

Aktenzeichen:  
2 O 96/17



Landgericht Tübingen

## Im Namen des Volkes

### Urteil

In dem Rechtsstreit

\_\_\_\_\_

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Dr. Stoll & Sauer Rechtsanwalts-gesellschaft mbH**, Einsteinallee 1/1, 77933  
Lahr, Gz.: 2337/15

gegen

1) \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte \_\_\_\_\_

2) **Volkswagen AG**, vertreten durch d. Vorstandsvorsitzenden Matthias Müller, Berliner Ring 2,  
38440 Wolfsburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte \_\_\_\_\_

wegen PKW Kauf, VW Abgasskandal

hat das Landgericht Tübingen - 2. Zivilkammer - durch den Richter am Landgericht Skell als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 02.02.2018 für Recht erkannt:

1. Es wird festgestellt, dass die Bekl. Ziff. 2 verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Motors des Fahrzeugs VW Touran 2,0l TDI, FIN: \_\_\_\_\_ durch die Bekl. Ziff. 2 resultieren.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Gerichtskosten werden vom Kläger und der Bekl. Ziff. 2 jeweils zur Hälfte getragen.  
Der Kläger trägt die außergerichtlichen Kosten der Bekl. Ziff. 1.  
Die Bekl. Ziff. 2 trägt die Hälfte der außergerichtlichen Kosten des Klägers.
4. Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags.

---

Streitwert: bis 22.000 €

## Tatbestand

### I.

Der Kläger erwarb ein gebrauchtes, vom sogenannten „Abgasskandal“ betroffenes Fahrzeug der Marke VW und begehrt von der Bekl. Ziff. 1 als Verkäuferin des Fahrzeugs Rückabwicklung und von der Bekl. Ziff. 2 die Feststellung, dass sie als Herstellerin des Fahrzeugs zum Schadensersatz verpflichtet ist, sowie die Freistellung von vorgerichtlich entstandenen Anwaltskosten.

Der Kläger kaufte am 28.3.2014 (Kaufvertrag Anlage K1, Bl. 74) von der Bekl. Ziff. 1 für 21.983,00 € das streitgegenständliche Gebrauchtfahrzeug VW Touran Highline 2.0 TDI, das am 1.2.2011 erstmals zugelassen worden war. In dem Fahrzeug ist ein von der Bekl. Ziff. 2 hergestellter Dieselmotor des Typs EA 189 der Schadstoffklasse Euro 5 verbaut. Im Kaufvertrag wurde eine einjährige Gewährleistungsfrist vereinbart. Der Kläger finanzierte das Fahrzeug über die Volkswagenbank.

Gemäß Art. 4 Abs. 1 VO (EG) 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge müssen Neufahrzeuge über eine Typgenehmigung gemäß der Verordnung verfügen. Eine solche Typgenehmigung setzt voraus, dass die in der Verordnung vorgesehenen Abgasgrenzwerte eingehalten werden. Die Werte werden gemäß der zugehörigen Durchführungsverordnung unter Laborbedingungen in dem sogenannten „Neuen Europäischen Fahrzyklus“ (NEFZ) ermittelt.

In dem vom Kläger erworbenen Fahrzeug ist eine Software verbaut, die den NEFZ erkennt und in diesem Fall das Abgasrückführungssystem in den „Modus 1“ schaltet. In diesem Modus kommt es zu einer höheren Abgasrückführungsrate und somit zu einem geringen Schadstoffausstoß. Im Normalbetrieb wird das Abgasrückführungssystem demgegenüber im „Modus 0“ betrieben, so dass es zu einem höheren Schadstoffausstoß kommt.

Mit Bescheid des Kraftfahrtbundesamts vom 14.10.2015 (Anlage R3, Bl. 661 ff.) wurde die Beklagte verpflichtet, bei allen betroffenen Fahrzeugen mit dem Motor EA 189 die aus Sicht des Bundesamts vorliegenden unzulässigen Abschaltvorrichtungen zu entfernen. Die Beklagten bieten dem Kläger ein kostenloses Software-Update an, mit welchem aus ihrer Sicht den Anforderungen des Kraftfahrtbundesamts genügt wird. Der Kläger hat dieses Angebot nicht angenommen und das Update nicht durchführen lassen.

Mit Schreiben seines jetzigen Prozessbevollmächtigten vom 26.11.2015 hat der Kläger gegenüber der Bekl. Ziff. 1 den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung angefochten und hilfsweise den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt.

Die Bekl. Ziff. 1 lehnte die Rücknahme des Fahrzeugs ab. Auch die Bekl. Ziff. 2 lehnte eine Rücknahme des Fahrzeugs ab (Anlage K10, Bl. 91 ff.).

## II.

Der Kläger behauptet, der Einbau der Software in die Motoren der Bekl. Ziff. 2 sei auch deren Vorstand bekannt gewesen. Die Bekl. Ziff. 2 könne dies nicht einfach pauschal bestreiten, sie treffe jedenfalls eine sekundäre Darlegungslast. Durch das Verhalten der Bekl. Ziff. 2 sei er vorsätzlich geschädigt worden, da er das Fahrzeug nicht gekauft hätte, wenn ihm die Manipulation bekannt gewesen wäre.

Die Bekl. Ziff. 2 habe auch gewusst, dass hiermit ausgestattete Fahrzeuge einen Wertverlust erleiden würden, sobald die Manipulation bekannt würde. Das Fahrzeug sei im derzeitigen Zustand nicht genehmigungsfähig und könne jederzeit stillgelegt werden. Die angebotene Nachrüstung durch ein Software-Update könne zu zahlreichen Folgeproblemen und Unwägbarkeiten führen;

zudem verbleibe auch nach dessen Durchführung ein merkantiler Minderwert. Das Software-Update sei für ihn unzumutbar, weil die Gefahr bestehe, dass die Lebensdauer und die Leistung des Motors sinke, das Fahrzeug mehr CO<sub>2</sub> und mehr Rußpartikel ausstoße, der Verbrauch steige und höhere Geräuschemissionen entstünden.

Deshalb stünde ihm gegen die Bekl. Ziff. 2 ein Schadensersatzanspruch zu. Der Schaden bestehe darin, dass er ein Geschäft abgeschlossen habe, das er bei Kenntnis der Sachlage nicht abgeschlossen hätte. Der ihm entstehende Schaden sei noch nicht vollständig bezifferbar. So drohen ihm steuerliche Schäden. Da er das Software-Update nicht aufspielen lassen habe, drohten ihm Maßnahmen des Kraftfahrtbundesamtes.

Die im Fahrzeug verbaute Software begründe einen Sachmangel. Dieser führe zu einem Rücktrittsrecht, weshalb ihm gegenüber der Bekl. Ziff. 1 ein Anspruch auf Rückabwicklung zustehe. Das Verhalten der Bekl. Ziff. 2 sei der Bekl. Ziff. 1 aufgrund der engen Verflechtung von Vertragshändler und Hersteller zuzurechnen, weshalb eine Nachbesserung für ihn unzumutbar wäre; er habe der Bekl. Ziff. 1 deshalb keine Gelegenheit zur Nacherfüllung geben müssen. Im Übrigen sei das angebotene Software-Update ungeeignet und führe nicht zur Beseitigung des Mangels.

### III.

Der Kläger beantragt zuletzt, zu erkennen (Bl. 2, 360):

1. Die Beklagte zu 1) wird verurteilt, an die Klagepartei € 21.983,00 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.12.2015 zu bezahlen, Zug-um-Zug gegen Übereignung und Herausgabe des PKW VW Touran 2,0l TDI, FIN: \_\_\_\_\_ und Zug-um Zug gegen Zahlung einer von der Beklagten zu 1) noch darzulegenden Nutzungsentschädigung für die Nutzung des PKW.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte zu 2) verpflichtet ist, der Klägerpartei Schadensersatz zu bezahlen für Schäden, die aus der Manipulation des Fahrzeugs VW Touran 2,0 l TDI, FIN: \_\_\_\_\_ durch die Beklagtenpartei resultieren.
3. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte zu 1) mit der Rücknahme des im Klageantrag Ziffer 1. genannten PKW im Annahmeverzug befindet.
4. Die Beklagtenparteien werden jeweils getrennt, nicht gesamtschuldnerisch verurteilt, die Klagepartei von den durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten der Klagepartei entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von jeweils € 1.789,76 freizustellen.

Die Beklagten beantragen:

Klagabweisung.

#### IV.

Die Beklagten sind der Ansicht, dass es sich bei der Software nicht um eine verbotene Abschalt-einrichtung handle. Sie behaupten, dass das Fahrzeug jedenfalls nach Durchführung des angebotenen Softwareupdates mangelfrei sei; eine Wertminderung verbleibe nicht.

1. Die Bekl. Ziff. 1 meint, dass die Software keinen Sachmangel begründe, da die Gebrauchstauglichkeit des Fahrzeugs nicht beeinträchtigt sei. Ein Rücktrittsrecht bestehe nicht, weil der Kläger keine Gelegenheit zur Nachbesserung gegeben habe.

Sie beruft sich auf die Einrede der Verjährung. Der geltend gemachte Rückabwicklungsanspruch gehe schon deshalb ins Leere, weil im Zusammenhang mit der Finanzierung des Fahrzeugs ein im März 2018 greifendes Rückgaberecht vereinbart worden sei.

Der Bekl. Ziff. 1 sei das vom Kläger behauptete Verhalten der Bekl. Ziff. 2 nicht zurechenbar, daher bestünden weder ein Anfechtungsrecht noch Schadensersatzansprüche.

2. Die Bekl. Ziff. 2 bestreitet, dass ihre Vorstandsmitglieder über den Einbau der Software informiert gewesen seien. Dies müsse der Kläger darlegen und beweisen, eine sekundäre Darlegungslast der Bekl. Ziff. 2 bestehe nicht. Nach derzeitigem Stand der Ermittlung sei die Entscheidung über den Einbau der Software von Mitarbeitern unterhalb der Vorstandsebene getroffen worden.

Deliktische Ansprüche gegen die Bekl. Ziff. 2 bestünden schon deshalb nicht, weil der Kläger nicht dargelegt und bewiesen habe, welcher Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 für den Einbau der Software verantwortlich sei bzw. hiervon Kenntnis sowie Schädigungsvorsatz gehabt habe. Zudem haben zwischen Kläger und Bekl. Ziff. 2 im Zusammenhang mit dem Erwerb kein Kontakt bestanden.

Dem Kläger sei schon kein Schaden entstanden, jedenfalls verbleibe für ihn nach Durchführung des Software-Updates kein Nachteil mehr.

#### V.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Parteien samt Anlagen und das Protokoll der mündlichen Verhandlung verwiesen.

## Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig, aber nur hinsichtlich der Bekl. Ziff. 2 begründet, während die gegen die Bekl. Ziff. 1 geltend gemachten Ansprüche verjährt sind.

### I.

Die Klage ist zulässig; insbesondere ist das angerufene LG Tübingen örtlich und sachlich zuständig und die gegen die Bekl. Ziff. 2 gerichtete Feststellungsklage ist zulässig.

1. Die örtliche Zuständigkeit für die Klage gegen die Bekl. Ziff. 1 ergibt sich aus § 29 ZPO (OLG Stuttgart, Urteil vom 13. Januar 2016 – 9 U 183/15 –, juris) und für die Klage gegen die Bekl. Ziff. 2 aus § 32 ZPO, da der Kläger seinen Wohnsitz bei Abschluss des Kaufvertrags in Bad Teinach-Zavelstein hatte (vgl. Anlage K1, Bl. 74) und bis heute dort hat. Im Übrigen haben sich die Beklagten rügelos eingelassen, weshalb sich die örtliche Zuständigkeit auch aus § 39 ZPO ergibt.

2. Die gegen die Bekl. Ziff. 2 gerichtete Feststellungsklage ist zulässig gem. § 256 Abs. 1 ZPO.

a. Das erforderliche Feststellungsinteresse besteht, wenn dem Recht oder der Rechtslage des Klägers eine gegenwärtige Gefahr der Unsicherheit droht und das Feststellungsurteil geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen. Eine Gefährdung liegt regelmäßig darin, dass der Beklagte das Recht des Klägers ernstlich bestreitet (BGH NJW-RR 2017, 1317). Die Bekl. Ziff. 2 weist die vom Kläger geltend gemachten Ansprüche zurück: Sie bestreitet jegliche Schädigung des Klägers sowie ihre Verantwortlichkeit hierfür.

b. Der Zulässigkeit der Feststellungsklage steht nicht der Vorrang der Leistungsklage entgegen. Zwar fehlt das Feststellungsinteresse regelmäßig, wenn der Geschädigte seine Ansprüche genau beziffern und deshalb auf Leistung klagen kann. Dies ist aber nur der Fall, wenn die Schadensentwicklung abgeschlossen ist. Ist zum Zeitpunkt der Klageerhebung ein Teil des Schadens schon entstanden, die Entstehung weiteren Schadens aber noch zu erwarten, ist der Kläger nicht gehalten, seine Klage in eine Leistungs- und in eine Feststellungsklage aufzuspalten (BGH NJW-RR 2016, 759, juris Rn. 6).

Der Kläger trägt zur Begründung des gegen die Bekl. Ziff. 2 gerichteten Feststellungsantrags vor, er verlange auch von ihr im Rahmen seines Schadensersatzanspruchs Erstattung des gezahlten Kaufpreises gegen Rücknahme des Fahrzeugs, sein Schaden beschränke sich jedoch nicht dar-

in, da weitere Schäden durch eine Stilllegung des Fahrzeugs oder mögliche Steuernachforderungen eintreten könnten (Bl. 70 / 374). Nachdem der Kläger das von der Bekl. Ziff. 1 angebotene Software-Update nicht akzeptiert hat, ist der Erlass einer Stilllegungsverfügung durch die nach dem Landesrecht zuständige Behörde möglich - dies ergibt sich schon aus dem als Anlage K8 (Bl. 85) exemplarisch vorgelegten Schreiben der Bekl. Ziff. 2 vom Januar 2016, aber auch aus dem Vorbringen der Bekl. Ziff. 2 (S. 133 des Schriftsatzes vom 17.11.2017, Bl. 1134). Damit wäre ein dem Kläger verursachter Schaden mit der Rückabwicklung des Fahrzeugs nicht zwingend vollständig abgegolten, weshalb der Vorrang der Leistungsklage der Zulässigkeit der Feststellungsklage nicht entgegen steht.

## II.

Die gegen die Bekl. Ziff. 2 gerichtete Feststellungsklage ist begründet gem. § 826 BGB, der Anspruch auf Freistellung hinsichtlich der vorgerichtlichen Anwaltskosten besteht nicht.

### 1.

Der geltend gemachte Schadensersatzanspruch ergibt sich aus §§ 831 i.V.m. 826 BGB.

Der Kläger bringt vor, dass der Vorstand der Beklagten zumindest Kenntnis vom Einbau der Software hatte, was die Bekl. Ziff. 2 bestreitet. Ob dieses Bestreiten im Hinblick auf eine sekundäre Darlegungslast der Bekl. Ziff. 2 gem. § 138 Abs. 3 ZPO unbeachtlich ist, kann dahin stehen. Denn die Bekl. Ziff. 2 hat vorgetragen, dass „nach derzeitigem Ermittlungsstand“ die „Entscheidung, die Motorsteuerungssoftware zu verändern, von Mitarbeitern unterhalb der Vorstandsebene auf nachgeordneten Arbeitsebenen getroffen“ worden sei (Bl. 264), der Kläger hat dieses Vorbringen nicht bestritten und darauf verwiesen, dass die Software bei lebensnaher Betrachtung von den bei der Bekl. Ziff. 2 beschäftigten Ingenieuren entwickelt worden sein müsse.

Auf dieser Grundlage ergibt sich eine Haftung der Bekl. Ziff. 2 gem. §§ 831, 826 BGB.

a. Die angestellten Mitarbeiter und Ingenieure der Bekl. Ziff. 2 im Bereich der Motorenentwicklung sind als Verrichtungsgehilfen der Bekl. Ziff. 2 i.S.d. § 831 BGB anzusehen. Für die Begründung einer Haftung nach dieser Norm ist es nicht erforderlich, dass der Geschädigte den konkret verantwortlichen Verrichtungsgehilfen im Unternehmen des Anspruchsgegners individualisiert, es genügt, dass er eine Sorgfaltspflichtverletzung des Unternehmen darlegt und nachweist (*Wagner* in: MüKo-BGB, § 831 BGB Rn. 51 m.w.N.). Diese Voraussetzungen sind erfüllt, da zwischen den Parteien jedenfalls unstreitig ist, dass Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 unterhalb der Vorstandsebene für die Implementierung der Software verantwortlich sind.

b. Der bzw. die Mitarbeiter, die die Entscheidung über den Einbau der Software in die von der Bekl. Ziff. 2 hergestellten Motoren getroffen und damit das Inverkehrbringen des Fahrzeugs mit dieser Software verursacht haben, haben die objektiven und subjektiven Voraussetzungen des § 826 BGB erfüllt:

aa. Die Handlung, durch die der Kläger geschädigt wurde, war das Inverkehrbringen - unter Verschweigen der gesetzeswidrigen Softwareprogrammierung - von Fahrzeugen mit Dieselmotoren zum Zweck des Weiterverkaufs, deren Motorsteuerungssoftware so programmiert war, dass sie den Betrieb des Fahrzeugs auf einem Prüfstand im Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) erkannte und die Abgasbehandlung in den sogenannten Modus 1 versetzte.

Die streitgegenständliche Programmierung der Motorsteuerungssoftware ist gesetzeswidrig. In der Verwendung von Abschaltvorrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, liegt ein Verstoß gegen Art. 5 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 3 Nr.10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des europäischen Parlaments und des Rates vom 20.6.2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge. Bei verständiger Auslegung muss die von der Bekl. Ziff. 2 installierte Programmierung als Abschaltvorrichtung angesehen werden. Denn sie setzt die zu einem geringeren Stickoxidausstoß führende, ausschließlich für den Prüfstand bestimmte Programmierung der Motorsteuerung im Modus 1 für den Fahrbetrieb auf der Straße außer Kraft mit der Folge, dass der Stickoxidausstoß im Fahrbetrieb auf der Straße höher ist als auf dem Prüfstand. Umgekehrt wird die im normalen Fahrbetrieb wirksame Programmierung etwa für die Abgasrückführung auf dem Prüfstand außer Kraft gesetzt, indem die Motorsteuerung den sogenannten Modus 0, nämlich den Betriebszustand für den normalen Fahrbetrieb auf der Straße, zu Gunsten eines ausschließlich für den Prüfstandbetrieb bestimmten Modus abschaltet. Dies gilt unabhängig davon, ob tatsächlich eine Einwirkung auf das Emissionskontrollsystem vorhanden ist oder aber lediglich eine Einwirkung auf einen innermotorischen Vorgang erfolgt. Schon die Testzykluserkennung in Verbindung mit einer ausschließlich im Testzyklus erfolgenden Einwirkung auf die Abgasrückführung ist ein Verstoß gegen das Verbot von Abschaltvorrichtungen. Zudem liegt auf der Hand, dass auch eine Schadstoffmessung auf dem Prüfstand nur sinnvoll ist und einen Vergleich von Fahrzeugen verschiedener Hersteller ermöglicht, wenn das zu testende Fahrzeug gerade hinsichtlich der Abgasbehandlung dem Zustand entspricht, der auch - unter unterstellten optimalen, also nicht vom jeweiligen Fahrverhalten abhängigen Bedingungen - auf der Straße gegeben ist, da ansonsten Tricks und Manipulationen jedweder Art Tür und Tor geöffnet würden und eine Vergleichbarkeit selbst unter den dem realen Fahrbetrieb fernem, genormten Prüfstandbedingungen nicht mehr herzustellen wäre. Eine ausschließlich auf den Testzyklus zugeschnittene Programmierung der Abgasbehandlung kann deshalb nur als unzulässige Umgehung der einschlägigen Vorschrif-



ten angesehen werden. Auch wenn die Bekl. Ziff. 2 dies bestreitet, hat sie diese Einschätzung des Kraftfahrtbundesamtes jedenfalls akzeptiert, in dem sie dessen Vorgabe, die Fahrzeuge nachzurüsten (vgl. Anlage R3, Bl. 661 ff.), akzeptiert hat und - jedenfalls nach ihrem Vorbringen - auch umsetzt.

Das Inverkehrbringen der Fahrzeuge mit der Software wurde durch die Ingenieure bewirkt, die die Entscheidung über den Einbau der Software in die Dieselmotoren getroffen haben.

bb. Durch die Handlung der verantwortlichen Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 hat der Kläger einen Vermögensschaden erlitten.

§ 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 (BGH NJW 2004, 2971; NJW 2009, 2127; Förster in: BeckOK-BGB, § 826 BGB, Stand 1.11.2017 Rn. 25).

Der Kläger hat in Unkenntnis der nicht gesetzeskonformen Motorsteuerungssoftware das Fahrzeug erworben, welches nicht seinen Vorstellungen entsprach und dadurch einen ihm - aus seiner maßgeblichen subjektiven Sicht - wirtschaftlich nachteiligen Vertrag abgeschlossen. Dabei kommt es nicht darauf an, dass der Kläger in der mündlichen Verhandlung (Bl. 1256) - in eindeutigen Widerspruch zum schriftsätzlichen Vorbringen (vgl. nur Bl. 23 ff.) - erklärte, dass die „Umweltplakette“ oder die Einstufung in Euro 5 für ihn beim Erwerb des Fahrzeugs keine Rolle gespielt habe.

Denn es ist offensichtlich, dass kein verständiger Kunde ein Fahrzeug mit dieser Motorsteuerungssoftware erwerben würde, wenn die Bekl. Ziff. 2 vor dem Kauf offen gelegt hätte, dass die Software nicht gesetzeskonform ist und er deshalb jedenfalls mit Problemen für den Fall der Entdeckung der Manipulation durch das Kraftfahrtbundesamt bis hin zu einer Betriebsuntersagung rechnen müsse. Dass aufgrund dieser Software in letzter Konsequenz auch eine Stilllegungsverfügung der zuständigen Behörde droht, ergibt sich schon aus dem als Anlage K8 (Bl. 85) exemplarisch vorgelegten Schreiben der Bekl. Ziff. 2 vom Januar 2016, aber auch aus dem Vorbringen der Bekl. Ziff. 2 (S. 133 des Schriftsatzes vom 17.11.2017, Bl. 1134).

Jeder Kunde geht davon aus, dass er ein Fahrzeug erwirbt, dass seitens des Herstellers den einschlägigen Vorschriften entspricht. Ist dies nicht der Fall, hat er nicht das bekommen, was er erwartet hat, nämlich ein technisch einwandfreies, den gesetzlichen Bestimmungen entsprechendes Fahrzeug. Der Erwerb eines Fahrzeugs, das schon im Zeitpunkt der Inverkehrbringung nicht den gesetzlichen Anforderungen entspricht, führt daher zu einer Verschlechterung der Vermögenslage des Käufers, was einen Schaden i.S.d. § 826 BGB begründet.

Ob der Nachteil, den der Kläger durch den Erwerb des mit einer verbotenen Abschaltvorrichtung ausgestatteten Fahrzeugs erlitten hat, durch die Aufspielung eines Software-Updates beseitigt

werden kann und ob der Kläger dies akzeptieren müsste, kann dahinstehen, da im Rahmen der Schadensbetrachtung vertragliche Ansprüche, insbesondere aus Gewährleistung, außer Betracht zu bleiben haben.

cc. Das Verhalten der verantwortlichen Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 war für den Erwerb des Fahrzeugs und damit den Abschluss des wirtschaftlich nachteiligen Vertrages kausal.

(1.) Die verbotene Abschaltvorrichtung führt zu erheblichen Nachteilen für den Kunden. Zum einen entsprechen die Abgaswerte nicht jenen, die er aufgrund der Fahrzeugbeschreibung und der gesetzlichen Grenzwerte erwarten durfte. Zwar muss der Kunde davon ausgehen, dass die bekanntermaßen unter Laborbedingungen ermittelten Werte im Alltagsbetrieb regelmäßig nicht erreicht werden können. Er erwartet jedoch nicht, dass diese „normale“ Abweichung durch den Einsatz einer verbotenen Software vergrößert wird. Vor allem aber besteht für den Kunden das rechtliche Risiko, dass die zuständigen Behörden aufgrund des Einsatzes einer verbotenen Abschaltvorrichtung gegen den Betrieb des Fahrzeugs vorgehen könnten. Diese Sorge teilt offenbar auch die Bekl. Ziff. 2, da sie Kunden mitteilt, dass den betroffenen Fahrzeugen die Stilllegung drohe, wenn die Nachrüstung nicht durchgeführt werde (vgl. Anlage K8, Bl. 85).

(2.) Es ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend, ob es dem Kläger auf ein „umweltfreundliches“ Auto ankam. Entscheidend ist, dass das Fahrzeug aufgrund der verbotenen Abschaltvorrichtung nicht den berechtigten Erwartungen des Klägers entsprach. Das Vorbringen des Klägers, er hätte das Fahrzeug bei Kenntnis der Softwaremanipulation nicht gekauft, ist nachvollziehbar und überzeugend. Es ist bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen, dass der Käufer eines - auch gebrauchten - Fahrzeuges davon ausgeht, dass es den gesetzlichen Vorschriften genügt und ohne Einschränkungen am öffentlichen Straßenverkehr teilnehmen darf und dass diese Vorstellungen für seinen Kaufentschluss von Bedeutung sind (vgl. BGH NJW 1995, 1540, juris Rn. 17). Abgesehen davon liegt es auf der Hand, dass der Kläger das Fahrzeug nicht gekauft hätte, wenn er um die Manipulation der Software und die damit verbundenen Unwägbarkeiten gewusst hätte.

(3.) Dass der Schaden hier nicht nur beim Ersterwerber, sondern auch dem Kläger als späterem Gebrauchtwagenkäufer eintrat, steht der Zurechnung nicht entgegen. Es ist allgemein bekannt, dass nur die wenigsten Neufahrzeuge vom Ersterwerber bis zur Verschrottung gefahren werden, weshalb das Inverkehrbringen der mit der verbotenen Abschaltvorrichtung versehenen Fahrzeuge gleichermaßen geeignet ist, spätere Gebrauchtwagenkäufer zu schädigen.

dd. Dieses Verhalten der für die Software verantwortlichen Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 verstieß gegen die guten Sitten.

(1.) Objektiv sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (BGH NJW 2017, 250, juris Rn. 16). Abzustellen ist auf die in der Gemeinschaft oder in der beteiligten Gruppe anerkannten moralischen Anschauungen. Dabei ist ein durchschnittlicher Maßstab von Redlichkeit und Anstand anzulegen (BGHZ10, 228, 232, juris Rn. 8).

Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zutage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Schon zur Feststellung der Sittenwidrigkeit kann es daher auf Kenntnisse, Absichten und Beweggründe des Handelnden ankommen, die die Bewertung seines Verhaltens als verwerflich rechtfertigen (BGH NJW 2017, 250, juris Rn. 16).

In subjektiver Hinsicht ist nicht das Bewusstsein der Sittenwidrigkeit erforderlich, es genügt bereits die Kenntnis der sie begründenden Umstände (BGH WM 2009, 1073, juris Rn. 20; Palandt-Sprau, 76. Aufl., § 826 BGB Rn. 8).

(2.) Unter Anwendung dieser Grundsätze ist das Verhalten der Bekl. Ziff. 2 als sittenwidrig einzustufen.

Der Einbau der manipulierten Software durch die Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 kann - andere Motive sind weder dargelegt noch sonst ersichtlich - allein dem Zweck dienen, zur Kostensenkung und / oder Umgehung technischer Probleme bei der Entwicklung einer rechtlich und technisch einwandfreien, aber teureren Lösung der Abgasreinigung formal die Voraussetzungen für die Typgenehmigung zu erfüllen und mit Hilfe dieser Manipulation vermeintlich umweltfreundliche Prüfvermerke veröffentlichen zu können, um dadurch entsprechende Wettbewerbsvorteile zu erlangen. Schon dieses Gewinnstreben - sei es zur Erlangung eigener Vorteile durch die Mitarbeiter oder zugunsten der Bekl. Ziff. 2 als Arbeitgeber - um den Preis der bewussten Täuschung und Benachteiligung von Behörden einerseits und Kunden andererseits gibt dem Handeln der Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 das Gepräge der Sittenwidrigkeit. Hinzu tritt, dass durch die Manipulation der Motorsteuerungssoftware ein Teil des Motors beeinflusst wurde, den ein technischer Laie keinesfalls und selbst ein Fachmann nur mit Mühe durchschauen kann, so dass die Entdeckung der Manipulation mehr oder weniger vom Zufall abhing und darauf gehofft werden konnte, dass die Manipula-

tion niemals entdeckt würde. Ein solches zumindest auch die Verbraucher täuschendes Verhalten ist auch bei Anwendung eines durchschnittlichen, nicht übermäßig strengen Maßstabs als sittenwidrig anzusehen und verwerflich, da nicht nur die Aufsichts- und Prüfbehörden getäuscht wurden, sondern beim weiteren Inverkehrbringen der Fahrzeuge auch die Ahnungslosigkeit der Verbraucher bewusst zum eigenen Vorteil ausgenutzt wurde. Es ist offensichtlich, dass Be- bzw. Erstellung der Software und Einbau nicht durch Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 auf unterster Ebene veranlasst worden sein kann, sondern durch Personen, denen die Tragweite der Täuschung der zuständigen Behörden und die damit verbundenen möglichen Konsequenzen für den einzelnen Erwerber bewusst gewesen sein müssen. Damit liegen nicht nur die objektiven Voraussetzungen der Sittenwidrigkeit, sondern auch die Kenntnis der sie begründenden Tatumstände vor. Denn jedem Mitarbeiter eines Kraftfahrzeugherstellers ist bewusst, dass die Fahrzeuge dazu hergestellt werden, an Kunden verkauft und im öffentlichen Straßenverkehr bewegt zu werden.

(ee.) Die verantwortlichen Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 2 haben dem Kläger den Schaden vorsätzlich zugefügt.

Der gemäß § 826 BGB erforderliche Vorsatz enthält ein Wissens- und ein Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen, jedenfalls aber für möglich gehalten und billigend in Kauf genommen haben. Es genügt nicht, wenn die relevanten Tatumstände lediglich objektiv erkennbar waren und der Handelnde sie hätte kennen können oder kennen müssen oder sie sich ihm sogar hätten aufdrängen müssen; in einer solchen Situation ist lediglich ein Fahrlässigkeitsvorwurf gerechtfertigt (BGH NJW 2017, 250, juris Rn. 25). Der Schädiger braucht jedoch nicht im Einzelnen zu wissen, wer der durch sein Verhalten Geschädigte sein wird. Er muss nur die Richtung, in der sich sein Verhalten zum Schaden anderer auswirken könnte, und die Art des möglichen Schadens vorausgesehen und gebilligt haben (BGH NJW 2004, 376, juris Rn. 47). Dass § 826 BGB Vorsatz des Schädigers hinsichtlich des Schadens voraussetzt, bedeutet nicht, dass der Täter den Schadenseintritt beabsichtigt haben muss (BGH NJW 2004, 3706, 3710; Förster in: BeckOK BGB, Stand 1.11.2017, § 826 BGB Rn. 32), sondern es genügt nach allgemeiner Ansicht, dass er mit bedingtem Vorsatz (*dolus eventualis*) gehandelt hat. Dafür muss ihm bewusst gewesen sein, dass sein Handeln gewisse Schadensfolgen nach sich ziehen kann, die er auch billigend in Kauf genommen hat (BGH NJW-RR 2009, 1207 Rn. 24).

Wie bereits unter oben (dd.2.) ausgeführt, kann der Einbau der Software in die zu verkaufenden Fahrzeuge nur von Mitarbeitern der Bekl. Ziff. 2 verursacht worden sein, denen die Tragweite des Einbaus einer verbotenen Abschaltvorrichtung bewusst war. Das Gericht geht daher davon aus, dass den verantwortlichen Mitarbeitern nur bewusst war, dass die Käufer ein Fahrzeug in Kenntnis der eingebauten verbotenen Software nicht gekauft hätten und sie damit mit dem Erwerb der Fahrzeuge wirtschaftlich nachteilige Kaufverträge abschlossen. Das Gericht hat weiter keine

Zweifel daran, dass die verantwortlichen Mitarbeiter auch mit der Möglichkeit eines Weiterverkaufs des Fahrzeugs durch den Ersterwerber rechneten (da bekanntermaßen nur die wenigsten fabrikneu erworbene Fahrzeuge bis zu ihrer Verschrottung durch den Ersterwerber gefahren werden) und ihnen somit auch die Möglichkeit der Schädigung eines späteren Gebrauchtwagenkäufers bewusst war.

Damit liegt das Wissenselement vor. Zugleich ist auch das Wollenselement gegeben, da die Veräußerung derartiger Motoren in Kenntnis der Manipulation zwingend eine zumindest billigende Inkaufnahme einschließt.

c. Zu den Voraussetzungen einer Exculpation gem. § 831 Abs. 1 S. 2 BGB hat die hierfür darlegungsbelastete Bekl. Ziff. 2 nichts vorgetragen.

d. Die Bekl. Ziff. 2 hat dem Kläger somit gemäß §§ 249 ff. BGB sämtliche durch die Manipulation des Motors entstandenen Schäden zu ersetzen, was festzustellen ist - der Antrag, die Ersatzpflichtigkeit aufgrund der Manipulation des Fahrzeugs festzustellen, wurde vom Gericht entsprechend konkretisiert, ohne dass damit eine Teilabweisung hinsichtlich der Bekl. Ziff. 2 verbunden wäre.

## 2.

Ob sich der geltend gemachte Schadensersatzanspruch auch aus anderen Anspruchsgrundlagen ergibt, ist daher nicht zu entscheiden.

## 3.

Der geltend gemachte Anspruch auf Freistellung hinsichtlich der vom Klägervorteiler berechneten vorgerichtlichen Anwaltskosten besteht nicht, da der Kläger nicht substantiiert dargelegt hat, dass sein Prozessbevollmächtigter vorgerichtlich auch zur Geltendmachung von Ansprüchen gegenüber der Bekl. Ziff. 2 beauftragt war und nach außen tätig geworden ist. Konkretes Vorbringen hierzu ergibt sich weder aus den Schriftsätzen des Klägervorteilers, noch aus den vorgelegten vorprozessualen Schreiben: Die Anlage K2 (Bl. 75 ff.) ist nur an die Bekl. Ziff. 1 gerichtet und dokumentiert daher kein Tätigwerden gegenüber der Bekl. Ziff. 2. Zwar ist das als Anlage K9 (Bl. 88 ff.) vorgelegte Schreiben vom 10.12.2015 an die Bekl. Ziff. 2 adressiert, in diesem Schreiben wird jedoch kein Bezug auf den Kläger genommen, sondern mitgeteilt, dass man „mehr als 800 Geschädigte im VW Skandal“ vertrete. Auch das in diesem Schreiben angegebene Aktenzeichen ist nicht identisch mit dem Aktenzeichen, das die Klägervorteiler im Klagverfahren bezogen auf den

Kläger verwenden. Auch dem Schreiben der Bekl. Ziff. 2 vom 8.1.2016 (Anlage K10, Bl. 91 ff.) kann nicht entnommen werden, dass es hierbei überhaupt um Ansprüche des Klägers geht, denn das (Akten-)„Zeichen“ des Klägervertreters wurde auf der dem Gericht vorgelegten Kopie offenbar unkenntlich gemacht.

### III.

Die Klage gegen die Bekl. Ziff. 1 ist unbegründet: Die erklärte Anfechtung ist mangels Anfechtungsrechts unwirksam, die geltend gemachten kaufrechtlichen Gewährleistungsansprüche sind verjährt.

#### 1.

Dem Kläger steht der geltend gemachte Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1. Alt. 1 BGB gegen die Bekl. Ziff. 1 auf Rückzahlung des Kaufpreises nicht zu, da der Kaufpreis aufgrund des mit der Bekl. Ziff. 1 geschlossenen Kaufvertrags bezahlt wurde und der Kaufvertrag nicht durch vollzogene Anfechtung der Erklärung des Klägers gem. § 142 BGB unwirksam wurde.

Dem Kläger steht kein Anfechtungsrecht zu, weshalb die mit Schreiben vom 26.11.2015 (Anlage K2, Bl. 75 ff.) erklärte Anfechtung unwirksam ist:

a. Dass die Bekl. Ziff. 1 bei Vertragsschluss wusste oder hätte wissen müssen, dass die streitgegenständliche Software im Fahrzeug verbaut war, behauptet der Kläger schon nicht (Bl. 34), weshalb die Voraussetzungen von § 123 Abs. 2 BGB nicht erfüllt sind.

b. Entgegen der Ansicht des Klägers ist das Verhalten der Bekl. Ziff. 2 bzw. ihrer Mitarbeiter der Bekl. Ziff. 1 als Verkäuferin des Fahrzeugs nicht zuzurechnen:

Zwar ist derjenige kein Dritter i.S.d. § 123 Abs. 2 BGB, dessen Verhalten dem des Anfechtungsgegners gleichzusetzen ist (mit der Folge der Anwendung von § 123 Abs. 1 BGB); das gilt über den Bereich der gesetzlichen oder rechtsgeschäftlichen Vertretung hinaus auch für den vom Erklärungsempfänger beauftragten Verhandlungsführer oder -gehilfen sowie für den Beteiligten, der wegen seiner engen Beziehungen zum Erklärungsempfänger als dessen Vertrauensperson erscheint. Dritter ist deshalb nicht, wer auf der Seite des Erklärungsempfängers maßgeblich am Zustandekommen des Geschäfts mitgewirkt hat (*Wendtland in: BeckOK BGB*, § 123 BGB Rn. 22 m.w.N.).

Die „Beteiligung“ der Bekl. Ziff. 2 am Abschluss des streitgegenständlichen Kaufvertrags zwi-

schen dem Kläger und der Bekl. Ziff. 1 beschränkt sich auf die Herstellung des Fahrzeugs. Im Übrigen war sie in keiner Weise an dem Verkauf des gebrauchten Fahrzeugs durch die Bekl. Ziff. 1 an den Kläger beteiligt. Selbst das von den Herstellern üblicherweise erstellte und ihren Vertragshändlern zur Verfügung gestellte oder Kunden direkt übersandte bzw. im Internet zugänglich gemachte Prospektmaterial hat für die Abgabe der zum Kaufvertrag führenden Erklärung des Klägers hier keine Rolle gespielt, wie der Kläger in der mündlichen Verhandlung ausdrücklich erklärt hat (S. 3 d. Prot. vom 2.2.2018, Bl. 1256). Allein der Umstand, dass die Bekl. Ziff. 1 Vertragshändlerin für die Bekl. Ziff. 2 und damit mit dieser vertraglich verbunden ist genügt nicht, um die Zurechnung des Verhaltens der Bekl. Ziff. 2 zu begründen. Der Herstellerin steht nicht „im Lager“ des Vertragshändlers, sondern ist als Dritte im Sinne von § 123 Abs. 2 BGB anzusehen (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 30.06.2016, 7 W 26/16, juris Rn. 8).

Selbst wenn § 278 BGB in diesem Zusammenhang anwendbar wäre, könnte damit keine Zurechnung des Verhaltens der Herstellerin begründet werden. Denn der Hersteller ist nach ständiger Rechtsprechung Hersteller schon im Hinblick auf ein Neufahrzeug nicht als dessen Gehilfe bei der Erfüllung der Verkäuferpflichten anzusehen (BGH, Urteil vom 02.04.2014, VIII ZR 46/13, juris Rn. 31); dies gilt erst recht im Hinblick auf die Pflichten des Verkäufers eines Gebrauchtwagens.

## 2.

Der ebenfalls mit Schreiben vom 26.11.2015 (Anlage K2, Bl. 75 ff.) erklärte Rücktritt des Klägers vom Kaufvertrag ist gemäß § 218 BGB unwirksam, da der Nacherfüllungsanspruch zur Zeit der Erklärung des Rücktritts bereits verjährt war.

Die Bekl. Ziff. 1 hat in der mündlichen Verhandlung vorgetragen, dass im Kaufvertrag zwischen den Parteien eine einjährige Gewährleistungsfrist vereinbart wurde, was der Klägervertreter nicht bestritten hat - der vollständige Kaufvertrag wurde erst nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung vorgelegt (Anlage H20, Bl. 1263) und konnte deshalb gem. § 296a ZPO nicht berücksichtigt werden.

Nachdem der Kaufvertrag am 17.3.2014 abgeschlossen wurde und davon ausgegangen werden kann, dass das Fahrzeug zeitnah (und jedenfalls vor November 2014) dem Kläger übergeben wurde, war die einjährige Verjährungsfrist bei Erklärung des Rücktritts Ende November 2015 bereits abgelaufen. Hemmungstatbestände sind nicht ersichtlich und wurden von dem insofern darlegungsbelasteten Kläger auch nicht vorgetragen; auch gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass sich der im Schreiben der Bekl. Ziff. 2 vom 8.1.2016 (Anlage K10, Bl. 91) erklärte Verzicht auf die Einrede der Verjährung bis Ende 2017 auch auf die Bekl. Ziff. 1 erstrecken würde - zumal dem Schreiben schon nicht entnommen werden kann, dass es hierbei überhaupt um Ansprüche des Klägers geht, denn das (Akten-)„Zeichen“ des Klägervertreters wurde auf der dem Gericht vorgelegten Kopie offenbar unkenntlich gemacht.

Damit war die Verjährungsfrist jedenfalls im Zeitpunkt des Zugangs des Schreibens vom

26.11.2015 abgelaufen. Da der Bekl. Ziff. 1 ein eventuelles arglistiges Verhalten der Bekl. Ziff. 2 bzw. ihrer Mitarbeiter nicht zugerechnet werden kann (siehe oben 1.b.), steht der Berufung auf die Einrede der Verjährung in der mündlichen Verhandlung (Bl. 1256) auch nicht § 242 BGB entgegen.

Der erklärte Rücktritt ist daher - unabhängig davon, ob die Voraussetzungen eines mangelbedingten Rücktrittsrechts gem. §§ 434, 437 Nr. 2, 440 BGB erfüllt sind - gem. § 218 BGB unwirksam.

### 3.

Ein Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 311, 241 Abs. 2 BGB bzw. aus § 311 Abs. 2, Abs. 3 BGB auf Grund vorvertraglicher Pflichtverletzung wegen Fehlerhaftigkeit des Verkaufsprospekts und der Preisliste ist nicht gegeben.

Die Bekl. Ziff. 1 als Verkäuferin haftet nicht aus Prospekthaftung im engeren Sinn. Einer solchen Haftung unterliegen lediglich die Gründer, die Initiatoren und die Gestalter der im Prospekt dargestellten Emittentin (vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Auflage, § 311 Rnr. 69). Hierzu zählt die Bekl. Ziff. 1 ersichtlich nicht. Beim Vertragshändler kommt allenfalls eine Weiterreichung der vom Hersteller zur Verfügung gestellten Werbemittel in Betracht, was für die Begründung der Prospekthaftung schon nicht genügen würde.

Im Übrigen kommt ein solcher Anspruch vorliegend schon deshalb nicht in Betracht, weil der Kläger (entgegen dem Vorbringen auf S. 24 f. der Klagschrift) im Rahmen der Parteianhörung erklärt hat, dass Prospekte beim Erwerb des Fahrzeugs keine Rolle gespielt hätten (S. 3 d. Protokolls, Bl. 1256).

Daher kommt auch ein Anspruch aus Prospekthaftung im weiteren Sinn (§ 311 Abs.2, Abs.3 BGB) nicht in Betracht.

### 4.

Der geltend gemachte Anspruch auf Rückabwicklung steht der Klägerin auch nicht unter dem Blickwinkel des Vorliegens einer - weil das Fahrzeug nicht allen maßgeblichen Vorschriften entspricht - unwirksamen EG-Übereinstimmungsbescheinigung zu, da die Beklagte schon nicht Aussteller dieser Bescheinigung war. Auch basieren die entsprechenden Bescheinigungs-/Genehmigungserteilungen nicht auf Angaben der Bekl. Ziff. 1 und wurden auch nicht von ihr beantragt. Hierfür zeichnete der Fahrzeughersteller verantwortlich. Zu einem Verschulden der Bekl. Ziff. 1 ist weder etwas vorgetragen noch ist ein solches Verschulden ersichtlich. Das Verhalten des Herstellers ist der Bekl. Ziff. 1 auch nicht zurechenbar. Die Beklagte hat durch die Übergabe der Bescheinigung bzw. Genehmigung in Erfüllung des Kaufvertrags auch weder eine Garantierklärung nach § 443 BGB abgegeben, noch haftet sie dadurch für besonderes Vertrauen i.S.d. §



311 Abs. 3 BGB; vielmehr ist sie mit der Übergabe lediglich ihrer diesbezüglichen Verpflichtung nachgekommen, ohne dass hiermit weitergehende Erklärungen zur Einstandspflicht erfolgt wären bzw. eine persönliche Gewähr für die inhaltliche Richtigkeit übernommen worden wäre.

5.

Nachdem im Zeitpunkt des Tätigwerdens des Klägervertreters gegenüber der Bekl. Ziff. 1 ein Anspruch des Klägers gegen die Bekl. Ziff. 1 nicht bestand bzw. verjährt war, besteht auch kein Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten. Da ein Verschulden der Bekl. Ziff. 1 hinsichtlich des streitgegenständlichen Mangels nicht ersichtlich ist, käme ein Anspruch ohnehin nur dann in Betracht, wenn die Bekl. Ziff. 1 im Zeitpunkt der Beauftragung des Rechtsanwalts bereits in Verzug gewesen wäre, wozu schon nichts vorgetragen ist.

#### IV.

Im nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 10.4.2018 hat der Kläger vorgetragen, er habe das Fahrzeug am 6.3.2018 verkauft und beantragt, die Verhandlung gem. § 156 ZPO wieder zu eröffnen.

Hierzu sah das Gericht keine Veranlassung: Die Voraussetzungen einer zwingenden Wiedereröffnung gem. § 156 Abs. 2 ZPO sind nicht erfüllt und eine Wiedereröffnung gem. § 156 Abs. 1 ZPO erschien auch bei Ausübung des durch diese Vorschrift eröffneten Ermessens nicht angezeigt. Dabei wurde auch berücksichtigt, dass der Kläger den Verkauf des Fahrzeugs erst nach mehr als einem Monat mitgeteilt hat. Im Übrigen ändert der Verkauf nichts daran, dass der Anspruch gegen die Bekl. Ziff. 1 verjährt ist. Der Verkauf des Fahrzeugs dürfte allerdings dazu führen, dass die gegen die Bekl. Ziff. 2 gerichtete Feststellungsklage wegen des Vorrangs der Leistungsklage unzulässig geworden ist, da der Kläger nunmehr in der Lage sein müsste, seinen gegen die Bekl. Ziff. 2 geltend gemachten Schadensersatzanspruch beziffern zu können. Dies war bei der vorliegenden Entscheidung jedoch nicht mehr zu berücksichtigen, da - abgesehen von einem erfolgten Schriftsatznachlass - der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung der geltend gemachten Ansprüche der Schluss der mündlichen Verhandlung ist.

#### V.

1. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO in Verbindung mit der Baumbachschen Kostenformel - zwar hat der Kläger keine gesamtschuldnerische Verurteilung beantragt, aber durch die begehrte Rückabwicklung gegenüber der Bekl. Ziff. 1 und die begehrte Feststellung der Ersatzpflich-

tigkeit gegenüber der Bekl. Ziff. 2, ebenfalls mit dem Ziel der Erstattung des gezahlten Kaufpreises gegen Rückgabe des Fahrzeugs letztlich nichts anderes begehrt.

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1 und 2 ZPO.

3. Grundlage der Streitwertfestsetzung war der gezahlte Kaufpreis. Hinsichtlich der Bekl. Ziff. 2 war im Hinblick auf die Feststellungsklage zwar ein Abschlag zu machen, der jedoch dadurch ausgeglichen wurde, dass der Feststellungsantrag auch eventuelle weitere Schäden umfasste.

Skell  
Richter am Landgericht

Verkündet am 12.04.2018

Bux, JFAng'e  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Beglaubigt  
Tübingen, 13.04.2018

Bux  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle  
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt  
- ohne Unterschrift gültig

