Erlöschen der Betriebserlaubnis eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Pkw

1. **Ein vom VW-Abgasskandal betroffenes Fahrzeug ist i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB mangelhaft. Denn es entspricht dem Stand der Technik und ein Käufer kann deshalb auch erwarten, dass ein Fahrzeug die einschlägigen Emissionsgrenzwerte (hier: die Euro-5-Emissionsgrenzwerte) nicht nur dann softwaregesteuert einhält, wenn es auf einem Prüfstand einen Emissionstest absolviert.**

2. **Die Software, die in vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugen zum Einsatz kommt und eine Reduzierung des Schadstoffausstoßes bewirkt, sobald die Fahrzeuge auf einem Prüfstand einem Emissionstest unterzogen werden, ist eine unzulässige Abschalteinrichtung i. S. von Art. 5 II i. V. mit Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007.**

3. **Die Betriebserlaubnis der vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeuge ist gemäß § 19 II 2 Nr. 3 StVZO kraft Gesetzes – unabhängig von behördlichen Maßnahmen – erloschen.**

4. **Ein Zuwarten von mehreren Monaten bis zu einer Nachbesserung und die Unwägbarkeiten, die mit einer Nachbesserung verbunden sind, sind dem Käufer eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugs i. S. des § 440 Satz 1 Fall 3 BGB unzumutbar. Insbesondere muss der Käufer nicht das Risiko eingehen, dass das von der *Volkswagen AG* vorgesehene Softwareupdate ihn im Gebrauch seines Fahrzeugs einschränkt, den Gebrauch erschwert oder sich negativ auf den Wert des Fahrzeugs auswirkt.**

5. **Die *Volkswagen AG* trifft zwar eine sekundäre Darlegungslast, welche ihrer damaligen Vorstandsmitglieder Kenntnis von der Software hatten, die in vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugen zum Einsatz kommt. Zu berücksichtigen ist aber, dass sich die Vorgänge, auf die sich die sekundäre Darlegungslast bezieht, in den Jahren 2005 bis 2007 abgespielt haben, die Entwicklung moderner Motoren ein komplexes Zusammenwirken einer Vielzahl von Personen aus unterschiedlichen Bereichen erfordert und die *Volkswagen AG* nicht verpflichtet war, deren Kommunikationsinhalte über mehrere Jahre hinweg zu speichern. Angesichts dessen erscheint die pauschale Behauptung der *Volkswagen AG*, damalige Vorstandsmitglieder hätten keine Kenntnis von den Manipulationen gehabt, noch hinreichend nachvollziehbar.**

LG München II, Urteil vom 15.11.2016 – 12 O 1482/16

Sachverhalt: Die Klägerin verlangt von der Beklagten zu 1, einer Vertragshändlerin der *Volkswagen AG* (Beklagte zu 2), die Rückabwicklung eines Kaufvertrages über einen Gebrauchtwagen; von der Beklagten zu 2 begehrt sie Schadenersatz.

Auf der Grundlage einer verbindlichen Bestellung vom 27.12.2012 erwarb die Klägerin von der Beklagten zu 1 einen gebrauchten VW Golf Plus 1.6 TDI zum Preis von 17.900 €. Das Fahrzeug, dessen Halterin zuvor die Beklagte zu 2 war, wurde ihr nach Zahlung des Kaufpreises am 04.01.2013 mit einer Laufleistung von 3.746 km übergeben.

Es ist mit einem Dieselmotor EA189 und – zur Verringerung der Stickoxidemissionen – einer softwaregesteuerten Abgasrückführung ausgestattet, bei der Abgase teilweise wieder in den Ansaugbereich des Motors geleitet und dem Verbrennungsvorgang in den Zylindern zugeführt werden. Ein Teil der „Ansaugluft“ wird so durch Abgase ersetzt, wodurch sich der Stickoxidausstoß verringert. Die Software arbeitet in zwei Modi: Während im Modus 1 eine höhere Abgasrückführung stattfindet, ist die Abgasrückführung im Modus 0 niedriger. Außerdem erkennt die Software, ob das Fahrzeug auf einem Rollenprüfstand einen Fahrzyklus durchfährt, und stellt sicher, dass in diesem Fall der Modus 1 aktiv ist. Im normalen Straßenverkehr wird das Fahrzeug dagegen ausschließlich im Modus 0 betrieben.

Die Beklagte zu 2 ist im Besitz einer bestandskräftigen Typgenehmigung für die Baureihe, der das Fahrzeug der Klägerin angehört. Für die Erteilung einer Typgenehmigung nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 sind ausschließlich die fünf „synthetischen Fahrkurven“ nach dem Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) auf dem Rollenprüfstand maßgeblich.

Die Klägerin hat mit Schreiben vom 19.02.2016 gegenüber der Beklagten zu 1 die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung und „hilfsweise für den Fall, dass die Anfechtung unwirksam“ sei, den Rücktritt vom Kaufvertrag erklären lassen. Gleichzeitig hat sie der Beklagten zu 1 eine Frist für die Rückabwicklung des Kaufvertrages bis zum 04.03.2016 gesetzt.

Die Klägerin behauptet, sie habe ein umweltfreundliches und wertstabiles Fahrzeug erwerben wollen, und meint, dem ihr gelieferten Pkw hafte ein erheblicher, zum Rücktritt berechtigender Mangel an. Eine Nachbesserung – so behauptet die Klägerin – sei unmöglich, weil sie zur Folge hätte, dass der Partikelfilter häufiger „saubergebrannt“ werden müsste. Außerdem würde das Fahrzeug nach einer Nachbesserung zehn Prozent mehr Kraftstoff verbrauchen. Darüber hinaus bestehe die Gefahr, dass sich die Motorleistung reduziere, und es verbleibe allein deshalb, weil das Fahrzeug vom VW-Abgasskandal betroffen sei, ein merkantiler Minderwert von zehn Prozent.

Die Beklagte zu 2 ist der Klägerin nach deren Auffassung gemäß § 823 II BGB i. V. mit § 263 StGB und anderen Schutzgesetzen sowie gemäß § 826 BGB zum Schadenersatz verpflichtet. Denn Vorstandsmitglieder der Beklagten zu 2 hätten die Entwicklung der „Schummelsoftware“ in Auftrag gegeben, zumindest aber von deren Entwicklung und dem Einsatz in Fahrzeugen gewusst. Insoweit treffe die Beklagte zu 2 eine sekundäre Darlegungslast, da nur sie die internen Vorgänge kenne.

Die gegen die Beklagte zu 1 gerichtete Klage hatte überwiegend Erfolg, während die gegen die Beklagte zu 2 gerichtete Klage als unbegründet abgewiesen wurde.

Aus den Gründen: 1 Klage gegen die Beklagte zu 1

Der Klägerin steht gegen die Beklagte zu 1 … ein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 17.900 € abzüglich eines Nutzungsersatzes in Höhe von 4.202,34 € Zug um Zug gegen Rückübereignung des gekauften Pkw gemäß §§ 346 I, II 1 Nr. 1, 348, 323 I, 440, 437 Nr. 2 Fall 1, 434 I 2 Nr. 2, 433 I BGB zu.

1.1 Der Klägerin steht kein Anfechtungsrecht gemäß § 123 I BGB zu. Denn eine Täuschung der Klägerin durch den Geschäftsführer der Beklagten zu 1 hat die Klägerin nicht schlüssig behauptet, und die Beklagte zu 1 muss sich auch eine – denkbare – Täuschung durch die Vorstandsmitglieder der Beklagten zu 2 nicht zurechnen lassen.

Arglist setzt eine positive Kenntnis aufseiten des Verkäufers über solche Umstände voraus, die für die Kaufentschließung des Käufers wesentlich sind.

1.1.1 Hinsichtlich der Beklagten zu 1 fehlt es in Bezug auf obigen Ausgangspunkt schon an einem schlüssigen Vortrag der Klägerin. Die Klägerin konnte keine Umstände schlüssig behaupten, die für ihre Kaufentscheidung wesentlich waren und über die die Beklagte zu 1 in Gestalt eines der Geschäftsführer unzutreffende Behauptungen bei Vertragsschluss aufgestellt hat. Zudem hat die Beklagte zu 1 auch nachvollziehbar und unbestritten behauptet, dass sie selbst bis September 2015, als es dann zu ersten Presseveröffentlichungen kam, keinerlei Kenntnis über die manipulierte Software hatte.

1.1.2 Denkbare Handlungen und denkbares Wissen des Vorstands der Beklagten zu 2, die den Ausgangspunkt unter 1.1 erfüllten, muss sich die Beklagte zu 1 nicht zurechnen lassen, da die Beklagte zu 2 „Dritter“ i. S. von § 123 II BGB im Verhältnis zur Beklagten zu 1 ist.

Die Beklagte zu 1 ist selbstständige Vertragshändlerin und deswegen keine Handelsvertreterin. Die von der Klägerin insoweit herangezogenen Gerichtsentscheidungen treffen den vorliegenden Fall nicht. Selbst wenn im Bereich der Automobilbranche eine sehr enge Beziehung zwischen Vertragshändler und Automobilhersteller besteht, rechtfertigt dies nicht den Schluss, dass jedes Wissen des Automobilherstellers dem Vertragshändler – automatisch – zurechenbar wäre wie eigene Kenntnis.

Auch eine Wissenszurechnung über § 166 I BGB kommt nicht in Betracht. Eine unmittelbare Anwendung scheitert schon daran, dass die Beklagte zu 2 nicht Vertreterin der Beklagten zu 1 ist. Eine analoge Anwendung kommt nicht in Betracht, da weder eine planwidrige Regelungslücke vorliegt noch eine vergleichbare Interessenlage gegeben ist.

1.2 Der Klägerin steht jedoch das Gewährleistungsrecht des Rücktritts gemäß § 437 Nr. 2 Fall 1 BGB zur Seite mit der Folge, dass sich der Kaufvertrag in ein Rückgewährschuldverhältnis umwandelt.

1.2.1 Zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 ist ein Kaufvertrag geschlossen worden. Die Bestellung der Klägerin, die sie schriftlich … am 27.12.2012 abgegeben hat, stellt ein Angebot auf Abschluss eines Kaufvertrages über den gebrauchten Pkw dar. Dieses ist – wovon auch die Vertragsbeteiligten ausgehen – der Beklagten zu 1 auch zugegangen. Eine ausdrückliche – schriftliche oder mündliche – Annahmeerklärung hat weder die Klägerin noch die Beklagte zu 1 vorgetragen. Jedoch liegt in der Auslieferung des Pkw am 04.01.2013 durch die Beklagte zu 1 eine konkludente Annahmeerklärung vor. Denn aus der Sicht der Klägerin, auf die es ankommt (§ 157 BGB), konnte sie das Verhalten der Beklagten zu 1 insoweit nur dahin verstehen, dass diese ihr Angebot vom 27.12.2012 annehmen will.

1.2.2 Die Klägerin hat den Rücktritt mit Schreiben vom 19.02.2016 wirksam erklärt (§ 349 BGB). Die Erklärung des Rücktritts erfolgte ausdrücklich. Auch die „hilfsweise“ Erklärung ist zulässig. Zwar handelt es sich bei der Rücktrittserklärung um ein Gestaltungsrecht, da diese das Vertragsverhältnis in ein Rückgewährschuldverhältnis umwandelt. Ein Gestaltungsrecht ist bedingungsfeindlich. Die „hilfsweise" Erklärung des Rücktritts bedeutet, dass die Klägerin diese Erklärung unter die Bedingung gestellt hat, dass die zuvor erklärte Anfechtung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unwirksam sein sollte. Zumindest muss die Kurzform der Erklärung der Klägerin in diesem Sinn ausgelegt werden (§ 133 BGB), wobei es auf den Empfängerhorizont der Beklagten zu 1 als Erklärungsempfängerin ankommt. Die dargestellten Bedingungen sind aber Rechtsbedingungen, die auch im Zusammenhang mit Gestaltungsrechten zulässig sind.

1.2.3 Der von der Klägerin gekaufte Pkw ist mangelhaft i. S. von § 434 I 2 Nr. 2 BGB.

1.2.3.1 Eine „vereinbarte Beschaffenheit“ i. S. von § 434 I 1 BGB liegt nicht vor; zumindest hat die Klägerin insoweit keine schlüssigen Tatsachen vorgetragen. Aus dem Inhalt des Bestellformulars … ergibt sich in Bezug auf den von der Klägerin behaupteten Mangel keine Vereinbarung. Dass eine anderweitige mündliche oder konkludente Vereinbarung getroffen worden sein könnte, hat die Klägerin nicht schlüssig behauptet. Auch aus der Anhörung der Klägerin selbst ergeben sich hierfür keine Anhaltspunkte.

1.2.3.2 Auch eine Mangelhaftigkeit nach § 434 I 2 Nr. 1 BGB ist nicht gegeben. Denn die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendungsmöglichkeit des Pkw besteht. Nach dem Vertrag vorausgesetzt war ausdrücklich keine Verwendung. Zumindest enthält das Bestellformular der Klägerin insoweit keine Angaben. Üblicherweise ist die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung beim Kauf eines Pkw aber der Umstand, dass das Fahrzeug zum Fahren auf Straßen tauglich ist. Dieser Voraussetzung entspricht der Pkw.

1.2.3.3 Jedoch liegt eine Mangelhaftigkeit nach § 434 I 2 Nr. 2 BGB vor. Denn der Pkw weist nicht die Beschaffenheit auf, die bei Sachen gleicher Art üblich ist und die vom Käufer nach Art der Sache erwartet werden kann.

Der Pkw der Klägerin weist zumindest keine Beschaffenheit auf, die bei Sachen gleicher Art üblich ist. Unter Beschaffenheit ist der tatsächliche Zustand der Kaufsache unter Berücksichtigung des jeweiligen Stands der Technik zu verstehen (BGH, Urt. v. 04.03.2009 – VIII ZR 160/08, juris Rn. 11). Der BGH stellt dort fest, dass ein Käufer von Kraftfahrzeugen als übliche Beschaffenheit in technischer Hinsicht nur erwarten kann, dass die Kaufsache dem jeweiligen Stand der Technik entspricht. Unerheblich ist hierbei, ob dem Käufer der Stand der Technik bei Erwerb des Fahrzeugs bewusst war. Geht der Käufer fälschlicherweise von einem anderen Stand der Technik aus, als sich dieser tatsächlich ergibt, so ist dies für die Frage der Mangelhaftigkeit anhand des objektiven Kriteriums unerheblich, da subjektive Momente insoweit keine Rolle spielen.

Stand der Technik ist es, dass nach der Euronorm 5 zugelassene Kraftfahrzeuge die Voraussetzungen dieser Norm (Art. 10 I, 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 mit Anhang I Tabelle 1 [Euro-5-Emmissionsgrenzwerte]) auch ohne den Einsatz einer Manipulationssoftware erreichen.

Weder die Beklagte zu 1 noch die Beklagte zu 2 haben – substanziiert – bestritten, dass vergleichbare Fahrzeuge anderer Hersteller die Voraussetzungen der Euronorm 5 auch ohne Manipulationssoftware einhalten können. Soweit die Beklagte zu 2 vorträgt, dass auch die Software anderer Hersteller die Prüfsituation auf dem Rollenprüfstand erkenne und aus Sicherheitsgründen auch erkennen müsse, rechtfertigt dies keine andere Beurteilung. Alle Umstände, die erforderlich sind, um die Sicherheit auf dem Rollenprüfstand für das Fahrzeug selbst, die beteiligten Personen oder die verwendeten technischen Prüfgeräte sicherzustellen, verändern die Abgasrückführung nicht und sind deswegen unproblematisch zulässig. Um diese Punkte geht es aber bei der Manipulationssoftware der Beklagten zu 2 nicht. Vielmehr geht es um das bewusste Manipulieren der Abgasrückführung dahin gehend, dass diese nur im Modus 1 abläuft, während sie im Modus 0 gerade nicht initiiert ist. Dies entspricht nicht dem Stand der Technik. Insoweit haben beide Beklagten auch nicht schlüssig und nachvollziehbar behauptet, dass vergleichbare Fahrzeuge – auch anderer Hersteller – eine gleiche Manipulationssoftware verwenden. Es kann dahingestellt bleiben, ob ein derartiger Vortrag überhaupt entscheidungserheblich sein könnte, zumal die Typgenehmigung nur dann erteilt werden kann und darf, wenn die Voraussetzungen der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 … erfüllt werden. Würden auch andere Hersteller gleiche Manipulationen verwenden, deren einziges Ziel es ist, bei der Durchführung des NEFZ die Einhaltung der gesetzlichen Grenzwerte vorzutäuschen, kann dies schwerlich dem Stand der Technik entsprechen. Denn der europäische Gesetzgeber hat gerade den „Stand der Technik“ den Herstellern vorgegeben; entsprechen Fahrzeuge nicht diesen Anforderungen, so entsprechen sie nicht dem Willen des europäischen Gesetzgebers mit der Folge, dass sie … nicht zulassungsfähig sind. Die Hersteller werden dann, wenn sie eine Typgenehmigung erhalten wollen, die gesamte Technik der Motoren (einschließlich der Abgasrückführung) ihrer Fahrzeuge so verändern müssen, dass sie die Genehmigungsvoraussetzungen bei Durchführung des NEFZ erfüllen. Der bloße Einbau einer manipulativen Software nur und gerade zum Vortäuschen der Einhaltung der Grenzwerte entspricht keinesfalls dem „Stand der Technik“.

Soweit die Beklagte zu 2 der Auffassung ist, dass es sich bei der verbauten Software um keine „Abschalteinrichtung“ i. S. von Art. 3 Nr. 10 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 handelt, ist dies offensichtlich unzutreffend. Nach der genannten Vorschrift liegt eine Abschalteinrichtung unter anderem dann vor, wenn es sich um ein Konstruktionsteil handelt, das sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu deaktivieren, wodurch die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb zu erwarten sind, verringert wird. Bei der verbauten Software handelt es sich um ein derartiges Konstruktionsteil. Denn diese Software ermittelt Parameter zum Erkennen des Straßenbetriebs und schaltet hierfür die Abgasrückführung teilweise so ab, dass weniger Abgase wieder in den Ansaugbereich des Motors gelangen. Hierdurch wird die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems verringert. Diese tatsächlichen Umstände haben beide Beklagten ausdrücklich eingeräumt.

1.2.3.4 Da schon nach § 434 I 2 BGB ein Mangel vorliegt, kann die Frage, ob – auch – die Voraussetzungen des § 434 I 3 BGB vorliegen, auf sich beruhen.

1.2.4 Die Klägerin musste der Beklagten zu 1 vor Erklärung des Rücktritts auch keine Frist zur Nacherfüllung setzen.

1.2.4.1 Die Voraussetzungen des § 323 I BGB liegen vor, da die Beklagte zu 1 ihrer Verpflichtung aus dem Kaufvertrag zur Lieferung einer mangelfreien Kaufsache nicht nachgekommen ist.

1.2.4.2 Zwar liegen die Voraussetzungen für die Entbehrlichkeit einer Fristsetzung gemäß § 323 II BGB nicht vor, jedoch greift § 440 Satz 1 Fall 3 BGB ein.

§ 323 II Nr. 1 BGB ist schon deswegen nicht gegeben, weil die Beklagte zu 1 eine Nacherfüllung nicht verweigert. Auch § 323 II Nr. 2 BGB liegt ganz offensichtlich nicht vor.

Letztlich kann auch dahinstehen, ob § 323 II Nr. 3 BGB gegeben ist. Die dort angeführten „besonderen Umstände“ können nur durch Abwägung der beiderseitigen Interessen der Vertragsparteien festgestellt werden. Entgegen der Auffassung der Klägerin liegt dieses Merkmal nicht schon deswegen vor, weil der Beklagten zu 1 Arglist vorzuwerfen wäre. Dies ist gerade nicht der Fall. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen Bezug genommen. Zwar sprechen der Umstand, dass die Beklagte zu 1 am Schluss der mündlichen Verhandlung noch nicht einmal eine genehmigte Nachbesserungsmöglichkeit aufweisen konnte, wie der Vertreter der Beklagten zu 2 ausdrücklich zugeben musste, und auch der Umstand, dass die Beklagte zu 1 seit Erklärung des Rücktritts am 19.02.2016 auch nach acht Monaten noch keine Nachbesserungsmöglichkeit anbieten konnte, dafür, dass die Voraussetzungen dieser Vorschrift ganz eindeutig gegeben sind. Zu berücksichtigen ist auch, dass die Betriebserlaubnis für den Pkw kraft Gesetzes gemäß § 19 II 2 Nr. 3 StVZO erloschen ist. Dass die Behörden an diesen Umstand momentan für Hunderttausende Kraftfahrzeugführer keine Folgen knüpfen, ist für sich genommen für § 19 II 2 Nr. 3 StVZO unerheblich, da die Rechtsfolge kraft Gesetzes eintritt – unabhängig von behördlichen Maßnahmen.

Letztlich können aber die Voraussetzungen des § 323 II Nr. 3 BGB dahinstehen, da in jedem Fall die Voraussetzungen des § 440 Satz 1 Fall 3 BGB vorliegen. Denn der Klägerin ist die Nacherfüllung durch die Beklagte zu 1 unzumutbar. Im Unterschied zu den besonderen Umständen des § 323 II Nr. 3 BGB kommt es für das Vorliegen der Unzumutbarkeit nicht auf eine Abwägung der beiderseitigen Interessen der Vertragsparteien an, sondern es ist lediglich auf das Interesse der Klägerin abzustellen. Unter Berücksichtigung der Umstände, dass noch nicht einmal am Schluss der mündlichen Verhandlung eine genehmigte Nachbesserungsmöglichkeit für den Pkw bestand und die Klägerin bereits über Monate hin zugewartet hat, ist der Umstand, dass eine faktische Gebrauchsbeeinträchtigung des Pkw nicht vorliegt, nicht entscheidend. Denn die Klägerin hatte ab dem Zeitpunkt des Vertragsschlusses bereits einen Anspruch auf Übereignung eines mangelfreien Pkw. Schon der Zeitraum von mehreren Monaten bis zur denkbaren Durchführung einer Nachbesserung und die Unwägbarkeiten, die mit dieser Nachbesserung selbst nach dem Vortrag der Beklagten zu 2 verbunden sein können, müssen von einem Käufer nicht hingenommen werden. Die Unwägbarkeiten der Nachbesserung ergeben sich auch aus dem Vortrag der Beklagten zu 2. Denn diese musste – en passant – einräumen, dass noch Testungen der von ihr neu geschaffenen Software erforderlich sind. Dies bedeutet auch, dass die Auswirkungen auf den Alltagsgebrauch mit einer neuen, der Euronorm 5 entsprechenden Software noch nicht absehbar sind. Dass das Eingehen dieses Risikos für die Klägerin ganz offensichtlich unzumutbar ist, liegt auf der Hand. Denn die Beklagte zu 2 konnte auch die unausgesprochene Frage, weswegen nicht schon in der Vergangenheit eine Software entwickelt worden ist, die dazu führt, dass der Pkw den Voraussetzungen der Euronorm 5 entspricht, nicht beantworten. Denn wenn sich das Einhalten der Norm lediglich auf ein Softwareproblem reduzieren ließe, so ist nicht nachvollziehbar, weswegen die Beklagte zu 2 dieses – lapidare – Problem nicht schon in der Vergangenheit bewältigen konnte. Deswegen darf die Klägerin auch berechtigt Sorge tragen, dass das Softwareupdate an mehreren Punkten den Fahrzeuggebrauch im Sinne von Einschränkungen, Erschwernissen oder Wertbeeinträchtigungen zu ihren Lasten verändern wird. Eine Gewissheit im Sinne einer naturwissenschaftlichen Erkenntnis hierüber ist zum jetzigen Zeitpunkt für die Beantwortung der Rechtsfrage nicht erforderlich. Abgesehen davon ist es Aufgabe der Beklagten, Sicherheit über den künftigen Erfolg der Nachbesserung zu schaffen. Hierfür gibt der Vortrag beider Beklagten nichts her.

1.2.5 Der Rücktritt ist auch nicht gemäß § 323 V 2 BGB ausgeschlossen.

Da es sich um einen Haftungsausschluss handelt, ist die Beklagte zu 1 für das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen darlegungs- und beweispflichtig.

Ein Ausschluss liegt dann vor, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist. Hierfür ist eine umfassende Interessenabwägung erforderlich. Nicht entscheidend ist das Ausmaß der Funktionsbeeinträchtigung … (BGH, Urt. v. 28.05.2014 – VIII ZR 94/13, juris Rn. 17). Dann kann aber auch das Fehlen einer Funktionsbeeinträchtigung kein maßgebliches Kriterium für die Anwendung des Ausschlusstatbestandes sein.

Soweit der BGH bei einem behebbaren Mangel – diesen zugunsten der Beklagten zu 1 unterstellt – wesentlich auf die Mängelbeseitigungskosten abstellt und diese ab fünf Prozent des Kaufpreises als erheblich ansieht, ist schon der Sachvortrag der beiden Beklagten insoweit unschlüssig. Dass nicht allein die Überspielungskosten auf den Pkw der Klägerin durch die Beklagte zu 1 Maßstab sein können, ist offensichtlich. Dies schon deswegen, weil noch nicht einmal eine genehmigte Software durch die Beklagte zu 2 hergestellt worden ist. Maßgeblich sind alle Kosten, die dadurch entstehen, dass das Fahrzeug der Klägerin in einen der Euronorm 5 entsprechenden Zustand versetzt wird. Wie die Beklagte zu 2 selbst einräumt, sind circa 1.200 Varianten der Software zu erstellen, um alle möglichen Modellvarianten abzudecken. Insoweit bleiben die beiden Beklagten darlegungspflichtig für die Behauptung, die Mängelbeseitigungskosten würden weniger als fünf Prozent des Kaufpreises des Pkw der Klägerin erreichen. Die Beklagten haben zu den Kosten nur kryptisch und unklar, ohne schlüssige Zahlen, vorgetragen. Die Kosten für die Erstellung des Updates konnte oder wollte die Beklagte zu 2 nicht angeben.

1.2.6 Der Beklagten zu 1 steht gegen die Klägerin ein Anspruch auf Zahlung von Nutzungsersatz in Höhe von 4.202,34 € gemäß § 346 I, II 1 Nr. 1 BGB zu, mit dem sie die Aufrechnung gegenüber dem Kaufpreisrückzahlungsanspruch der Klägerin erklärt hat. Hierdurch ist der Anspruch der Klägerin gemäß § 389 BGB in Höhe des Nutzungsersatzes erloschen.

Die Beklagte zu 1 hat sich in der Klageerwiderung auf den Nutzungsersatz bezogen und … auf ihr Recht aus § 320 BGB hingewiesen. Zwar hat die Beklagte zu 1 nicht ausdrücklich die Aufrechnung mit diesem Anspruch gegenüber dem Klageanspruch erklärt, jedoch ist ihre Erklärung als Aufrechnung gemäß § 133 BGB auszulegen.

Dem Grunde nach steht der Beklagten zu 1 ein Anspruch auf Nutzungsersatz ohne Weiteres zu. Die Höhe des Anspruchs bestimmt sich nach der Formel

$${\frac{\text{Bruttokaufpreis}\times\text{Fahrstrecke}}{\text{erwartete Restlaufleistung}}}.$$

Der Bruttokaufpreis beträgt 17.900 €. Die Fahrstrecke der Klägerin beträgt nach ihren glaubhaften Angaben … 41.060 km … Die Restlaufleistung beträgt 158.940 km. Ausgangspunkt ist die unstreitige Behauptung der Beklagten zu 1 hinsichtlich der Gesamtlaufleistung eines Pkw der vorliegenden Art: 200.000 km. Die Anwendung der Formel ergibt die Höhe des Nutzungsersatzes von 4.202,34 €. In dieser Höhe ist der Rückzahlungsanspruch der Klägerin erloschen.

1.2.7 Die beiderseitigen Verpflichtungen der Kläger und der Beklagten zu 1 im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses sind gernäß § 348 BGB Zug um Zug zu erfüllen, wie dies von der Klägerin … beantragt wurde.

1.2.8 Weitergehende Ansprüche aus §§ 280 I, III, 281 BGB oder aus §§ 280 I, 241 II, 311 BGB stehen der Klägerin nicht zu, da sich auch aus diesen Anspruchsgrundlagen keine über die zugesprochenen Rechtsfolgen hinausgehenden Folgen zugunsten der Klägerin ergeben.

1.2.9 Der Zinsanspruch der Klägerin hinsichtlich des zugesprochenen Betrages ergibt sich dem Grunde nach … aus §§ 280 I 1, II, 286 I 1 BG. Die Zinshöhe ergibt sich aus § 288 I BGB.

1.2.10 Der Klägerin steht gemäß § 756 I ZPO auch ein Anspruch auf gerichtlichen Ausspruch dahin gehend zu, dass die Beklagte zu 1 sich mit der Rücknahme des Pkw in Verzug befindet (§ 293 BGB).

1.2.11 Der Klägerin steht gegen die Beklagten zu 1 auch ein Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.059,10 € nebst Rechtshängigkeitszinsen zu.

Der Anspruch ergibt sich dem Grunde nach aus §§ 280 I 1, 437 Nr. 3 BGB. Die Beklagte zu 1 hat durch Lieferung des mangelhaften Pkw ihre Vertragspflichten aus dem Kaufvertrag verletzt. Dies hat die Beklagte zu 1 auch zu vertreten, da sie sich nach § 280 I 2 BGB nicht entlastet hat.

Die Höhe des Anspruchs und die Notwendigkeit der Kosten ergeben sich aus § 249 I BGB. Die vorgerichtlichen Anwaltskosten stellen notwenige Kosten der Rechtsverfolgung dar. Die Höhe ergibt sich aus dem RVG. Berechtigt war vorprozessual ein Streitwert in Höhe des Bruttokaufpreises, da sich die Beklagte zu 1 vorprozessual nicht auf einen eigenen Nutzungsersatzanspruch berufen hat; dies erfolgte erst im Rechtsstreit. Berechtigt ist eine 2,0-fache Geschäftsgebühr nebst Kommunikationspauschale und Umsatzsteuer. Die Höhe rechtfertigt sich aus dem Umfang, der Komplexität und der rechtlichen Ungeklärtheit wesentlicher Einzelpunkte. …

2 Klage gegen die Beklagte zu 2

Der Klägerin steht gegen die Beklagte zu 2 kein Schadensersatzanspruch zu.

2.1 Ein Vertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2 besteht nicht, sodass unmittelbar vertragliche Schadensersatzansprüche aus § 280 I 1 BGB ausscheiden.

Ein Schuldverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2 wird auch nicht über § 311 III BGB begründet. Nach dieser Vorschrift entsteht ein Schuldverhältnis auch zu Personen, die nicht selbst Vertragspartei werden sollen, insbesondere dann, wenn diese Personen in besonderem Maße Vertrauen für sich in Anspruch nehmen und dadurch die Vertragsverhandlungen oder den Vertragsschluss erheblich beeinflussen. Diese Voraussetzungen liegen im Verhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 2 als Herstellerin, Lieferantin und Voreigentümerin des Pkw nicht vor.

Ausgangspunkt hierbei ist, dass grundsätzlich nur die Vertragspartei des angebahnten Vertrages aus dem Vertrag selbst haftet. Hierzu hat die Rechtsprechung jedoch im Laufe der Jahrzehnte Grundsätze entwickelt, nach denen auch ein Vertreter oder ein Verhandlungsgehilfe der Vertragspartei ausnahmsweise persönlich (aus *culpa in contrahendo*, nunmehr in § 311 III BGB kodifiziert) haftet, wenn er am Vertragsschluss ein unmittelbar eigenes wirtschaftliches Interesse hat oder er besonderes persönliches Vertrauen in Anspruch genommen und hierdurch die Vertragsverhandlungen oder den Vertragsschluss erheblich beeinflusst hat.

Dies ist vorliegend nicht der Fall. Die Beklagte zu 2 war nicht die Agierende in den Vertragsverhandlungen zwischen der Klägerin einerseits und der Beklagten zu 1 andererseits. Die Vertragsverhandlungen wurden ausschließlich durch die Beklagte zu 1 geführt.

Soweit die Klägerin der Auffassung ist, dass die Grundsätze der „Prospekthaftung“ auf den vorliegenden Fall übertragen werden können, vermag sich das Gericht dieser Auffassung nicht anzuschließen. Ein Fall der „Prospekthaftung im engen Sinn“ liegt ganz offensichtlich nicht vor. Auch ein Fall der „Prospekthaftung im weiteren Sinn“ ist vorliegend ganz offensichtlich nicht gegeben. Diese Grundsätze würden zulasten eines Nichtvertragsteils nur dann eingreifen, wenn die Beklagte zu 2 als Dritte bei den Vertragsverhandlungen als künftiger Vertragspartner, Vertreter, Sachwalter oder Garant gegenüber dem Autokäufer persönliches Vertrauen in Anspruch genommen hat. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Auch aus eventuellen Werbeaussagen der Beklagten zu 2 über Fahrzeuge der Art des Kaufgegenstandes lässt sich hierfür zugunsten der Klägerin nichts ableiten. Diese Umstände sind über § 434 I 3 BGB hinreichend abgesichert. Von daher besteht keinerlei Veranlassung, die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung entwickelten besonderen Umstände für Kapitalanleger auf den Autokäufer anzuwenden.

2.2 Der Klägerin steht gegen die Beklagte zu 2 kein Anspruch auf Zahlung von Schadensersatz gemäß § 823 II BGB i. V. mit § 263 I StGB zu, da die Klägerin schon die tatsächlichen Voraussetzungen des objektiven und subjektiven Straftatbestandes des Betruges nicht hinreichend darstellen konnte.

2.2.1 Da es sich bei der Beklagten zu 2 um eine Aktiengesellschaft handelt, haftet diese aus deliktischen Handlungen analog § 31 BGB nur für solche ihrer „Organe“. Zwar gilt § 31 BGB unmittelbar nur für Vereine … Es ist jedoch anerkannt, dass diese Vorschrift analog für alle juristischen Personen Anwendung findet, da insoweit eine planwidrige Regelungslücke und eine vergleichbare Interessenlage bestehen. Nach dieser Vorschrift haftet aber die juristische Person nicht für jedes deliktische Handeln eines ihrer Mitarbeiter, sondern nur für das deliktische Handeln solcher Personen, bei denen es sich um ein Mitglied des Vorstands oder einen anderen verfassungsmäßig berufenen Vertreter handelt.

2.2.2 Die Klägerin konnte schlüssig und substanziiert nicht vortragen, dass eines der Mitglieder des Vorstands oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter der Beklagten zu 2 eine Täuschungshandlung ihr gegenüber vorgenommen hat oder ihm ein Unterlassen zur Last liegt. Die Klägerin konnte Behauptungen nur unsubstanziiert ins Blaue hinein – auf der Grundlage von Presseberichten – aufstellen. Weder konnte sie eine Handlung nach Inhalt, Zeitpunkt der Vornahme und Tatort hinreichend beschreiben noch ein Unterlassen.

Zwar trifft zu, dass es sich hinsichtlich dieser Handlungen und Unterlassungen um Umstände aus dem Bereich der Beklagten zu 2 handelt, für die eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten zu 2 besteht. Der Klägerin ist auch zuzugeben, dass sich die Beklagte zu 2 weitgehend nur recht nebulös auf Unkenntnis zurückzieht. Denn der Beklagten zu 2 müsste es ohne Weiteres möglich sein, die überschaubare Anzahl von Vorstandsmitgliedern und verfassungsmäßig berufenen Vertretern für den Zeitraum zu benennen, in dem die wesentlichen Entscheidungen für die Entwicklung des hier streitigen Motors getroffen worden sind. Die Beklagte zu 2 war noch nicht einmal zu diesem Sachvortrag willens oder in der Lage. Andererseits ist nicht zu verkennen, dass es sich bei den relevanten Vorgängen, die sich im Zeitraum von 2005 bis 2007 abgespielt haben müssen, um einen Zeitraum handelt, der teilweise schon zehn Jahre oder mehr zurückliegt. Zu berücksichtigen ist auch, dass bei der Entwicklung von Motoren moderner Bauart ein komplexes Zusammenwirken einer Vielzahl von Personen aus unterschiedlichen technischen Zweigen erforderlich ist. Die damals stattfindende Kommunikation zwischen den beteiligten Ingenieuren unterhalb der Ebene des Vorstands bzw. der verfassungsmäßig berufenen Vertreter und einzelnen für die Entwicklung zuständigen Vorstandsmitgliedern kann zwar noch vorhanden sein und aus diesem Grund möglicherweise noch nachvollzogen werden; zwingend ist dies jedoch nicht. Denn insofern besteht keinerlei Verpflichtung der Beklagten zu 2, Kommunikationsinhalte über mehrere Jahre hinweg zu speichern oder aufzubewahren. Aufgrund der Vielzahl der möglichen Kommunikationseinheiten, des erheblichen Zeitraums, in dem die Kommunikation stattgefunden haben kann, und der zwischenzeitlich erheblichen abgelaufenen Zeit erscheint die pauschale Behauptung der Beklagten zu 2, dass Vorstandsmitglieder keine Kenntnis von den Manipulationen gehabt hätten, noch hinreichend nachvollziehbar. Zumindest ist die Beklagte zu 2 ihrer sekundären Darlegungslast insoweit – noch – nachgekommen. Sie hat dezidiert behauptet, dass die damaligen Vorstandsmitglieder zur damaligen Zeit keine Kenntnis von der Manipulation der Software hatten. Ob diese pauschalen Angaben der Beklagten zu 2, die für den Schluss der mündlichen Verhandlung des hiesigen Verfahrens genügen, auch künftig ausreichend sein werden, braucht vorliegend nicht entschieden zu werden.

2.2.3 Die Klägerin hat auch den subjektiven Tatbestand im Sinne von „Vorsatz“ nicht schlüssig vortragen. Zum Vorsatz eines Straftatbestands gehört in jedem Fall die positive Kenntnis der Tatumstände. Maßgebliche Personen, die Kenntnis gehabt haben müssten, sind wiederum nur die Mitglieder des Vorstands bzw. die verfassungsmäßig berufenen Vertreter i. S. von § 31 BGB. Dass eine dieser Personen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses Kenntnis von der Manipulationssoftware gehabt hat, konnte die Klägerin nicht schlüssig behaupten. Auch insoweit ist die Beklagte zu 2 ihrer sekundären Darlegungslast gerade noch hinreichend nachgekommen.

2.2.4 Da es schon an den Grundlagen für eine strafrechtliche Verantwortlichkeit der Beklagten zu 2 für Vorstandsmitglieder bzw. verfassungsmäßig berufene Vertreter fehlt, kann das Vorliegen bzw. Nichtvorliegen weiterer Tatbestandsmerkmale der Strafnorm dahingestellt bleiben.

2.3 Der Klägerin steht auch kein Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB gegen die Beklagte zu 2 zu. Auch diese Norm setzt voraus, dass eine Handlung bzw. ein Unterlassen von Personen des § 31 BGB der Beklagten zu 2 zurechenbar wäre. Auch insoweit fehlt es an einem Sachvortrag.

2.4 Der Klägerin steht auch kein Schadenersatzanspruch aus den § 823 II BGB i. V. mit § 16 I UWG zu. Auch bei § 16 I UWG handelt es sich um eine Strafnorm. Für Fehlverhalten von Mitarbeitern, das die Voraussetzungen dieser Strafnorm erfüllen würde, haftet die Beklagte zu 2 auch wieder nur im Rahmen von § 31 BGB. Hierfür gibt es keine Anhaltspunkte.

2.5 Der Klägerin steht auch kein Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 II BGB i. V. mit § 4 Nr. 11 UWG a.F. zu. Insoweit handelt es sich nicht um ein Schutzgesetz, das die Rechtsfolgen des § 823 II BGB auslösen könnte.

2.6 Da die Klägerin gegenüber der Beklagten zu 1 keine Schadensersatzansprüche zustehen, stehen ihr auch die weiteren Ansprüche ... nicht zu. ...

Probleme beim Autokauf?

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf https://autokaufrecht.info/sofortberatung/ oder rufen Sie mich unverbindlich an

(0 23 27) 8 32 59-99.