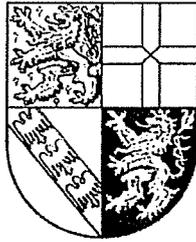


Aktenzeichen: 12 O 23/19



verkündet am: 13.03.2020

(Mann), Justizbeschäftigte  
-als Urkundsbeamte/r der Geschäftsstelle -

## LANDGERICHT SAARBRÜCKEN

### URTEIL

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

EINGEGANGEN

13. März 2020

HAHN RECHTSANWÄLTE  
PartG mbB

Kläger

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. Hahn Rechtsanwälte Partnerschaft,  
Marcusallee 38, 28359 Bremen,  
Geschäftszeichen: 23333-18

gegen

1. Audi AG vertreten durch den Vorstand dieser durch den Vorstandsvorsitzenden,  
Auto-Union-Straße 1, 85045 Ingolstadt,

2. Dr. Ing. h.c.F. Porsche AG vertreten durch den Vorstand, Porscheplatz 1,  
70435 Stuttgart,

Beklagte

Prozessbevollmächtigte zu 1: Rechtsanw. Freshfields Bruckhaus Deringer,  
Bockenheimer Anlage 44, 60322 Frankfurt am Main,  
Geschäftszeichen: JOH

Prozessbevollmächtigte zu 2: Rechtsanw. Hogan Lovells International LLP, Karl-  
Scharnagl-Ring 5, 80539 München,  
Geschäftszeichen: 145176.000085

hat die 12. Zivilkammer des Landgerichts Saarbrücken  
auf die mündliche Verhandlung vom 14.02.2020  
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Dr. Wern, die Richterin am Landgericht  
Dr. Bogendorfer und den Richter Sammel

**für Recht erkannt:**

1. Die Erstbeklagte wird verurteilt, an die Klagepartei 48.562,17 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 14.02.2019 Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs Porsche Macan S, 3,0 l V6 Diesel, FIN: : zu zahlen.
2. Die Erstbeklagte wird verurteilt, den Kläger von außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.822,96 € freizustellen.
3. Es wird festgestellt, dass sich die Erstbeklagte mit der Rücknahme des Pkw des Klägers Porsche Macan S, 3,0 l V6 Diesel, FIN: in Annahmeverzug befindet.
4. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Die Gerichtskosten und die außergerichtlichen Kosten des Klägers tragen der Kläger zu 67 % und die Erstbeklagte 33 %. Die außergerichtlichen Kosten der Erstbeklagten trägt der Kläger zu 35 %, die außergerichtlichen Kosten des Zweitbeklagten trägt der Kläger vollständig. Im Übrigen tragen die Parteien ihre außergerichtlichen Kosten selbst.
6. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich des Vollstreckungsverhältnisses des Klägers gegen die Erstbeklagte und der Zweitbeklagten gegen den Kläger ist es gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abzuwenden, wenn nicht die Erstbeklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

**Tatbestand**

Der Kläger macht gegen die Beklagten deliktische Schadensersatzansprüche wegen unzulässiger Abschaltvorrichtungen in seinem Fahrzeug Porsche Macan S Diesel geltend.

Der Kläger erwarb aufgrund verbindlicher Bestellung vom 29.01.2014 das von der Zweitbeklagten hergestellte Fahrzeug als Neuwagen von der Scherer GmbH & Co. KG in Saarbrücken zu einem Kaufpreis von 70.602,66 €. Das Fahrzeug wurde ihm am 29.10.2014 mit einem Kilometerstand von 10 km übergeben. In dem streitgegenständlichen Fahrzeug ist ein 3,0 l V6 Dieselmotor der Schadstoffklasse Euro 6 verbaut, der von der Erstbeklagten entwickelt und hergestellt wurde. Sowohl die Erst- als auch die Zweitbeklagte sind Konzerntöchter der Volkswagen AG.

Zur Reduzierung der Stickoxidemissionen wird ein sogenanntes Abgasrückführungssystem eingesetzt. Bei diesem wird ein Teil des Abgases zurück in

das Ansaugsystem des Motors geführt und nimmt erneut an der Verbrennung teil. Die Steuerung der Abgasrückführung erfolgt temperaturabhängig. Daneben ist ein sogenanntes SCR-System eingebaut, bei dem Stickoxidemissionen dadurch reduziert werden, dass dem Abgas eine wässrige Harnstofflösung („Ad-Blue“) beigemischt wird und durch die sodann ausgelöste chemische Reaktion die Stickoxide im Wesentlichen zu Stickstoff und Wasser abgebaut werden. Die Verwendung von SCR-Katalysatoren funktioniert dabei nur, wenn dem Abgas eine passende Menge Harnstoff beigemischt wird.

Mit Schreiben vom 21.10.2016 (K 28) rief die Beklagte zu 2. das streitgegenständliche Fahrzeug freiwillig zurück, um ein vom Kraftfahrtbundesamt (im Folgenden: KBA) mit Bescheid vom 12.09.2016 freigegebenes Software-Update aufzuspielen. Durch dieses Update sollte gewährleistet werden, dass die Abgasreinigung ab einer Außentemperatur von 5 °C in vollem Umfang arbeitet und nicht erst ab einer Außentemperatur von über 17 °C (sog. „Thermofenster“). Die Maßnahme wurde bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug 2016 durchgeführt.

Das KBA hat durch nachträgliche Nebenbestimmungen vom 16.05.2018 für Fahrzeuge des Typs Porsche Macan, die mit 3,0 l Euro 6 Dieselmotoren ausgestattet sind, darunter auch das streitbefangene Fahrzeug, wegen des Vorliegens zumindest zweier unzulässiger Abschaltvorrichtungen (sogenannte „Strategie A“ und „Strategie D“) einen verbindlichen Rückruf angeordnet. Bei der Strategie A handelt es sich um eine mit einer Prüfzykluserkennung einhergehende Aufheizstrategie, welche die Wirkung des Emissionskontrollsystems außerhalb der Prüfbedingungen des NEFZ in unzulässigem Umfang verringert und das Stickoxidemissionsverhalten verschlechtert.

Das aus Anlass der Nebenbestimmung angebotene und am 01.08.2018 vom KBA freigegebene Software-Update (B3 der Erstbeklagten, B 5 der Zweitbeklagten) wurde bei dem klägerischen Fahrzeug im Dezember 2018 durchgeführt. Zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung hatte das Fahrzeug eine Laufleistung von 78.051 km.

Der Kläger behauptet, die Vorstände beider Beklagten hätten von dem Einbau und dem Einsatz der Motorsteuerungssoftware Kenntnis gehabt und dies sowie nachteilige Folgen für die Käufer aus Gewinnstreben zumindest gebilligt. Der Vorstand der Erstbeklagten sei vollumfänglich über den Stand der jeweiligen Dieselmotorentwicklung und der entsprechenden Abgastest- und Typengenehmigungsverfahren informiert gewesen. Der Kläger ist der Ansicht, dass die Zweitbeklagte zumindest seit Bekanntwerden des Skandals um den Motortyp EA 189 eigene Tests hätte durchführen müssen, um eine ordnungsmäÙe Funktionsweise der von der Erstbeklagten gelieferten Motoren sicherzustellen. Indem die Zweitbeklagte diesbezüglich bei der Erstbeklagten lediglich Anfragen gestellt habe, habe sie eine Täuschung der Kunden zumindest billigend in Kauf genommen. Für die Beantragung der Typengenehmigung und den damit verbundenen Abgastest zeichne die Zweitbeklagte verantwortlich. Zudem habe die Motorsteuerungssoftware an die spezifischen Leistungsdaten von Porsche-Motoren angepasst werden müssen, was ohne eine Kenntnis der Parameter, nach denen die Motorsteuerungssoftware funktioniere, nicht möglich sei.

Der Kläger behauptet weiter, er hätte den Kaufvertrag über das streitgegenständliche Fahrzeug bei Kenntnis der gesetzeswidrigen Software nicht geschlossen. Durch das von der Zweitbeklagten zu 2. entwickelte Software-Update zur Entfernung der

Abschalteinrichtungen werde kein ordnungsgemäßer Zustand hergestellt, da Folgeschäden an dem Fahrzeug drohten.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Klagepartei 70.602,66 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs Porsche Macan S, 3,0l V6 Diesel, FIN: abzüglich der Zahlung einer Nutzungsentschädigung in Euro pro gefahrenem km seit dem 29.10.2014, die sich nach folgender Formel berechnet:  
 $(70.602,66 \text{ €} \times \text{gefahrte Kilometer}) : 500.000 \text{ km}$   
zu zahlen;
2. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, die Klagepartei von außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.954,46 € freizustellen;
3. festzustellen, dass sich die Beklagten mit der Rücknahme des Pkw des Klägers Porsche Macan S, 3,0 l V6 Diesel, FIN: in Annahmeverzug befinden;
4. festzustellen, dass die Beklagten verpflichtet sind, an die Klagepartei Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus der Ausstattung des Fahrzeugs Porsche Macan S, 3,0 l V 6 Diesel, FIN: mit einer unzulässigen Abschalteinrichtung resultieren;
5. die Beklagten zu verurteilen, an die Klagepartei Zinsen in Höhe von 4 % aus 70.602,66 € vom 27.10.2014 bis zur Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten behaupten, es gebe keine Umschaltung zwischen zwei Betriebsmodi der Abgasrückführung, wie dies bei dem Motortyp EA 189 (EU 5) der Fall gewesen sei. Zudem könne alleine aus der Verwendung einer (unzulässigen) Abschalteinrichtung nicht auf ein sittenwidriges Handeln geschlossen werden. Der Bescheid vom 16.05.2018 sei mit Änderungsbescheid vom 10.07.2018 (B 16 der Zweitbeklagten) vollständig zurückgenommen und die Bewertung der „Strategie D“ als unzulässige Abschalteinrichtung aufgegeben worden.

Das Fahrzeug entspreche in seinem Abgasverhalten den Vorgaben der Euro-6-Norm und stimme insbesondere mit der erteilten EG-Typgenehmigung überein. Zwar habe das KBA durch nachträgliche Nebenbestimmung zur EG-Typgenehmigung angeordnet, dass die Elemente der seit Herbst 2016 durchgeführten Servicemaßnahme verbindlich durchzuführen seien. Vor dem Hintergrund des bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug bereits im Herbst 2016 eingepflegten Softwarestands liege bei dem Fahrzeug aber keine von dem KBA als unzulässig bewertete Abschalteinrichtung (mehr) vor.

Die Zweitbeklagte ist weiter der Meinung, dem Kläger stünden keine Ansprüche gegen sie zu, da sie nicht die Entwicklerin und Herstellerin des streitgegenständlichen Motors

sei. Der Kläger habe insofern nicht nachgewiesen, dass sie eine Schädigung billigend in Kauf genommen habe. Er habe insbesondere nicht vorgetragen, wer auf Beklagtenseite zu welchem Zeitpunkt von dem Einbau der Software überhaupt Kenntnis gehabt habe. Die Beklagte treffe insoweit keine sekundäre Darlegungslast.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 14.02.2020 verwiesen.

### Entscheidungsgründe

Die zulässig erhobene Klage ist nur gegenüber der Erstbeklagten überwiegend begründet (I.), gegenüber der Zweitbeklagten ist sie unbegründet (II.).

#### I.

1. Der Kläger hat gegen die Erstbeklagte einen Anspruch auf Schadensersatz gemäß §§ 826 BGB i.V.m. § 31 BGB, § 249 BGB. Nach § 826 BGB ist derjenige zum Schadensersatz verpflichtet, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich einen Schaden zufügt.

Dies ist bezüglich der Erstbeklagten gegenüber dem Kläger der Fall, wobei der Vortrag der Beklagten in ihren nachgelassenen Schriftsätzen, dass der Bescheid vom 16.05.2020 aufgehoben und durch einen Änderungsbescheid vom 10.07.2018, mit dem eine Einschätzung zu einer zunächst als unzulässig bewerteten Abschaltanlage aufgegeben wurde, als wahr unterstellt werden kann.

- a) Jedenfalls hat die Erstbeklagte den Kläger dadurch geschädigt, dass sie einen Motor mit zumindest einer auch nach den Feststellungen des Kraftfahrt-Bundesamtes vom 10.07.2018 unzulässigen Abschaltanlagen („Strategie A“) entwickelt und durch Verkauf an die Zweitbeklagte die betroffenen Fahrzeuge mittelbar mit einer durch Täuschung des Kraftfahrt-Bundesamtes erschlichenen Typgenehmigung zwecks Weiterveräußerung an Endkunden in den Verkehr gebracht hat. Die Frage, ob es sich bei dem unstrittig in dem Motor verbauten „Thermofenster“ ebenfalls um eine unzulässige Abschaltanlage handelt, kann insofern dahinstehen.

Der Käufer eines Kraftfahrzeugs kann jedenfalls davon ausgehen, dass bereits zum Zeitpunkt des Erwerbs die notwendige EG-Typgenehmigung nicht nur formal vorliegt, sondern auch davon, dass keine nachträgliche Rücknahme oder Änderung droht, weil die materiellen Voraussetzungen bereits bei Erteilung nicht vorgelegen haben (vgl. OLG Karlsruhe, WM 2019, 881; ähnlich OLG Köln, MDR 2019, 222 und Beschluss vom 16.07.2018 – 27 U 10/18, juris).

- b) Der bei dem Kläger durch die Täuschung entstandene Schaden liegt im Abschluss des Kaufvertrages, ohne dass es insoweit auf den tatsächlichen Marktwert des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Zeitpunkt des Erwerbs ankommt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist allein maßgebend, dass der Geschädigte durch ein haftungsbegründendes Verhalten

zum Abschluss eines Vertrages gebracht worden ist, den er sonst nicht geschlossen hätte, und dass die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar ist (BGH, st. Rspr.; vgl. Urteil vom 28.10.2014 – VI ZR 15/14, VersR 2015, 75 m.w.N.). Das ist hier der Fall. Denn der Kläger hätte nach der Lebenserfahrung den streitgegenständlichen Vertrag nicht abgeschlossen, weil wegen der Verwendung unzulässiger Abschaltvorrichtungen die Entziehung der EG-Typgenehmigung bzw. die Anordnung von Nebenbestimmungen sowie bei deren Nichterfüllung die Stilllegung des Fahrzeugs drohte, wodurch der Hauptzweck des Fahrzeugs, dieses im öffentlichen Straßenverkehr zu nutzen, bereits vor der tatsächlichen Stilllegung unmittelbar gefährdet war (vgl. zuletzt Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 – 2 U 128/19, BeckRS 2020, 2158; OLG Karlsruhe, Urteil vom 06.11.2019 – 13 U 37/19; ebenso OLG Karlsruhe, WM 2019, 881; WM 2019, 1510; OLG Koblenz, NJW 2019, 2237; OLG Köln, MDR 2019, 222; KG, Urteil vom 26.09.2019 – 4 U 51/19, juris; OLG Koblenz, Urteil vom 25.10.2019 – 3 U 819/19, juris; OLG Oldenburg, Urteil vom 21.10.2019 – 13 U 73/19, juris; OLG Celle, Urteil vom 20.11.2019 – 7 U 244/18, juris). Dieser Schaden ist auch nicht durch das nach Vertragsschluss erfolgte Aufspielen der Software-Updates entfallen. Der hier relevante Schaden, nämlich die Belastung des Klägers mit der Kaufpreiszahlungsverpflichtung, ist bereits mit Abschluss des Kaufvertrages eingetreten. Jedenfalls zu diesem Zeitpunkt war der streitgegenständliche Mangel noch vorhanden, so dass die nachträgliche Umrüstung mit Hilfe eines Software-Updates den Eintritt des Schadens nicht mehr verhindern konnte (Saarländisches OLG, aaO). Es kann im Hinblick auf den Vortrag des Klägers, dass sein Fahrzeug durch das Update nicht in den vertragsgemäßen Zustand versetzt worden sei, sondern vielmehr Effizienz und Langlebigkeit wesentlicher Bauteile beeinträchtigt würden, auch nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger das Software-Update als Mangelbeseitigungsmaßnahme akzeptiert hat (vgl. Saarländisches OLG, aaO).

- c) Das Verhalten der Erstbeklagten verstieß auch gegen die guten Sitten. Eine sittenwidrige Schadenszufügung gemäß § 826 BGB setzt in objektiver Hinsicht ein Verhalten voraus, das nach Inhalt oder Gesamtcharakter gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt, das heißt mit grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde vertragliche Pflichten oder das Gesetz verletzt oder bei einem anderen einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zu Tage tretenden Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (BGH, Urteil vom 28.06.2016, Az.: VI ZR 536/15, WM 1016, 1975; BGH, Urteil vom 19.07.2014, Az.: II ZR 402/02, BGHZ 160, 149; BGH, Urteil vom 04.06.2013, WM 2013, 1310).

Diese Voraussetzungen sind in der Gesamtschau sämtlicher objektiven Umstände erfüllt. Die Erstbeklagte hat durch die eingebaute Software zumindest eine Manipulation vorgenommen, durch die heimlich und gesetzeswidrig Stickoxidwerte auf dem Prüfstand geschönt und damit mittelbar durch die Zweitbeklagte die

Typengenehmigung für das Fahrzeugmodell des Klägers erschlichen wurde, die anderenfalls nicht erteilt worden wäre.

Auch wenn die Tatsache, dass das streitgegenständliche Fahrzeug von einem verbindlichen Rückruf des KBA betroffen ist, für sich genommen keine Sittenwidrigkeit auf Seiten der Erstbeklagten begründet, da nicht ohne weiteres unterstellt werden kann, dass die Handelnde bzw. die Verantwortlichen bei der Erstbeklagten in dem Bewusstsein gehandelt haben, eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden (so bereits für das sog. „Thermofenster“ LG Saarbrücken, Urteil vom 29.11.2019, 12 O 76/19), so ist die hier verwendete und vom KBA als „Strategie A“ bezeichnete Abschaltvorrichtung – wenn auch komplexer programmiert – vergleichbar mit der in den VW-Fällen. Auch bei der Motorsteuerung des streitgegenständlichen Fahrzeugs liegt – auch nach Wertung des KBA – eine Prüfzykluserkennung vor, die nur dazu dienen kann, im Prüfzyklus den Eindruck zu erwecken, dass das Fahrzeug geringere Stickoxidemissionen aufweist als dies tatsächlich der Fall ist. Zwar unterscheidet die Motorsteuerungssoftware vielleicht nicht – wie die Beklagten vortragen – zwischen zwei Betriebsmodi, einem der lediglich im Prüfstand aktiv ist und einem sonstigen. Jedoch hat das KBA bezüglich der als „Strategie A“ bezeichneten festgestellt, dass diese zum Starten der Aufheizstrategie eine Vielzahl von Initialisierungsparametern verwendet, die alle gleichzeitig vorliegen müssen. Die Schaltbedingungen sind dabei an so enge Voraussetzungen geknüpft, dass die Aufheizstrategie nahezu ausschließlich im Neuen Europäischen Fahrzyklus (NEFZ) und den dort definierten Prüfbedingungen wirkt. Schon kleine Abweichungen im Fahrprofil und den Umgebungsbedingungen führen zur Abschaltung der Aufheizstrategie.

Die Kammer ist insoweit davon überzeugt, dass die Verwendung der Aufheizstrategie nur dem Zweck gedient haben kann, die Emissionswerte des streitgegenständlichen Fahrzeugs im Prüfstand zu schönern. Die Erstbeklagte kann sich auch nicht dadurch entlasten, dass die Motorsteuerungssoftware aus technischen Gründen des Bauteilschutzes notwendig gewesen sei. Nach den Feststellungen des KBA liegt keiner der in Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 715/2007 lit. a)-c) genannten Gründe, aus denen eine Abschaltvorrichtung zulässig ist, vor. Sie ist nicht notwendig, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten. Aus den Schaltkriterien lässt sich – so das KBA – keine stichhaltige Begründung für einen Motorschutzgrund ableiten (lit. a)). Auch die Gründe gemäß lit. b) und c) liegen (funktionsbedingt) nicht vor.

Die Erstbeklagte hat auch in großem Stil Fahrzeuge mit entsprechend manipulierten Motoren – laut der KBA-Bescheide vom 16.05.2018 und 10.07.2018 sind gleich drei Emissionstypengenehmigungen betroffen – über die Zweitbeklagte in den Verkehr gebracht. Dies wirkte sich zulasten jedenfalls der Umwelt (wenn nicht auch der Gesundheit vieler) aus, da die stickoxid-optimierten Abgaswerte im Normalbetrieb nicht erreicht wurden. Die Zulassung der betroffenen Fahrzeuge im Straßenverkehr im Falle einer Entdeckung war gefährdet. Das Vertrauen des Endverbrauchers in die uneingeschränkte Fahrbereitschaft seines Fahrzeugs im Straßenverkehr und in ein bestimmtes Umweltverhalten durch die Nutzung eines Fahrzeugs mit der erteilten Typengenehmigung wurde ausgenutzt. Dies alles

geschah allein zur Gewinnmaximierung. Ein anderer Zweck der Software ist angesichts ihrer heimlichen Wirkungsweise nicht ersichtlich. Wenn es auf anderem Weg legal möglich und gleichermaßen profitabel gewesen wäre, die Typengenehmigung zu erreichen, wäre nicht nachvollziehbar, warum die Erstbeklagte als Motorherstellerin gerade diesen manipulativen Weg unter Inkaufnahme sämtlicher damit verbundener Risiken gewählt hat (OLG Koblenz, Urteil vom 25.10.2019 – 3 U 819/19, juris; so auch OLG Koblenz, Urteil vom 12.06.2019 – 5 U 1318/18, juris Rn. 46 ff.; OLG Koblenz, Urteil vom 16.09.2019 – 12 U 61/19, juris Rn. 57 m. w. N.). Die Täuschung diene – andere Motive sind weder von der Beklagten dargelegt noch sonst ersichtlich – dem Zweck, zur Erreichung von Wettbewerbsvorteilen (und möglicherweise zur Umgehung technischer Probleme) eine rechtlich und technisch einwandfreie Abgasreinigung zu vermeiden und mit Hilfe der scheinbar umweltfreundlichen Prüfstandswerte Wettbewerbsvorteile zu erzielen unter bewusster Inkaufnahme der dargelegten wirtschaftlich nachteiligen Folgen für die Endkunden.

- d) Die Erstbeklagte hat angesichts der Gesamtumstände mit dem erforderlichen Schädigungsvorsatz gehandelt (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 13.09.2004 – II ZR 276/02, NJW 2004, 3706 m.w.N.). Die Software mit der „Strategie A“ wurde bewusst in die Motorsteuerung eingebaut, um die Abgasrückführung beeinflussen zu können und so die Typgenehmigung zu erhalten. Aus dem Umstand der Verheimlichung des Einsatzes der Software sowohl gegenüber den zuständigen Behörden als auch gegenüber potentiellen Kunden lässt sich schließen, dass die verantwortlichen Mitarbeiter in der Vorstellung handelten, dass der Einsatz der Software im Falle des Bekanntwerdens zu Schwierigkeiten hinsichtlich der Typengenehmigung und der weiteren Betriebszulassung der entsprechend ausgestatteten Fahrzeuge führen würde (Saarländisches OLG, aaO; OLG Köln, Beschluss vom 01.03.2019 – 16 U 146/18, juris).
- e) Der Kläger kann die Erstbeklagte auch unmittelbar in Anspruch nehmen, da diese über § 31 BGB haftet. Danach hat eine juristische Person für den Schaden einzustehen, den ein Organ oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine unerlaubte Handlung einem Dritten zugefügt hat. Dass der Kläger im vorliegenden Fall nur vage und für sich genommen unzureichende Angaben zu den Personen machen kann, denen die sittenwidrige Täuschungshandlung unmittelbar vorzuwerfen ist, steht einer Haftung der Beklagten nicht entgegen. Im vorliegenden Fall ist jedenfalls davon auszugehen, dass eine dem Vertretungsorgan der Erstbeklagten angehörende Person bzw. ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter i. S. des § 31 BGB sowohl die objektiven als auch die subjektiven Voraussetzungen des § 826 BGB erfüllt hat (Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO).

Der Begriff des „verfassungsmäßig berufenen Vertreters“ ist weit auszulegen. Erfasst werden von diesem Begriff auch solche Personen, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person in der Weise zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind, dass sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren. Da es der juristischen Person nicht

freisteht, selbst darüber zu entscheiden, für wen sie ohne Entlastungsmöglichkeit haften will, kommt es nicht entscheidend auf die Frage an, ob die Stellung des „Vertreters“ in der Satzung der Körperschaft vorgesehen ist oder ob die jeweilige Person über eine entsprechende rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht verfügt (BGH, Urteil vom 5. März 1998 - III ZR 183/96, NJW 1998, 1854, 1856 m.w.N.; BGH, Urteil vom 30. Oktober 1967 - VII ZR 82/65, NJW 1968, 391 f. m.w.N.). Maßgeblich ist vielmehr, ob der so Berufene für einen Geschäftskreis bestellt ist, der eine dem Vorstand ähnliche Selbständigkeit bzw. Verantwortlichkeit verlangt. Steht das schädigende Verhalten mit diesem Funktionsbereich in einem inneren Zusammenhang, so ist es im Prinzip unerheblich, ob sich der Berufene mit seinem Verhalten im Innenverhältnis von seinem Amt entfernt und ob er es sogar missbraucht hat. Insoweit kommt es nur auf sein Auftreten nach außen an (BGH, Urteil vom 15. Januar 1985 - VI ZR 8/83, NJW-RR 1986, 281, 282 m.w.N.).

Zwar hat grundsätzlich der Kläger die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen der Haftungsnorm und damit auch für den Umstand, dass für die bewusste Täuschungshandlung ein Mitglied des Vorstands bzw. ein sonst verfassungsmäßig berufener Vertreter der Beklagten verantwortlich war. Im vorliegenden Fall greifen jedoch zu Gunsten des Klägers die Grundsätze der sekundären Darlegungslast ein, mit der Folge, dass die Erstbeklagte zu den internen Vorgängen im Zusammenhang mit der Verwendung der streitgegenständlichen Motorsteuerungssoftware vorzutragen hat (Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO).

Steht ein primär darlegungspflichtiger Kläger außerhalb des für seinen Anspruch erheblichen Geschehensablaufs und kennt der Beklagte alle wesentlichen Tatsachen, so genügt nach den Grundsätzen über die sekundäre Darlegungslast sein einfaches Bestreiten nicht, sofern ihm nähere Angaben zuzumuten sind. In diesen Fällen kann vom Prozessgegner im Rahmen des Zumutbaren das substantiierte Bestreiten der behaupteten Tatsachen unter Darlegung der für das Gegenteil sprechenden Tatsachen und Umstände verlangt werden (BGH, Beschluss vom 28. Februar 2019 - IV ZR 153/18, juris Rn. 10; BGH, Urteil vom 19. Februar 2019 - VI ZR 505/17, BeckRS 2019, 3036 Rn. 17; BGH, Beschluss vom 16. August 2016 - VI ZR 634/15, NJW-RR 2016, 1360, 1362 Rn. 14; BGH, Urteil vom 17. Januar 2008 - III ZR 239/06, NJW 2008, 982, 984 Rn. 16; BeckOK ZPO/Bacher, 35. Ed. 1. Januar 2020, ZPO, § 284 Rn. 85). Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt. Die Frage, auf welcher Entscheidungsebene innerhalb des Unternehmens der Erstbeklagten als Motorherstellerin der Entschluss gefasst wurde, die streitgegenständliche Motorsteuerungssoftware zum Einsatz und in der Folge die entsprechend ausgestatteten Motoren in Verkehr zu bringen, ist für die Beweisführung des Klägers erheblich, da nur auf diese Weise geklärt werden kann, ob die insoweit verantwortliche Person als verfassungsmäßig berufener Vertreter der Beklagten i. S. von § 31 BGB anzusehen ist. Maßgeblich in diesem Zusammenhang ist dabei insbesondere die betriebliche Organisationsstruktur der Erstbeklagten. Insoweit handelt es sich um Tatsachen, die unstreitig außerhalb des Wahrnehmungsbereichs des Klägers

stehen und diesem nicht bekannt sind. Der Kläger hat im Rahmen des ihm Zumutbaren Tatsachen vorgetragen, die hinreichende Anhaltspunkte dafür bieten, dass die der hier relevanten Täuschung zu Grunde liegende Entscheidung nur durch einen verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Beklagten getroffen worden sein kann. So erscheint es nachvollziehbar und schlüssig, dass die in großem Umfang erfolgte Implementierung der nicht gesetzeskonformen Motorsteuerungssoftware nicht ohne Wissen von deren Vorstand hat erfolgen können, weshalb davon auszugehen ist, dass die Entscheidung vom Vorstand der Beklagten entweder angeordnet oder jedenfalls gebilligt worden ist. Dass Mitarbeiter der Erstbeklagten die betreffenden Motoren mit der die „Strategie A“ beinhaltenden Motorsteuerungssoftware ausgestattet und in Verkehr gebracht haben, wird durch die Erstbeklagte nicht in Abrede gestellt und ist damit als unstreitig zu Grunde zu legen. Dass hiermit der Zweck verfolgt wurde, die Abgaswerte im Testbetrieb und unter Prüfbedingungen günstiger erscheinen zu lassen als diese tatsächlich im Straßenverkehr sind, kann keinem Zweifel unterliegen, zumal andere Motive im Zusammenhang mit der Verwendung der Software weder durch die Beklagte dargelegt noch sonst ersichtlich sind. Ist danach von einem planmäßigen und systematischen Herstellen sowie Inverkehrbringen eines in rechtswidriger Weise konstruierten Produkts auszugehen, erscheint es fernliegend, dass ein entsprechendes letztlich als Geschäftsstrategie mit erheblichen wirtschaftlichen Risiken für den Konzern zu wertendes Vorgehen nicht zumindest zur Kenntnis eines verfassungsmäßig berufenen Vertreters der Beklagten gelangt und von diesem auch willentlich - insbesondere auch in Kenntnis eines Schadenseintritts auf Seiten potentieller Kunden - mitgetragen worden ist (OLG Karlsruhe, a.a.O. Rn. 55; Heese, NJW 2019, 257, 260; OLG Hamm, Urteil vom 10. September 2019, a.a.O. Rn. 73). Selbst wenn dies nicht ausreichen sollte, um zu einer tatsächlichen Vermutung für die Kenntnis und Billigung des Vorstands oder eines sonstigen Repräsentanten der Beklagten zu gelangen, die nicht widerlegt wurde, führen diese Erwägungen jedenfalls dazu, dass ein pauschales Bestreiten der Erstbeklagten im Hinblick auf die durch die Klägerin behauptete Eigenschaft der für die bewusste Täuschung verantwortlichen Personen als verfassungsmäßig berufene Vertreter nicht ausreichend ist (vgl. Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO m.W.N.).

- d) Die Erstbeklagte hat im Rahmen des Schadensersatzanspruchs des § 826 BGB sämtliche dem Kläger aus der sittenwidrigen Schädigung entstandenen Schäden zu ersetzen (§§ 249 ff BGB). Nach den in der Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen steht dem Kläger insoweit im Rahmen der Naturalrestitution ein Anspruch auf „Rückgängigmachung“ der Folgen des geschlossenen Vertrags zu, d.h. er kann das Erlangte dem Schädiger zur Verfügung stellen und seine Aufwendungen ersetzt verlangen (BGH, st. Rspr.; vgl. Urteil vom 28.10.2014 – VI ZR 15/14, VersR 2015, 75 m.w.N.). Dem Kläger steht danach ein Anspruch auf Rückerstattung des gezahlten Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe und Übereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu.

- aa) Allerdings muss sich der Kläger den durch die Nutzung des Fahrzeugs seit Abschluss des Kaufvertrages erlangten Vorteil nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung anrechnen lassen. Denn dem Geschädigten dürfen neben einem Ersatzanspruch nicht die Vorteile verbleiben, die ihm durch das schädigende Ereignis zugeflossen sind. Der Anspruch des Klägers ist daher von vornherein nur mit der Einschränkung begründet, dass gleichzeitig die Vorteile, die ihm aus dem aufgrund des Verhaltens der Beklagten geschlossenen Kaufvertrag erwachsen sind, herausgegeben werden (vgl. BGH, Urteil vom 28.10.2014 aaO).
- bb) Für die Schätzung des für den Vorteilsausgleich maßgebenden Gebrauchsvorteils ist die sogenannte lineare Berechnungsmethode als geeignete Schätzgrundlage nach § 287 ZPO anerkannt (vgl. BGH, Urteil vom 31.03.2006 – V ZR 51/05, NJW 2006, 1582; Beschluss vom 09.12.2014 – VIII ZR 196/14, Schaden-Praxis 2015, 277; Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO). Danach errechnet sich der Wert des für jeden gefahrenen Kilometer in Ansatz zu bringenden Nutzungswertersatzes für ein Neufahrzeug in der Weise, dass der Bruttokaufpreis – bereinigt um etwaige Überführungs- und Zulassungskosten – ins Verhältnis zu der zu erwartenden Gesamtlauflistung des Fahrzeugs gesetzt wird. In Bezug auf die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses zu erwartende Gesamtlauflistung ist dabei wiederum eine Schätzung nach § 287 ZPO vorzunehmen. Maßgeblich ist dabei die Fahrleistung, die das erworbene Fahrzeug nach den Vorstellungen bzw. dem mutmaßlichen Willen der Parteien bei Vertragsschluss erreichen sollte, wobei in diesem Zusammenhang eine Orientierung an der prognostizierten Gesamtlauflistung eines nach Marke, Typ und Motorleistung entsprechenden Fahrzeugs erfolgen kann. Hierbei kommt es nicht darauf an, welche Gesamtlauflistung ein entsprechendes Fahrzeug unter günstigen Bedingungen auf Grund der Art des Motors oder dessen Leistung im äußersten Fall erreichen kann. Vielmehr ist zu berücksichtigen, dass Fahrzeuge aus einer Vielzahl von Einzelteilen mit jeweils unterschiedlicher Lebensdauer bestehen, was mit zunehmender Nutzungsdauer zur Reparaturanfälligkeit führt, weshalb in der Regel allein schon wirtschaftliche Erwägungen dazu führen, dass die tatsächliche Lebensdauer des Fahrzeugmotors nicht ausgeschöpft wird und nicht der Gesamtnutzungsdauer des Fahrzeugs entspricht. Unter Berücksichtigung dieser Umstände schätzt die Kammer die Gesamtfahrleistung in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht auf 250.000 km (Saarländisches OLG, aaO m.W.N.).
- cc) Unter Berücksichtigung des anzurechnenden Gebrauchsvorteils von 22.040,49 € (Bruttokaufpreis 70.602,66 € x unstreitig gefahrene Kilometer (78.051 km – 10 km) : Gesamtlauflistung (250.000 km – 10 km)) ergibt sich danach ein Schadensersatzanspruch in Höhe von (70.602,66 € - 22.040,49 € =) 48.562,17 €.

2. Der Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs ist zulässig und begründet. Die Erstbeklagte befindet sich in Annahmeverzug gemäß § 293 BGB, nachdem der Kläger ihr durch Schreiben vom 23.05.2018 unter Fristsetzung zum 13.06.2018 die Rückgabe des Fahrzeugs angeboten und die Beklagte die Rückabwicklung

abgelehnt hat (§ 295 BGB). Dass der Kläger die abzuziehende Nutzungsentschädigung auf Grundlage einer Laufleistung von 290.000 km statt 250.000 km berechnet hat, war als unwesentliche Zuviehforderung unschädlich. Das Interesse an der Feststellung des Annahmeverzuges folgt mit Rücksicht auf §§ 756, 765 ZPO (BGH, st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteile vom 28.10.1987 – VIII ZR 206/86, WM 1987, 1496, 1498; vom 19.04.2000 – XII ZR 332/97, VersR 2001, 1003 und vom 31.05.2000 – XII ZR 41/98, WM 2000, 1965, 1967; Beschluss vom 08.05.2012 – XI ZR 286/11, WM 2012, 1057).

3. Der Kläger kann nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB auch Ersatz seiner vorgerichtlichen Anwaltskosten verlangen, jedoch nur in Höhe von 1.822,96 €. Denn maßgeblicher Gegenstandswert ist dabei der Wert, der der letztlich festgestellten oder unstreitig gewordenen Schadenshöhe entspricht. Dass der Geschädigte im Zeitpunkt der Beauftragung des Rechtsanwalts noch davon ausgehen durfte, seine Hauptforderung sei zu einem höheren als dem später festgestellten oder unstreitig gewordenen Betrag begründet, ist demgegenüber im Außenverhältnis zum Schädiger unerheblich (vgl. BGH, Urteil vom 05.12.2017 – VI ZR 24/17, VersR 2018, 237 m.w.N.). Hiervon ausgehend bemisst sich der Gegenstandswert im Streitfall nach dem ausgeurteilten Schadensersatzbetrag, mithin unter Berücksichtigung des sich im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung ergebenden Gebrauchsvorteils (ebenso OLG Koblenz, Urteil vom 25.10.2019 – 3 U 819/19, juris; AG Bad Segeberg, Urteil vom 24.10.2019 – 17 C 116/19; i.E. auch OLG Celle, Urteil vom 20.11.2019 – 7 U 244/18, juris; ebenso für das Rückgewährschuldverhältnis nach § 346 BGB: OLG Koblenz, VRS 122, 1; OLG Frankfurt, Urteil vom 18.05.2018 – 8 U 198/17, juris; a.A. Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil vom 22.11.2019 – 17 U 44/19, juris, wonach der Gebrauchsvorteil im Zeitpunkt der Geltendmachung maßgebend sein soll). Danach kann der Kläger gemäß §§ 2, 13 RVG, Nrn. 2300, 7002, 7008 RVG VV aus einem Gegenstandswert von 48.562,17 € an vorgerichtlichen Anwaltskosten 1.511,90 € + 20,00 € (Pauschale) + 291,06 € (MwSt.) = 1.822,96 € verlangen.
4. Dem Kläger steht allerdings kein Anspruch aus § 849 BGB auf Zahlung von Zinsen in Höhe von 4 Prozent (§ 246 BGB) aus dem Kaufpreis für die Zeit zwischen Vertragsschluss und Rückgängigmachung des Vertrages zu. Die Regelung des § 849 BGB ist in der vorliegenden Fallkonstellation weder nach ihrem Wortlaut noch nach ihrem Normzweck einschlägig. Anhand des Wortlauts des § 849 BGB wird deutlich, dass es im dortigen Kontext um Wertersatz bzw. Ersatz einer Wertminderung geht. Da in dem hier maßgeblichen Zeitraum vom Abschluss des Kaufvertrags bis zu der gerichtlichen Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs dem gezahlten Kaufpreis der Wert des Fahrzeugs gegenüberstand, der durch die unzulässige Abschalteneinrichtung jedenfalls nicht auf Null gemindert war, scheidet eine Verzinsung des gesamten Kaufpreises von vornherein aus. Hinzu kommt, dass sich aus § 849 BGB kein allgemeines Prinzip dahingehend ergibt, dass Ansprüche aus unerlaubter Handlung unabhängig vom Vorliegen des Verzugs zu verzinsen seien. Vielmehr besteht der Normzweck der Regelung darin, dem Verletzten einen pauschalierten Mindestbetrag zur Kompensation des erlittenen Nutzungsentgangs zu gewähren (BGH, Urteil vom 24. Februar 1983 - VI ZR 191/81, NJW 1983, 1614). Dies lässt sich auf den Fall des im

Wege des Schadensersatzes zu erstattenden Kaufpreises bereits deshalb nicht übertragen, weil der Käufer während der Zeit, in der er die zur Finanzierung des Kaufpreises eingesetzten Mittel nicht zur Verfügung hatte, das Fahrzeug vollumfänglich nutzen konnte, und damit den Geldbetrag - anders als in den Fällen, in denen der Bundesgerichtshof eine Verzinsung nach § 849 BGB bei einer auf Grund einer unerlaubten Handlung erfolgten Überweisung eines Geldbetrags bejaht hatte (vgl. BGH, Urteil vom 26. November 2017, a.a.O.) - deliktsbedingt nicht ersatzlos weggegeben hat (Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO m.W.N.).

5. Der Zinsauspruch folgt aus §§ 286, 288 BGB.
6. Dem auf Feststellung der Verpflichtung der Erstbeklagten zum Ersatz zukünftiger Schäden gerichteten Antrag des Klägers war nicht zu entsprechen. Dabei kann die Frage, ob die Klage insoweit im Hinblick auf das nach § 256 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse des Klägers überhaupt zulässig ist, dahinstehen, da es jedenfalls an der Begründetheit einer diesbezüglichen Feststellungsklage fehlt (Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO m.w.N.).

Wahrscheinlich eintretende zukünftige Schäden, bei deren Eintritt die Erstbeklagte nach §§ 826, 31 BGB ebenso einstandspflichtig wäre wie für die Kaufpreiserstattung sind nicht ersichtlich. Soweit der Kläger seinen Feststellungsantrag damit begründet hat, es bestehe das Risiko, dass das Fahrzeug auch nach Durchführung des Softwareupdates die gesetzlichen Abgasgrenzwerte für Stickoxide nicht einhalte und die Langlebigkeit bestimmter Fahrzeugkomponenten beeinträchtigt werde so steht dem bereits Bescheid des KBA vom 01.08.2018 entgegen. Mit diesem Bescheid hat das KBA festgestellt, dass nach dem Update in dem Fahrzeug keine unzulässigen Abschaltvorrichtungen zu verzeichnen waren und mit dem Update keine negativen Auswirkungen auf Schadstoffemissionen und die Dauerhaltbarkeit emissionsmindernder Einrichtungen verbunden sind (vgl. hierzu auch die Veröffentlichung des KBA „Wirksamkeit von Software-Updates zur Reduzierung von Stickoxiden bei Dieselmotoren“, abrufbar unter

[https://www.kba.de/DE/Marktueberwachung/Abgasthematik/ergebnisbericht\\_unter suchung\\_wirksamkeit\\_SW\\_Updates.html](https://www.kba.de/DE/Marktueberwachung/Abgasthematik/ergebnisbericht_unter suchung_wirksamkeit_SW_Updates.html) vom 10.01.2010, letzter Zugriff: 09.02.2020). Vor diesem Hintergrund ist nach Überzeugung der Kammer auch die Anordnung von Hardwarenachrüstungen nicht zu befürchten.

Die Begründetheit der Feststellungsklage lässt sich auch nicht daraus ableiten, dass nach allgemeiner Lebenserfahrung zu erwarten steht, dass der Kläger bis zum Vollzug der Rückabwicklung der Erhaltung und Wiederherstellung dienende Aufwendungen wie z.B. Aufwendungen für durchzuführende Inspektionen oder erforderliche Reparaturen tätigt. Im Zusammenhang mit der hier relevanten Haftung der Erstbeklagten aus Delikt sind notwendige Aufwendungen nämlich auch in entsprechender Anwendung der für den Rücktritt vom Vertrag geltenden Grundsätze (§§ 347 Abs. 2 Satz 1, 994 BGB), wonach notwendige Verwendungen zu ersetzen sind, nur dann ersatzfähig, wenn sie als Teil des nach §§ 249 ff. BGB erstattungsfähigen Schadens anerkannt werden können (Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO m.W.N.). Damit scheidet im vorliegenden Fall eine Erstattungsfähigkeit für solche Kostenpositionen aus, die keine

unmittelbare Folge des „ungewollten“ Vertragsschlusses über das streitgegenständliche Fahrzeug sind, sondern – vergleichsweise mit den Kraftstoffkosten für das Fahrzeug – der im Wege des Vorteilsausgleichs anzurechnenden uneingeschränkten Nutzung des Fahrzeugs durch die Klägerin gedient haben. Dass Kosten zu erwarten sind, die nicht durch eine Nutzung aufgewogen wurden, hat der Kläger nicht ansatzweise dargelegt (Saarländisches OLG, Urteil vom 14.02.2020 - 2 U 128/19, aaO).

## II.

1. Dem Kläger steht unter den gegebenen Umständen kein Anspruch gegen die Zweitbeklagte aus vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung (§ 826 BGB) zu. Der Kläger hat nicht hinreichend dargelegt, dass die Zweitbeklagte Schuldnerin eines entsprechenden Anspruchs ist.

Bei juristischen Personen erfolgt – wie unter I. dargelegt – die Zurechnung des Handelns von Organen der juristischen Person, aber auch anderer „verfassungsmäßig berufener Vertreter“, in Anwendung des § 31 BGB. Nach diesen Grundsätzen reicht das klägerische Vorbringen nicht aus, um eine entsprechende Haftung der Zweitbeklagten schlüssig zu begründen. Insbesondere genügt der klägerische Vortrag nicht, um eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten anzunehmen. Der Kläger behauptet lediglich pauschal, der Zweitbeklagten sei seit dem Zeitpunkt der ersten Lieferung der betroffenen Motoren durch die Erstbeklagte die Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtungen bekannt gewesen und von ihr gebilligt worden. Nicht jede Behauptung einer Kenntnis des Vorstands oder eines anderen Repräsentanten des in Anspruch genommenen Unternehmens löst indes eine sekundäre Darlegungslast aus. Vom Standpunkt des Unternehmens, das eine Kenntnis bestreitet, müsste der ihm sonst aufgegebene Vortrag auf eine sogenannte negative Tatsache zielen, nämlich die Unkenntnis des fraglichen Vorstands oder sonstigen Repräsentanten. Wenn eine Partei eine solche negative Tatsache behauptet und gegebenenfalls beweisen muss, führt dies regelmäßig allerdings gerade umgekehrt zu einer sekundären Darlegungslast der anderen Partei, damit die darlegungsbelastete Partei überhaupt in der Lage ist, einen sachgerechten Vortrag zu halten. Würde man der Beklagten eine sekundäre Darlegungslast für die Unkenntnis auferlegen, obwohl die Darlegungs- und Beweislast für die Kenntnis eines Vorstandsmitgliedes oder eines sonstigen Repräsentanten von den haftungsbegründenden Merkmalen einer Norm an sich beim Kläger liegt, müsste die Beklagte faktisch die gesamte Kommunikation innerhalb des Unternehmens über einen jahrelangen Zeitraum offenlegen. Dies ist praktisch nicht möglich und grundsätzlich unzumutbar (zum Ganzen OLG Koblenz, Urteil vom 21.10.2019 – 12 U 246/19, WM 2019, 2222; vgl. auch OLG Stuttgart, MDR 2019, 1248; OLG Köln, Beschluss vom 4.7.2019 – I-3 U 148/18, juris).

Vorliegend fehlt es bereits an einem hinreichenden Vortrag des Klägers zur Begründung der Haftung der Zweitbeklagten. Anders als die Erstbeklagte ist diese nämlich nicht Herstellerin des Motors mit der vom KBA beanstandeten Motorsteuerungssoftware, sondern lediglich Bezieherin eines von ihr weder entwickelten noch konstruierten Produkts ist, bei der es – gerade anders als bei der Erstbeklagten – nicht fernliegend ist, dass der Vorstand in den Entscheidungsprozess bezüglich der Installation der Motorsteuerungssoftware nicht

eingebunden war. Auch der mit nachgelassenem Schriftsatz vom 28.02.2020 gebrachte Vortrag, die Zweitbeklagte sei für die entsprechenden Typengenehmigungen und Abgastests verantwortlich und die Motorsteuerungssoftware müsse an die spezifischen Leistungsdaten von Porsche-Motoren angepasst werden, ist zu allgemein gehalten. Zum einen lässt sich alleine aus der Durchführung interner Abgastests nicht auf eine Kenntnis bezüglich einer unzulässigen Motorsteuerungssoftware schließen, zum anderen trägt der Kläger selbst nicht vor, dass die Anpassung der Motorsteuerungssoftware an die speziellen Leistungsdaten der von der Erstbeklagten hergestellten und von der Zweitbeklagten bezogenen Motoren durch die Zweitbeklagte erfolgt sei.

Auch der Vortrag des Klägers, spätestens mit Bekanntwerden des Skandals um den von der Volkswagen AG hergestellten Motor des Typs EA 189 sei der Zweitbeklagten bekannt gewesen, dass (auch) in dem streitgegenständlichen Motor eine unzulässige Abschaltvorrichtung verwendet würde, begründet keine sekundäre Darlegungslast der Zweitbeklagten. Unstreitig handelt es sich bei dem streitgegenständlichen Motor um einen 3,0 l Euro 6, V6 Motor, der von der Erstbeklagten hergestellt und entwickelt wurde, wohingegen der EA 189 Motor nur als Vier- und Dreizylindermotor mit geringerer Hubraumgröße und Euro 5 Zulassung von der Konzernmutter hergestellt wurde. Unabhängig davon wurde die Thematik um den Motortyp EA 189 erst im September 2015 bekannt, wohingegen das streitgegenständliche Fahrzeug bereits im Januar 2014 bestellt und im Oktober 2014 an den Kläger übergeben wurde.

Auch die von dem Kläger zitierte Rechtsprechung des OLG Düsseldorf vom 30.01.2020 – 13 U 81/19 führt zu keinem anderen Ergebnis. Das OLG Düsseldorf hat eine Haftung der Zweitbeklagten damit begründet, dass die Zweitbeklagte spätestens nach dem 02.11.2015, an dem der Zweitbeklagten eine sogenannte „Notice of Violation“ der amerikanischen Umweltbehörde zugegangen sei, konkreten Anlass gehabt habe, die in ihre PKW eingebauten Motoren, hergestellt durch die Erstbeklagte, genau auf ihre Funktionsweise und ihre Gesetzmäßigkeit zu überprüfen (OLG Düsseldorf Urteil vom 30.01.2020 – 13 U 81/19). Zu einer solchen „Notice of Violation“ hat der Kläger bereits nicht vorgetragen. Unabhängig davon war das Fahrzeug zum Zeitpunkt 02.11.2015 dem Kläger bereits seit über einem Jahr übergeben worden.

Ebensowenig verhilft die als Anlage K33 vorgelegte Anklageschrift der Grand Jury aus Michigan zu einem ausreichenden Vortrag; die Anklage bezieht sich lediglich auf Mitarbeiter der Erstbeklagten (vgl. Schriftsatz der Klägerseite vom 04.02.20).

Ein ausreichender Vortrag zur Kenntnis der Zweitbeklagten ergibt sich auch nicht daraus, dass die Erst- und die Zweitbeklagte in dem Konzern der Volkswagen AG verbunden sind. Denn entscheidend ist insoweit, ob und inwieweit ein Konzernunternehmen im Sinne einer sog. Wissensorganisationspflicht Zugriff auf die in einem anderen Konzernunternehmen vorhandenen Informationen hat, den es vorwerfbar nicht nutzt (vgl. OLG Frankfurt, WM 2019, 1927; MüKo-BGB/Schubert, 8. Aufl. 2018, § 166 Rn. 64). Eine derartige Verantwortung kann sich etwa aus den Pflichten der Konzernobergesellschaft in Bezug auf den Konzern ergeben, mit der Folge, dass ihr das Wissen der Tochtergesellschaft zuzurechnen ist, soweit sie es nach diesen Pflichten organisieren muss (vgl. MüKo-BGB/Schubert aaO). Ein

solcher Fall steht hier indes nicht zur Entscheidung. Vielmehr stellt sich hier die Frage der Zurechnung des Wissens der Erstbeklagten zur Zweitbeklagten als deren Schwestergesellschaft. Eine Tochtergesellschaft bzw. Schwestergesellschaft ist jedoch regelmäßig nicht für die Wissensorganisation im Konzern verantwortlich (vgl. OLG Frankfurt, WM 2019, 1927). Gründe hiervon abzuweichen, sind nicht dargetan oder ersichtlich. Ohne Kenntnis der konkreten Ausgestaltung der Arbeitsteilung und Ausübung von Leitungsmacht im Konzern sowie der Tatsache, bei welcher der Gesellschaften das behauptete Wissen vorhanden ist, kann nämlich nicht beurteilt werden, wie der Informationsaustausch innerhalb des VW-Konzerns und insbesondere der Zweitbeklagten organisiert ist und ob unter dem Gesichtspunkt eines diesbezüglichen Organisationsverschuldens eine Wissenszurechnung überhaupt denkbar ist (vgl. OLG Stuttgart, MDR 2017, 816). Allein der Umstand, dass es im Konzern, zu dem die Zweitbeklagte gehört, zu Unregelmäßigkeiten gekommen ist, reicht für sich genommen nicht aus (vgl. OLG Stuttgart aaO). Es drängt sich im Übrigen auch nicht auf, dass die Beklagte allein aufgrund ihrer Stellung als Tochterunternehmen der Volkswagen AG bzw. als Schwesterunternehmen der Erstbeklagten zwingend Kenntnis von dem Einbau der manipulierten Software erlangt hatte (vgl. LG Stuttgart, Urteil vom 17.2.2017 – 26 O 106/16, BeckRS 2017, 119633, bestätigt durch OLG Stuttgart, Hinweisbeschluss vom 29.5.2017 – 5 U 46/17, BeckRS 2017, 119632).

2. Aus den dargelegten Gründen bestehen gegen die Zweitbeklagte auch weder Ansprüche aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB noch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 6 Abs. 1, 27 Abs. 1 EG-FGV (Fahrzeuggenehmigungsverordnung).
3. Ein Anspruch aus § 831 Abs. 1 BGB i.V.m. § 826 BGB scheidet ebenfalls. Der Kläger hat selbst nicht vorgetragen, dass Mitarbeiter der Zweitbeklagten in die Entwicklung der Abschaltvorrichtungen eingebunden gewesen seien.

### III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 Alt. 2 ZPO i.V.m. den Grundsätzen der Baumbachschen Formel. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 Satz 1, 2, § 708 Nr. 11 Alt. 2, § 711 Satz 1, 2 ZPO.

Dr. Wern

Dr. Bogendorfer

Sammel

**Vorstehende Abschrift stimmt mit  
der Urschrift wörtlich überein.**

Saarbrücken, 13.03.2020

Petra Mann, Justizbeschäftigte

als Urkundsbeamter/Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle des Landgerichts

Dieses Schriftstück wurde elektronisch erstellt.

Es ist nur mit Unterschrift, Gerichtssiegel oder mit qualifizierter elektronischer Signatur gültig.