

**Beglaubigte Abschrift**

1 O 121/17



Verkündet am 03.05.2018

Dreesen, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

**Landgericht Aachen**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

\_\_\_\_\_ Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Stoll & Sauer  
Rechtsanwalts-gesellschaft mbH,  
Einsteinallee 1/1, 77933 Lahr,

gegen

1. \_\_\_\_\_

2. die Volkswagen AG, vertr. d. d. Vorstand, dieser vertr. d. d. Vorsitzenden  
Matthias Müller, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg,

\_\_\_\_\_ Beklagten,

Prozessbevollmächtigte

zu 1: \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

2: \_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Aachen  
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 12.04.2018  
durch den Richter Jürgens als Einzelrichter

**für Recht erkannt:**

Die Beklagte zu 1) wird verurteilt, an die Klagepartei 20.203,13 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 28.01.2016 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des VW Passat 2,0 I TDI, FIN

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Gerichtskosten tragen die Klagepartei zu 37 % und die Beklagte zu 1) zu 63 %. Die außergerichtlichen Kosten der Klagepartei tragen zu 37% die Klagepartei selbst und zu 63% die Beklagte zu 1). Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) tragen zu 90 % die Beklagte zu 1) selbst und zu 10% die Klagepartei. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) trägt die Klagepartei.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Für die Klagepartei gegen die Beklagte zu 1) nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Für die Beklagte zu 2) gegen die Klagepartei nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Die Klagepartei darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte zu 1) vor der Vollstreckung in gleicher Höhe Sicherheit leistet.

#### **Tatbestand:**

Die Klagepartei macht Ansprüche in Zusammenhang mit einem Rücktritt vom Kaufvertrag geltend.

Die Klagepartei erwarb bei der Beklagten zu 1) infolge einer verbindlichen Bestellung eines Kraftfahrzeuges vom 31.05.2015 einen VW Passat 2,0 I TDI zu einem Kaufpreis von 25.690,00 € (vgl. Anlage K 1). Das Fahrzeug wurde am 19.06.2015 mit einem Kilometerstand von 24.044 km an die Klagepartei ausgeliefert.

Das streitgegenständliche Fahrzeug wurde als der Schadstoffklasse EURO 5 zugehörig angeboten.

Das streitgegenständliche Fahrzeug ist vom - in der Presse sog. - „VW-Abgasskandal“ betroffen. Es ist ein Dieselmotor des Typs EA 189 verbaut worden. In der Presse wird insofern von einer „Betrugssoftware“ gesprochen.

Grundsätzlich müssen Hersteller von Fahrzeugen nachweisen, dass die von ihnen produzierten Fahrzeuge über eine sog. Typengenehmigung verfügen. Zur Erlangung dieser Genehmigung müssen die Fahrzeuge bestimmte Emissionsgrenzwerte einhalten. Die hierfür maßgeblichen Abgaswerte werden ausschließlich unter Laborbedingungen gemessen. Hierbei durchlaufen die jeweiligen Testfahrzeuge einen gesetzlich vorgegebenen Testlauf, der aus fünf synthetischen Fahrkurven besteht (sog. Neuer Europäischen Fahrzyklus, NEFZ).

Bei der eingesetzten Software sind bislang – d.h. bis zur Durchführung des Software-Updates – zwei unterschiedliche Betriebsmodi, die die Abgasrückführung steuern, bekannt.

Das Abgasrückführungssystem (AGR-System) des streitgegenständlichen Fahrzeugs erkennt, wenn das Fahrzeug den NEFZ durchfährt. Im NEFZ ist dann der Abgasrückführungs-Modus 1 aktiv, bei dem es zu einer höheren Abgasrückführungsrate kommt, d.h. die Abgasaufbereitung ist so optimiert, dass möglichst wenige Stickoxide (NOx) entstehen. Im normalen Fahrbetrieb ist (vor dem Software-Update) hingegen der Abgasrückführungs-Modus 0 aktiv, weshalb die NOx-Emissionen dann erheblich höher sind, wobei die Beklagten bestreiten, dass dies in jeder Lage und jeder Fahrweise der Fall sei, da der Ausstoß von NOx von verschiedenen Faktoren abhängt. Nach Durchführung des Software-Updates wird das Fahrzeug dann nur noch in einem adaptierten Betriebsmodus 1 betrieben.

Mit Pressemitteilung vom 16.10.2015 teilte das Kraftfahrt-Bundesamt folgendes mit:

„Das Kraftfahrt-Bundesamt vertritt die Auffassung, dass es sich bei der in diesen Fahrzeugen verwendeten Software um eine unzulässige Abschaltvorrichtung handelt. VW wird in dem Bescheid vom Kraftfahrt-Bundesamt auferlegt, die entsprechende Software aus allen Fahrzeugen zu entfernen und geeignete

Maßnahmen zur Wiederherstellung der Vorschriftsmäßigkeit zu ergreifen. Dies ist durch entsprechende Nachweise zu belegen.“

Mit anwaltlichem Schreiben vom 12.01.2016 (Anlage K 2) hat die Klagepartei gegenüber der Beklagten zu 1) die Anfechtung des Kaufvertrages erklärt und hilfsweise den Rücktritt wegen Unzumutbarkeit einer Nacherfüllung i.S.d. § 440 BGB.

Das Kraftfahrt-Bundesamt hat mit Bestätigung vom 03.06.2016 das für das streitgegenständliche Fahrzeug vorgesehene Software-Update geprüft und freigegebenen (vgl. Anlage B 1).

Das Kraftfahrt-Bundesamt hat mit Schreiben vom 03.06.2016 (Anlage B 1) - dessen Echtheit und Inhalt die Klagepartei bestreitet - folgendes ausgeführt:

*"Bestätigung für Fahrzeugtypen aus Cluster 13 (Verkaufsbezeichnung VW Eos, Passat, Passat CC, Passat Variant)*

*Sehr geehrte Damen und Herren,*

*mit Bescheid des Kraftfahrt-Bundesamtes (KBA) 400-52.V/001#018 vom 14.10.2015 wurde die Volkswagen AG verpflichtet, bei allen betroffenen Fahrzeugen mit dem Aggregat EA 189 EU5 die unzulässige Abschaltvorrichtung zu entfernen. Weiterhin wurde die Volkswagen AG verpflichtet den Nachweis zu führen, dass nach Entfernen der unzulässigen Abschaltvorrichtung alle technischen Anforderungen der relevanten Einzelrechtsakte der Richtlinie 2007/46/EG erfüllt werden.*

*Für die betroffenen Fahrzeugtypen (Verkaufsbezeichnung VW Eos, Passat, Passat CC, Passat Variant) wurde dieser Nachweis für Fahrzeuge mit den Motorkennbuchstaben CBBA, CBAB, CFFA, CFFB und CBDC geführt. Die Typengenehmigungsnummern der betroffenen Fahrzeuge sind in der Liste in Anlage 1 dargestellt.*

*[...]*

*Zusammenfassend wird bestätigt, dass die von der Volkswagen AG für die betroffenen Fahrzeuge dem KBA vorgestellte Änderung der Applikationsdaten geeignet ist, die Vorschriftenmäßigkeit der genannten Fahrzeuge herzustellen."*

Mit Schreiben vom 30.06.2016 und 08.12.2016 wurde die Klagepartei von der Beklagten zu 2) darüber informiert, dass die Software-Lösung für das streitgegenständliche Fahrzeug zur Verfügung steht. Die Klagepartei ließ das Update nicht durchführen.

Am 09.04.2018 wies das streitgegenständliche Fahrzeug einen Kilometerstand von 77.439 km auf.

Die Klagepartei behauptet, bei der Kaufverhandlungen besonderen Wert darauf gelegt zu haben, ein umweltfreundliches Fahrzeug zu erwerben. Sie ist der Auffassung, dass bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug ein Sachmangel vorliege, da beim streitgegenständlichen Fahrzeug eine illegale Abschalteneinrichtung eingebaut worden sei. Eine Fristsetzung zur Nacherfüllung sei zudem entbehrlich gewesen.

Dem womöglich zu zahlende Nutzungsersatz sei eine Gesamtleistung von 400.000 km zu Grunde zu legen.

Die Klagepartei ist weiter der Auffassung, dass ihr gegen die Beklagte zu 2) insbesondere Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB sowie aus § 826 BGB zustünden.

Die Klagepartei beantragt,

die Beklagte zu 1) zu verurteilen, an die Klagepartei 25.690,00 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 19.01.2016 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Pkw VW Passat 2,0l TDI, FIN: \_\_\_\_\_ und Zug-um-Zug gegen Zahlung einer von der Beklagten zu 1) noch darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des PKW;

festzustellen, dass die Beklagtenpartei zu 2) verpflichtet ist, der Klägerpartei Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des im Klageantrag Ziffer 1) genannten Pkw durch die Beklagtenpartei resultieren;

festzustellen, dass sich die Beklagtenpartei zu 1) mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1 bezeichneten Pkw im Annahmeverzug befindet;

die Beklagtenparteien jeweils getrennt, nicht gesamtschuldnerisch, zu verurteilen, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von jeweils 2.077,74 € freizustellen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte zu 1) ist der Auffassung, dass das streitgegenständliche Fahrzeug nicht mangelbehaftet sei. Darüber hinaus wäre ein Rücktrittsrecht auch wegen Unerheblichkeit der Pflichtverletzung ausgeschlossen, denn die Kosten der Mängelbeseitigung sei im Verhältnis zum Kaufpreis geringfügig. Die Nachbesserungskosten beliefen sich auf nicht mehr als 100 € und entsprächen damit weniger als 1 % des Kaufpreises.

Zudem wäre ein Rücktritt auch wegen fehlender Nachfristsetzung ausgeschlossen.

Der Feststellungsantrag zu Ziffer 2 sei unbegründet, da die Klagepartei der Beklagten zu 1) die ihr im Falle des Rücktritts obliegende Leistung zu keinem Zeitpunkt in einer den Annahmeverzug begründenden Weise angeboten habe. Auch der Klageantrag zu Ziffer 4 sei unbegründet.

Die Beklagte zu 1) erklärte in der mündlichen Verhandlung insoweit unstreitig hilfsweise die Aufrechnung gegen die mit dem Klageantrag zu 1) beantragte Zahlung mit einem Betrag von 6.115,28; diesen Betrag errechnete die Beklagte zu 1) aus einer Gesamtleistung des Fahrzeugs von 250.000,00 km.

Die Beklagte zu 2) ist der Auffassung, dass Ansprüche der Klagepartei gegen sie nicht bestünden und der erhobene Feststellungsantrag unzulässig sei.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die umfangreichen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 12.04.2018 Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe:

Die Klage ist nur teilweise zulässig. Soweit die Klage zulässig ist, ist sie nur zum Teil begründet.

Im Hinblick auf den Klageantrag zu Ziffer 2 ist die Klage unzulässig (s.u.).

Im Einzelnen:

1.

Die Klagepartei hat gegen die Beklagte zu 1) einen Anspruch auf Zahlung i.H.v 20.203,13 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 28.01.2016 Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs gem. §§ 349, 346, 323, 433, 434, 437 Nr. 4 BGB.

a.

Die Klagepartei hat mit Schreiben vom 12.01.2016 (Anlage K 2) zumindest hilfsweise gem. 349 BGB den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt.

b.

Die Klagepartei und die Beklagte zu 1) sind auch unstreitig durch einen Kaufvertrag gem. § 433 BGB über das streitgegenständliche Fahrzeug miteinander verbunden.

c.

Das streitgegenständliche Fahrzeug war bei Gefahrübergang auch mangelhaft i.S.d. § 434 Abs. 1 BGB.

Nach § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB ist der Kaufgegenstand frei von Sachmängeln, wenn er sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache verlangen kann. Das ist vorliegend nicht der Fall.

Das streitgegenständliche Fahrzeug ist unstreitig vom in der Presse sog. VW-Abgasskandal betroffen, d.h. mit einer Software ausgestattet, die den Schadstoffausstoß im Testbetrieb verändert und die geltenden Abgasgrenzen

deshalb nur scheinbar einhält. Dass dies einen Mangel darstellt, folgt schon daraus, dass das Fahrzeug auch nach dem Vorbringen der Beklagten einem Software-Update unterzogen werden muss, um den entsprechenden Auflagen des Kraftfahrtbundesamtes zu genügen und nicht den Verlust der Allgemeinen Betriebserlaubnis zu riskieren (LG Frankenthal, Urteil vom 12. Mai 2016 – 8 O 208/15 –, Rn. 21, juris; OLG Celle, Beschluss vom 30. Juni 2016 – 7 W 26/16 –, juris; OLG München, Beschluss vom 23. März 2017 – 3 U 4316/16 –, Rn. 10, juris, LG Köln, Urteil vom 31. Mai 2017 – 32 O 191/16 –, Rn. 26, juris).

d.

Eine Fristsetzung zur Nacherfüllung war vorliegend gem. § 440 BGB entbehrlich.

Die Entbehrlichkeit der Fristsetzung ergibt sich daraus, dass die Beklagte zu 1) innerhalb einer angemessenen Frist den streitgegenständlichen Mangel ohnehin nicht hätte beheben können, da sie auf die Freigabe des entwickelten Software-Updates durch das Kraftfahrt-Bundesamtes angewiesen war. Aus der Wertung des § 440 BGB und dem Grundsatz, dass rechtsgeschäftliche Erklärungen, die auf eine reine Förmelerei hinauslaufen würden, zur Vorbereitung eines Gestaltungsrechts nicht verlangt werden können (vgl. BGH, Urteil vom 18. September 2014 - VII ZR 58/13 -, Rn. 29, juris) folgt, dass vom Käufer eine Fristsetzung zur Nacherfüllung nicht verlangt werden kann, wenn von vornherein feststeht, dass der Verkäufer den Mangel innerhalb der gesetzten - angemessenen - Frist nicht wird beseitigen können (vgl. u.a. LG Hagen (Westfalen), Urteil vom 16. März 2017 – 4 O 93/16 –, Rn. 71, juris).

Im vorliegenden Fall hat der Kläger bereits mit Schreiben vom 12.01.2016 den Rücktritt erklärt. Unstreitig wurde das Software-Update für das streitgegenständliche Fahrzeug aber erst im Juni 2016 vom Kraftfahrt Bundesamt freigegeben, mithin rund 6 Monate später. Die Beklagte zu 1) hätte mithin keine Möglichkeit gehabt, innerhalb einer angemessenen Frist das Software-Update aufzuspielen (vgl. hierzu auch LG Hagen (Westfalen), Urteil vom 16. März 2017 – 4 O 93/16 –, Rn. 71, juris), denn eine sechsmonatige Frist ist nicht mehr angemessen.

Mangels vorrangiger Parteiabreden (BGH, Urt. v. 13.07.2016 - VIII ZR 49/15, Rn. 36) ist die Angemessenheit der Frist objektiv zu bestimmen. Dabei soll die Frist dem Schuldner lediglich eine letzte Gelegenheit gewähren, seine schon im Wesentlichen



ins Werk gesetzte und abgeschlossene Leistung zu vollenden (BGH Urt. v. 10.02.1982 - VIII ZR 27/81, NJW 1982, 1279,1280: zu § 326 a.F.; BGH, Urt. v. 21.06.1985 - V ZR 134/84, NJW 1985, 2640: zu § 326 aF; BeckOK BGB/H. Schmidt, 40. Ed. 2016, BGB, § 323 Rn. 17) und damit den Vertrag vor der Gefährdung durch ein gläubigerseitiges Rücktrittsrecht zu "retten" (MüKoBGB/Ernst, 7. Aufl. 2016, § 323 Rn. 73).

Entscheidend sind die Umstände des Einzelfalls, insbesondere die Natur des betreffenden Geschäfts und die Interessen beider Vertragspartner (BeckOK BGB/H. Schmidt, 40. Ed. 2016, BGB, § 323 Rn. 17). Speziell für das Kaufrecht ist auch zu berücksichtigen, dass dieses auf eine zeitnahe Regulierung von Gewährleistungsansprüchen ausgerichtet ist, was insbesondere in der auf zwei Jahre verkürzten Verjährungsfrist (LG München I, Urt. v. 14.04.2016 - 23 O 23033/15 -, Rn. 38) und bei gebrauchten Sachen zusätzlich in der selbst beim Verbrauchsgüterkauf eingeräumten Möglichkeit einer Verkürzung der Verjährungsfrist auf ein Jahr (§ 475 Abs. 2 BGB) zum Ausdruck kommt. (LG Hagen (Westfalen), Urteil vom 16. März 2017 – 4 O 93/16 –, Rn. 71, juris).

Unter Berücksichtigung der Interessen beider Vertragsteile erscheint der bis zur Freigabe des Software-Updates verstrichene Zeitraum hier jedenfalls nicht mehr als angemessen.

e.

Der Rücktritt ist auch nicht gem. § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB wegen Unerheblichkeit der Pflichtverletzung ausgeschlossen.

Die Pflichtverletzung erweist sich unter Würdigung aller Umstände des vorliegenden Einzelfalles jedenfalls im Rahmen einer Gesamtabwägung nicht als unerheblich. Im Rahmen der Erheblichkeitsprüfung ist eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, bei der u.a. der für die Mangelbeseitigung erforderliche Aufwand, aber auch die Schwere des Verschuldens zu berücksichtigen ist (LG Aachen, Urteil vom 06. Dezember 2016 – 10 O 146/16 –, Rn. 30, juris m.w.N.).

Entgegen der Ansicht der Beklagten zu 1) erweist sich die Pflichtverletzung nicht bereits deshalb als unerheblich, weil nach dem Vortrag der Beklagten zu 1) für das Aufspielen des Software-Updates lediglich Kosten von weniger als 100,00 Euro

anfallen würden. Denn die Beklagte zu 1) berücksichtigt nicht, dass der Aufwand der Mangelbeseitigung nicht alleine maßgeblich ist. Entgegen ihrer Darstellung handelt es sich nicht um eine einfache technische Maßnahme. Hiergegen spricht bereits die erhebliche Zeit von knapp einem Jahr, die es gedauert hat, um eine technische Lösung zu entwickeln. Hinzukommt, dass VW gegenüber dem Kraftfahrt-Bundesamt einen Maßnahmenplan vorlegen und die jeweilige konkrete Software durch das Kraftfahrt-Bundesamt geprüft und freigegeben werden musste. Bedarf eine Mängelbeseitigungsmaßnahme der umfassenden vorherigen behördlichen Prüfung und Genehmigung, so ist die Pflichtverletzung nicht mehr als unerheblich anzusehen (LG Aachen, Urteil vom 06. Dezember 2016 – 10 O 146/16 –, Rn. 30, juris m.w.N.).

f.

Die Klagepartei ist mithin wirksam vom Kaufvertrag zurückgetreten, so dass gem. § 346 BGB die empfangenen Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben sind.

Die Klagepartei kann damit Rückzahlung des Kaufpreises verlangen. Die Klagepartei hat ihrerseits dem Verkäufer, mithin der Beklagten zu 1) die Kaufsache zu übereignen.

Die Klagepartei ist gem. § 346 Abs. 1 BGB zum Nutzungsersatz für die mit dem streitgegenständlichen Fahrzeug gefahrenen Kilometer verpflichtet.

Der Nutzungsersatz ist nach der allgemein anerkannten Formel der linearen Wertschwundberechnung - Gebrauchsvorteil = Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer : mutmaßliche Gesamtleistung – zu berechnen (OLG Düsseldorf, Urteil vom 21. Januar 2008 – I-1 U 152/07 –, Rn. 41, juris).

Das streitgegenständliche Fahrzeug wies am 09.04.2018 unstrittig eine Laufleistung von 77.439 km auf und wurde mit einer Laufleistung von 24.044 km ausgeliefert. Es ergeben sich damit gefahrene Kilometer von 53.395 km.

Allerdings ist – nicht wie vom Kläger verlangt – eine Gesamtleistung von 400.000 km zugrunde zu legen. Vielmehr schätzt das Gericht die Gesamtleistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Rahmen des § 287 ZPO auf 250.000 km (vgl. u.a. LG Würzburg, Urteil vom 26. April 2017 – 73 O 1457/16 –, Rn. 80, juris).

Demnach ergibt sich ein von der Klagepartei zu zahlender Nutzungersatz in Höhe von 5.486,87 € ( $25.690 \text{ €} \times 53.395 \text{ km} : 250.000$ ).

Da die Klägerpartei den von ihr berechneten Nutzungersatz nicht von dem Kaufpreis abgezogen hat, war dieser Nutzungersatz vom Kaufpreis abzuziehen, weshalb die Beklagte zu 1) nur zur Zahlung von 20.203,13 € zu verurteilen war.

Der diesbezügliche Zinsanspruch folgt ab dem 28.01.2016 aus §§ 280, 286 BGB, da die Klagepartei der Beklagten zu 1) mit dem Rücktrittsschreiben erfolglos eine Frist zur Rückabwicklung bis zum 27.01.2016 setzte.

2.

Die Klagepartei hat hingegen keinen Anspruch auf Feststellung, dass sich die Beklagte zu 1) mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1) bezeichneten Pkw im Annahmeverzug befindet.

Die Klagepartei hat die ihr obliegende Leistung - Rückübereignung des streitgegenständlichen Pkw - nicht wie geschuldet i.S.d. § 294 BGB angeboten.

Gem. § 294 BGB muss die Leistung so, wie sie geschuldet wird, am rechten Ort, zur rechten Zeit und in rechter Weise angeboten werden. Dies muss in einer Art und Weise geschehen, dass der Gläubiger nur noch zugreifen braucht.

In dem Schreiben der Klagepartei vom 12.01.2016 heißt es jedoch lediglich: „Auch sehen wir der Rückabwicklung des Kaufvertrages bis zum 27.01.2016 entgegen.“

Damit wurde die Leistung nicht wie geschuldet von der Klagepartei angeboten.

3.

Die Klagepartei hat gegen die Beklagte zu 1) auch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt einen Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten.

Ein solcher Anspruch folgt insbesondere nicht aus Verzugs Gesichtspunkten. Zum Zeitpunkt des anwaltlichen Schreibens vom 12.01.2016 befand sich die Beklagte zu 1) nicht in Verzug.

Auch scheidet ein Anspruch aus §§ 433, 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 257 BGB aus, da die Zurückweisung des Rücktrittsverlangens keine schuldhafte Pflichtverletzung darstellt. Die Beklagte zu 1) handelt insoweit jedenfalls nicht schuldhaft, da die Berechtigung eines erklärten Rücktritts und die daraus resultierenden (wechselseitigen) Forderungen sicher nur in einem Rechtsstreit geklärt werden können. Indes kann und konnte von der Beklagten zu 1) nicht erwartet werden, dass sie das Ergebnis eines solchen Rechtsstreits im Vorfeld oder außerhalb eines Rechtsstreits voraussieht. Solange der eigene Rechtsstandpunkt plausibel ist, liegt kein Vertretenmüssen vor. (vgl. LG Aachen, Urteil vom 06. Dezember 2016 – 10 O 146/16 –, Rn. 42, juris)

Ein Anspruch besteht auch nicht gemäß §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2, 280 Abs. 1 BGB. Auf eine solche vorvertragliche Haftung wegen fahrlässiger Aufklärungspflichtverletzung über einen Mangel ist angesichts des erfolgten Gefahrübergangs nach richtiger Ansicht bereits neben dem anwendbaren Kaufgewährleistungsrecht nicht zurückzugreifen. Eine vorsätzliche arglistige Täuschung durch die Beklagten zu 1) als Pflichtverletzung im Sinne von §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB ist nicht ersichtlich (LG Neuruppin, Urteil vom 24. Mai 2017 – 1 O 170/16 –, Rn. 65, juris).

Ferner muss sich die Beklagte zu 1) eine behauptete Kenntnis der Beklagten zu 2) weder im Rahmen von § 31 BGB, noch von § 166 BGB, noch ein etwaiges Verschulden (§ 280 Abs. 1 S. 2 BGB) in der Form der Vorsatzes (§ 276 Abs. 1 S. 1 BGB) des Herstellers gemäß § 278 BGB zurechnen lassen. Bei der Beklagten zu 1) handelt es sich um eine rechtlich selbstständige Vertragshändlerin, die Produkte aus dem VW-Konzern vertreibt (LG Neuruppin, Urteil vom 24. Mai 2017 – 1 O 170/16 –, Rn. 67, juris).

4.

Die Klagepartei hat zudem keinen Anspruch gegen die Beklagte zu 2) auf Feststellung, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klagepartei Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des im Klageantrag Ziffer 1) genannten Pkw durch die Beklagten zu 2) resultieren.

Der Antrag ist bereits unzulässig, da es insofern an einem Feststellungsinteresse der Klagepartei fehlt.

Die Klagepartei führt im Zusammenhang mit dem Antrag zu Ziffer 2) aus, dass vorwiegend auch damit die Rückabwicklung begehrt würde (Klageschrift, S. 33). Zudem könne die Klagepartei den Betrag nicht beziffern, da die Gegenseite darlegen und beweisen muss, wie hoch die Nutzungsentschädigung sei. Zudem seien ihr bis heute nicht alle Schäden bezifferbar, da steuerliche Nachteile drohen würden.

Ist eine Klage auf Leistung möglich und zumutbar, so geht diese der Feststellungsklage vor. Der Vorrang der Leistungsklage entfällt auch nicht bereits deshalb, weil die Bemessung des Schadens schwierige Prognosen oder Berechnungen erfordert (Zöller/Greger, § 256 ZPO, Rn. 7a).

Soweit die Klagepartei sich auf mögliche steuerliche Nachteile beruft, so sind diese für das Gericht nicht erkennbar, da die bisherige Typeneinstufung der vom "Abgasskandal" betroffenen Fahrzeuge durch das Kraftfahrtbundesamt nicht in Frage gestellt wurde. Steuerliche Nachteile für die Klagepartei sind daher schlichtweg nicht ersichtlich (LG Würzburg, Urteil vom 26. April 2017 – 73 O 1457/16 –, Rn. 46, juris).

Im Übrigen wäre es der Klagepartei möglich und zumutbar gewesen, sonstige Schadenspositionen bereits in der Klage darzulegen und zu beziffern. Soweit die Klagepartei ausführt, dass ihr dies nicht möglich sei, da die Höhe der Nutzungsentschädigung noch unklar sei, kann dem nicht gefolgt werden.

Wie letztendlich die Bezifferung der Nutzungsentschädigung noch im Termin zur mündlichen Verhandlung zeigt, war es der Klagepartei möglich diesen Schaden zu beziffern, so dass auch gegenüber der Beklagten zu 2) die Geltendmachung in einem Leistungsantrag möglich gewesen wäre.

Die Klagepartei kann sich hier auch nicht darauf berufen, dass „die Volkswagen AG aufgrund eines Feststellungsurteils leisten wird“, da hier auch nach eigener Darstellung der Klagepartei sämtliche Positionen streitig sind und gerade nicht erwartet werden kann, dass die Beklagte zu 2) auf ein Feststellungsurteil hin sämtliche von der Klagepartei sodann geltend gemachten Schadenspositionen

akzeptieren und ausgleichen wird (so auch BGH Urteil vom 21.02.2017, Az.: XI ZR 467/15), LG Würzburg, Urteil vom 26. April 2017 – 73 O 1457/16 –, Rn. 46, juris).

Mangels zulässigem Hauptanspruch hat die Klagepartei gegen die Beklagte zu 2) sodann auch keinen Anspruch auf Zahlung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten.

5.

Den im Verhandlungstermin gestellten Antrag der Klagepartei auf Schriftsatznachlass war nicht zu entsprechen. Der Schriftsatz der Beklagten zu 1) vom 28.03.2018 enthält kein entscheidungserhebliches neues Tatsachenvorbringen.

6.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91, 92 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 11, 711, 709 ZPO.

**Streitwert:** 38.535 € (Klageantrag zu Ziffer 1): 25.690 €; Klageantrag zu Ziffer 2: 12.845 € (50 % des Kaufpreises).

Jürgens

Beglaubigt  
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle  
Landgericht Aachen

