

**Beglaubigte Abschrift**

4 O 473/16



Verkündet am 16.02.2018

Häfermann, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

**Landgericht Köln**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

\_\_\_\_\_ Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Stoll & Sauer Rechtsanwalts GmbH, Einsteinallee 1/1, 77933 Lahr,

gegen

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

2. die Volkswagen AG, vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch den Vorsitzenden, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg,

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte

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

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

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Köln  
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 01.12.2017  
durch die Richterin am Landgericht Bächt als Einzelrichterin

**für Recht erkannt:**

Die Beklagte zu 1 wird verurteilt, an den Kläger 34.900,00 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz

seit dem 08.02.2016 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des PKW Audi Q3, FIN: \_\_\_\_\_ und Zug-um-Zug gegen Zahlung einer Nutzungsentschädigung von 6.878,54 EUR für die Nutzung des vorgenannten PKW.

Es wird weiter festgestellt, dass sich die Beklagte zu 1 mit der Rücknahme des im zuvor genannten PKW im Annahmeverzug befindet.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 2 verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs Audi Q3, FIN: \_\_\_\_\_ durch die Beklagtenpartei resultieren.

Die Beklagten werden außerdem als Gesamtschuldner verurteilt, den Kläger von Honoraransprüchen seiner Prozessbevollmächtigten in Höhe von 1.474,88 EUR freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte zu 1 zu 60 %, die Beklagte zu 2 zu 40 %.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 115 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten um die Rückabwicklung sowie Schadensersatzansprüche im Zusammenhang mit dem Erwerb eines vom sog. Abgasskandal betroffenen Personenkraftwagens.

Die Beklagte zu 1 handelt mit Neufahrzeugen u.a. der Marke Audi.

Dessen Hersteller, die Audi AG, gehört zum Volkswagen-Konzern, zu dem auch die Beklagte zu 2 gehört.

Der Kläger kaufte von der Beklagten zu 1 das im Tenor genannte Fahrzeug vom Typ Audi Q3, 2.0 TDI, welches ihm am 09.01.2014 ausgeliefert wurde. In diesem war ein Dieselmotor vom Typ EA 189 verbaut, den die Beklagte zu 2 für ihre eigene Automarke sowie für ihre angeschlossenen Automarken entwickelt hatte. In der Motorensteuerungssoftware war ein Unterprogramm enthalten, welches selbstständig erkennen konnte, ob das Fahrzeug auf einem Rollprüfstand betrieben wird. Erkennt sie dies anhand der konkreten Fahrweise, schaltet die Motorsteuerung von dem im Straßenverkehr gebräuchlichen Modus 1 in den Modus 2. Wird der Motor im Modus 2 betrieben, stößt er weniger Stickoxide (NOx) aus als im Modus 1. Beim Betrieb im Modus 2 erfüllt er die gesetzlichen Vorgaben der Klasse Euro 5, im Modus 1 hinge-

gen nicht. Diese differenzierte Betriebsart des Motors EA 189 war dem Kläger sowie dem Rest der Öffentlichkeit unbekannt.

Im Jahr 2014 kam dies ans Licht, nachdem Messungen von Wissenschaftlern der West Virginia University weit höhere Stickoxid-Werte ergeben hatten als im Prospekt angegeben.

Mit Bescheid vom 14.10.2015 verpflichtete das Kraftfahrtbundesamt die Beklagte zu 2, bei allen betroffenen Fahrzeugen die gleichzeitig als unzulässige Abschalt einrichtung zu entfernen. Dem dann von der Beklagten zu 2 entwickelten Softwareupdate erteilte es dann in 2016 die Freigabe.

Inzwischen hatte sich der Kläger an die Beklagte zu 1 wegen der – seiner Meinung nach – „Schummelsoftware“ gewandt. Darauf erklärte der Prozessbevollmächtigte der Erstbeklagten mit Schreiben vom 07.01.2016 einen Verzicht auf die Einrede der Verjährung bis zum 30.06.2016 in Bezug auf Ansprüche, die zu diesem Zeitpunkt noch nicht verjährt wären. Mit Schreiben vom 25.01.2016 (Anlage K2 im AnIO zur Klageschrift) bestellten sich die Prozessbevollmächtigten des Klägers gegenüber demjenigen der Beklagten zu 1 und erklärten Den Rücktritt vom Kaufvertrag. Weiter hieß es in dem Schreiben: „*Wir sehen der Rückabwicklung des Kaufvertrages bis zum 08.02.2016 entgegen.*“ Im März 2016 regte die Beklagte zu 1 dann noch eine gütliche Einigung an, die aber nicht zustande kam. Zudem stellte der Kläger unter dem 30.06.2016 einen Schlichtungsantrag bei einer staatlich anerkannten Gütestelle, welcher am 25.08.2016 scheiterte.

Am Tag des Termins zur mündlichen Verhandlung hatte das gegenständliche Fahrzeug eine Fahrleistung von 60.693 km.

Der Kläger behauptet, er habe beim Kauf des Fahrzeugs sich bewusst für dieses wegen seiner positiven Emissionswerte entschieden. Es sei davon auszugehen, dass die Vorstandsmitglieder der Beklagten zu 2 positive Kenntnis von Entwicklung und Verwendung der illegalen Abschalt einrichtung in der Motorensteuerungssoftware gehabt hätten.

Er meint, das die Annahme des ihm angebotene Softwareupdates sei ihm unzumutbar, jedenfalls weil wegen des begangenen Betruges sowie der intransparenten Informationspolitik im Zuge des sog. „Abgasskandals“ sein Vertrauen in den Fahrzeughersteller nachhaltig erschüttert sei. Dies habe auch Auswirkung auf das Verhältnis zur Beklagten zu 1, da diese zwangsläufig nur unter Einschaltung des Herstellers bzw. der zweitbeklagten Entwicklerin des Aggregats nebst Steuerungssoftware nacherfüllen könne. Auch stünde zu befürchten, dass durch das Softwareupdate sich die Leistung des Motors verringern würde.

Ein nachhaltiger Schaden drohe ihm jedenfalls deshalb, weil sein Fahrzeug mit dem skandalbehafteten Mangel einen geringeren Wiederverkaufswert aufweise als vor Aufdeckung des Abgasskandals.

Der Kläger beantragt zuletzt,

1. die Beklagte zu 1 zu verurteilen, an ihn 34.000,00 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 08.02.2016 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des PKW Audi Q3, FIN: \_\_\_\_\_ und Zug-um Zug gegen Zahlung einer Nutzungsentschädigung von 6.878,54 EUR für die Nutzung des PKW,
2. festzustellen, dass die Beklagte zu 2 verpflichtet ist, ihm Schadenersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs Audi Q3, FIN: \_\_\_\_\_ durch die Beklagtenpartei resultieren,
3. festzustellen, dass sich die Beklagte zu 1 mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1. genannten PKW im Annahmeverzug befindet,
4. die Beklagtenparteien jeweils getrennt, nicht gesamtschuldnerisch zu verurteilen, ihn von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von jeweils 2.256,24 EUR freizustellen.

Die Beklagten beantragen jeder für sich,

die Klage abzuweisen.

Sie meinen, es handele sich nicht um eine Abschaltvorrichtung, da die Software, welche die Ausführung eines Fahrzyklus erkenne, nicht Bestandteil des Emissionskontrollsystems sei und diesen daher auch nicht abschalten könne. Sie behaupten, das vom Hersteller angebotene Softwareupdate sei geeignet und ausreichend, um die im Betriebsmodus 1 erhöhten Stickoxidausstoß zu verringern und so einen eventuellen Mangel zu beseitigen. Dadurch entstünden Kosten von weniger als 1 % des Anschaffungspreises des gegenständlichen Fahrzeugs.

Die Beklagte zu 1 beruft sich zudem auf die Einrede der Verjährung.

Hinsichtlich des weiteren Sachvortrages der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Die Klageschrift ist beim Landgericht vorab per Telefax eingegangen am 02.12.2016 und wurde der Beklagten zu 1 am 11.01.2017 zugestellt (vgl. Bl. 146 GA).

### **Entscheidungsgründe**

Die Klage ist insgesamt zulässig und in der Sache auch weit überwiegend begründet.

**I.**

Die zu Ziff. 2. und 3. gestellten Feststellungsanträge sind zulässig. Insbesondere das gemäß § 256 ZPO notwendige Feststellungsinteresse ist gegeben.

So ist dieses zu bejahen, wenn zwar ein Teil des Schadens schon entstanden, die Entstehung eines darüber hinausgehenden Schadens aber noch zu erwarten ist (BGH, Urt. v. 19.04.2016 – VI ZR 506/14, NJW-RR 2016, 759). Dies ist bezüglich des Antrages Ziff. 2. der Fall. Die Kammer ist davon überzeugt, dass die Schadensentstehung noch nicht abgeschlossen ist.

Das Feststellungsinteresse hinsichtlich des Antrages Ziff. 3. ergibt sich aus dem Interesse des Klägers, hinsichtlich der Verurteilung Zug-um-Zug zu vollstrecken.

**II.**

Dem Kläger steht gegen die Beklagte zu 1 ein Anspruch auf Zahlung von 34.900,00 EUR aus §§ 437 Nr. 2, 346, 323 Abs. 1 und 2 Nr. 3 BGB zu. Der Kläger ist durch die entsprechende Erklärung seines Prozessbevollmächtigten im Schreiben vom 25.01.2016 rechtswirksam von dem zuvor geschlossenen Kaufvertrag zurückgetreten und kann daher dessen Rückabwicklung verlangen.

**1.**

Das gegenständliche Fahrzeug ist mangelhaft im Sinne von § 434 BGB.

Danach ist ein Kaufgegenstand dann mangelhaft, wenn er nicht die vereinbarte Beschaffenheit aufweist oder, wenn eine konkrete Beschaffenheit nicht vereinbart ist, sich nicht für die vertraglich vereinbarte oder die allgemein übliche Verwendung eignet. Im Fall von Kaufverträgen über Neufahrzeuge ergibt sich die vereinbarte Beschaffenheit grundsätzlich auch aus den Angaben und Beschreibungen im Herstellerprospekt (vgl. zum dort angegebenen Kraftstoffverbrauch BGH, Urteil vom 08.05.2007 – VIII ZR 19/05, NJW 2007, 2111 m. w. N.).

Ein Mangel des hier gegenständlichen Fahrzeugs ergibt sich schon daraus, dass es die Parameter der Euro-5-Norm, welche es laut Prospekt erfüllt, hinsichtlich der dortigen Vorgaben für die Stickoxidwerte nicht erfüllte. Dass dies der Fall ist, folgt schon aus dem Umstand, dass die Abgasbehandlung in zwei verschiedenen Modi vorgenommen wurde, von denen einer für die Situation auf Prüfständen galt. In diesem Modus war der Stickoxidausstoß so stark reduziert, dass die Vorgaben der Norm erfüllt wurden. Eine solche differenzierte Motorsteuerung je nach Situation war aus Sicht der Entwickler nur dann nötig, wenn das Fahrzeug im anderen Modus – auf der Straße – die Euro-5-Norm in Bezug auf Stickoxid nicht einhielt.

Die Ansicht der Beklagten zu 2, es komme rechtlich nur auf die Situation auf dem Prüfstand an, ist für die Kammer weder nachvollziehbar noch zustimmungswürdig. Abgas- und Verbrauchswerte auf dem Prüfstand müssen zwar nicht mit denen im Straßenbetrieb übereinstimmen; die Divergenz ergibt sich schon aus der Standardisierung des Fahrzyklus. Es ergibt sich aber nach Auffassung der Kammer schon aus dem offensichtlichen Zweck der Tests, dass damit das Verhalten des konkreten Aggregats unter seinen üblichen, alltäglichen Bedingungen abgebildet werden kann. Ein besonderer Steuerungsmodus läuft dem erkennbar zuwider.

## 2.

Der Rücktritt ist nicht gemäß § 218 Abs. 1 S. 1 BGB ausgeschlossen, da zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung der Nacherfüllungsanspruch des Klägers noch nicht verjährt war.

Unstreitig wurde dem Kläger das Fahrzeug am 09.01.2014 ausgeliefert. Dementsprechend wären infolge von § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB die in § 437 BGB bezeichneten Ansprüche, also auch derjenige auf Nacherfüllung, mit Ablauf des 09.01.2016 verjährt gewesen. Diese Verjährung ist allerdings gemäß § 203 BGB dadurch gehemmt worden, dass die Parteien über diesen verhandelt haben. Dies ergibt sich schon aus dem Verjährungsverzicht, denn damit hat die Beklagte zu 1 zum Ausdruck gebracht, dass sie den Anspruch des Klägers nicht von vorneherein ablehnt. Jedenfalls vor Weiterlaufen der Verjährungsfrist gemäß § 203 S. 2 BGB – nämlich drei Monate nach Ende der Hemmung – ist diese gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 4 a) BGB dadurch gehemmt worden, dass unstreitig am 30.06.2016 der Kläger die Durchführung des Schlichtungsverfahrens beantragt hat, welches am 25.08.2016 scheiterte. Wegen § 204 Abs. 2 S. 1 BGB endete die Hemmung entsprechend am 25.02.2017. Die hiesige Klageschrift ist der Beklagten zu 2 bereits vorher und damit rechtzeitig zugestellt worden.

## 3.

Die Setzung einer Frist zur Nacherfüllung war hier entbehrlich, da dem Kläger die Nacherfüllung durch die Beklagte unzumutbar war im Sinne von § 440 S. 1 BGB.

Für die Beurteilung, ob die Nacherfüllung für den Käufer unzumutbar ist, sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen, insbesondere die Zuverlässigkeit des Verkäufers (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 233 f.), eine nachhaltige Störung des Vertrauensverhältnisses der Parteien, die Art der Sache und der Zweck, für den der Verbraucher sie benötigt, die Art des Mangels und die Begleitumstände der Nacherfüllung; die Unzumutbarkeit ist allein aus der Perspektive des Käufers, also der Klagepartei, zu beurteilen, eine Interessenabwägung findet nicht statt (vgl. *Matusche-Beckmann*, in: Staudinger, BGB, Stand 2014, § 440 Rn. 23; LG Krefeld, Urteil vom

14.09.2016 – 2 O 83/16, NJW-RR 2016, 1397; LG München II, Urteil vom 15.11.2016 – 12 O 1482/16, BeckRS 2016, 124448). Ausschlaggebend ist dabei die Situation, wie sie sich dem Käufer im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung darstellt (BGH, Urteil vom 15.06.2011 – VIII ZR 139/09, NJW 2011, 3708).

Dies kann die Kammer hier schon aufgrund der Art des Mangels, welcher ja gerade in einer bewussten Veränderung der Motorsteuerung für den Fall des für Prospekt, Typenzulassung und Zertifizierung nach der Euroabgasnorm bedeutenden Messung nur bejahen. Darüber hinaus konnte ein vernünftiger Betrachter im Zeitpunkt, in dem der Kläger seinen Rücktritt vom Kaufvertrag erklärte, nicht ausschließen, dass die Beseitigung der Software negative Auswirkungen auf die übrigen Emissionswerte, den Kraftstoffverbrauch und die Motorleistung haben würde. Es ist gerichtsbekannt und ergibt sich auch aus den vom Kläger zahlreich zitierten Publikationen von Fachleuten, die naheliegenderweise und überzeugend diese Darstellung der Beklagten kritisierten, warum der Hersteller nicht schon bei der Entwicklung der Motoren zur Erstellung einer entsprechenden Software in der Lage gewesen sei bzw. warum er nicht schon viel früher, weit vor Bekanntwerden des Abgasskandals, die Entwicklung der jetzt in Aussicht gestellten Software unternommen habe.

#### 4.

Der Rücktritt ist nicht gemäß § 323 Abs. 5 S. 2 BGB deshalb ausgeschlossen, weil die Pflichtverletzung der Beklagten zu 1 unerheblich gewesen wäre. Dies vermag die Kammer auch nicht angesichts der von den Beklagten vorgebrachten Tatsache, die Nachbesserung verursache einen minimalen Bruchteil der Anschaffungskosten der des fraglichen Fahrzeugs, zu erkennen.

Ob eine Pflichtverletzung im Einzelfall unerheblich in diesem Sinne ist, ist anhand einer umfassenden Abwägung der beiderseitigen Interessen, wobei die Bedeutung des Mangels in der Verkehrsanschauung und alle Umstände des Einzelfalles zu würdigen sind, wobei relevanter Zeitpunkt wiederum der der Rücktrittserklärung ist (BGH, a. a. O., NJW 2011, 3708). Dabei sind insbesondere zu berücksichtigen der für die Mangelbeseitigung erforderliche Aufwand, die Qualität des Vertragsgegenstandes, die Anzahl der Mängel, die Auswirkung auf die beeinträchtigte Leistung und die für die Kaufentscheidung ausschlaggebenden Kriterien (*Schmidt*, in: BeckOK/BGB, 44. Edition Stand: 01.11.2017, § 323 Rn. 39). Der BGH geht dabei in ständiger Rechtsprechung von einer regelmäßig gegebenen Unerheblichkeit aus, wenn die Mangelbeseitigungskosten weniger als 5 % betragen (BGH, Urteil vom 28.05.2014 – VIII ZR 94/13, BGHZ 201, 290 = NJW 2014, 3229). Dies kann indes nur ein – wenn möglicherweise auch gewichtiges – Indiz für die Unerheblich sein, jedoch sehr wohl durch andere Umstände aufgewogen werden.

Nach Abwägung aller relevanten Umstände kommt die Kammer zu dem Ergebnis, dass die Pflichtverletzung nicht unerheblich war. Dagegen spricht schon die ausführlich dargestellte Art des Mangels. Dabei verkennt die Kammer nicht, dass die Beklagte zu 1 die Software nicht selbst hergestellt hat und wohl auch keinen Einfluss auf deren Gestaltung hatte nehmen können. Dies kann ihr im Verhältnis zu ihren Kunden aber nicht soweit zugutekommen, dass ihre mangelhafte Lieferung unerheblich wäre. Denn sie hat bewusst – wohl auch, weil sie nicht anders konnte – die Leistung des hier bewusst täuschenden Herstellers 1:1 an ihren Kunden weitergegeben; dies kann aber nicht den Ausschlag geben, da wie erwähnt es auf die Sicht des Kunden ankommt. Hinzu kommt der auf Seiten des Klägers verständliche Vertrauensverlust in das unzweifelhaft auf eine lange Lebens- und Gebrauchsdauer ausgerichtete Fahrzeug.

Hinter all diesen gravierenden Umständen tritt es zurück, dass die von Herstellerseite angebotene Mangelbeseitigung verhältnismäßig geringe Kosten verursacht. Darüber hinaus musste der Kläger – wie ausgeführt – im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung befürchten, dass das als Mangelbeseitigung angebotene Softwareupdate die übrigen Leistungsmerkmale der Antriebseinheit seines Fahrzeugs negativ beeinträchtigen werde.

## 5.

Da weitere Gründe, welche den Rücktritt ausschließen würden, nicht vorgetragen sind, kann der Kläger von der Beklagten zu 1 die Rückzahlung des Kaufpreises von 34.900,00 EUR verlangen.

Darauf lässt sich der Kläger einen Nutzungsersatz von 6.878,54 EUR anrechnen. Dieser errechnet sich aus der allgemein anerkannten Formel:

$$\frac{\text{Bruttokaufpreis}}{\text{Gesamtlauflistung}} \times \text{gefahrte Kilometer}$$

(vgl. OLG Hamm, Urteil vom 10.03.2011 – 28 U 131/10, NJW-RR 2011, 1423; *Grüneberg*, in: Palandt, BGB, 77. Aufl. 2018, § 346 Rn. 10), wobei die Kammer von einer Gesamtlauflistung von 300.000,00 EUR sowie den im Termin unstrittig gestellten gefahrenen Kilometern bei Schluss der mündlichen Verhandlung – und durch Lichtbild des abfotografierten Kilometerzählers nachgewiesen – Standes von 60.693 km ausgeht.

## III.

Der ausgerichtete Zinsanspruch auf den Anspruch zu Ziff. II. ergibt sich aus §§ 288 Abs. 1 S. 2, 280 Abs. 1 und 2, 286 BGB.



#### IV.

Die Beklagte zu 1 befand sich jedenfalls im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung mit der Rücknahme des gegenständlichen Fahrzeugs im Annahmeverzug.

#### V.

Der Kläger hat außerdem gegen die Beklagte zu 2 einen Anspruch auf Zahlung von Schadensersatz. Dieser ergibt sich dem Grunde nach jedenfalls aus § 826 BGB. Die Beklagte hat dem Kläger in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise vorsätzlich einen Schaden zugefügt.

#### 1.

Ein Verhalten ist sittenwidrig, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt (BGH, Urteil vom 03.12.2013 – XI ZR 295/12, NJW 2014, 1098). In diese rechtliche Beurteilung ist einzubeziehen, ob es nach seinem aus der Zusammenfassung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu entnehmenden Gesamtcharakter mit den guten Sitten nicht zu vereinbaren ist (BGH, a. a. O., NJW 2014, 1098 m. w. N.; BGH, Urteil vom 20.11.2012 – VI ZR 268/11, NJW-RR 2013, 550 m. w. N.).

Vorliegend bestehen für die Kammer keine Zweifel daran, dass die Beklagte zu 2 aus Gewinnstreben sowohl die zuständigen Behörden als auch Käufer von Fahrzeugen aus dem von ihr beherrschten VW-Konzern wie den Kläger durch Entwicklung und Verwendung des Softwareprogramms in dem von ihr hergestellten Dieselmotor EA 189 über den unter normalen Fahrbedingungen erhöhten Schadstoffausstoß täuschte. Dies geschah, um Behörden und Kunden in dem Glauben zu lassen, Fahrzeuge mit dem Aggregat EA 189 würden die vorgeschriebenen Grenzwerte einhalten, was tatsächlich nicht zutrifft. Ohne diese Maßnahme hätten die Beklagte und ihre Tochterunternehmen angesichts der Wichtigkeit der Eingruppierung in eine möglichst hohe Schadstofffreiheitsklasse geringere Verkaufszahlen erzielt.

Bei dem in der Motorenreihe EA 189 verwendeten Programm handelt es sich um eine illegale Funktion zur Abgasmanipulation und nicht um eine zulässige Gestaltung zur Optimierung im NEF-Zyklus. Das ergibt sich schon aus dem gerichtsbekanntem, vom Kraftfahrtbundesamt angeordneten und seitens der Beklagten nicht angegriffenen weitreichenden Rückruf von betroffenen Fahrzeugen des VW-Konzerns. Wären die betroffenen Fahrzeuge nicht in diesem Sinne mangelbehaftet, hätte es eines zwingend angeordneten Rückrufs nicht bedurft. Der den Käufern gegenüber nicht offengelegte Einsatz der sog. Mogelsoftware hat, verbunden mit den Prospektangaben betreffend die entsprechenden Fahrzeuge, auch dazu geführt, dass die Käufer sich in der irrigen Vorstellung befanden, auch im Betrieb des Fahrzeugs außerhalb

des Prüfstands würden die Werte, mit denen geworben wurde, zumindest annäherungsweise erreicht.

Die Täuschung durch die Beklagte zu 2 gegenüber den Kunden erfolgte systematisch, in erheblichem Umfang und über einen mehrere Jahre umfassenden Zeitraum. Sogar jetzt streitet sie ihre zivilrechtliche Verantwortung noch ab, indem sie behauptet, das klägerische Fahrzeug sei nicht mangelhaft und die Programmaktualisierung lediglich eine freiwillige Leistung. Angesichts dieses völligen Fehlens eines Unrechtsbewusstseins bringt die Beklagte zu 2 nach Auffassung der Kammer auch zum Ausdruck, dass sie den sittenwidrigen Einsatz der illegalen Abschaltvorrichtung auch im Nachhinein billigt und diesen nicht verhindert hätte. Dass eine bewusste Täuschung ein erhebliches Indiz für die Annahme eines vorsätzlichen sittenwidrigen Verhaltens darstellen kann, ist allgemein anerkannt.

## 2.

Dem kann die Beklagte zu 2 nicht entgegenhalten, sie selbst sei nicht Herstellerin des fraglichen Fahrzeugs gewesen, sondern ihre Konzernschwester Audi. Denn sie hat als Entwicklerin des Motors die Manipulation der Software und den dadurch verursachten Schaden zu verantworten. Ebenso kann sie sich nicht darauf berufen, das Fehlverhalten habe sich auf einer Ebene unterhalb ihrer organschaftlichen Vertreter ereignet. Denn auch wenn dies so sein sollte, müsste sich die Beklagte zu 2 die Verstöße ihrer untergeordneten Repräsentanten analog § 31 BGB zurechnen lassen.

Denn die ständige Rechtsprechung erweitert dessen Zurechenbarkeitswirkungen über den Wortlaut hinaus auf solche Personen, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind (BGH, Urteil vom 05.03.1998 – III ZR 183/96, NJW 1998, 1854). Auch den Personen, die zum Vorstand der Zweitbeklagten gezählt und über die Entwicklung und Verwendung der illegalen Abschaltvorrichtung entschieden haben, kam eine entsprechende Stellung zu. Denn wenn diese Personen, wie es die Beklagte zu 2 darstellt, eigenständig und ohne die Erforderlichkeit einer Freigabe von vorgesetzter Stelle so weitreichende Entscheidungen für die Entwicklung einer im gesamten Konzern der Beklagten zu 2 verbauten Motorenreihe mit der vorbeschriebenen Software treffen konnten, so muss ihnen eine erhebliche innerbetriebliche Entscheidungskompetenz zugewiesen gewesen sein. Soweit die Beklagte zu 2 etwas anders behauptet, ist dies erkennbar vorgeschoben.

## 3.

Die danach vorliegende sittenwidrige Schädigung ist auch kausal für die Kaufentscheidung des Klägers gewesen.

Bei täuschendem oder manipulativem Verhalten ist es für die Darlegung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen Täuschung und Abgabe der Willenserklärung ausreichend, 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 EntschlieÙung gehabt haben können (BGH, Urteil vom 12.05.1995 – V ZR 34/94, NJW 1995, 2361). Es wäre lebensfremd anzunehmen, dass der Kläger den Wagen gekauft hätte, wenn er gewusst hätte, dass dieser die beworbenen Abgaswerte angesichts deren allgemein bekannten Bedeutung in mehrfacher Hinsicht (Betriebserlaubnis, Kfz-Steuer, etwaige Fahrverbote bei Nichteinhaltung der Grenzwerte, Umweltfragen) in Wirklichkeit nicht hat.

#### 4.

Durch das sittenwidrige Verhalten der Beklagten wurde der Kläger geschädigt. Durch die Verwendung der fraglichen Software stellen sich die Prospektangaben über Abgaswerte, wie dargetan, als täuschend dar. Dabei steht es zur Überzeugung der Kammer fest, dass die Beklagte zu 2 – genau gesagt: die Personen, deren Wissen und Willen sich die zweitbeklagte juristische Person zuzurechnen hat – um deren Verwendung wusste und sie billigte. Wird jedoch eine Kaufentscheidung durch Täuschung mitherbeigeführt, so liegt bereits ein Schaden vor, wenn der Kaufgegenstand sich für den Käufer als für seine Zwecke nicht voll brauchbar erweist (BGH, Urteil vom 08.03.2005 – XI ZR 170/04, BGHZ 162, 306 = NJW 2005, 1579 m. w. N.).

Zudem hat der BGH in seinem Urteil vom 19.07.2004 (II ZR 402/02, BGHZ 160, 149 = NJW 2004, 2971) hinsichtlich des Schadens im Sinne von § 826 BGB ausgeführt:

*§ 826 BGB stellt hinsichtlich des Schadens begrifflich nicht auf die Verletzung bestimmter Rechte oder Rechtsgüter ab: 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 Verpflichtung (vgl. Wagner in Münch.Komm.z.BGB 4. Aufl. § 826 Rdn. 6 m.w.N.). Der Inhalt der Pflicht zum Ersatz eines solchen Schadens bestimmt sich nach den §§ 249 ff. BGB. Danach ist im vorliegenden Fall der in seinem Vertrauen in die Richtigkeit der Ad-hoc-Mitteilung vom 20. Mai 1999 enttäuschte Anleger P. im Wege der Naturalrestitution so zu stellen, wie er stehen würde, wenn die für die Veröffentlichung Verantwortlichen ihrer Pflicht zur wahrheitsgemäÙen Mitteilung nachgekommen wären. Da er in diesem Fall – wie festgestellt – die Aktien nicht erworben hätte, kann er nach § 249 Abs. 1 BGB Geldersatz in Höhe des für den Aktienwerb aufgewendeten Kaufpreises gegen Übertragung der erworbenen Rechtspositionen auf die - an dem Erwerbsgeschäft nicht beteiligten - Schädiger verlangen.*

Dieser Rechtsprechung schließt sich die Kammer vollumfänglich an. Entsprechend kann es dahinstehen, ob der Preis der erworbenen Kaufsache ihrem objektiven Marktwert entspricht (vgl. auch *Grüneberg*, in: Palandt, BGB, 77. Aufl. 2018, § 311 Rn. 72). Angesichts der Bedeutung der nicht eingehaltenen Abgaswerte kann es nicht zweifelhaft sein, dass der Wagen sich zum Zeitpunkt des Kaufs als für die Zwecke des Klägers nicht geeignet erwiesen hat. Ein Schaden im oben genannten Sinne ist demnach eingetreten.

Diesen braucht die Kammer nicht zu beziffern; sie ist aber wie ausgeführt davon überzeugt, dass er eingetreten ist.

## VI.

Schließlich hat der Kläger gegen die Beklagten einen Anspruch auf Freistellung von ihren vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten gegen beide Beklagten. Hinsichtlich der Beklagten zu 1 ergibt er sich aus §§ 434 Nr. 2, 439 Abs. 2 BGB, hinsichtlich der Beklagten zu 2 ebenfalls jedenfalls aus § 826 Abs. 1 BGB.

Allerdings haften die Beklagten dem Kläger als Gesamtschuldner für seine vorgerichtlichen Anwaltskosten, da sich die gegen sie verfolgten Ansprüche als wirtschaftlich identisch darstellen. Würde der Kläger die Beklagte zu 2 nicht wie hier im Wege des Feststellungsantrages, sondern direkt auf Leistung klagen, so könnte er von der Beklagte zu 1 dieselbe Leistung unzweifelhaft nicht noch ein zweites Mal verlangen (vgl. § 421 S. 1 BGB).

Zudem besteht der Ersatzanspruch wie tenoriert nur in Höhe von 1.474,88 EUR. Denn die Gebühren der klägerischen Prozessbevollmächtigten sind nach Schätzung der Kammer gemäß § 287 Abs. 1 ZPO nur in Höhe von Geschäftsgebühr von 1,3 angefallen. Denn eine besondere Schwierigkeit der Sache mag die Kammer nicht zu erkennen, zumal es ihr aus mehreren ebenfalls bei der 4. Zivilkammer anhängigen Verfahren bekannt ist, dass die klägerischen Prozessbevollmächtigten inzwischen eine gewisse Routine in der Bearbeitung von gleich-, wenn nicht sogar identisch gelagerten Fällen haben. Es ergibt sich folgende Honorarrechnung:

Gegenstandswert: **34.900,00 EUR**

<b>Ziff.</b>	<b>Satz</b>	<b>Betrag</b>
2300	1,3	1.219,40 EUR
7001		20,00 EUR
USt		235,48 EUR
gesamt:		<u>1.474,88 EUR</u>

## VII.

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 Nr. 1, 100 Abs. 1 und 2, 709 ZPO.

**Streitwert:** 34.900,00 EUR

Bächt

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Landgericht Köln

