

## Landgericht Nürnberg-Fürth

Az.: [REDACTED]



IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Wawra & Gaibler Rechtsanwalts GmbH**, Dr.-Kurt-Schumacher-Straße 25,  
90402 Nürnberg, Gz.: 2703-21

gegen

**Volkswagen AG**, vertreten durch d. Vorstand Herbert Diess, Berliner Ring 2, 38440 Wolfsburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

wegen Abgassoftware

erlässt das Landgericht Nürnberg-Fürth - 9. Zivilkammer - durch den Richter am Landgericht

[REDACTED] als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 01.12.2022 folgendes

### Endurteil

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.257,48 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 30.07.2021 zu zahlen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
4. Das Urteil ist für beide Parteien gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

## Beschluss

Der Streitwert wird auf 28.725,08 € festgesetzt.

## Tatbestand

Die Klagepartei beehrte von der Beklagten aufgrund des sog. „Dieselskandals“ ursprünglich die Rückabwicklung eines Kaufvertrags (nebst Ersatz der Finanzierungskosten) betreffend einen Pkw VW Sharan im Wege des Schadensersatzes; nach Umstellung der Klage (welcher die beklagte Partei widersprochen hat) beansprucht sie pauschalen („kleinen“) Schadensersatz bezogen auf einen von ihr so genannten „Mangel-Minderwert“ in Höhe von 12.302,52 € (30 % des Kaufpreises).

Am 04.03.2015 erwarb die Klagepartei bei der [REDACTED] ein Neufahrzeug vom Typ VW Sharan Highline 4Motion BlueMotion Technology 2,0 | TDI SCR, Fahrzeug-Identifikationsnummer [REDACTED], zum Kaufpreis von 41.008,40 € (netto) bzw. 48.800,00 € (brutto) (vgl. Anlage K1). Das mit einem von der Beklagten entwickelten Dieselmotor vom Typ EA189 ausgestattete Fahrzeug wurde der Klagepartei mit einer Laufleistung von 0 km übergeben, der Kaufpreis - welcher in Höhe von 7.800,00 € im Wege einer Anzahlung und im Übrigen über die Volkswagen Bank GmbH finanziert wurde - an die Verkäuferin gezahlt.

Am 01.12.2022 betrug die Laufleistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs 172.900 km.

Das Fahrzeug verfügte über eine Software mit zwei unterschiedlichen Betriebsmodi, die die Abgasrückführung steuerten. Im NOx-optimierten Modus 1, der im Neuen Europäischen Fahrzyklus aktiv war, kam es zu einer höheren Abgasrückführungsrate. Unter Fahrbedingungen, die im normalen Straßenverkehr vorzufinden waren, war der partikeloptimierte Modus 0 aktiv. Das Fahrzeug befand sich im normalen Straßenverkehr durchgehend im Modus 0. Durch die am 25.02.2016 erfolgte Installation eines von der Beklagten angebotenen Software-Updates wird das Fahrzeug nur noch im adaptierten Modus 1 betrieben, der bisher im Ursprungs-Modus 1 in Prüfungssituationen aktiv war.

Die Klagepartei hat sich nicht zur Musterfeststellungsklage bei dem Oberlandesgericht Braunschweig (Az. 4 MK 1/18) angemeldet.

Die Klagepartei behauptet, sie habe zum Zeitpunkt des Kaufvertragsschlusses keine Kenntnis von der im Fahrzeug ursprünglich verbauten illegalen Abschaltvorrichtung („Umschaltlogik“) gehabt. Andernfalls hätte sie den Kaufvertrag nicht geschlossen und das Fahrzeug nicht erworben. Auch das Software-Update beinhalte eine illegale Abschaltvorrichtung (sog. Thermofenster).

Die Klagepartei meint, der von ihr geltend gemachte Anspruch ergebe sich zumindest aus § 852 BGB.

**Die Klagepartei beantragt (zuletzt):**

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klagepartei - bezüglich des Fahrzeuges der Marke VW Sharan Highline 4Motion BlueMotion Technology 2.0 mit der Fahrgestellnummer [REDACTED] - einen Betrag, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, jedoch mindestens EUR 12.302,52 betragen muss, zu zahlen, nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit.

**Die beklagte Partei beantragt:**

Klageabweisung.

Sie erhebt die Einrede der Verjährung (Blatt 67 Rs. d. A.) und trägt im Übrigen vor, durch das vom Kraftfahrt-Bundesamt genehmigte Software-Update würden keine technischen Nachteile für das Fahrzeug entstehen. Auch ein merkantiler Minderwert sei nicht gegeben.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf sämtliche vorbereitenden Schriftsätze nebst Anlagen sowie das Protokoll über die mündliche Verhandlung am 01.12.2022 Bezug genommen.

Eine Beweiserhebung hat nicht stattgefunden.

## Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

A.

Das Landgericht Nürnberg-Fürth ist für die Entscheidung über die jedenfalls „sachdienlich“ im Sinne von § 263 ZPO umgestellte (vgl. BeckOK ZPO/Bacher, ZPO § 264 Rn. 9) Klage sowohl sachlich (§ 23 Nr. 1, § 71 Abs. 1 GVG) als auch örtlich (§ 32 ZPO) zuständig.

B.

Der Klagepartei steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Zahlung von 2.257,48 € aus § 852 BGB zu.

I.

1.

Dem Grunde nach würde die Beklagte der Klagepartei aus § 826, § 31 BGB auf Ersatz der ihr aus dem Kauf des streitgegenständlichen Pkw entstandenen Schäden Zug-um-Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs haften (vgl. BGH, Urt. v. 25.05.2020 - VI ZR 252/19). Die Rechtsfolge dieses so genannten „großen“ Schadensersatzanspruches beruhte auf §§ 249 ff. BGB und entspräche im Ergebnis derjenigen der Rückabwicklung (vgl. BGH, Urt. v. 18.01.2011 - VI ZR 325/09), wobei der Abzug der Nutzungsentschädigung im Rahmen der Vorteilsanrechnung zu erfolgen hätte (z.B. BGH, Urt. v. 28.04.2015 - XI ZR 378/13 zur Zug-um-Zug-Verurteilung bei fehlender Gleichartigkeit zwischen Ersatzanspruch und Vorteil). Auch im Falle einer vorsätzlichen sittenwidrigen Schädigung gelten die Grundsätze der Vorteilsausgleichung (BGH, Urt. v. 25.05.2020 - VI ZR 252/19).

Die Nutzungsentschädigung - von deren Abzug die Klagepartei in ihrer Klageschrift selbst ausgegangen ist - errechnete sich aus der Multiplikation des Brutto-Kaufpreises (48.800,00 €) mit der von der Klagepartei zurückgelegten Fahrstrecke von 172.900 km, geteilt durch die beim Kauf zu erwartende (Rest-)Laufleistung - welche vom erkennenden Gericht mit Blick auf die Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Nürnberg (z.B. Urt. v. 28.10.2020 - 12 U 2265/18) auf 250.000 km geschätzt wird - und beträgt 33.750,08 € ( $[48.800,00 \text{ €} \times 172.900 \text{ km}] : 250.000 \text{ km}$ ). Diese wäre von dem zu erstattenden Kaufpreis zu saldieren. Insoweit bestünde ein „großer“ Schadensersatzanspruch (bei Rückgabe des Pkw) in Höhe von 15.049,92 € (48.800,00 € - 33.750,08 €).

2.

Die Klagepartei ist jedoch nicht auf diese Art des Schadensersatzes beschränkt. Sie kann stattdessen das Fahrzeug behalten und von der Beklagten den Betrag ersetzt verlangen, um den sie das Fahrzeug, gemessen am objektiven Wert von Leistung und Gegenleistung, zu teuer erworben hat (sog. „kleiner“ Schadensersatz); hierbei handelt sich um das so genannte negative Erhaltungsinteresse.

Für die Bemessung dieses „kleinen“ Schadensersatzes ist zunächst der Vergleich der Werte von Leistung und Gegenleistung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses am 04.03.2015 maßgeblich. Soweit das spätere Software-Update der Beklagten, das gerade der Beseitigung der unzulässigen Prüfstanderkennungssoftware diente, das Fahrzeug aufgewertet hat, ist dies im Rahmen der Vorteilsausgleichung zu berücksichtigen. Dabei sind in die Bewertung des Vorteils etwaige mit dem Software-Update verbundene Nachteile einzubeziehen, wobei zu prüfen ist, ob und in welchem Umfang eine Differenz zwischen dem objektiven Wert des Fahrzeugs und dem Kaufpreis im Zeitpunkt des Kaufs bestand und ob und inwieweit sich durch das Software-Update diese Wertdifferenz reduziert hat.

Auch für die Bemessung des von der Beklagten geschuldeten Minderwertes ist jedoch die Laufleistung des Fahrzeugs im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung von Bedeutung, da es bei wertender Betrachtung keinen Unterschied machen kann, ob „großer“ oder „kleiner“ Schadensersatz begehrt wird.

Daran anknüpfend hält das Gericht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Nürnberg (z.B. Urt. v. 22.09.2021 - 12 U 3164/19, Rn. 39) einen Minderungsbetrag von 15 % des noch nicht durch Nutzungen aufgezehrten Kaufpreises für sachgerecht und angemessen, vorliegend also 2.257,48 € (15.049,92 € x 15 %), wobei das Fahrzeug bei der Klagepartei verbleibt.

3.

Diesem Anspruch aus § 826, § 31 BGB kann die Beklagte allerdings erfolgreich die Einrede der Verjährung entgegensetzen (§ 214 Abs. 1 BGB).

a) Deren Frist begann spätestens am 01.01.2017 und endete nach drei Jahren am 31.12.2019 (§ 195, § 199 Abs. 1 BGB).

aa) Die gegen gesetzliche Vorschriften verstößende Steuerung der Abgase durch die von der Beklagten verwendete Software bei den mit Diesel betriebenen Motoren (EA189) ist auf Grund deren (erst nach Kaufvertragsabschluss erfolgter) Veröffentlichung am 22.09.2015 und wegen der hierauf folgenden Berichte in allen Medien bis Ende des Jahres 2016 allgemein bekannt gewesen. Die Klägerseite trägt auch keine Umstände vor, die bei ihr eine solche Kenntnis verhindert haben sollen.

bb) Unabhängig davon trifft einen Fahrzeughalter der Vorwurf grober Fahrlässigkeit im Sinne des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB, wenn er sich nicht bis zum Ende des Jahres 2016 darüber informiert hat, ob sein Fahrzeug über die streitgegenständliche Abschaltvorrichtung verfügt.

Grobe Fahrlässigkeit setzt einen objektiv schwerwiegenden und subjektiv nicht entschuldbaren Verstoß gegen die Anforderungen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt voraus (z.B. BGH, Urt. v. 15.03.2016 - XI ZR 122/14, unter A.II.3.c; BeckOGK/Piekenbrock, BGB § 199 Rn. 122). Grob fahrlässige Unkenntnis liegt nur vor, wenn dem Gläubiger die Kenntnis deshalb fehlt, weil er ganz nahe liegende Überlegungen nicht angestellt und nicht beachtet hat, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen. Ihm muss persönlich ein schwerer Obliegenheitsverstoß in seiner eigenen Angelegenheit der Anspruchsverfolgung („Verschulden gegen sich selbst“) vorgeworfen werden können, weil sich ihm die den Anspruch begründenden Umstände förmlich aufgedrängt haben, er davor aber letztlich die Augen verschlossen hat (vgl. BGH, a.a.O., m.w.N.).

Die Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung in den Dieselmotoren vom Typ EA189 war aufgrund der auf die Bekanntmachung der Beklagten vom 22.09.2015 (s.o.) folgenden intensiven Medienberichterstattung bis Ende des Jahres 2016 allgemein bekannt. Über die am 02.10.2015 durch die Beklagte im Internet eingerichtete und öffentlich bekannt gegebene Webseite hat die Klageseite durch einfache Eingabe der Fahrzeug-Identifikationsnummer ihres Fahrzeugs leicht dessen Betroffenheit klären und erkennen können. Wer bis Ende des Jahres 2016 eine solche Abfrage nicht durchgeführt hat, hat schlichtweg die Augen davor verschlossen, dass sein Fahrzeug von dem medial breit und langandauernd thematisierten sog. Abgasskandal betroffen sein konnte, und handelte damit grob fahrlässig im Sinne des § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB.

cc) Die Klagepartei hat mit ihren (zumindest) aufgrund grober Fahrlässigkeit fehlenden Kenntnissen bereits bis zum 31.12.2016 eine schlüssige Klage gegen die Beklagte erheben können. Das belegen sowohl die vorliegende Klage als auch unzählige 2016 eingeleitete und gegen die Beklagte erfolgreich gewesene bundesweite Rechtsstreite (statt vieler: LG Nürnberg-Fürth, Az. 9 O 3631/16). Dabei ist rechtlich unerheblich, dass die Beklagte (bis jetzt) weder die für den Einsatz

der Software verantwortlich gewesenen Personen namentlich benennt noch ein vorsätzliches Handeln zugesteht (BGH, Urt. v. 17.12.2020 - VI ZR 739/20). Denn diese Tatsachen haben sich sowohl bis zum 31.12.2016 als auch bis jetzt stets nur aus dem äußeren Geschehen (Verwenden einer gesetzlich unzulässigen Abschaltvorrichtung) folgern lassen.

Die Klageerhebung muss anhand der zur Kenntnis gelangten bzw. grob fahrlässig unbekannt gebliebenen Tatsachen lediglich Erfolg versprechend, nicht jedoch risikolos möglich sein (z.B. BGH, Urt. v. 10.11.2009 - VI ZR 247/08). Eine Rechtsverfolgung ist daher nicht allein deshalb unzumutbar, weil Divergenzen in der (obergerichtlichen) Rechtsprechung bestehen oder weil noch keine höchstrichterliche Entscheidung zur maßgeblichen Rechtsfrage ergangen ist (BGH, Urt. v. 21.02.2018 - IV ZR 385/16; Piekenbrock, a.a.O., BGB § 199 Rn. 134). Schließlich dienen der Rechtsweg und insbesondere die Revisionsinstanz gerade dazu, offene Rechtsfragen zu klären, vgl. § 543 Abs. 2 S. 1 ZPO (z.B. BAG, Urt. v. 13.03.2013 - 5 AZR 424/12; Piekenbrock, a.a.O., BGB § 199 Rn. 133).

Im Übrigen ist eine besonders unsichere oder zweifelhafte Rechtslage, die zur Unzumutbarkeit der Klageerhebung führen würde, vorliegend nicht ansatzweise erkennbar (z.B. Ittner/Halder, WVR 2020, 283, 288). Der in Frage stehende deliktsrechtliche Anspruch gegenüber der Beklagten, dessen Bejahung allgemeinen delikts- und schadensrechtlichen Grundsätzen folgt, ist nicht mit den Fallkonstellationen vergleichbar, in denen der Bundesgerichtshof ausnahmsweise die Unzumutbarkeit der Klageerhebung bejaht hatte (vgl. OLG Köln, Beschl. v. 04.03.2020 - 26 U 73/19). Bei diesen bestand entweder im Zeitpunkt des eigentlichen Verjährungsbeginns eine entgegengesetzte höchstrichterliche Rechtsprechung (so BGH, Urt. v. 28.10.2014 - XI ZR 348/13) oder die bisherige Rechtsnormanwendung erfuhr nach diesem Zeitpunkt eine höchstrichterliche Rechtsfortbildung (so BGH, Urt. v. 25.02.1999 - IX ZR 30/98).

b) Daher hat die bereits ab 31.12.2019 eingetretene Verjährung nicht mehr von der erst am 25.06.2021 eingereichten und der Beklagten am 29.07.2021 zugestellten Klage gehemmt (§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB, § 167 ZPO) werden können.

c) Weiter ist in dem Aufspielen des Updates kein den Neubeginn der Verjährung auslösendes Anerkenntnis nach § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB zu sehen, da dem Handeln der Beklagten insoweit nicht entnommen werden kann, einen deliktischen Schadensersatzanspruch anzuerkennen. Insoweit unterscheidet sich die Fallgestaltung von einem Aufspielen des Updates im Rahmen kaufrechtlicher Gewährleistungsansprüche wo diesem ggf. ein Anerkenntnis hinsichtlich kaufrechtlicher Mängelansprüche entnommen werden könnte (vgl. BGH, Beschl. v. 09.06.2020 - VIII ZR 315/19).

d) Schließlich ist das Berufen der Beklagten auf die Einrede der Verjährung auch nicht treuwidrig (§ 242 BGB). Zwar kann das Berufen auf die Einrede der Verjährung im Einzelfall eine unzulässige Rechtsausübung darstellen, wenn sich objektiv das Gesamtbild eines widersprüchlichen Verhaltens ergibt, weil das frühere Verhalten mit dem späteren sachlich unvereinbar ist und Interessen der Gegenseite im Hinblick darauf vorrangig schutzwürdig erscheinen (OLG München, Urt. v. 03.07.2019 - 3 U 4029/18), doch ist dies vorliegend bereits nicht erkennbar.

Das betrifft insbesondere den Vortrag der Klagepartei, die Beklagte habe mit ihrem Software-Update erneut eine (weitere) unzulässige Abschaltvorrichtung aufspielen lassen (vgl. Schriftsatz v. 08.09.2021). Denn hinsichtlich eines im Wege des Software-Updates implantierten Thermofensters, also einer temperaturabhängigen Steuerung der Abgasreinigung, kann bei der Beklagten vorliegend zumindest kein Vorsatz im Hinblick auf eine diesbezügliche Täuschung bzw. kein sittenwidriges Handeln angenommen werden (vgl. BGH, Beschl. v. 09.03.2021 - VI ZR 889/20). Dies gilt unabhängig von der anhand des konkreten Einzelfalls zu beurteilenden (hier indes nicht weiter zu vertiefenden) Frage, ob ein im streitgegenständlichen Fahrzeug installiertes Thermofenster eine objektiv unzulässige Abschaltvorrichtung darstellt oder nicht (s. dazu aktuell EuGH (GrK), Urt. v. 14.07.2022 - C-134/20).

Anders als bei der allseits bekannten Abschaltvorrichtung wie sie - zumindest teilweise - in dem VW-Motor EA189 verwendet worden ist und wo sich die Sittenwidrigkeit des Handelns per se aus der Verwendung einer eindeutig unzulässigen Umschaltlogik ergibt, was den verantwortlich Handelnden auch bewusst war, war die Rechtslage im Hinblick auf Thermofenster (bislang) gerade nicht unzweifelhaft bzw. eindeutig (z.B. OLG München, Hinweisbeschl. v. 10.02.2020 - 3 U 7524/19). Bei einem Thermofenster, welches zumindest vom Grundsatz her im normalen Fahrbetrieb in gleicher Weise arbeitet wie auf dem Prüfstand, und bei der Gesichtspunkte des Motor- wie auch des Bauteilschutzes als Rechtfertigung durchaus nicht ausgeschlossen werden können, kann ohne konkrete Anhaltspunkte nicht grundsätzlich unterstellt werden, dass die verantwortlich Handelnden auf Seiten der Beklagten dies in dem Bewusstsein taten, möglicherweise durch den Einsatz eines Thermofensters eine unzulässige Abschaltvorrichtung zu verwenden (vgl. OLG Koblenz Urt. v. 21.10.2019 - 12 U 246/19 und Urt. v. 12.10.2020 - 12 U 1463/19). Vielmehr muss, selbst wenn nach den vom EuGH (a.a.O.) (erst) jetzt aufgestellten Maßstäben hinsichtlich des Thermofensters im Streitfall von einer objektiv unzulässigen Abschaltvorrichtung ausgegangen werden könnte, eine möglicherweise falsche, aber dennoch vertretbare Gesetzesauslegung und -anwendung durch die Organe der Beklagten in Betracht gezogen werden (vgl. OLG Köln, Beschl. v. 04.07.2019 - 3 U 148/18). Eine Sittenwidrigkeit - also ein Verstoß gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkender - käme nur in Betracht, wenn über die bloße

Kenntnis von der Verwendung einer Software mit der in Rede stehenden Funktionsweise in dem streitgegenständlichen Motor hinaus zugleich auch belastbare Anhaltspunkte dafür erkennbar wären, dass dies von Seiten der Beklagten in dem Bewusstsein geschah, hiermit möglicherweise gegen gesetzliche Vorschriften zu verstoßen, und dieser Gesetzesverstoß billigend in Kauf genommen wurde (vgl. OLG Koblenz Urt. v. 21.10.2019 - 12 U 246/19 unter Bezugnahme auf OLG Köln, Beschl. v. 04.07.2019 - 3 U 148/18).

Solche Anhaltspunkte sind vorliegend nicht erkennbar (mit der Folge, dass ein auf die Implementierung eines Thermofensters gestützter Anspruch bereits tatbestandlich nicht bejaht werden könnte).

## II.

Die Klagepartei kann den von ihr geltend gemachten („kleinen“) Schadensersatzanspruch jedoch auf § 852 S. 1 BGB stützen (vgl. auch OLG Oldenburg, Urt. v. 02.03.2021 - 12 U 161/20; OLG Stuttgart, Urt. v. 09.03.2021 - 10 U 339/20; OLG Koblenz, Urt. v. 31.03.2021 - 7 U 1602/20).

### 1.

Im Falle der erhobenen Verjährungseinrede sind die Voraussetzungen des Herausgabeanspruchs nach § 852 BGB von Amts wegen zu prüfen (BGH, Urt. v. 13.10.2015 - II ZR 281/14).

Danach ist der Ersatzpflichtige auch nach Eintritt der Verjährung des Anspruchs auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens zur Herausgabe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet, wobei dieser Anspruch in zehn Jahren von seiner Entstehung an, ohne Rücksicht auf seine Entstehung in 30 Jahren von der Begehung der Verletzungshandlung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an, verjährt. Nicht vorausgesetzt ist, dass der deliktische Anspruch tatsächlich verjährt ist (BeckOGK/Eichelberger, BGB § 852 Rn. 21).

### 2.

Bei § 852 BGB handelt es sich um einen so genannten Restschadensersatzanspruch, also einen Anspruch aus unerlaubter Handlung, der in Höhe der Bereicherung nicht verjährt ist (BGH, Urt. v. 15.01.2015 - I ZR 148/13). Nicht herauszugeben ist demgegenüber der vom Ersatzpflichtigen mit Hilfe des Bereicherungsgegenstands erzielte Gewinn (Eichelberger, a.a.O., BGB § 852 Rn. 23). Weiter müssen dabei die Kondiktionsvoraussetzungen nicht vorliegen, da es sich um eine Rechtsfolgenverweisung handelt (Eichelberger, a.a.O., BGB § 852 Rn. 10; MüKoBGB/Wagner,

7. Aufl., BGB § 852 Rn. 5). Daher ist zunächst anhand der Voraussetzungen des maßgeblichen Deliktsanspruchs ein möglicher Anspruch zu prüfen. Ein derartiger Anspruch ergäbe sich dabei vorliegend, wie dargestellt, aus § 826 BGB in Höhe von 2.257,48 €.

3.

Nachdem feststeht, was der Geschädigte nach Deliktsrecht hätte beanspruchen können, ist in einem zweiten Schritt anhand der §§ 818 ff. BGB zu ermitteln, welchen Umfang die vom Schädiger durch die unerlaubte Handlung erlangte Bereicherung hat (Wagner, a.a.O., § 852 Rn. 5). Diese ist danach allenfalls bis zur Grenze der ursprünglichen Schadenshöhe herauszugeben (2.257,48 €, s.o.), mithin findet eine Limitierung statt (Martinek, jM 2021, 9, 10). Neben der - hier vorliegenden - unerlaubten Handlung muss der Schädiger dabei etwas auf Kosten des Verletzten erlangt haben. Dabei wird wohl überwiegend davon ausgegangen, dass - entgegen dem unmittelbaren Wortlaut des § 852 S. 1 BGB („auf Kosten des Verletzten“) - ein unmittelbarer Vermögenszufluss beim Ersatzpflichtigen nicht zu verlangen ist (vgl. Wagner, a.a.O., § 852 Rn. 5) und auch ein mittelbarer Vermögenszufluss bspw. über Vertragspartner herausgegeben werden muss. Gleichwohl muss die Bereicherung Folge der unerlaubten Handlung sein, die Beklagte müsste dabei gerade etwas durch die unerlaubte Handlung erlangt haben (Eichelberger, a.a.O., BGB § 852 Rn. 17), also hier durch die vorsätzliche sittenwidrige Schädigung der Klagepartei im Rahmen des Kaufvertragsabschlusses.

4.

Dabei setzt die Prüfung des § 852 BGB zunächst den Vortrag der Klagepartei dazu voraus, dass und in welcher Höhe die Beklagte, die nicht Verkäuferin des Fahrzeugs war, etwas aus dem Fahrzeugverkauf erlangt hat (BGH, Urt. v. 17.12.2020 - VI ZR 739/20). Soweit die Klagepartei insofern vorträgt, der Kläger könne von der Beklagten die Herausgabe des „geleistete[n] Kaufpreis[es]“, der „um die Händlermarge zu reduzieren“ sei (vgl. Schriftsatz v. 18.11.2022, S. 3) verlangen, genügt dies (noch) den erforderlichen Voraussetzungen. Die Entrichtung des Kaufpreises hat die Beklagte auch nicht bestritten.

a) Mit Blick auf die Rechtsfolgenverweisung ist im Rahmen der Prüfung des Umfangs der Herausgabeverpflichtung in einem ersten Schritt gemäß § 818 Abs. 1 BGB das seitens der Beklagten erlangte Etwas zu ermitteln. Während dies bei einem Direktkauf der gesamte gezahlte Kaufpreis sein dürfte, ist in Fällen des, wie hier, durch Vertragshändler veräußerten Neuwagens regelmäßig der Kaufpreis abzüglich einer Händlermarge (dazu Augenhöfer, VuR 2019, 83, 86) maßgeblich (s. zum Ganzen BGH, Urt. v. 10.02.2022 - VII ZR 365/21, unter III.2.a). Die Frage nach einem

möglichen Gewinn der Beklagten bereits zu diesem Zeitpunkt (so wohl Martinek, jM 2021, 9, 13) würde zu einer unzutreffenden Vermengung der einzelnen Prüfungsschritte im Rahmen der Vorschrift des § 818 BGB führen.

Der insoweit der Beklagten - wie ihr bereits aus zahlreichen gleichgelagerten Verfahren bekannt - obliegenden sekundären Darlegungslast hinsichtlich der Händlermarge bzw. des tatsächlich an sie geflossenen Zahlbetrags ist diese nicht nachgekommen.

Gleichwohl kann das Gericht im Streitfall von einer konkreten Schätzung nach § 287 ZPO absehen, da mit Blick auf die grundsätzliche Limitierung des Anspruchs durch die ursprüngliche Schadenshöhe von 2.257,48 € (s.o.) vorliegend nur ca. 4,6 % des ursprünglichen Kaufpreises herauszugeben sind. Eine 95,4 % betragende Händlermarge (nach der in der obergerichtlichen Rechtsprechung mehrheitlich vertretenen Position ist von einer Händlermarge in Höhe von durchschnittlich 15 % des Netto-Kaufpreises [hier: 41.008,40 € x 15 % = 6.151,26 €] auszugehen, vgl. z.B. OLG Stuttgart, Urt. v. 13.04.2022 - 9 U 307/21, Rn. 27 ff., m.w.N.) erachtet das Gericht für nicht realistisch und wurde auch beklagtenseits nicht vorgetragen.

b) Da die Herausgabe des erlangten Etwas in Form des durch die Händlermarge verringerten Kaufpreises in natura ausscheidet, ist Wertersatz in entsprechender Höhe zu leisten, § 818 Abs. 2 BGB.

c) Weiter kann sich die Beklagte vorliegend auch nicht erfolgreich auf den Einwand der Entreichung berufen, § 818 Abs. 3 BGB. Zwar können im Rahmen von Kondiktionsansprüchen im Einzelfall Aufwendungen im Zusammenhang mit dem ursprünglichen Erwerb des Bereicherungsgegenstandes grundsätzlich abzugsfähig sein, doch scheidet dies vorliegend an der Vorschrift des § 819 BGB. Nach überwiegender und vorliegend auch zutreffender Auffassung ist es dem bösgläubigen Bereicherungsschuldner versagt, sich erfolgreich auf den Einwand der Entreichung zu berufen (vgl. BeckOK/Wendehorst, BGB § 818 Rn. 83), da es im Hinblick auf seine Kenntnis an der Schutzbedürftigkeit fehlt.

d) Die Notwendigkeit einer teleologischen Reduktion der Vorschrift des § 852 BGB dahingehend, Fälle in denen die Möglichkeit zur Anmeldung zur Musterfeststellungsklage bestand, vom Anwendungsbereich auszunehmen (so wohl nur Martinek, JR 2021, 56), ist für das Gericht letztlich nicht erkennbar (vgl. auch OLG Stuttgart, Urt. v. 09.03.2021 - 10 U 339/20).

e) Der Anspruch aus § 852 BGB ist nicht verjährt, da dessen 10-jährige Verjährungsfrist (§ 852 S. 2 BGB) erst mit Kaufvertragsschluss (04.03.2015) begonnen hat und durch die Klageerhebung (25.06.2021) bis dato gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt worden ist (s.o.).

III.

Der Klagepartei steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Prozesszinsen gemäß §§ 291, 288 Abs. 1 S. 2 BGB ab Klagezustellung (29.07.2021) zu.

C:

Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung des § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO (z.B. BeckOK ZPO/Jaspersen ZPO § 92 Rn. 34; hier: Unterliegen der beklagten Partei in Höhe von ca. 7,8 %; keine Mehrkosten durch vollumfängliche Klageabwehr, da Gerichtsgebührensprung „nach unten“ erst bei 25.000,00; 28.725,08 € - 2.257,48 € = 26.467,60).

Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1, 2 ZPO.

Der Festsetzung des Gerichtsgebührenstreitwerts (28.725,08 €) liegen § 39 Abs. 1, § 40, § 43 Abs. 1, § 48 Abs. 1 S. 1 und § 63 Abs. 2 S. 1 GKG i.V.m. § 3 Hs. 1 ZPO zugrunde.

Der Streitwert war entsprechend der klägerseits erfolgten Bewertung des Zahlungsantrags in der Klageschrift festzusetzen und konnte nicht etwa gestaffelt festgesetzt werden. Gemäß § 40 GKG ist als Ausgangspunkt für die Wertberechnung der Zeitpunkt der den jeweiligen Streitgegenstand betreffenden Antragstellung maßgebend, die den Rechtszug einleitet. Danach hat es keinen Einfluss auf die Gerichtsgebühren, wenn die bisherigen Anträge ermäßigt werden, d.h. die Klage teilweise zurückgenommen, unter Bedingungen gestellt oder - wie hier - vom „großen“ auf den „kleinen“ Schadensersatz umgestellt wird; vielmehr bleibt es auch in diesen Fällen bei dem Wert zu Beginn des Rechtszugs (vgl. BeckOK KostR/Schindler, GKG § 40 Rn. 13). Eine zeitlich gestaffelte Streitwertfestsetzung dergestalt, dass je nach Stadium des Klagebegehrens jeweils nur noch das anteilige Kosteninteresse angesetzt wird, ist im Verfahren nach § 63 Abs. 2 GKG nicht möglich. Das Gericht hat insoweit ausschließlich den für die Berechnung der Gerichtsgebühren maßgeblichen Wert festzusetzen; hierfür ist allein der sich aus § 40 GKG ergebende Zeitpunkt ausschlaggebend (z.B. KG, Beschl. v. 02.03.2018 - 26 W 62/17, unter B.b; OLG München, Beschl. v. 13.12.2016 - 15 U 2407/16, Rn. 16; Schneider in: Schneider/Volpert/Fölsch, Gesamtes Kostenrecht, 3. Aufl., § 63 Rn. 64 ff.).

### Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung kann das Rechtsmittel der Berufung eingelegt werden. Die Berufung ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 600 Euro übersteigt oder das Gericht des ersten Rechtszuges die Berufung im Urteil zugelassen hat.

Die Berufung ist binnen einer Notfrist von **einem Monat** bei dem

Oberlandesgericht Nürnberg  
Fürther Str. 110  
90429 Nürnberg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung der Entscheidung.

Die Berufung muss mit Schriftsatz durch eine Rechtsanwältin oder einen Rechtsanwalt eingelegt werden. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und die Erklärung enthalten, dass Berufung eingelegt werde.

Die Berufung muss binnen zwei Monaten mit Anwaltschriftsatz begründet werden. Auch diese Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung.

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Nürnberg-Fürth  
Fürther Str. 110  
90429 Nürnberg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Rechtsbehelfe können auch als **elektronisches Dokument** eingereicht werden. Eine einfache E-Mail genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht.

Rechtsbehelfe, die durch eine Rechtsanwältin, einen Rechtsanwalt, durch eine Behörde oder durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihr zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse eingereicht werden, sind **als elektronisches Dokument** einzureichen, es sei denn, dass dies aus technischen Gründen vorübergehend nicht möglich ist. In diesem Fall bleibt die Übermittlung nach den allgemeinen Vorschriften zulässig, wobei die vorübergehende Unmöglichkeit bei der Ersatzeinreichung oder unverzüglich danach glaubhaft zu machen ist. Auf Anforderung ist das elektronische Dokument nachzureichen.

Elektronische Dokumente müssen

- mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder
- von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg eingereicht werden.

Ein elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen ist, darf wie folgt übermittelt werden:

- auf einem sicheren Übermittlungsweg oder
- an das für den Empfang elektronischer Dokumente eingerichtete Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfach (EGVP) des Gerichts.

Wegen der sicheren Übermittlungswege wird auf § 130a Absatz 4 der Zivilprozessordnung verwiesen. Hinsichtlich der weiteren Voraussetzungen zur elektronischen Kommunikation mit den Gerichten wird auf die Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERVV) in der jeweils geltenden Fassung sowie auf die Internetseite [www.justiz.de](http://www.justiz.de) verwiesen.

gez.

██████████

Richter am Landgericht

Verkündet am 11.01.2023

gez.

██████████, JHSekr`in

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Für die Richtigkeit der Abschrift  
Nürnberg, 12.01.2023

██████████, JHSekr`in

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt  
- ohne Unterschrift gültig