der in Antrag zu 1) bezeichnete Anspruch aus einer vorsätzlichen unerlaubten Handlung der Beklagten herrührt.

6. Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 2.791,74 freizustellen.

8

Die Beklagte beantragte,

die Klage abzuweisen.

9

Die Beklagte trägt vor, das am Fahrzeug durchgeführte Softwareupdate habe keine negativen Auswirkungen und ist der Ansicht, es sei für die Klagepartei kein Schaden eingetreten.

10

Das Gericht hat zur Sache mündlich verhandelt. Auf das Protokoll der Sitzung des Landgerichts Ingolstadt vom 30.07.2020 wird Bezug genommen. Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die gegenseitig gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I.

11

Die Klage ist zulässig, insbesondere ist das Landgericht Ingolstadt nach § 17 Abs. 1 ZPO für die Klage örtlich zuständig.

II.

12

Die Klage ist auch im tenorierten Umfang begründet. Der Klagepartei steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises abzüglich einer Nutzungsentschädigung Zug-um-Zug gegen Übergabe und Übereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu. Im Übrigen war die Klage als unbegründet abzuweisen.

13

Die von der Beklagten getroffene unternehmerische Entscheidung, dass der mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung ausgestattete Motor in unterschiedliche Fahrzeugtypen und damit auch in dem streitgegenständlichen Fahrzeug eingebaut und dieser sodann in Verkehr gebracht wird, war sittenwidrig (vgl. ausführlich OLG Karlsruhe, Urteil vom 18. Juli 2019 – 17 U 160/18). Durch diese Entscheidung ist der Klagepartei kausal ein Schaden entstanden, nämlich der Abschluss des Kaufvertrags über das streitgegenständliche Fahrzeug. Die Beklagte hatte auch im Zeitpunkt ihrer Entscheidung Kenntnis von dem Eintritt eines Schadens, der Kausalität des eigenen Verhaltens für den Eintritt des Schadens und der die Sittenwidrigkeit des Verhaltens begründenden Umstände.

14

1. Die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs aus § 826 BGB sind erfüllt.

15

Die Entscheidung der Beklagten, dass ein – mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung versehener Motor – in das streitgegenständliche Fahrzeug eingebaut und dieses mit der ersichlichen Typgenehmigung in Verkehr gebracht wird, stellt eine sittenwidrige Handlung dar.

16

a) Die Beklagte hat nicht bestritten, dass das Fahrzeug der Klagepartei von der Anordnung des Rückrufes des Kraftfahrtbundesamtes im Bezug auf dessen Emissionserhalten betroffen ist. Dieser Umstand ist daher gemäß § 138 Abs. 3 ZPO der Entscheidung zugrunde zu legen. Hingegen ist die – zwischen den Parteien streitige – interne Motorenbezeichnung der Beklagten nicht entscheidungserheblich.

17

Dass auch das streitgegenständliche Fahrzeug über eine solche, aus Verfahren mit EA189-Motoren gerichtsbekannte Abschalteneinrichtung verfügt, steht zur Überzeugung des Gerichts hinreichend durch den bestandskräftigen – aus anderen Verfahren bereits bekannten – Rückrufbescheid des Kraftfahrt-Bundesamtes fest: Der Rückruf bezieht sich explizit auf die Entfernung der unzulässigen Abschalteneinrichtung, wobei ein Software-Update zur Entfernung einer Motorsteuergeräte-Software notwendig ist, durch welche Stickoxidwerte im Vergleich zwischen Prüfstandlauf und realem Fahrbetrieb verschlechtert werden. Die Beklagte räumt selbst ein, dass diese auf Anordnung des KBA für Fahrzeuge des streitgegenständlichen Typs eine Aktualisierung der Motorsoftware vornimmt. Vor diesem Hintergrund ist das Bestreiten der Beklagten, in dem Fahrzeug der Klagepartei sei keine unzulässige Abschalteneinrichtung verbaut, nicht ausreichend und ist rechtlich unerheblich.

18

Das Kraftfahrt-Bundesamt bewertete für die Motoren des Typs EA189 diese Motorsteuerung als den einschlägigen Rechtsvorschriften nicht entsprechende unzulässige Abschalteneinrichtung und erließ gerichtsbekannt per Bescheid vom 15.10.2015 nachträgliche Nebenbestimmungen zur EG-Typgenehmigung und gab der Beklagten auf, die unzulässigen Abschalteneinrichtungen zu entfernen.

19

Davon ist auch für das streitgegenständliche Fahrzeug auszugehen.

20

Die Herstellung und das Inverkehrbringen von Dieselmotoren unter Verwendung einer Motorsteuerungssoftware, durch welche Stickoxidwerte im Vergleich zwischen Prüfstandlauf und realem Fahrbetrieb verschlechtert werden und damit das Emissionsverhalten des Motors auf dem Prüfstand im Normzyklus anders gesteuert wird als im regulären Fahrbetrieb, erfüllt die Voraussetzungen einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung der jeweiligen Käufer derartiger Fahrzeuge im Sinne von § 826 BGB.

21

b) Bei einer Abwägung aller Umstände des Einzelfalles verstößt das Verhalten der Beklagten gegen die guten Sitten.

22

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein Verhalten sittenwidrig, wenn es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt (BGH NJW 2014, 1098).

23

Das Verhalten der Beklagten ist deshalb als sittenwidrig anzusehen, da als Beweggrund für das Inverkehrbringen der mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung versehenen Motorsteuerung nur eine angestrebte Kostensenkung und Gewinnmaximierung in Betracht kommt, außerdem die Beklagte die EG-Typengenehmigung für alle mit der Motorsteuerungssoftware ausgestatteten Kfz von den dafür zuständigen Erteilungsbehörden erschlichen hat, ohne dass die materiellen Voraussetzungen dafür vorlagen und zudem den Käufern eines mit einer derart erschlichenen EG-Typengenehmigung versehenen Fahrzeugs die Stilllegung des erworbenen Fahrzeugs droht und das Fahrzeug insoweit auch bemäkelt ist. Bei Würdigung dieser Umstände ist das Verhalten der Beklagten als Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden zu werten.

24

Dabei geht das Gericht davon aus, dass die von der Beklagten durch das Inverkehrbringen des Fahrzeugs zum Einsatz gebrachte Motorsteuerung einen Verstoß gegen Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) 715/2007 i.V. m. Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 darstellt, weil sie eine Abschaltvorrichtung ist, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringert. Aus Art. 3 Nr. 4, 6 VO (EG) 715/2007 ergibt sich, dass Stickoxide, auf die sich die fragliche Motorsteuerung auswirkt, Immissionen im Sinne der Richtlinie sind. Nach Art. 5 Abs. 2 VO (EG) 715/2007 ist die Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, unzulässig. Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 715/2007 definiert die Abschaltvorrichtung als 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 Wirkung des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird. Aus der umfassenden Formulierung und dem weitgefassten Schutzzweck der Richtlinie, die der Verbesserung der Luftqualität und der Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte sowie insbesondere einer erheblichen Minderung der Stickoxidemissionen bei Fahrzeugen mit Dieselmotoren dient – vergleiche Nr. 6 der Erwägungsgründe zur Richtlinie VO (EG) 715/2007 –, wird erkennbar, dass die Vorschrift umfassend auch solche Konstellationen abdecken soll, in denen konstruktionsbedingt, auch durch Steuerung technischer Einrichtungen mittels Software, Unterschiede zwischen dem Schadstoffausstoß im Testbetrieb und im Normalbetrieb bestehen. Dies folgt auch aus Art. 5 Abs. 1 VO (EG) 715/2007: Danach hat der Hersteller ein Fahrzeug so auszurüsten und Bauteile, die das Emissionsverhalten zu beeinflussen geeignet sind, so zu konstruieren, zu fertigen und zu montieren, dass das Fahrzeug unter normalen Betriebsbedingungen der Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen entspricht. Hierdurch wird erkennbar, dass eine Einrichtung, die zu geringerem Schadstoffausstoß im Testbetrieb und demgegenüber höherem Schadstoffausstoß bei Nutzung des Fahrzeugs im regulären Straßenverkehr führt, unterbunden werden soll.

25

Die maßgebliche Schädigungshandlung der Beklagten liegt damit im Inverkehrbringen des Dieselmotors mit der gesetzeswidrigen Motorsteuerung. Dabei setzte sich die Beklagte gezielt – denn anders als gezielt ist der Einbau der geschilderten Motorsteuerung nicht denkbar – über die einschlägigen Rechtsvorschriften hinweg.

26

Als Beweggrund für das Inverkehrbringen des mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung versehenen Motors kommt vorliegend allein eine angestrebte Kostensenkung und Gewinnmaximierung durch hohe Absatzzahlen in Betracht. Ein anderer Grund ist nach der allgemeinen Lebenserfahrung nicht ersichtlich und die Beklagte trägt hierzu auch keinen anderen konkreten Grund vor.

27

Zwar ist Gewinnstreben als Motiv des Handelns eines Wirtschaftsunternehmens nicht verwerflich; im Gegenteil ist es der in einer Marktwirtschaft anerkannte Zweck eines Unternehmens, wirtschaftliche Gewinne zu erzielen und zu mehren. Allerdings führen die Tragweite der Entscheidung über den Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung in einem Motortyp, der in einer hohen Zahl von Fahrzeugen verbaut wird, die Ausnutzung des Vertrauens der Käufer in den ordnungsgemäßen Ablauf des öffentlich-rechtlichen Genehmigungsverfahrens sowie die in Kauf genommenen drohenden erheblichen Folgen für die Käufer in Form der Stilllegung der erworbenen Fahrzeuge zur Sittenwidrigkeit der Entscheidung der Beklagten im Sinne des § 826 BGB. Vorliegend hat sich die Beklagte in diesem Gewinnstreben nicht nur gezielt über zwingende Rechtsvorschriften hinweggesetzt und damit deren dem Schutz der Allgemeinheit vor Luftverschmutzung und Zerstörung der natürlichen Lebensgrundlagen dienenden Zweck missachtet. Vielmehr hat sie zugleich dadurch die Interessen einer großen Zahl an Käufern derartiger Fahrzeuge und damit auch der Klagepartei verletzt. Der zum Einsatz gebrachte Dieselmotor wurde in Großserie produziert und in hohen Stückzahlen verkauft. Die Beklagte hat durch ihr Verhalten bewirkt, dass eine unübersehbare Vielzahl an Kunden, die um die Hintergründe der Motorsteuerung weder wussten noch wissen konnten, weil diese erst später bekannt wurden, Fahrzeuge erhielten, die wegen der unzulässigen Abschaltvorrichtung den einschlägigen Zulassungsvorschriften nicht entsprachen und die erforderliche Typgenehmigung nur erhalten hatten, weil die Beklagte die Funktionsweise der Motorsteuerung im Genehmigungsverfahren nicht offengelegt hatte. Die Käufer trugen damit das Risiko, dass den mit diesem Motor ausgestatteten Fahrzeugen die Typgenehmigung entzogen werden könnte. Diese Möglichkeit war nicht fernliegend und zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages im Grad ihres Risikos nicht abschätzbar. Dies ergibt sich aus der Anordnung seitens des Kraftfahrzeugbundesamtes zur Entwicklung von Nachrüstungsmaßnahmen für die betroffenen Fahrzeuge durch die Beklagte, damit die betroffenen Fahrzeuge letztlich die behördliche Freigabe erhielten und damit einen Entzug der Typgenehmigung verhinderten. Diese Entwicklung war zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages jedoch nicht absehbar, insbesondere deshalb, weil die infolge der Einstufung der Abschaltvorrichtung als unzulässig durch das Kraftfahrt-Bundesamt erforderlich gewordenen Nachrüstungsmaßnahmen durch die Beklagte erst – aufwändig – entwickelt werden mussten. Den Käufern eines betroffenen Fahrzeugs drohte damit zunächst ein Schaden in Form der Stilllegung des erworbenen Fahrzeugs und nach Aufspielen des Softwareupdates bleibt zumindest eine Bemäkelung des Fahrzeugs: Auch wenn die Beklagte Nachteile des Softwareupdates wie beispielsweise einen höheren Kraftstoffverbrauch bestreitet, ist es naheliegend, dass reine Software-Lösungen (ohne Veränderung der Hardware) keine vollkommene Abhilfe bezüglich der erhöhten Abgaswerte bei gleichbleibender Funktionalität des Fahrzeugs schaffen können, da ansonsten für die Beklagte von Anfang an überhaupt kein Grund bestanden hätte, die ursprüngliche Software zu verwenden.

28

Darüber hinaus hat sich die Beklagte über die Interessen einer Vielzahl von Kraftfahrzeug-Verkäufern hinweggesetzt, denen die Motorsteuerung der Dieselmotoren zunächst ebenso wenig bekannt war und bekannt sein konnte wie den Käufern. Die Verkäufer, unter denen vor allem eigene Vertragshändler der Beklagten waren, hafteten den Käufern gegenüber verschuldensunabhängig aus kaufrechtlicher Gewährleistung, weil die Ausstattung eines Fahrzeugs mit der rechtswidrigen Motorsteuerung eine Abweichung von der üblicherweise zu erwartenden Beschaffenheit eines Fahrzeugs ist und damit einen Sachmangel im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB begründet. Die Beklagte hat so eine Vielzahl von gutgläubigen Verkäufern, insbesondere solche, mit denen sie selbst langfristig vertraglich verbunden ist, verschuldensunabhängigen Gewährleistungsrechten der Käufer ausgesetzt.

29

Dem Schadensersatzanspruch des Klägers aus sittenwidriger vorsätzlicher Schädigung gemäß § 826 BGB steht nicht entgegen, dass die rechtlichen Regelungen für die Typgenehmigung, insbesondere die Verordnung (EG) 715/2007, nicht primär dem Individualschutz dienen, sondern Belangen der Allgemeinheit. Der relevante Schutzzweckzusammenhang zwischen der deliktischen Handlung der Beklagten und dem eingetretenen Vermögensschaden ist gegeben.

30

Zum einen sind die Vorschriften über die Übereinstimmungserklärung zumindest insoweit individualschützend, als sie den Schutz des Interesses des einzelnen Käufers eines Pkws daran bezwecken, ein ohne Weiteres zulassungsfähiges und auch ohne weiteres Zutun dauerhaft zulassungsfähiges Fahrzeug zu erhalten. Die Übereinstimmungserklärung stellt insoweit 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 übereinstimme.

31

Zum anderen beruht die Annahme einer sittenwidrigen vorsätzlichen Schädigung durch die Beklagte nicht primär und ausschließlich auf einem Verstoß gegen diese Rechtsnormen, sondern, wie vorstehend dargestellt, auf einer Gesamtwürdigung einer Vielzahl von Umständen. Ein zentraler die Sittenwidrigkeit des Handelns der Beklagten begründender Gesichtspunkt ist dabei die geschilderte Verletzung von Interessen der Käufer. Das sittenwidrige Verhalten der Beklagten berührt damit auch die Rechtssphäre des Klägers.

32

2. Der Klagepartei ist durch den Abschluss des Kaufvertrags des streitgegenständlichen Fahrzeugs auch ein Schaden entstanden.

33

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist auch bei objektiver Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung eine Verpflichtung zum Schadensersatz in Form der Naturalrestitution gemäß § 249 Abs. 1 BGB gegeben, wenn ein getäuschter Vertragspartner den Vertrag ohne das haftungsauslösende Verhalten, also hier die Ausstattung des streitgegenständlichen Fahrzeugs mit der oben beschriebenen Software, nicht eingegangen wäre (BGH NJW 1998, 302; BGH NJW-RR 2005, 611; BGH NJW 2005, 1579; BGH NJW 2010, 2506; VersR 2012, 1237). 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 Einzelfalls als unvernünftig erweist (BGH NJW 1998, 302; BGH NJW 2005, 1579). Hierfür genügt nach Ansicht des Bundesgerichtshofs, dass die Leistung des anderen Vertragspartners, obwohl objektiv werthaltig, für die Zwecke des geschädigten Kontrahenten nicht vollumfänglich brauchbar ist (BGH NJW-RR 2005, 611; BGH NJW 2005, 1579; VersR 2012, 1237; NJW-RR 2014, 277). Der Schaden besteht dann allein in dem durch das haftungsauslösende Verhalten bewirkten Eingriff in das Recht, über die Verwendung des eigenen Vermögens selbst zu bestimmen (BGH NJW 2010, 2506) und in der Entstehung einer ungewollten Verpflichtung aus diesem Vertragsverhältnis (BGH NJW-RR 2005, 611).

34

Wendet man diese Grundsätze auf den hier vorliegenden Fall an, kommt das Gericht zu dem Ergebnis, dass ein Fahrzeugerwerber, wie die Klagepartei hier, infolge des der Beklagten zur Last fallenden Fehlverhaltens eine zweckwidrige Vertragsbindung eingegangen ist, die zur Rückabwicklung des Kaufvertrags führt. Hätte die Beklagte offengelegt, dass das in Verkehr gebrachte Fahrzeug mit der oben beschriebenen Software ausgestattet ist, hätte die Klagepartei davon abgesehen, dieses Fahrzeug zu erwerben. Dabei spielt es keine Rolle, welches konkrete Motiv für den einzelnen Erwerber bestimmend ist. Ein Teil der Käufer mag besonderen Wert darauf gelegt haben, im Interesse des Umweltschutzes ein Fahrzeug zu nutzen, das die geltenden Grenzwerte für Abgasemissionen einhält, ein anderer Teil nicht. Aber nach Ansicht des Gerichts waren zumindest alle Erwerber interessiert daran, ein Fahrzeug zu erwerben, dessen Produktion und Inverkehrgabe keinen rechtlichen Bedenken unterlag.

35

Zudem werden von der Vorschrift des § 826 BGB, die Auffangcharakter hat, ohnehin alle vermögens- und nichtvermögensrechtlichen Beeinträchtigungen umfasst (BeckOGK/Spindler, 1.8.2019, BGB § 826 Rn. 19).

36

Der Umstand, dass sich das Risiko eines Entzugs der Typgenehmigung in der Folge nicht verwirklichte, weil es der Beklagten gelang, eine solche Maßnahme der zuständigen Behörden durch die Entwicklung – insoweit streitig – geeigneter Nachrüstungsmaßnahmen zu verhindern, steht der Annahme eines Schadens nicht entgegen. Denn für den Eintritt eines Schadens kommt es auf den Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses und damit hier auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses an. Der Schaden ist auch nicht nachträglich entfallen. Denn der Schaden liegt, dies ist die Konsequenz der Abweichung von einer strengen Anwendung der Differenzhypothese, nicht in einem Minderwert oder einer konkreten Funktionsbeeinträchtigung des Fahrzeugs, sondern im Abschluss des Vertrages als solchem. Die Bindung an den Vertrag, deren Beseitigung der Kläger im Rahmen des Schadensersatzes beanspruchen kann, würde auch mit der Nachrüstung des Fahrzeugs nicht entfallen.

37

3. Die oben genannte Entscheidung der Beklagten ist auch kausal für den der Klagepartei entstandenen Schaden.

38

Es ist anerkannt, dass es bei täuschendem bzw. manipulativem Verhalten für die Darlegung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen Täuschung und Abgabe der Willenserklärung ausreichend ist, dass der Getäuschte Umstände dargetan hat, die für seinen Entschluss von Bedeutung sein konnten und nach der Lebenserfahrung bei der Art des zu beurteilenden Rechtsgeschäfts Einfluss auf die Entschließung gehabt haben können (vgl. BGH vom 12.05.1995, Az. V ZR 34/94, NJW 1995, 2361). Diese Grundsätze sind nach Ansicht des Gerichts auch auf die hier vorliegende Situation zu übertragen.

39

Es ist nach der Lebenserfahrung davon auszugehen, dass der Käufer ein Fahrzeug nicht erworben hätte, wenn er von der oben beschriebenen Software gewusst hätte. Denn bei Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung drohen Maßnahmen der zuständigen Behörden bis hin zur Stilllegung. Hauptzweck des Autokaufs ist, wie auch im vorliegenden Fall, grundsätzlich das Führen des Fahrzeugs im öffentlichen Straßenverkehr.

40

Daran ändert auch der Grundsatz nichts, dass bei Ansprüchen aus unerlaubten Handlungen die Ersatzpflicht auf solche Schäden beschränkt ist, die in den Schutzbereich des verletzten Ge- oder Verbots fallen (Voraussetzung des Schutzzweckzusammenhangs zur Vermeidung einer ausufernden Haftung bei sittenwidrigem Verhalten, vgl. MüKoBGB/Wagner, 7. Aufl. 2017, BGB § 826 Rn. 46 ff.). Allerdings war vorliegend bereits die Entscheidung der Beklagten, die mit der unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgerüsteten Motoren in den betroffenen Fahrzeugen zu verbauen sittenwidrig und die entsprechenden Erwerber der Fahrzeuge auch unmittelbar von diesem Verhalten betroffen. Selbst wenn man der Vorschrift des § 27 EG-FGV lediglich einen öffentlich-rechtlichen Schutzcharakter zusprechen will, ist dies unschädlich (siehe OLG Karlsruhe, OLG Karlsruhe, Urteil vom 18. Juli 2019 – 17 U 160/18).

41

4. Auch die subjektiven Voraussetzungen einer Haftung nach § 826 BGB, nämlich Schädigungsvorsatz und Kenntnis der Tatumstände, die das Verhalten sittenwidrig erscheinen lassen, liegen vor. Es ist zwar nicht klar, wer konkret die entsprechenden Entscheidungen bei der Beklagten getroffen hat. Derjenige, der diese getroffen hat, wusste aber sowohl von den oben dargelegten, den Sittenverstoß begründenden Umständen, als auch von den Folgen dieser Entscheidung einschließlich des Schadens für die Erwerber der betroffenen Fahrzeuge.

42

Dieser Vorsatz ist der Beklagten als Herstellerin des Fahrzeugs über eine entsprechende Anwendung von § 31 BGB zuzurechnen.

43

Dabei bedarf es nicht explizit einer Zurechnung an die Organe im aktienrechtlichen Sinne. Vielmehr muss im Rahmen der Rechtsprechung zur Repräsentantenhaftung auch diejenigen Personen das deliktische Handeln der Mitarbeiter nach § 31 BGB zugerechnet werden, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame Funktionen zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen

sind, so dass sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren. Es kommt nicht entscheidend darauf an, ob diese Personen satzungsgemäß oder (nur) im Rechtsverkehr die juristische Person vertreten, da letztere nicht selbst darüber entscheiden soll (durch die eigene Satzung), für welche Personen sie ohne Entlastungsmöglichkeit haften will (vgl. BGH III ZR 296/11).

44

Es bedarf keiner konkreten Feststellung, welcher Repräsentant der Beklagten vorsätzlich handelte. Dies festzustellen ist der Klagepartei, die keine Einblicke in die betriebsinterne Aufgabenverteilung der Beklagten hat, nicht dezidiert möglich. Sie hat jedoch – im Rahmen ihrer Möglichkeiten – substantiiert vorgetragen, so dass es der Beklagten im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast oblegen hätte, den Vortrag zu entkräften oder die Repräsentanten zu benennen. Beides ist nicht erfolgt.

45

Insbesondere kommt es nicht darauf an, ob die jeweiligen Repräsentanten Kenntnis zur Zeit der Software-Entwicklung hatten. Abzustellen ist vielmehr auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens der betroffenen Fahrzeuge. Eine Kenntnis der entsprechenden Repräsentanten zu diesem Zeitpunkt ist für das Gericht jedoch nicht anzuzweifeln, da insoweit ein eigenmächtiges Handeln von Mitarbeitern, die nicht als Repräsentanten im obigen Sinne zu sehen sind, zur Überzeugung des Gerichts nicht vorstellbar ist.

46

Die Programmierung der hier in Rede stehenden Software setzt eine aktive und ergebnisorientierte präzise Programmierung der Motorsteuersoftware voraus. Die Annahme einer fahrlässigen Herbeiführung dieses Zustandes ist daher zur Überzeugung des Gerichts ausgeschlossen, sodass es keiner weiteren Beweisaufnahme hierzu bedurfte, § 291 ZPO. Ist eine solche Einstellung, wie hier 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 des Konzerns durch die Geschäftsleitung selbst getroffen wurde und damit gemäß § 31 BGB zurechenbar ist (vgl. auch LG Krefeld, Urteil vom 12.07.2017, Az. 7 O 159/16).

47

Der Vorstand hat das Unternehmen den gesetzlichen Bestimmungen gemäß zu organisieren und zu führen. Es ist im Hinblick auf die gesetzlichen Bestimmungen davon auszugehen, dass bei den Beklagten organisatorische Maßnahmen etwa durch Einrichtung einer Innenrevision oder Controlling in der Weise getroffen wurden, dass Berichtspflichten gegenüber dem Vorstand für alle wesentlichen Entscheidungen eingerichtet sind und deren Einhaltung durch Kontrollmaßnahmen auch gewährleistet ist.

48

Hierbei sind auch folgende Punkte zu beachten: Zum einen war zum Zeitpunkt der Entwicklung und des Einbaus des Motors das Spannungsverhältnis zwischen dem Ziel möglichst geringer Kohlendioxidemission und der Begrenzung der Stickoxidemissionen allgemein bekannt und hätte Anlass zu einer sehr genauen Prüfung geben müssen, als aus Sicht der für die Motorenentwicklung zuständigen Mitarbeiter die Auflösung dieses Zielkonflikts angeblich gelungen war; zum anderen nahm zum damaligen Zeitpunkt der europäische Gesetzgeber den Erlass eines Verbots von verbotenen Abschaltvorrichtungen in Artikel 5 Abs. 2 der Verordnung 715/2007/EG vor und wies daher auf dieses Problem in besonderer Weise hin. Die Repräsentanten mussten wegen dieser Warnwirkung also ohne Weiteres mit der Möglichkeit rechnen, dass eine solche Einrichtung verwendet würde. Dadurch, dass sie trotz der durch die Verordnung offenkundig gemachten Möglichkeit, dass eine solche Einrichtung verwendet werden könnte, nicht eingriffen und dennoch die Übereinstimmungsbescheinigung ausstellten bzw. deren Ausstellung nicht verhinderten, ist auch ihnen zumindest ein bedingter Vorsatz durch Unterlassen zur Last zu legen.

49

Gemäß § 31 BGB ist die juristische Person für Schäden verantwortlich, die ein Organ oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt.

50

Zu den unter § 31 BGB fallenden Repräsentanten der Fahrzeughersteller gehören unabhängig davon, ob sie deren verfassungsmäßige Vertreter sind oder nicht, auch über den Wortlaut der Norm hinaus, diejenigen

Personen, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sein, sodass auch sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren (vgl. BGHZ 49, 19; BGH NJW 1998, 1854; BGH WM 2005, 701).

51

Zu den unter § 31 BGB fallenden Repräsentanten gehören damit also auch diejenigen Angestellten, denen die Motor- und Softwareentwicklung bzw. die Entscheidung über die verwendeten Motoren oblag. Daneben kommen als Personen, für die eine Haftung nach § 31 BGB bejaht werden muss, auch alle weiteren Repräsentanten der Hersteller in Betracht, die in irgendeiner Form auf diese Entscheidungen hätten Einfluss nehmen können.

52

5. Im Rahmen dieser Rückabwicklung muss sich die Klagepartei den Abzug einer Nutzungsentschädigung gefallen lassen.

53

Der Bundesgerichtshof hebt im Rahmen der Schadensberechnung die Grundsätze der Vorteilsausgleichung und das schadensrechtliche Bereicherungsverbot hervor und stellt klar, dass der Ersatzanspruch in die Nähe eines dem deutschen Recht fremden Strafschadensersatzes gerückt würde, wenn ein Nutzungsersatz nicht berücksichtigt würde (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19, Rn. 64 ff.).

54

Die Nutzungsentschädigung, die die Klagepartei an die Beklagte im Wege der Zug-um-Zug-Rückabwicklung zu entrichten hat, ist nach Überzeugung des Gerichts im vorliegenden Fall auf 28.573,08 Euro festzusetzen.

55

Das Gericht folgt den überzeugenden Ausführungen des Bundesgerichtshofs zur Vorteilsausgleichung (siehe oben), ist aber der Auffassung, dass diese Grundsätze nicht nur bei der Frage eine Rolle spielen, ob sich die Klagepartei gezogene Nutzungen anrechnen lassen muss, sondern auch bei der Frage, wie der Wert der gezogenen Nutzungen im Rahmen von § 287 ZPO zu berechnen ist. Für die Berechnung ist – soweit ersichtlich – die folgende Methode üblich, die bisher auch das Gericht praktiziert hat und deren Anwendung der Bundesgerichtshof nicht beanstandet hat (vgl. BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19, Rn. 78 ff.):

56

Der von der Klagepartei gezahlte Bruttokaufpreis für das Fahrzeug wird durch die voraussichtliche Restlaufleistung im Erwerbszeitpunkt geteilt und dieser Wert wird mit den gefahrenen Kilometern multipliziert.

Nutzungsersatz in € =



57

Das Gericht wendet diese Methode aber nicht an, da sie den Nutzungsersatz linear berechnet, eine solche Bewertung aber – allgemein bekannt – nicht den realen Wert der Nutzung eines Pkws abbildet und damit dem schadensrechtlichen Bereicherungsverbot nicht ausreichend Rechnung trägt. Die Klagepartei würde mit dieser Berechnungsmethode nach Auffassung des Gerichts besser gestellt, als sie ohne das schädigende Ereignis stünde. Bei Anwendung der oben aufgeführten Methode entspricht der Wert der Nutzung des ersten gefahrenen Kilometers nämlich exakt dem Wert der Nutzung des letzten gefahrenen Kilometers. Tatsächlich ist die Nutzung eines Neufahrzeugs aber mehr wert, als die Nutzung eines Fahrzeugs mit einem Kilometerstand von beispielsweise 299.999 Kilometern. Insbesondere ist zu berücksichtigen, dass die Reparaturanfälligkeit regelmäßig mit zunehmenden Alter steigt, während die Zuverlässigkeit des Fahrzeugs abnimmt. Außerdem besteht ein Mehrwert bei der Nutzung eines neuen Fahrzeugs darin, dass es technisch auf dem aktuellen Stand ist. So wird auch ein Interessent, der beispielsweise mit der Beklagten einen Leasingvertrag abschließen will, erwarten, dass die Beklagte ihm im Rahmen dieses Leasingvertrags ein Neufahrzeug zur Verfügung stellt. Sollte ihm ein gebrauchtes Fahrzeug zum Leasing angeboten werden, wird er zumindest fordern, dass die Kosten für das Leasing im Vergleich

zum Leasing eines Neufahrzeugs geringer sind. Als Kehrseite kann auf den Wertverlust eines Kraftfahrzeugs Bezug genommen werden, der nicht linear, sondern degressiv verläuft. Neufahrzeuge haben gerade in den ersten Jahren nach dem Kauf einen hohen Wertverlust.

58

Es gibt deshalb Stimmen in der Literatur, die überlegen, bei der Berechnung des Nutzungersatzes nicht auf die maximal mögliche Kilometerlaufleistung, sondern auf die gewöhnliche Nutzungsdauer abzustellen (vgl. BeckOGK/Schall, 1.3.2020, BGB § 346 Rn. 437). Die Klagepartei kann aber auf den Fortgang des Verfahrens und den Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung nur begrenzt Einfluss nehmen und es könnte sich ggf. nur aufgrund Zeitablaufs ein höherer Nutzungersatz ergeben, wenn auf die gewöhnliche Nutzungsdauer abgestellt wird.

59

Das Gericht hat den Nutzungersatz deshalb weiterhin anhand der oben aufgeführten Formel berechnet, allerdings mit der Modifikation, dass die jeweiligen Kilometerstände gewichtet werden. Dies hat den Vorteil, dass gegenüber dem Abstellen auf die Nutzungsdauer die tatsächlich gefahrenen Kilometer als tatsächlich gezogene Nutzungen bewertet werden, was auch der Bundesgerichtshof für sachgerecht erachtet hat (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19, Rn. 78 ff.). Statt einer linearen Betrachtung, geht das Gericht davon aus, dass der Wert der Nutzungen zunächst höher ist und sich mit zunehmender Kilometerlaufleistung verringert. Das Gericht setzt hierbei eine Berechnung nach einem Stufenmodell an. Die Kilometerlaufleistung wird hierbei in drei Stufen unterteilt.

60

Dem Gericht erscheint es nach einer vorläufigen Schätzung sachgerecht, anzunehmen, dass die Gesamtlauflistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs 300.000 Kilometer beträgt, der Wert der Nutzung bis einschließlich Kilometer 50.000 mit dem Faktor 3 (Stufe 1), von Kilometer 50.001 bis einschließlich Kilometer 200.000 mit dem Faktor 2 (Stufe 2) und von Kilometer 200.001 biseinschließlich Kilometer 300.000 mit dem Faktor 1 (Stufe 3) zu berücksichtigen ist. Ergebnis dieser Modifikation ist ein stufenweiser degressiver Verlauf des Wertes des Nutzungersatzes. Bei der Bewertung der ersten Stufe bis 50.000 Kilometer wurde berücksichtigt, dass in Deutschland die durchschnittliche Jahresfahrleistung etwa 15.000 Kilometer (13.727 Kilometer für das Jahr 2018, vgl. Statistik des Kraftfahrtbundesamtes, abzurufen unter https://www.kba.de/DE/Statistik/Kraftverkehr/VerkehrKilometer/verkehr_in_kilometern_node.html) beträgt und ein drei Jahre altes Fahrzeug beim Verkauf etwa 50 Prozent seines Listenpreises erzielt. Ein Fahrzeug mit einer Laufleistung von über 200.000 Kilometer wird gegenüber einem Fahrzeug mit einer Laufleistung zwischen 50.000 Kilometern und 200.000 Kilometern deutlich anfälliger für Reparaturen sein. Daraus ergeben sich die weiteren beiden Stufen.

61

Das Gericht weist weiter darauf hin, dass diese Berechnungsmethode nicht den Anspruch erhebt, den Wert der Nutzungen absolut realistisch abzubilden. Man könnte wohl auch nachvollziehbar begründen, eine zusätzliche Stufe zwischen 50.000 Kilometern und 100.000 Kilometern „einzubauen“ oder den Nutzungersatz vollumfänglich degressiv (ohne Stufen) zu berechnen. Das Gericht geht aber davon aus, dass die oben dargelegte Gewichtung der Kilometerstände in drei Stufen der Realität deutlich näher kommt, als eine lineare Berechnung. Das Gericht hat zudem im Rahmen von § 287 ZPO einen weiten Ermessensspielraum. Dies hat auch der Bundesgerichtshof in der von der Klagepartei angesprochenen Entscheidung hervorgehoben und sogar eine lineare Berechnung des Nutzungersatzes für revisionsrechtlich unbedenklich erklärt (BGH, Urteil vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19, Rn. 78 ff.). Dann kann aber die realitätsnähere Schätzung erst recht nicht zu beanstanden sein.

62

Um die oben aufgeführten Stufen im Rahmen der Berechnung berücksichtigen zu können, hat das Gericht folgende Methode entwickelt:

63

Es bleibt dabei, dass der von der Klagepartei gezahlte Bruttokaufpreis für das Fahrzeug durch die voraussichtliche Restlaufleistung im Erwerbszeitpunkt geteilt und dieser Wert mit den gefahrenen Kilometern multipliziert wird. Allerdings werden in diese Berechnung nicht die tatsächlichen Kilometerstände eingestellt, sondern fiktive Werte. Die fiktiven Werte werden gebildet, indem die jeweiligen Kilometerstände

in die oben aufgeführten Stufen zerlegt werden und mit den oben aufgeführten Faktoren multipliziert werden.

64

Bei der Berechnung muss außerdem berücksichtigt werden, dass die Stufen unterschiedlich groß sind, also eine unterschiedliche Anzahl an Kilometern beinhalten. Um die Gewichtung der Stufen zueinander im Verhältnis 3:2:1 zu erhalten, muss die unterschiedliche Größe der Stufen mit den Faktoren 3 für Stufe 1, 1 für Stufe 2 (größte Stufe) und 1,5 für Stufe 3 ausgeglichen werden. Hinzu kommen die Faktoren für die Gewichtung: 3 für Stufe 1, 2 für Stufe 2 und 1 für Stufe 3 (Verhältnis 3:2:1).

65

Insgesamt ergeben sich nach Multiplikation der jeweiligen Faktoren folgende Faktoren: 9 (3 * 3) für Stufe 1, 2 (2 * 1) für Stufe 2 und 1,5 für Stufe 3 (1 * 1,5).

66

Der Nutzungsersatz berechnet sich unter Berücksichtigung der im vorliegenden gefahrenen Kilometer von (107.118 km – 18.000 km =) 89.118 Kilometer wie folgt:

„Nutzungsersatz in € =



Berücksichtigt wird der Kaufpreis zuzüglich der Finanzierungskosten in Gesamthöhe von 52.424,29 Euro, d.h. der Gesamtbetrag, den der Kläger letztlich zum Erwerb des streitgegenständlichen Fahrzeugs aufgewendet hat.“

$52.424,29 \text{ €} * (50.000 \text{ km} * 9) + (57.118 \text{ km} * 2) - (0 \text{ km} * 9) / ((50.000 \text{ km} * 3) + (150.000 \text{ km} * 2) + (100.000 \text{ km} * 1,5) - (18.000 \text{ km} * 9)) = 28.573,08 \text{ Euro.}$

67

Für 300.000 Kilometer (geschätzte maximale Gesamtleistung) ergibt sich im obigen Beispiel ein fiktiver Wert von $(50.000 * 9) + (150.000 * 2) + (100.000 * 1,5)$, also insgesamt 900.000 Kilometer, da alle drei Stufen voll ausgefüllt sind.

68

Für 107.118 km (Kilometer zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung) ergibt sich ein fiktiver Wert von $(50.000 \text{ km} * 9) + (57.118 \text{ km} * 2)$, also 564.236 Kilometer, da Stufe 1 voll ausgefüllt ist und Stufe 2 mit 57.118 km (107.118 km – 50.000 km) ausgefüllt ist.

69

Mithin verbleibt ein klägerischer Anspruch auf Zahlung in Höhe von 23.851,21 Euro (52.424,29 Euro – 28.573,08 Euro).

70

6. Der klägerische Anspruch ist wie beantragt ab Rechtshängigkeit zu verzinsen gemäß §§ 291, 288 Abs. 1 BGB, 261 Abs. 1 ZPO.

71

7. Hinsichtlich der Ziffer 4. des Klageantrags ergibt sich das Feststellungsinteresse aus § 765 ZPO.

72

Annahmeverzug ist jedenfalls durch den Antrag der Beklagten auf Klageabweisung eingetreten.

III.

73

Im Übrigen ist die Klage abzuweisen.

74

Bezüglich des Klageantrags zu 1) war Nutzungsersatz anzusetzen und in Abzug zu bringen (siehe hierzu oben).

75

Zinsen nach § 849 BGB schuldet die Beklagte nicht. § 849 BGB ist bereits dem Wortlaut nach nicht anwendbar. Die Beklagte hat weder eine Sache der Klagepartei entzogen noch beschädigt. Auch an einer Regelungslücke fehlt es vorliegend bei der auch im Deliktsrecht nur in engen Fallgruppen greifenden Regelung des § 849 BGB, so dass eine analoge Anwendung ebenfalls ausscheidet.

76

Die zur Erstattung geltend gemachten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten konnten nicht zugesprochen werden. Die Beauftragung der jetzigen Prozessbevollmächtigten mit der außergerichtlichen Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen war nicht erforderlich (§ 249 Absatz 1 BGB). Die Prozessbevollmächtigten der Klagepartei, die gerichtsbekannt eine Vielzahl von Diesel-Käufern gegenüber der Beklagten vertreten, mussten wissen, dass die Beklagte außergerichtlich nicht leistungsbereit war, so dass eine über die Klagevorbereitung hinausgehende Tätigkeit wegen ersichtlicher Erfolglosigkeit überflüssig war (OLG Oldenburg, Urteil vom 30.10.2019 – 14 U 93/19).

77

Hinsichtlich der geltend gemachten Feststellung der Ziffer 5. der klägerischen Anträge fehlt es am erforderlichen Feststellungsinteresse. Insoweit gilt der Vorrang der Leistungsklage

IV.

78

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 92 Abs. 1 ZPO und errechnet sich aus dem Verhältnis von Obsiegen und Unterliegen der Parteien. Dabei ist von einem Streitwert von 54.671,41 Euro auszugehen.

79

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 709 S. 1 und 2, iVm 708 Nr. 11, 711 ZPO.