

Inhalt

Zu aktuellen Themen

57. Deutscher Verkehrsgerichtstag (VGT) vom 23. bis 25. Januar 2019 in Goslar	1
---	---

Pressemeldungen der Gerichte

OLG Braunschweig: Erstes Berufungsurteil im Zusammenhang mit der Abgas-Thematik	5
BVerwG: Anspruch eines Grundstückseigentümers auf Anordnung eines Parkverbots auf gegenüberliegenden Straßenseite	5
VG München: Einigung im Streit um Frauenparkplätze in Eichstätt	6

Rechtsprechung

BGH: VW-Dieselgate-Beschluss	7
BGH: Nutzungsausfallentschädigung für ein ausschließlich gewerblich genutztes Fahrzeug	13
VGH Kassel: Keine zonalen Fahrverbote in Frankfurt/Main	16
OLG München: 130-Prozent-Rechtsprechung bei Fahrrad	22
OLG Oldenburg: VW-Dieselgate	24

Verkehrsrecht in Kürze

BGH: Gefährlicher Eingriff in den Straßenverkehr	28
OLG Bamberg: Qualifizierter Rotlichtverstoß wegen Fahrspurwechsels auf Kreuzung	28
OLG Celle: Wartepflicht an einem Bahnübergang	28
OLG Celle: Kollision eines abbiegenden Lkw-Gespans mit sich nähernder Straßenbahn	28
OLG Hamm: Vorfahrtsverzicht	29
VGH Kassel: Straßensondernutzung	29
OLG Köln: Audi-Dieselgate	29
OLG Schleswig: Fahren auf „halbe Sicht“	30
LG Frankfurt/Main: „Fracke“-Liste	30

Juristische Stilblüten	31
------------------------------	----

57. Deutscher Verkehrsgerichtstag (VGT) vom 23. bis 25. Januar 2019 in Goslar

Der Verein „Deutscher Verkehrsgerichtstag – Deutsche Akademie für Verkehrswissenschaft – e.V.“ veranstaltete vom 23. bis 25. Januar 2019 den 57. Deutschen Verkehrsgerichtstag in Goslar. In guter alter Tradition folgten dem Aufruf wieder viele Teilnehmer. Egal ob Anwalt, Richter, Staatsanwalt, Polizist, Techniker oder Mediziner, jeder, der im Rahmen seiner Tätigkeit mit der „Juristerei“ zu tun hat, konnte sich in einem der acht Arbeitskreise „austoben“. Mit besonders großem Interesse wurde in den Arbeitskreisen I „Punktereform auf dem Prüfstand“, II „Automatisiertes Fahren (strafrechtliche Fragen)“, V „Alkohol“, VI „Lkw- und Busunfälle“ und VII „Dieselfahrverbote nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts“ diskutiert.

Die Teilnehmerzahl lag wieder bei fast 2.000 Personen relativ stabil zu den Vorjahren.

Bevor die hitzigen Diskussionen in den Arbeitskreisen stattfinden sollten, wurde im Rahmen der Mitgliederversammlung von den 140 anwesenden Mitgliedern ein neuer Vorstand gewählt. Die Leitung des Vereins obliegt nunmehr dem Präsidenten Prof. Dr. Ansgar Staudinger, der Vizepräsidentin Birgit Heß, dem Schatzmeister Nicolas Eilers, Dr. Markus Wessel, Jörg Elsner, Dr. Bernhard Gause, Prof. Dr. med. Dr. rer. nat. Reinhard Urban, Prof. Kurt Bodewig, Thomas Offenloch sowie Christian Reinicke.

Wie üblich wurde in der Kaiserpfalz die Veranstaltung durch den Präsidenten des Deutschen Verkehrsgerichtstages e.V., dem Oberbürgermeister von Goslar Dr. Oliver Junk und den neu gewählten Präsidenten Prof. Dr. Ansgar Staudinger eröffnet.

Anschließend wurde in den einzelnen



Arbeitskreisen heiß diskutiert und debattiert, wobei zunächst den vortragenden Dozenten das Wort erteilt worden ist. Danach konnte, wie zu erwarten war, in jedem Arbeitskreis eine Empfehlung ausgesprochen werden, bevor der „Nachschlag“ serviert wurde:

AK I: „Punktereform auf dem Prüfstand“

1. Eine erste Bilanz nach fünf Jahren zeigt:

a) Die Reform des Punktsystems im Jahr 2013 hat das System im Vergleich zu den vorherigen Regelungen einfacher, transparenter und leichter verständlich gemacht. Nachfragen und Rechtsmittel haben abgenommen. Mehr Transparenz wäre mit einem durchgängigen Rechtskraftprinzip erreichbar.

b) Es gibt zahlreiche Maßnahmen, die auf die Verbesserung der Verkehrssicherheit abzielen. Welchen Anteil die Neuregelungen daran hatten, lässt sich deshalb nur schwer ermitteln.

Das seit 2014 geltende neue System hat Verschärfungen für Personen mit sich gebracht, die wiederholt verkehrssicherheitsrelevante Zuwiderhandlungen

begehen, während Erleichterungen für nicht verkehrssicherheitsrelevante Verstöße geschaffen worden sind.

2. Folgende Empfehlungen werden gegeben:

- a) Generell sollten nur verkehrssicherheitsrelevante Zuwiderhandlungen mit Punkten belegt werden. Das unerlaubte Entfernen vom Unfallort sowie allgemeine Straftaten, auch wenn für sie neuerdings ein Fahrverbot verhängt werden kann, sollen nicht mit Punkten bewertet werden.
- b) Der Gesetzgeber sollte an der Gewährung einer Punktereduzierung für den Besuch eines Fahrertrainingsseminars nach April 2020 festhalten, auch wenn sich eine Verhaltensverbesserung durch die Teilnahme derzeit noch nicht nachweisen lässt. Das Seminar vermittelt Wissen und zielt darauf ab, die Grundeinstellung zur Verkehrssicherheit zu verbessern. Der Gesetzgeber wird aufgefordert, das Fahrertrainingsseminar weiterzuentwickeln.

Ein mögliches Ziel sollte sein, dass bis zu zwei Punkte abgezogen werden können und bei einem Stand von sechs bis sieben Punkten der Abzug von einem Punkt oder eine Anordnung erfolgen kann.

c) Im Interesse einer Vereinfachung des Vollzugs sollte der Gesetzgeber

- klarstellen, was unter dem Begriff „Kenntnis der zuständigen Behörde“ in § 4 Abs. 6 Satz 4 StVG zu verstehen ist,
- es ermöglichen, in den Fällen der Neuerteilung einer Fahrerlaubnis alle Verstöße, die zu der Entziehung bei 8 Punkten geführt haben, zu berücksichtigen.

d) Im Übrigen sollte der Ablauf der Überlieferungsfrist für registrierte Zuwiderhandlungen ein absolutes Verwertungsverbot nach sich ziehen.

AK II: „Automatisiertes Fahren (strafrechtliche Fragen)“

Sicherheit im Straßenverkehr im Zusammenhang mit hoch- und vollautomatisiertem Fahren wird auch durch das Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht gewährleistet. Vor diesem Hintergrund empfiehlt der Arbeitskreis:

1. Die durch hoch- und vollautomatisiertes Fahren aufgeworfenen neuen Fragestellungen sind auf der Grundlage des bisherigen Strafrechts zu lösen. Es bedarf keines Sonderstrafrechts. Derzeit ist auch ein Unternehmensstrafrecht insoweit nicht erforderlich.
2. Die bereits erfolgte frühzeitige Schaffung eines Rahmens für das automatisierte Fahren höherer Stufen wird ausdrücklich begrüßt. Die derzeitige gesetzliche Regelung der Pflichtenstellung des Fahrzeugführers beim hoch- und vollautomatisierten Fahren (§ 1b StVG) ist, trotz mancher Bedenken – z.B. hinsichtlich des Spannungsverhältnisses von Abwendungs-

befugnis und Wahrnehmungsbereitschaft – bezüglich ihrer praktischen Handhabbarkeit, grundsätzlich ausreichend. Die weitere Klärung obliegt der Judikatur und Rechtsdogmatik.

3. Die Einführung des Fahrmoduspeichers durch § 63a StVG wird begrüßt. Zur Aufklärung von Delikten ist darüber hinaus jedenfalls für hoch- und vollautomatisierte Fahrzeuge die dafür erforderliche Unfall- und Ereignisdatenspeicherung vorzusehen. Inhalt und Umfang der für die Unfallrekonstruktion zu speichernden Daten sind zu vereinheitlichen; die zu einer Speicherung führenden Ereignisse und die Schnittstellen sind zu standardisieren. Die Daten müssen jedenfalls auch im Fahrzeug gespeichert werden und aus ihm auslesbar sein.

4. Um eine effektive Verfolgung von Delikten zu gewährleisten, empfiehlt sich die geeignete Kennzeichnung der maximal möglichen Automatisierungsstufe des Fahrzeugs.

AK III: „Ansprüche nach einem Verkehrsunfall mit einem geleasten/finanzierten Fahrzeug“

1. Die Fälle, in denen nach einem Kfz-Unfall Halter- und Eigentümerstellung auseinanderfallen, haben inzwischen höchste praktische Relevanz. Sie führen zu erheblichen wirtschaftlichen Risiken für den Leasing- oder Kreditnehmer. Insbesondere ist im Falle des Regresses eine Vollkaskodeckung nicht gewährleistet.

2. Der Arbeitskreis sieht aufgrund der gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung dringenden gesetzgeberischen Handlungsbedarf.

3. Der Gesetzgeber sollte für eine Gleichstellung von Halter und Eigentümer im Bereich der Haftung nach Verkehrsunfällen sorgen.

4. Dazu würde sich eine Ergänzung des § 17 Abs. 2 StVG anbieten, die z.B. wie folgt lauten könnte: „Dies gilt auch für den Eigentümer eines Kraftfahrzeuges, der nicht Halter ist.“

5. Der Gesetzgeber sollte darüber hinaus prüfen, ob es einer weitergehenden Regelung im Hinblick auf die deliktischen Ansprüche des Eigentümers bedarf.

6. Bis zu einer Gesetzesänderung sollten die Leasinggesellschaften und Banken ihre Vertragspartner über die Risiken eines möglichen Regresses aufklären.

AK IV: „Abfindung von Personenschäden und vergleichsweise Regelung“

1. Der Arbeitskreis ist mit knapper Mehrheit der Auffassung, dass eine Änderung des § 843 Abs. 3 BGB dahingehend, ein Wahlrecht des Geschädigten zwischen Rente und Kapitalabfindung zu schaffen, nicht erforderlich ist, da jener von einer funktionierenden Rechtspraxis ausgeht.

Eine Minderheit des Arbeitskreises ist dagegen der Auffassung, dass eine Änderung notwendig ist, da sie eine richterliche Kontrolle von Kapitalisierungen für erforderlich hält.

2. Bei der vergleichsweisen oder gerichtlichen Kapitalisierung sind neben der Laufzeit (etwa Verbesserung der Mortalität, Rentenzugangsalter insbesondere bei Selbständigen und jungen Geschädigten) auch künftige personenbezogene Veränderungen (etwa Gehaltssteigerung, beruflicher Auf- und Abstieg, Arbeitsplatz- und Insolvenzrisiko, Vorerkrankungen) und wirtschaftliche Umstände (etwa Verwaltungskosten des Kapitals, Kapitalertragssteuer, gesamtwirtschaftliche Entwicklung) zu berücksichtigen. Beim Abfindungsvergleich bleibt es jedoch grundsätzlich der Vereinbarung der Parteien überlassen, mit welchen Rechenparametern der Kapitalbetrag errechnet wird.

Der Arbeitskreis empfiehlt eine einzelfallbezogene Dynamisierung nach Schadensposten, sofern sie nicht bereits in der Prognose zur zukünftigen Entwicklung berücksichtigt ist. Es wird mit knapper Mehrheit empfohlen, dass die Haftpflichtversicherung auf ihre Kosten dem Geschädigten die Berechnung des Abfindungsbetrages durch einen unabhängigen Sachverständigen ermöglicht.

3. Der für die Abfindung ermittelte Kapitalbetrag soll nach der Rechtsprechung ausreichen, um den Geschädigten in die Lage zu versetzen, durch Kapitalabbau und Zinserträge die Rente zu bestreiten.

Der Arbeitskreis ist der Auffassung, dass in der derzeitigen Niedrigzinsphase der vom BGH im Jahr 1981 gebilligte Zinsfuß von 5% zu hoch ist.

Der Arbeitskreis empfiehlt mehrheitlich, derzeit einen Zinsfuß von höchstens 3% bei der Kapitalisierung als Orientierungshilfe nach Maßgabe der Laufzeit und unter Berücksichtigung des Einzelfalls zugrunde zu legen.

4. Bestehen bei einem Kinderunfall konkrete Anhaltspunkte für eine sachwidrige Verwendung eines hohen Kapitalbetrages, sollte im Interesse des Kindes entweder eine Rentenzahlung vereinbart oder eine mündelsichere Anlage des Abfindungsbetrages sichergestellt werden.

AK V: „Alkolock“

Der Arbeitskreis fordert die Einführung von Alkohol-Interlock-Programmen (AIP) als Ergänzung zu dem bestehenden Maßnahmensystem für alkoholauffällige Kraftfahrer, um Fahrten unter Alkoholeinfluss zu verhindern. Die AIP sollten eine Kombination aus dem Einsatz eines Alkohol-Interlock-Geräts und einer verkehrspsychologischen Begleitmaßnahme sein. Die Anforderungen an die Durchführenden der Maßnahme sollten an bereits bestehende Anerkennungs Voraussetzungen im Fahrerlaubnisrecht anknüpfen.

Auf Grundlage bereits bestehender wissenschaftlicher Erkenntnisse wird die Durchführung eines Modellversuchs

empfohlen. Zur Vermeidung von Manipulationen sollte u.a. geprüft werden, ob der Einsatz eines Gesichtserkennungssystems erforderlich ist. Der Modellversuch sollte für alle im strafrechtlich relevanten Bereich erstmalig alkoholauffälligen Kraftfahrer bis 1,59 Promille offenstehen. Voraussetzung der Teilnahme ist das Bestehen einer qualifizierten Eingangsuntersuchung durch einen neutralen Sachverständigen.

Der Arbeitskreis sieht im Strafrecht folgende Einsatzmöglichkeiten für Alkohol-Interlock-Programme:

- als Alternative zur vorläufigen Entziehung der Fahrerlaubnis (§ 111 a StPO) bzw. Sicherstellung oder Beschlagnahme (§ 94 StPO),
- als Ausnahmen von der Sperrfrist (§ 69a II StGB) bzw. sperrfristverkürzend (§ 69a VII StGB),
- als Alternative zum Fahrverbot (§ 44 StGB).

Aufgrund des erhöhten Gefahrenpotentials spricht sich der Arbeitskreis für einen primär-präventiv europaweit verpflichtenden Einbau von Alkohol-Interlock-Geräten im gewerblichen Personen- und Güterverkehr aus.

Der Arbeitskreis fordert dazu auf, schon jetzt Anreizsysteme für den freiwilligen Einbau von Alkohol-Interlock-Geräten zu schaffen.

AK VI: „Lkw- und Busunfälle“

1. Die Bundesregierung wird aufgefordert, in den internationalen Gremien weiterhin darauf hinzuwirken, dass Notbremsassistenten von Lkw und Bussen dem neuesten Stand der Technik entsprechen. Das bedeutet u.a., dass fahrende Fahrzeuge vor einem Stauende zum Stehen kommen und sich abschaltbare Systeme zeitnah automatisch wieder reaktivieren müssen.

2. Die Bundesregierung wird weiterhin aufgefordert, in den internationalen Gremien darauf hinzuwirken, dass alle neuen Lkw und Busse mit einem Assistenten ausgerüstet sein müssen, der Radfahrende im kritischen Abbiegebereich zuverlässig erkennt und den Fahrenden optisch und akustisch warnt. Hersteller sollen die Zuverlässigkeit so weit verbessern, dass in Zukunft auch ein Bremseneingriff möglich wird, wenn eine Fahrerreaktion unterbleibt.

3. Busunfälle und Busbrände dürfen nicht zu einer Vielzahl von Opfern führen. Die Bundesregierung wird aufgefordert, in den internationalen Gremien darauf hinzuwirken, dass der Tank besser vor Beschädigung geschützt wird und die Innenraummaterialien schwerer entflammbar sind. Die Bundesanstalt für Straßenwesen soll Vorschläge für entsprechende technische Vorgaben erarbeiten.

4. Die Einhaltung der Vorschriften, insbesondere der Sozialvorschriften, muss effektiver überwacht werden. Das Bundesamt für Güterverkehr (BAG) sowie die Polizei müssen dazu personell deutlich aufgestockt werden. Sowohl für die Einhaltung der Vorschriften als auch für ihre Kontrolle sind flä-

chendeckend umfangreiche zusätzliche Stellplatzkapazitäten zu schaffen. Dabei ist auch das Straßensystem außerhalb der Autobahnen mit einzubeziehen.

5. Insbesondere Radfahrende und zu Fuß Gehende sollen durch geeignete Maßnahmen – auch in der schulischen Verkehrserziehung – über die eingeschränkten Sichtmöglichkeiten vom Fahrerplatz aus sensibilisiert und zu vorausschauendem Verhalten angehalten werden. Die verpflichtenden Schulungen für Lkw- und Busfahrende sollen um das Thema: „Möglichkeiten und Grenzen von Assistenzsystemen“ erweitert werden.

6. Die verantwortlichen Behörden werden aufgefordert, wo immer möglich, Verkehrsströme so zu steuern, dass abbiegende Kraftfahrzeuge und Radfahrende bzw. zu Fuß Gehende jeweils eigene Grünphasen haben.

AK VII: „Dieselfahrverbote nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts“

- Nachdem in jüngster Zeit der Grenzwert für NO₂ (Stickstoffdioxid) von 40 Mikrogramm/m³ Luft infrage gestellt wurde, wird die Europäische Kommission aufgefordert, zeitnah den Grenzwert auf seine wissenschaftliche Fundiertheit und Belastbarkeit zu überprüfen und künftig eine gesetzlich verpflichtende Evaluierung von Grenzwerten vorzusehen.
- Nur auf der Grundlage eines wissenschaftlich fundierten Grenzwertes dürfen Fahrverbote als in Grundrechte eingreifende Maßnahmen als letztes Mittel angeordnet werden.
- Zudem wird der Gesetzgeber aufgefordert, ein Gesamtkonzept zur Reduzierung sämtlicher relevanter Schadstoffe einschließlich NO₂ zu entwickeln.
- Um eine schnellstmögliche Reduzierung der NO₂-Werte zu erreichen, ist eine zeitnahe Hardware-Nachrüstung für Diesel-Fahrzeuge anzustreben, insbesondere durch eine kurzfristige Zulassung durch das Kraftfahrt-Bundesamt und durch staatliche Anreize. Die Autoindustrie wird aufgefordert, sich an den Kosten einer Hardware-Nachrüstung zu beteiligen.
- Die derzeitige rechtliche Grundlage für das Aufstellen der Messstationen genügt nicht dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot. Daher wird der Gesetzgeber aufgefordert, eindeutige standardisierte Vorgaben für die Positionierung von Messstationen festzulegen.
- Erlassene Fahrverbote sind fortlaufend auf ihre Rechtmäßigkeit zu überprüfen.

AK VIII: „Brandschutz auf Seeschiffen – weltweit eine Herausforderung“

Der Arbeitskreis hält es angesichts verheerender Schiffsbrände für erforderlich, dass die internationalen Anforderungen an den Brandschutz zügig fortentwickelt werden, und fordert die Bundesregierung auf, sich weiter dafür bei der Internationalen Seeschiffahrts-Organisation (IMO) auch im Hinblick auf neue technische Entwicklungen einzusetzen.

Dies gilt im Rahmen eines ganzheitlichen Ansatzes insbesondere für Vorschriften

- zu Brandmeldeanlagen zur schnellen Detektion von Entstehungsbränden an und unter Deck,
- zur Schaffung der technischen Möglichkeit zum automatisierten Einsatz von Wasser als Löschmittel

und für die Überarbeitung der Regelungen zur Einrichtung von Brandabschnitten.

Der Einsatz von Technologien, mit denen ein Brand bekämpft werden kann, ohne dass Menschen in der Gefahrenzone agieren müssen, wird befürwortet.

Unerlässlich ist eine ständige Anpassung der Schulung der Besatzungen an die technischen Anforderungen einschließlich des regelmäßigen praktischen Trainings an Bord und an Land.

Die Einhaltung der Verpflichtung der Verlader zur korrekten Deklaration von Ladungen muss durch die zuständigen Behörden überwacht werden. Bei den flaggen- und hafenstaatlichen Kontrollen muss verstärkt auf den Brandschutz und die praktischen Kompetenzen in der Brandabwehr geachtet werden.

Es ist wichtig, dass die Zusammenarbeit zwischen Bund und Küstenländern bei der Brandbekämpfung mit einem Revier- und Ländergrenzen überschreitenden Ansatz weiter verbessert wird. Bund und Küstenländer werden aufgefordert, die geplante Generalvereinbarung über die Brandbekämpfung, mit der ein einheitliches und koordiniertes Vorgehen erreicht und die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Küstenländern klar geregelt wird, schnellstmöglich abzuschließen.

Erstes Berufungsurteil des Oberlandesgerichts Braunschweig im Zusammenhang mit der Abgas-Thematik

OLG Braunschweig

Datum: 19.02.2019

Heute hat der 7. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Braunschweig das erste Berufungsurteil im Zusammenhang mit der Abgas-Thematik verkündet (Az. 7 U 134/17). Er hat entschieden, dass der Kläger, in dessen VW-Fahrzeug ein Motor der Baureihe EA 189 EU 5 mit einer sogenannten Abschaltautomatik eingebaut war, von der Volkswagen AG als Herstellerin des Fahrzeugs keinen Schadensersatz bekommt. Damit hat der Senat das Urteil des Landgerichts Braunschweig bestätigt.

Die Vorsitzende des 7. Zivilsenats und Vizepräsidentin des Oberlandesgerichts Dr. Christa Niestroj hat im Rahmen der Urteilsverkündung ausgeführt, dass eine rechtliche Grundlage für einen klägerischen Anspruch nicht bestehe. So erklärte sie zunächst, dass in der Übereinstimmungsbescheinigung, mit der der Hersteller bestätigt, dass das konkrete ausgelieferte Fahrzeug dem genehmigten Typ entspricht, keine Garantie der VW AG liege. Eine solche Bestätigung sei keine Willenserklärung des Herstellers, dass er für die vereinbarte Beschaffenheit einstehen werde.

Auch Ansprüche aus unerlaubter Handlung habe der Kläger nicht. Diese setzten voraus, dass die VW AG gegen ein Gesetz verstoßen habe, das dazu diene, den Kläger zu schützen. Das hat der 7. Zivilsenat aufgrund der die Typgenehmigung und Übereinstimmungsbescheinigung betreffenden Vorschriften nicht feststellen können. Zwar habe die VW AG in dem Fahrzeug eine unzulässige Abschaltautomatik verbaut, ein Verstoß gegen die Regelungen der EG-Fahrzeugenormierungsverordnung (EG-FGV) liege aber nicht vor, denn sowohl die Übereinstimmungsbescheinigung als auch die zugrunde liegende Typgenehmigung blieben trotz der Abschaltvorrichtung wirksam. Darüber hinaus würden diese Regelungen nicht dazu dienen, das Vermögen des Erwerbers eines Kraftfahrzeugs zu schützen, sondern vor allem auf hohe Verkehrssicherheit, Gesundheits- und Umweltschutz und rationelle Energienutzung abzielen. Auch deswegen bestehe kein Anspruch des VW-Kunden.

Der 7. Zivilsenat verneinte ebenfalls einen Schadensersatzanspruch wegen eines von der Klägerseite behaupteten betrügerischen Handelns der VW AG. Hierzu habe der Kläger keinen ausreichenden Vortrag hinsichtlich aller Voraussetzungen gehalten. Ansprüche aus vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung hat der Senat unter anderem deshalb abgelehnt, weil der Einbau der unzulässigen Abschaltvorrichtung keine Vorschriften verletze, die den individuellen Schutz des Klägervermögens bezwecken würden.

Der Senat hat die Revision zugelassen. Dieses Rechtsmittel muss innerhalb eines Monats ab Zustellung des Urteils an die Parteien beim Bundesgerichtshof eingelegt werden.

Zum Anspruch eines Grundstückseigentümers auf Anordnung eines Parkverbots auf der seiner Grundstückszufahrt gegenüberliegenden Straßenseite

Bundesverwaltungsgericht

Datum: 24.01.2019

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat heute entschieden, dass § 12 Abs. 3 Nr. 3 Halbs. 2 der Straßenverkehrs-Ordnung (StVO), wonach auf „schmalen Fahrbahnen“ das Parken auch gegenüber von Grundstücksein- und -ausfahrten verboten ist, den Anforderungen des verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebots genügt.

Der Kläger beantragte im September 2012 bei der Beklagten, auf der seiner Garage gegenüberliegenden Straßenseite ein Parkverbot einzurichten. Bei einer Straßenbreite von 5,5 m verbleibe, wenn dort ein Fahrzeug abgestellt werde, nur noch eine Restbreite von 3,5 m. Damit sei ihm eine Ausfahrt aus seiner Garage nicht ohne Kollisionsrisiko möglich. Diesen Antrag lehnte die Beklagte nach einer Ortsbesichtigung mit Durchführung eines Fahrversuchs ab, bei dem der Kläger nach dreimaligem Rangieren auf die Straße ausfahren konnte.

Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Nach Auffassung des Berufungsgerichts kann der Kläger den geltend gemachten Anspruch nicht darauf stützen, dass es sich hier um eine „schmale Fahrbahn“ i.S.v. § 12 Abs. 3 Nr. 3 Halbs. 2 StVO handele. Diese Vorschrift sei verfassungswidrig und nichtig, da der Begriff der „schmalen Fahrbahn“ nicht den erfassungsrechtlichen Anforderungen an die Bestimmtheit von Normen genüge. Ebenso wenig könne der Kläger ein behördliches Einschreiten nach § 45 Abs. 1 Satz 1 StVO aus sonstigen Gründen der Sicherheit oder Ordnung des Verkehrs verlangen. Das setze voraus, dass er durch das Parken an der Benutzung seiner Garage gehindert oder dabei jedenfalls erheblich behindert würde.

Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt. Der Kläger müsse sich entgegenhalten lassen, dass er die Zufahrt zu seiner Garage abschüssig ausgestaltet habe. Wegen der Befestigung der Seitenränder könne er beim Herausfahren aus der Garage nicht frühzeitig das Lenkrad einschlagen und den daneben auf dem Grundstück liegenden Stellplatz nicht als Rangierfläche mitbenutzen. Eine bauliche Umgestaltung sei ihm mit zumutbarem Aufwand möglich.

Das Bundesverwaltungsgericht hat die Revision des Klägers zurückgewiesen. Das Berufungsurteil verstößt zwar gegen Bundesrecht, soweit das Berufungsgericht § 12 Abs. 3 Nr. 3 Halbs. 2 StVO wegen eines Verstoßes gegen den Bestimmtheitsgrundsatz für nichtig hält. Ausgehend von Sinn und Zweck der Vorschrift ist eine Fahrbahn schmal, wenn das Parken gegenüber der Grundstücksein- und -ausfahrt deren Be-

nutzung in unzumutbarer Weise beeinträchtigen würde; das ist bei Fahrbahnen mit einer Breite von 5,50 m in der Regel nicht der Fall. Im Ergebnis stellt sich die Entscheidung des Berufungsgerichts hiernach als richtig dar. Die Fahrbahn ist im Bereich der Grundstückszufahrt 5,50 m breit. Sie ist auch nicht deshalb als schmal zu beurteilen, weil die Zufahrt zur Garage des Klägers abgesenkt ist und das Ein- und Ausfahren dadurch erschwert wird. Auch unter Berücksichtigung dieser in den Verantwortungsbereich des Klägers fallenden Umstände wird die Benutzung der Zufahrt nicht unzumutbar beeinträchtigt. Der Kläger kann für das Ein- und Ausfahren den Gehweg mit einer Breite von 1,15 m als Rangier- und Verkehrsfläche nutzen. Bei den im Verwaltungsverfahren und vom Verwaltungsgericht durchgeführten Ortsterminen mit Fahrprobe konnte er mit einem jeweils dreimaligen Rangieren ohne Schäden am eigenen oder an anderen Fahrzeugen auf die Straße ausfahren. Ein solches dreimaliges Rangieren ist ihm unter den hier gegebenen Umständen zumutbar.

BVerwG 3 C 7.17 – Urteil vom 24. Januar 2019

Vorinstanzen:

VGH Mannheim, 5 S 1044/15 – Urteil vom 8. März 2017 -

VG Karlsruhe, 3 K 1720/13 – Urteil vom 31. Juli 2014 –

§ 12 Abs. 3 Nr. 3 StVO lautet wie folgt:

Das Parken ist unzulässig vor Grundstücksein- und -ausfahrten, auf schmalen Fahrbahnen auch ihnen gegenüber.

Einigung im Streit um Frauenparkplätze in Eichstätt

VG München

Datum: 23.01.2019

Der Kläger wandte sich gegen Frauenparkplätze auf dem Park-and-Ride „Parkplatz Altstadt“ der beklagten Stadt Eichstätt. Diese hatte die Frauenparkplätze beschildert, nachdem Anfang 2016 eine den öffentlichen Parkplatz nutzende Frau Opfer eines Gewaltdelikts geworden ist. Zur Kennzeichnung der Parkflächen verwendete die Beklagte die Beschilderung „Parkplatz nur für Frauen“. Der Kläger wendet gegen die Beschilderung ein, er sei hierdurch in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit verletzt und er werde als Mann gegenüber Frauen ungleich behandelt. Zudem würde die Beschilderung Frauen diskriminieren. Die Beklagte selbst schreibt der Beschilderung nur empfehlenden, nicht aber verbindlichen Charakter zu.

Obwohl das Gericht kein Urteil sprechen musste, hat es deutlich gemacht, dass die von der Beklagten vorgenommene Beschilderung unzulässig sei, auch wenn mit dem Schutz von Frauen ein nachvollziehbarer Grund für eine Ungleichbehandlung vorliege. Allerdings sei eine solche Beschilderung nach der Straßenverkehrs-Ordnung (StVO) auf öffentlichen Verkehrsflächen – anders als auf privat betriebenen Parkplätzen (Supermärkte, private Parkhäuser etc.) – nicht zulässig, da die StVO die Beschilderung eines ausschließlich für Frauen reservierten Parkplatzes nicht kenne. Nur die in der StVO abgebildeten Verkehrszeichen dürften verwendet werden. Dies gelte auch, wenn die Behörde – wie hier – der Beschilderung selbst keinen verbindlichen Charakter beimesse, sondern sie als reine Empfehlung und Frage der Höflichkeit verstanden wissen möchte. Denn die von der Beklagten gewählte Ausgestaltung erwecke den Anschein, die gekennzeichneten Parkflächen dürften ausschließlich von Frauen genutzt werden.

Aufgrund der Einigung der Beteiligten hat das Gericht das Verfahren unanfechtbar eingestellt.

Beschluss des VG München vom 23.01.2019, Az.: 23 K 335/18

VW-Dieseldgate-Beschluss

BGB § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2; Verordnung (EG) Nr. 715/2007 Art. 3 Nr. 10, Art. 5 Abs. 2; FZV § 5 Abs. 1

- a) Ein Fahrzeug ist nicht frei von Sachmängeln, wenn bei Übergabe an den Käufer eine – den Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand gegenüber dem normalen Fahrbetrieb reduzierende – Abschalteinrichtung im Sinne von Art. 3 Nr. 10 VO 715/2007/EG installiert ist, die gemäß Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO 715/2007/EG unzulässig ist.
- b) Dies hat zur Folge, dass dem Fahrzeug die Eignung für die gewöhnliche Verwendung im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB fehlt, weil die Gefahr einer Betriebsuntersagung durch die für die Zulassung zum Straßenverkehr zuständige Behörde (§ 5 Abs. 1 Fahrzeug-Zulassungsverordnung – FZV) besteht und somit bei Gefahrübergang der weitere (ungestörte) Betrieb des Fahrzeugs im öffentlichen Straßenverkehr nicht gewährleistet ist.
- c) Ob eine gemäß § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB begehrte Ersatzlieferung einer mangelfreien Sache nach Maßgabe des § 275 Abs. 1 BGB unmöglich ist, hängt nicht von der Unterscheidung zwischen Stück- und Gattungskauf, sondern vom Inhalt und der Reichweite der vom Verkäufer vertraglich übernommenen Beschaffungspflicht ab (Bestätigung von BGH, Urteile vom 7. Juni 2006 – VIII ZR 209/05, BGHZ 168, 64 Rn. 20; vom 17. Oktober 2018 – VIII ZR 212/17, NJW 2019, 80 Rn. 20 [zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt]).
- d) Bei der durch interessengerechte Auslegung des Kaufvertrags (§§ 133, 157 BGB) vorzunehmenden Bestimmung des Inhalts und der Reichweite der vom Verkäufer übernommenen Beschaffungspflicht ist zu berücksichtigen, dass die Pflicht zur Ersatzbeschaffung gleichartige und gleichwertige Sachen erfasst. Denn der Anspruch des Käufers auf Ersatzlieferung gemäß § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB richtet sich darauf, dass anstelle der ursprünglich gelieferten mangelhaften Kaufsache nunmehr eine mangelfreie, im Übrigen aber gleichartige und – funktionell sowie vertragsmäßig – gleichwertige Sache zu liefern ist (Bestätigung von BGH, Urteile vom 7. Juni 2006 – VIII ZR 209/05, a.a.O. Rn. 23; vom 17. Oktober 2012 – VIII ZR 226/11, BGHZ 195, 135 Rn. 24; vom 24. Oktober 2018 – VIII ZR 66/17, NJW 2019, 292 Rn. 41 [zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt]).
- e) Die Lieferung einer identischen Sache ist nicht erforderlich. Vielmehr ist insoweit darauf abzustellen, ob die Vertragsparteien nach ihrem erkennbaren Willen und dem Vertragszweck die konkrete Leistung als austauschbar angesehen haben (Bestätigung von BGH, Urteil vom 21. November 2017 – X ZR 111/16, NJW 2018, 789 Rn. 8).

- f) Für die Beurteilung der Austauschbarkeit der Leistung ist ein mit einem Modellwechsel einhergehender, mehr oder weniger großer Änderungsumfang des neuen Fahrzeugmodells im Vergleich zum Vorgängermodell nach der Interessenlage des Verkäufers eines Neufahrzeugs in der Regel nicht von Belang. Insoweit kommt es – nicht anders als sei ein Fahrzeug der vom Käufer erworbenen Modellreihe noch lieferbar – im Wesentlichen auf die Höhe der Ersatzbeschaffungskosten an. Diese führen nicht zum Ausschluss der Leistungspflicht nach § 275 Abs. 1 BGB, sondern können den Verkäufer gegebenenfalls unter den im Einzelfall vom Tatrichter festzustellenden Voraussetzungen des § 439 Abs. 4 BGB berechtigen, die Ersatzlieferung zu verweigern, sofern diese nur mit unverhältnismäßigen Kosten möglich ist.

BGH Beschl. v. 08.01.2019 – VIII ZR 225/17
(OLG Bamberg-LG Bayreuth)

Aus den Gründen:

I. Der Kläger hat im Frühjahr 2015 von der Beklagten für 31.350 € einen Neuwagen VW Tiguan 2.0 TDI mit einem Dieselmotor der Baureihe EA 189 erworben. Nach den – in der Revisionsinstanz nicht angegriffenen – Feststellungen der Vorinstanzen ist das Fahrzeug mit einer Software ausgestattet, die den Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand gegenüber dem normalen Fahrbetrieb reduziert. Das Landgericht ist insoweit – ohne dies näher zu begründen – von einer „unzulässigen Abschaltvorrichtung“ ausgegangen, die dazu führe, dass das Fahrzeug nicht die Beschaffenheit aufweise, die der Käufer erwarten könne (vgl. § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB), und es deshalb mangelhaft sei.

Das Berufungsgericht (OLG Bamberg, Beschlüsse vom 2. August 2017, DAR 2018, 143, sowie vom 20. September 2017 – 6 U 5/17, juris) hat offengelassen, ob es diese rechtliche Beurteilung des Sachmangels teilt. Denn es hat den vom Kläger im vorliegenden Prozess geltend gemachten Anspruch auf Ersatzlieferung eines neuen Fahrzeugs jedenfalls deshalb für unbegründet erachtet, weil es das mittlerweile allein noch hergestellte Nachfolgemodell „VW Tiguan der zweiten Generation“ mit Rücksicht auf dessen abweichende Motorisierung (110 statt 103 kW und Höchstgeschwindigkeit von 201–204 statt 182–192 km/h) und andere Maße (6 cm mehr Fahrzeuglänge, 8 cm breiterer Radstand) nicht mehr als „gleichartige und gleichwertige Sache“ angesehen hat; eine Ersatzlieferung sei deshalb unmöglich und jedenfalls aus diesem Grund vom Verkäufer nicht geschuldet.

II. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung dürfte – nach vorläufiger Einschätzung des Senats – der vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Nachlieferung einer mangelfreien Sache (§ 437 Nr. 1, § 434 Abs. 1, § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB) nicht zurückzuweisen sein.

I. Es dürfte – was das Berufungsgericht offengelassen hat –

vom Vorliegen eines Sachmangels auszugehen sein. Gemäß § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB ist eine Sache (nur dann) frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. Diese Anforderungen dürfte das Fahrzeug des Klägers im insoweit maßgeblichen Zeitpunkt des Gefahrübergangs bei Auslieferung Ende Juli 2015 nicht erfüllt haben.

a) Für die gewöhnliche Verwendung eignet sich ein Kraftfahrzeug grundsätzlich nur dann, wenn es eine Beschaffenheit aufweist, die weder seine (weitere) Zulassung zum Straßenverkehr hindert noch ansonsten seine Gebrauchsfähigkeit aufhebt oder beeinträchtigt (vgl. Senatsurteile vom 29. Juni 2016 VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 40; vom 26. Oktober 2016 – VIII ZR 240/15, NJW 2017, 153 Rn. 15; vom 24. Oktober 2018 – VIII ZR 66/17, ZIP 2018, 2272 Rn. 29 [zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen]; jeweils m.w.N.). Dem dürfte das vom Kläger erworbene Fahrzeug bei Gefahrübergang nicht genügt haben. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war es zu diesem Zeitpunkt werkseitig mit einer Software ausgestattet, die den Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand gegenüber dem Ausstoß im normalen Fahrbetrieb reduziert. Dass dieser Zustand – etwa durch eine Nachrüstung – zwischenzeitlich verändert wurde, ist nicht ersichtlich. Danach dürfte das Fahrzeug mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung versehen sein, aufgrund derer die Gefahr einer Betriebsuntersagung durch die für die Zulassung zum Straßenverkehr zuständige Zulassungsbehörde besteht.

aa) Bei der im Fahrzeug des Klägers vorhandenen Einrichtung, die bei erkanntem Prüfstandlauf eine verstärkte Abgasrückführung aktiviert, dürfte es sich um eine nach Art. 5 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Juni 2007 über die Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich der Emissionen von leichten Personenkraftwagen und Nutzfahrzeugen (Euro 5 und Euro 6) und über den Zugang zu Reparatur- und Wartungsinformationen für Fahrzeuge (ABl. L 171 vom 29. Juni 2007; nachfolgend: VO 715/2007/EG) unzulässige Abschalteneinrichtung handeln.

(1) Die Verordnung 715/2007/EG, in deren Anwendungsbereich auch das Fahrzeug des Klägers fällt (Art. 2 Abs. 1, Art. 10 VO 715/2007/EG), legt gemeinsame technische Vorschriften der Mitgliedstaaten für die EG-Typgenehmigung von Kraftfahrzeugen hinsichtlich ihrer Schadstoffemissionen fest (Art. 1 Abs. 1 VO 715/2007/EG). Dabei regelt sie unter anderem auch die Anforderungen, die die Hersteller von Neufahrzeugen zu erfüllen haben, um eine EG-Typgenehmigung zu erhalten (Art. 5 VO 715/2007/EG). Die genannte Verordnung wird unter anderem ergänzt durch die Verordnung 692/2008/EG der Kommission vom 18. Juli 2008 zur Durchführung und Änderung der Verordnung 715/2007/EG (ABl. L 199 vom 28. Juli 2008). Diese „Durchführungsverordnung“ regelt in Art. 3 Abs. 1, dass der Hersteller für die Erlangung der EG-Typgenehmigung die Übereinstimmung mit den in den Anhängen im

Einzelnen konkretisierten Prüfbedingungen nachzuweisen hat, und verlangt in Art. 3 Abs. 9 Unterabs. 3 bei Dieselfahrzeugen zusätzlich weitere Nachweise im Hinblick auf Stickoxid-Emissionen, unter anderem auch „zur Arbeitsweise des Abgasrückführungssystems“.

Was unter einer EG-Typgenehmigung zu verstehen ist, bestimmen die genannten Verordnungen nicht; dies ergibt sich vielmehr aus der Legaldefinition in Art. 3 Nr. 5 der Richtlinie 2007/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. September 2007 zur Schaffung eines Rahmens für die Genehmigung von Kraftfahrzeugen und Kraftfahrzeuganhängern sowie von Systemen, Bauteilen und selbständigen technischen Einheiten für diese Fahrzeuge (ABl. L 263 vom 9. Oktober 2007 – Rahmenrichtlinie). Danach ist eine EG-Typgenehmigung das Verfahren, nach dem ein Mitgliedstaat der Europäischen Union einem Hersteller gegenüber bescheinigt, dass ein Typ eines Fahrzeugs, eines Systems oder eines Bauteils oder einer selbständigen technischen Einheit den einschlägigen Verwaltungsvorschriften und technischen Anforderungen der Rahmenrichtlinie und der in ihrem Anhang IV oder XI aufgeführten Rechtsakte entspricht. Diese Begriffsbestimmung hat der deutsche Normgeber auch in § 2 Nr. 4 Buchst. a der Verordnung über die Zulassung von Fahrzeugen zum Straßenverkehr (Fahrzeug-Zulassungsverordnung – FZV) übernommen.

(2) Die Verwendung der betreffenden Software im Fahrzeug des Klägers dürfte nach Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG unzulässig sein.

(a) Nach Art. 5 Abs. 1 VO 715/2007/EG hat der Hersteller von ihm gefertigte Neufahrzeuge dergestalt auszurüsten, dass die Bauteile, die das Emissionsverhalten voraussichtlich beeinflussen, so konstruiert, gefertigt und montiert sind, dass das Fahrzeug unter normalen Betriebsbedingungen den Vorgaben der Verordnung und ihren Durchführungsmaßnahmen entspricht. Damit soll sichergestellt werden, dass sich die vorgegebenen Emissionsgrenzwerte auf das tatsächliche Verhalten der Fahrzeuge bei ihrer Verwendung beziehen (vgl. Erwägungsgrund 12 der VO 715/2007/EG) und dass die zur Verbesserung der Luftqualität und zur Einhaltung der Luftverschmutzungsgrenzwerte erforderliche erhebliche Minderung der Stickoxidemissionen bei Dieselfahrzeugen (vgl. Erwägungsgrund 6 der VO 715/2007/EG) erreicht wird.

Folgerichtig sieht die Verordnung die Verwendung von Abschalteneinrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, strikt als unzulässig an (Art. 5 Abs. 2 Satz 1 VO 715/2007/EG), sofern nicht die ausdrücklich normierten Ausnahmetatbestände (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO 715/2007/EG) greifen (vgl. auch Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, WD 7 – 3000 – 031/16, S. 12 ff.). Dabei ist eine „Abschalteneinrichtung“ gemäß Art. 3 Nr. 10 VO 715/2007/EG definiert als jedes Konstruktionsteil, das die Temperatur, die Fahrzeuggeschwindigkeit, die Motordrehzahl, den eingelegten Getriebegang, den Unterdruck im Einlasskrümmer oder sonstige Parameter ermittelt, um die Funktion eines beliebigen Teils des Emissionskontrollsystems zu aktivieren, zu verändern, zu verzögern oder zu deaktivieren, wodurch die

Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems unter Bedingungen, die bei normalem Fahrzeugbetrieb vernünftigerweise zu erwarten sind, verringert wird.

(b) Ausgehend von diesen weitgefassten Bestimmungen dürfte es sich auch bei der im Fahrzeug des Klägers installierten Software um eine unzulässige Abschaltvorrichtung nach Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG handeln (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 28. Mai 2018 – 27 U 13/17, juris Rn. 2; OLG Koblenz, NJW-RR 2018, 376 Rn. 20; OVG Münster, Beschluss vom 17. August 2018 – 8 B 548/18, juris Rn. 1; Führ, NVwZ 2017, 265, 266; Legner, VuR 2018, 251, 253; Harriehausen, NJW 2018, 3137, 3140). Denn eine solche Software erkennt, ob sich das Fahrzeug in einem Prüfzyklus zur Ermittlung der Emissionswerte befindet, und schaltet in diesem Fall in einen Modus, bei dem verstärkt Abgase in den Motor zurückgelangen und sich so der Ausstoß an Stickoxiden (NOx-Werte) verringert. Im normalen Fahrbetrieb hingegen aktiviert eine solche Software einen anderen Modus, bei dem eine Abgasrückführung nur in geringerem Umfang stattfindet; sie ermittelt also aufgrund technischer Parameter die betreffende Betriebsart des Fahrzeugs – Prüfstandlauf oder Echtbetrieb – und aktiviert oder deaktiviert dementsprechend die Abgasrückführung, was unmittelbar die Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems beeinträchtigt.

(c) Soweit Art. 5 Abs. 2 Satz 2 VO 715/2007/EG in bestimmten Fällen die Verwendung von Abschaltvorrichtungen gestattet, dürften die hierfür erforderlichen (engen) Voraussetzungen vorliegend nicht erfüllt sein. Das Berufungsgericht hat sich mit dieser Frage nicht näher befasst. Die vorgesehenen Ausnahmen dürften – nicht zuletzt aufgrund des in Art. 5 Abs. 1 VO 715/2007/EG ausdrücklich benannten Regelungszwecks dieser Vorschrift – von vornherein nicht in Betracht kommen, wenn die betreffende Abschaltvorrichtung gerade dazu dient, bei erkanntem Prüfbetrieb ein vom Echtbetrieb abweichendes Emissionsverhalten des Fahrzeugs herbeizuführen, um auf diese Weise die Einhaltung der (andernfalls nicht erreichten) Emissionsgrenzwerte sicherzustellen.

Aufgrund der beschriebenen Wirkungsweise der Software dürfte es sich weder um eine Abschaltvorrichtung handeln, die notwendig ist, um den Motor vor einer Beschädigung oder einem Unfall zu schützen und den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. a VO 715/2007/EG), noch um eine Abschaltvorrichtung, die nicht länger arbeitet, als dies zum Anlassen des Motors erforderlich ist (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. b VO 715/2007/EG).

Es ist auch nicht erkennbar, dass „die Bedingungen in den Verfahren zur Prüfung der Verdunstungsemissionen und der durchschnittlichen Auspuffemissionen im Wesentlichen enthalten“ sind (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. c VO 715/2007/EG). Denn wie ein Blick in eine frühere Fassung des Verordnungsentwurfs zeigt, ist diese – ausgehend vom Wortlaut zunächst schwer verständliche – Ausnahme nur dann einschlägig, wenn die Bedingungen, „unter denen die Einrichtung arbeitet“, im Emissionsprüfverfahren im Wesentlichen „berücksichtigt“ sind (vgl. dazu den Kommissionsentwurf vom 21. Dezember 2005, KOM [2005] 683 endg., S. 18). Die in Art.

5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. c VO 715/2007/EG vorgesehene Privilegierung ist daher nur dann einschlägig, wenn die Abschaltvorrichtung deshalb greift, weil dies durch die Prüfverfahren zur Emissionsmessung im Wesentlichen vorgegeben wird (siehe auch Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, WD 7 – 3000 – 031/16, S. 18). Dass durch die demgegenüber geänderte Formulierung in der verabschiedeten Fassung der VO 715/2007/EG ein anderer Aussagegehalt beabsichtigt war, ist nicht ersichtlich (in diesem Sinne deutlicher nunmehr auch Art. 19 Satz 2 Buchst. c [Verbot von Abschaltvorrichtungen] der zum 1. Januar 2016 in Kraft getretenen Verordnung 168/2013/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Januar 2013 über die Genehmigung und Marktüberwachung von zwei- oder dreirädrigen und vierrädrigen Fahrzeugen; Abl. L 60 S. 52 vom 2. März 2013).

Mithin dürfte vorliegend auch die Ausnahmegesetzgebung des Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Buchst. c VO 715/2007/EG nicht einschlägig sein, da ausgehend von den Feststellungen des Berufungsgerichts nichts dafür spricht, dass die im Fahrzeug des Klägers vorhandene Abschaltvorrichtung durch die Prüfverfahren zur Emissionsmessung vorgegeben war, sondern dazu dienen dürfte, unerkannt auf das Emissionsprüfverfahren einzuwirken.

bb) Infolge der nach Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG (wohl) unzulässigerweise im Fahrzeug des Klägers installierten Abschaltvorrichtung dürfte der weitere (ungestörte) Betrieb des Fahrzeugs des Klägers im öffentlichen Straßenverkehr bei Gefährübergang nicht gewährleistet sein und das Fahrzeug sich somit nicht zur gewöhnlichen Verwendung im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB eignen. Ein Pkw, der aufgrund seiner Ausrüstung mit einer Software, die einen speziellen Modus für den Prüfstandlauf sowie einen hiervon abweichenden Modus für den Alltagsbetrieb vorsieht und hierdurch im Prüfzyklus verbesserte Stickoxidwerte generiert, dürfte bereits deshalb einen Sachmangel aufweisen (vgl. hierzu auch OLG München, Beschluss vom 23. März 2017 – 3 U 4316/16, juris Rn. 13; OLG Köln, Beschluss vom 27. März 2018 – 18 U 134/17, juris Rn. 11 m.w.N.; OLG Nürnberg, NZV 2018, 315 Rn. 38; ferner OLG Frankfurt am Main, Urteil vom 31. August 2018 – 25 U 17/18, juris Rn. 53; Witt, NJW 2017, 3681, 3682; Harriehausen, aaO S. 3138).

(1) Denn nach § 5 Abs. 1 FZV kann die zuständige Zulassungsbehörde in Fällen, in denen sich ein Fahrzeug als nicht vorschriftsmäßig nach der Fahrzeug-Zulassungsverordnung erweist, dem Eigentümer oder Halter eine angemessene Frist zur Beseitigung der Mängel setzen oder den Betrieb des Fahrzeugs auf öffentlichen Straßen beschränken oder untersagen. Nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung sind Fahrzeuge, die mit einer nach Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG unzulässigen Abschaltvorrichtung versehen sind, auch dann „nicht vorschriftsmäßig“ im Sinne von § 5 Abs. 1 FZV, wenn der Halter einer Aufforderung zur Entfernung der Abschaltvorrichtung mittels eines von der zuständigen Typgenehmigungsbehörde zugelassenen Software-Updates nicht Folge leistet, da ein solches Fahrzeug entgegen den in § 3 Abs. 1 Satz 2 FZV normierten Zulassungsvoraussetzungen keinem ge-

nehmigten Typ (mehr) entspricht (vgl. etwa OVG Münster, Beschluss vom 17. August 2018 – 8 B 548/18, a.a.O. Rn. 24 ff.; VG Düsseldorf, Urteil vom 24. Januar 2018 6 K 12341/17, juris Rn. 269 ff., 347 ff.; VG Karlsruhe, Beschluss vom 26. Februar 2018 – 12 K 16702/17, juris Rn. 22; VG Sigmaringen, Beschluss vom 4. April 2018 – 5 K 1476/18, juris Rn. 20; VG Stuttgart, Beschluss vom 27. April 2018 8 K 1962/18, juris Rn. 10 ff.; VG Köln, Beschluss vom 29. Mai 2018 18 L 854/18, juris Rn. 15; VG Magdeburg, Beschluss vom 2. Juli 2018 1 B 268/18, juris Rn. 7 ff.).

(2) Da somit bei Kraftfahrzeugen, die entgegen zwingender unionsrechtlicher Vorschriften installierte Abschalteinrichtungen aufweisen, zur Herstellung ihrer Vorschriftsmäßigkeit eine entsprechende Nachrüstung erforderlich ist, sieht sich der Halter eines solchen Fahrzeugs, solange eine ordnungsgemäße Nachrüstung (noch) nicht durchgeführt worden ist, einer drohenden Betriebsbeschränkung oder -untersagung nach § 5 Abs. 1 FZV ausgesetzt. Diese Gefahr besteht nicht erst bei einer – hier aber durch Bescheid des Kraftfahrt-Bundesamtes vom 14. Oktober 2015 an den Fahrzeughersteller bereits erteilten – Umrüstungsanordnung der zuständigen Typgenehmigungsbehörde, sondern auch schon dann, wenn diese Behörde eine entsprechende Maßnahme gegenüber dem Hersteller noch nicht gefordert hat. Denn auch dann liegt im Ansatz bereits ein Sachverhalt („Mangelanlage“/Grundmangel) vor, der – gegebenenfalls in Verbindung mit weiteren Umständen (vor allem einer Entscheidung beziehungsweise Äußerung der zuständigen Typgenehmigungsbehörde) – dazu führen kann, dass die Zulassungsbehörde eine Betriebsuntersagung oder -beschränkung nach § 5 Abs. 1 FZV vornimmt, weil das Fahrzeug wegen der gegen Art. 5 Abs. 2 VO 715/2007/EG verstoßenden Abschalteinrichtung nicht dem genehmigten Typ (§ 3 Abs. 1 Satz 2 FZV) entspricht.

(3) Die im Falle einer (noch) nicht erfolgten Nachrüstung – zumindest latent – bestehende Gefahr einer Betriebsuntersagung oder -beschränkung durch die Zulassungsbehörde hätte demnach aus kaufrechtlicher Sicht zur Folge, dass bei den betroffenen Fahrzeugen die Eignung für die gewöhnliche Verwendung im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB fehlt. Eine entsprechende Eignung ist einer Kaufsache nicht erst dann abzusprechen, wenn ihre Tauglichkeit ganz aufgehoben, sondern bereits dann, wenn ihre Eignung herabgesetzt ist (vgl. Senatsurteile vom 26. April 2017 – VIII ZR 80/16, NJW 2017, 2817 Rn. 18 m.w.N.; vom 26. Oktober 2016 – VIII ZR 240/15, aaO Rn. 15 f.).

Von einer solch verminderten Eignung dürfte bei Fahrzeugen, die mit (noch) nicht nachgerüsteten Motoren des Typs EA 189 ausgestattet sind, auszugehen sein. Denn der Käufer eines solchen Fahrzeugs muss jederzeit damit rechnen, es aufgrund behördlicher Anordnung – unter Umständen sogar unter Anordnung der sofortigen Vollziehung (vgl. etwa OVG Münster, Beschluss vom 17. August 2018 – 8 B 548/18, a.a.O. Rn. 1) – nicht mehr im öffentlichen Straßenverkehr nutzen zu dürfen. Dies dürfte unabhängig davon gelten, ob die im jeweiligen Einzelfall zuständige Zulassungsbehörde bereits eine entsprechende Betriebsuntersagung nach § 5 Abs. 1 FZV ausgesprochen hat oder eine solche (zunächst) unterblieben ist.

Die den Käufer an der gewöhnlichen Verwendung hindern- de Beschaffenheit läge nämlich nicht erst in der behördlich verfügten Untersagung des Betriebs, sondern bereits in der durch die unzulässige Abschalteinrichtung hervorgerufenen Möglichkeit eines entsprechenden behördlichen Eingreifens (vgl. BGH, Urteile vom 18. Januar 2017 – VIII ZR 234/15, NJW 2017, 1666 Rn. 21 f., 28; vom 11. Dezember 1992 – V ZR 204/91, NJW-RR 1993, 396 unter II 2 [jeweils zum Rechtsmangel]).

b) Da sich das Fahrzeug des Klägers somit bei Gefahrübergang Ende Juli 2015 und zum Zeitpunkt des Nacherfüllungsverlangens im Oktober 2015 wegen (latent) drohender Betriebsuntersagung nicht für die gewöhnliche Verwendung geeignet haben dürfte, wäre es unabhängig davon mangelhaft im Sinne von § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB, ob es die Beschaffenheit aufwies, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach Art der Sache erwarten konnte. Denn die in der genannten Vorschrift genannten Merkmale der Sache (Verwendungseignung und übliche Beschaffenheit) müssen kumulativ vorliegen, damit die Sache frei von Sachmängeln ist (BGH, Urteil vom 30. November 2012 V ZR 25/12, NJW 2013, 1671 Rn. 13 m.w.N.).

2. Nach vorläufiger Einschätzung des Senats könnte die Auffassung des Berufungsgerichts von Rechtsfehlern beeinflusst sein, dem Kläger stehe ein Anspruch auf Ersatzlieferung einer mangelfreien Sache (§ 437 Nr. 1, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB) deshalb nicht zu, weil Fahrzeugmodelle der ersten Generation des VW Tiguan nicht mehr hergestellt würden, so dass die von der Beklagten geforderte Leistung unmöglich sei (§ 275 Abs. 1 BGB) und der Kläger die Lieferung eines VW Tiguan der seit dem Jahr 2016 hergestellten zweiten Generation nicht beantragt habe (§ 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

a) Das Berufungsgericht hat unter anderem angenommen, dem geltend gemachten Anspruch auf Ersatzlieferung eines mangelfreien Neufahrzeugs stehe entgegen, dass die verlangte Leistung unmöglich sei (§ 275 Abs. 1 BGB). Maßgeblich sei insoweit, ob der Verkäufer eine gleichartige und gleichwertige Sache beschaffen könne. Dies sei hier nicht der Fall, weil der Kläger ein Fahrzeugmodell der ersten Generation des VW Tiguan erworben habe, solche Fahrzeuge jedoch seit dem Jahr 2016 nicht mehr hergestellt würden. Ein VW Tiguan der nunmehr produzierten zweiten Generation stelle, so das Berufungsgericht, keine gleichartige und gleichwertige Sache dar, weil ein solches Fahrzeug eine andere Motorisierung aufweise, nämlich 110 kW (150 PS) statt 103 kW (140 PS). Die Höchstgeschwindigkeit betrage nunmehr 202–204 km/h anstelle von 182–193 km/h. Außerdem seien die Fahrzeuge der zweiten Modellgeneration um 6 cm länger und der Radstand um 8 cm breiter.

aa) Im Anschluss an die Entscheidung des Berufungsgerichts haben auch andere Oberlandesgerichte auf den Gesichtspunkt einer leistungsstärkeren Motorisierung im Zuge eines Modellwechsels oder auf die Zertifizierung für eine höhere Abgasnorm abgestellt und gemeint, vornehmlich diese Umstände stünden einem Anspruch des Käufers auf Ersatzlie-

ferung eines Fahrzeugs aus der aktuellen Serienproduktion entgegen (OLG Köln, Beschluss vom 6. März 2018 16 U 110/07, juris Rn. 9; OLG München, Beschluss vom 2. Juli 2018 8 U 1710/17, juris Rn. 27; OLG Jena, NZV 2018, 571 f.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 9. November 2018 – 22 U 2/18, BeckRS 2018, 29177 Rn. 55; OLG Hamburg, Urteil vom 21. Dezember 2018 – 11 U 55/18, juris Rn. 46 ff.; siehe auch OLG Karlsruhe, Beschluss vom 6. Dezember 2018 – 17 U 4/18, juris Rn. 30).

Nach einer anderen in der Instanzrechtsprechung vertretenen Ansicht sei auch nach einem Modellwechsel ein Anspruch des Käufers eines mangelhaften Neufahrzeugs gegen den Verkäufer auf Lieferung eines mangelfreien fabrikneuen und typengleichen, entsprechend ausgestatteten Ersatzfahrzeugs aus der aktuellen Serienproduktion des Herstellers nicht gemäß § 275 Abs. 1 BGB ausgeschlossen (siehe nur LG Hamburg, Urteil vom 20. April 2018 – 313 O 31/17, juris Rn. 29 ff.; LG Hamburg, DAR 2018, 273, 274, 276 f.; LG Ravensburg, Urteil vom 6. März 2018 – 2 O 96/17, juris Rn. 49; LG Offenburg, VuR 2017, 269, 271).

bb) Der Senat tendiert zu der letztgenannten Auffassung.

Das Berufungsgericht dürfte bei der Beurteilung der hier maßgeblichen Frage, ob der Anspruch des Käufers auf Ersatzlieferung eines mangelfreien Neufahrzeugs gemäß § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB grundsätzlich auch ein Fahrzeug der aktuellen Serienproduktion erfassen kann, sofern das bei Vertragsabschluss maßgebliche Modell nicht mehr produziert wird und weder vom Verkäufer noch von einem Dritten beschafft werden kann, die Bedeutung der interessengerechten Auslegung der Willenserklärungen der Kaufvertragsparteien (§§ 133, 157 BGB) nicht hinreichend in den Blick genommen haben.

Ob eine Ersatzlieferung in Betracht kommt, ist, wie der Senat bereits entschieden hat, nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Willen der Vertragsparteien bei Vertragsschluss zu beurteilen (§§ 133, 157 BGB; Senatsurteil vom 7. Juni 2006 – VIII ZR 209/05, BGHZ 168, 64 Rn. 23). Eine dahingehende Ermittlung und Auslegung des Willens der Vertragsparteien hat das Berufungsgericht aber unterlassen. Dies dürfte vom Senat nachzuholen sein, da die hierfür maßgeblichen Umstände bei vorläufiger Bewertung festgestellt und weitere Feststellungen nicht zu erwarten sind.

(1) Im Ausgangspunkt dürfte dabei zu berücksichtigen sein, dass es sich beim Kauf eines Neufahrzeugs zwar regelmäßig – ohne anderslautende Vereinbarung der Vertragsparteien – um eine Gattungsschuld (§ 243 Abs. 1 BGB) handelt (Senatsurteil vom 17. Oktober 2018 – VIII ZR 212/17, NJW 2019, 80 Rn. 20 [zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt]). Bei der hier eröffneten Frage, ob die vom Käufer nach Maßgabe des § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB begehrte Ersatzlieferung unmöglich ist, dürfte aber die Unterscheidung zwischen Stückkauf und Gattungskauf nicht maßgeblich sein, denn im Rahmen der Nacherfüllung hat der Gesetzgeber des am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001 (Schuldrechtsmodernisierungsgesetz, BGBl. I S. 3138) diese Unterscheidung ausdrücklich als verzichtbar angesehen (BT-Drucks. 14/6040, S. 230 [zu § 439 BGB]; siehe

auch S. 94). Demgemäß ist nach dem Wortlaut des § 439 BGB weder hinsichtlich der Nachbesserung noch hinsichtlich der Ersatzlieferung maßgebend, ob ein Stückkauf oder ein Gattungskauf vorliegt (Senatsurteil vom 7. Juni 2006 – VIII ZR 209/05, a.a.O. Rn. 20). Vielmehr dürfte bei der vom Schuldner vertraglich übernommenen Beschaffungspflicht anzusetzen sein (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 132; Senatsurteil vom 17. Oktober 2018 – VIII ZR 212/17, aaO), deren Inhalt und Reichweite durch interessengerechte Auslegung des Kaufvertrags zu bestimmen ist (§§ 133, 157 BGB).

(2) Bei der Bestimmung des Inhalts und der Reichweite der vertraglichen Beschaffungspflicht des Verkäufers dürfte zunächst dem aus den Gesetzesmaterialien hervorgehenden Vorrang des Anspruchs auf Nacherfüllung Rechnung zu tragen sein, der den §§ 437 ff. BGB zugrunde liegt und der einerseits dem Käufer das gewähren will, was dieser vertraglich zu beanspruchen hat, und andererseits dem Verkäufer eine letzte Chance einräumen will, den mit der Rückabwicklung des Vertrags verbundenen wirtschaftlichen Nachteil abzuwenden (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 93 ff., 220 f., 230; Senatsurteile vom 23. Februar 2005 – VIII ZR 100/04, BGHZ 162, 219, 226 f.; vom 7. Juni 2006 VIII ZR 209/05, a.a.O. Rn. 19). Diese gesetzliche Wertung könnte das Berufungsgericht hinsichtlich des hier in Rede stehenden Nachlieferungsverlangens nicht hinreichend berücksichtigt und auf diese Weise vorschnell auf § 275 Abs. 1 BGB zurückgegriffen haben.

(3) Weiter ist zu berücksichtigen, dass die Pflicht des Verkäufers zur Ersatzbeschaffung nach § 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB, wovon auch das Berufungsgericht ausgeht, gleichartige und gleichwertige Sachen erfasst, denn der Anspruch des Käufers auf Ersatzlieferung richtet sich darauf, dass anstelle der ursprünglich gelieferten mangelhaften Kaufsache nunmehr eine mangelfreie, im Übrigen aber gleichartige und – funktionell sowie vertragsmäßig – gleichwertige Sache zu liefern ist (vgl. Senatsurteile vom 7. Juni 2006 – VIII ZR 209/05, a.a.O. Rn. 17 f., 23; vom 15. Juli 2008 – VIII ZR 211/07, BGHZ 177, 224 Rn. 18; vom 17. Oktober 2012 – VIII ZR 226/11, BGHZ 195, 135 Rn. 24; vom 24. Oktober 2018 VIII ZR 66/17, a.a.O. Rn. 41). Die Ersatzbeschaffung ist damit nicht darauf beschränkt, eine mangelfreie, im Übrigen aber mit dem Kaufgegenstand identische Sache zu liefern.

Für die Frage, ob ein Mangel durch eine gleichartige und gleichwertige Ersatzleistung behoben werden kann, dürfte es somit darauf ankommen, ob die Vertragsbeteiligten die konkrete Leistung nach dem Vertragszweck und ihrem erkennbaren Willen als austauschbar angesehen haben (BGH, Urteil vom 21. November 2017 – X ZR 111/16, NJW 2018, 789 Rn. 8, unter Hinweis auf das Senatsurteil vom 7. Juni 2006 – VIII ZR 209/05, a.a.O.).

(a) Dabei dürfte zu beachten sein, dass beim Kauf eines Neufahrzeugs mit der Produktion und dem Markteintritt eines Nachfolgemodells typischerweise zu rechnen ist. Den Parteien, namentlich dem Fahrzeughändler, ist bei Abschluss des Kaufvertrags in der Regel bewusst, dass der Fahrzeughersteller nach gewisser Zeit einen Modellwechsel vornehmen kann

und das bisherige Modell nicht mehr produziert. Am Markt tritt das Nachfolgemodell an die Stelle des nicht mehr aktuellen Vorgängermodells. Nachfolgemodelle sind dabei in der Regel in mancher Hinsicht fortentwickelt, sei es durch die Klassifikation nach neuen europäischen Abgasnormen und Änderungen der Motortechnik, durch Fortschritte bei Sicherheits- und Assistenzsystemen und entsprechendem umfangreicherem Einsatz von Steuerungssoftware, durch Änderung bei Abmessungen, Gewicht, Kraftstoffverbrauch und Formensprache oder etwa durch vermehrten Komfort. Auf diese Weise ersetzt das Nachfolgemodell am Markt seinen Vorgänger und tritt an dessen Stelle.

(b) Diese Gesichtspunkte dürften auch bei der Beurteilung der Austauschbarkeit der Leistung nach einem Modellwechsel Gewicht erlangen. Ein mehr oder weniger großer Änderungsumfang dürfte für die Interessenlage der Vertragsparteien, insbesondere des Verkäufers, in der Regel ohne Belang sein, zumal der Fahrzeughersteller technische oder andere Änderungen auch ohne äußerlich erkennbaren Modellwechsel vornehmen kann. Auch die in der Instanzrechtsprechung teilweise für maßgeblich erachtete Unterscheidung zwischen einem „facelift“ und einem Modellwechsel (siehe etwa OLG Jena, a.a.O. S. 572) dürfte insoweit nicht entscheidend sein. Vielmehr steht für den mit einem Anspruch des Käufers auf Ersatzlieferung konfrontierten Verkäufer eines Neuwagens nach einem Modellwechsel – sofern ein Neufahrzeug der nicht mehr aktuellen Modellreihe nicht mehr zu beschaffen ist – im Mittelpunkt, welche Ersatzbeschaffungskosten er für das Nachfolgemodell aufwenden müsste. Die Interessenlage des Verkäufers dürfte in dieser Lage nicht wesentlich anders zu beurteilen sein, als sei das zur Zeit des Abschlusses des Kaufvertrages produzierte Modell noch lieferbar. Die danach entscheidende Frage, ob die Kosten der Ersatzbeschaffung nach dem Vortrag der Beklagten, auf den die Revision Bezug nimmt, hier 28.000 € netto abzüglich des Veräußerungserlöses, für das vom Kläger erworbene Fahrzeug in Höhe von 19.330 € netto im Einzelfall unverhältnismäßig sind und deshalb ein Beschaffungshindernis darstellen könnten, dürfte nicht anhand von § 275 Abs. 1 BGB zu beantworten sein. Denn für das Kaufrecht hat der Gesetzgeber diese Frage vornehmlich dem Anwendungsbereich des § 439 Abs. 4 BGB (beziehungsweise des hier in zeitlicher Hinsicht noch anwendbaren § 439 Abs. 3 BGB aF) zugewiesen (BT-Drucks. 14/6040, S. 232). Zu diesen Gesichtspunkten hat das Berufungsgericht –

aus seiner Sicht folgerichtig – keine Feststellungen getroffen.

(c) Ausgehend von diesen vorläufigen Erwägungen des Senats dürfte das Berufungsgericht den Vorrang der Nacherfüllung nicht hinreichend beachtet haben, so dass dem Anspruch des Klägers auf die begehrte Ersatzlieferung nicht entgegenstehen dürfte, dass das nunmehr allein zur Verfügung stehende Nachfolgemodell technisch in verschiedener Hinsicht, unter anderem im Hinblick auf die vom Berufungsgericht in erster Linie genannte Motorisierung, Änderungen aufweist.

b) Vor dem beschriebenen (materiell-rechtlichen) Hintergrund erscheint ferner die Auffassung des Berufungsgerichts fraglich, der Kläger könne schon deshalb nicht Ersatzlieferung eines VW Tiguan der zweiten Generation verlangen, weil er einen dahingehenden Antrag nicht gestellt habe, so dass das Berufungsgericht zu einer entsprechenden Verurteilung nicht befugt gewesen sei (§ 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Denn das Prozessrecht soll das materielle Recht verwirklichen und nicht dessen Durchsetzung vermeidbar verhindern. Inhalt und die Reichweite des Klagebegehrens werden deshalb nicht nur durch den Wortlaut des gestellten Klageantrags bestimmt; vielmehr ist dieser unter Berücksichtigung der Klagebegründung auszulegen (Senatsurteile vom 21. März 2018 VIII ZR 68/17, NJW 2018, 3448 Rn. 31 [zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt]; VIII ZR 84/17, WuM 2018, 278 Rn. 36; jeweils m.w.N.).

Nach dieser Maßgabe hat das Berufungsgericht unter den hier gegebenen Umständen möglicherweise zu strenge Anforderungen an die Bestimmtheit des Klagebegehrens gemäß § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO gestellt und seine Entscheidungsbefugnis (§ 308 Abs. 1 Satz 1 ZPO) in unzulässiger Weise verengt.

So bezeichnet der vom Kläger gestellte Antrag zwar ein Fahrzeug mit einer Motorleistung von „103 kW (140 PS)“, während ein VW Tiguan der zweiten Generation nach den Feststellungen des Berufungsgerichts 110 kW (150 PS) aufweist. Dennoch richtet sich das Begehren des Klägers, was letztlich auch das Berufungsgericht gesehen hat, unverkennbar auf die Ersatzlieferung eines mangelfreien VW Tiguan, sei es das Nachfolgemodell oder – sofern auch dieses nicht mehr zu beschaffen sein sollte – das nunmehr produzierte Modell. Als solches dürfte gerade ein Fahrzeug der zweiten Generation infrage kommen, möglicherweise – sofern die erste Modellreihe insgesamt mangelhaft war und auch nicht nachgerüstet werden konnte – sogar ausschließlich ein solches Fahrzeug.

Nutzungsausfallentschädigung für ein ausschließlich gewerblich genutztes Fahrzeug

BGB § 249, § 252, § 280 Abs. 1, 634 Nr. 4

- a) Lassen sich bei dem vorübergehenden Entzug der Gebrauchsmöglichkeit eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs die materiellen Auswirkungen des Ausfalls des Fahrzeugs quantifizieren, kann eine (abstrakte) Nutzungsausfallentschädigung nicht verlangt werden. Das gilt unabhängig davon, ob das ausgefallene Fahrzeug unmittelbar der Gewinnerzielung dient, weil der Ertrag allein mit Transportleistungen erzielt wird, oder nur mittelbar, nämlich zur Unterstützung einer anderen gewerblichen Tätigkeit, eingesetzt wird.
- b) Der Betriebsbereitschaft eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs, also seiner ständigen Verfügbarkeit und Einsatzfähigkeit, kommt kein eigenständiger Vermögenswert zu, weshalb der vorübergehende Entzug der Gebrauchsmöglichkeit als solcher kein Schaden ist. Der Geschädigte kann für die Gebrauchsentbehrung – unabhängig vom Eintritt eines Erwerbsschadens oder darüber hinaus – keine (abstrakte oder an den Vorhaltekosten orientierte) Nutzungsausfallentschädigung verlangen.
- c) Die Rechtsprechung, wonach die infolge eines zum Schadensersatz verpflichtenden Ereignisses entfallende Möglichkeit des Geschädigten, private, eigenwirtschaftlich genutzte Sachen oder Güter plangemäß verwenden oder nutzen zu können, einen ersatzfähigen Vermögensschaden darstellen kann, ohne dass hierdurch zusätzliche Kosten entstanden oder Einnahmen entgangen sind (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Juli 1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212), ist auf die Nutzung von Sachen oder Gütern, die ausschließlich erwerbswirtschaftlich genutzt werden, nicht übertragbar. (amtl. Leitsatz)

BGH Urt. v. 06.12.2018 – VII ZR 285/17 (OLG Karlsruhe)

Aus den Gründen:

Die Revision ist nicht begründet.

I. Das Berufungsgericht hat – soweit für die Revision von Belang – ausgeführt, dass für den Zeitraum von siebeneinhalb Monaten bis zum 8. August 2012 zwar hinsichtlich der Höhe des geltend gemachten Anspruchs auf Nutzungsausfallentschädigung keine durchgreifenden Bedenken bestünden. Auch sämtliche für die Geltendmachung von Nutzungsausfall-

entschädigung erforderlichen Voraussetzungen, insbesondere das Erfordernis einer durch den Ausfall eingetretenen fühlbaren wirtschaftlichen Beeinträchtigung, seien gegeben. Der Kläger habe das Fahrzeug anderenfalls praktisch täglich zum Be- und Entladen von zu liefernden und bei den Kunden einzubauenden Steinmaterialien gebrauchen können und wollen und habe den Ausfall überwiegend durch zusätzliche körperliche (Mehr-)Arbeit seiner Mitarbeiter kompensiert. Dem stehe nicht entgegen, dass der Kläger erfolgreich die Erstattung der Kosten der fremdvergebenden Transportfahrten ersetzt verlangte, da das Fahrzeug auch an diesen Tagen nicht für Be- und Entladevorgänge und als Kran zur Verfügung gestanden habe.

Bei gewerblich genutzten Fahrzeugen komme jedoch eine („abstrakte“) Nutzungsentschädigung nicht in Betracht, vielmehr bemesse sich der Ausfallschaden nur nach dem entgangenen Gewinn, den Vorhaltekosten eines Reservefahrzeugs oder den Mietkosten für ein Ersatzfahrzeug. Das Gesetz gewähre in Fällen, in denen die zum deliktischen oder vertraglichen Schadensersatz verpflichtende Handlung zur vorübergehenden Unbenutzbarkeit einer Sache führt, ohne dass dem Nutzungsberechtigten hierdurch zusätzliche Kosten entstünden oder Einnahmen entgingen, keinen Schadensersatz. Nach der Differenzhypothese schlage sich der vorübergehende Gebrauchsverlust einer Sache, wenn keine Kosten für eine Ersatzsache anfielen, im Wesentlichen in einem Gewinnentgang bei verhindertem erwerbswirtschaftlichem Einsatz nieder, wofür § 252 Satz 1 BGB ausdrücklich Ersatz anordne. Für eine richterliche „Ergänzung des Gesetzes“ sei mangels Regelungslücke kein Bedürfnis. Auf die Erwägungen der Rechtsprechung zum vorübergehenden schadensbedingten Ausfall von Sachen, auf deren ständige Verfügbarkeit die private, eigenwirtschaftliche Lebenshaltung typischerweise angewiesen sei, komme es nicht an, denn die eingetretene wirtschaftliche Beeinträchtigung lasse sich regelmäßig beziffern und könne ersetzt verlangt werden.

II. Die Revision hat keinen Erfolg. Im Ergebnis zu Recht hat das Berufungsgericht einen Anspruch des Klägers auf Zahlung einer Nutzungsausfallentschädigung in Höhe von 5.512,50 € nebst Zinsen für den Ausfall seines Fahrzeugs in der Zeit vom 22. Dezember 2011 bis 8. August 2012 verneint.

1. Nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts steht für das Revisionsverfahren fest, dass dem Kläger gegen die Beklagte gemäß § 634 Nr. 4, § 280 Abs. 1 Satz 1, §§ 249 ff. BGB dem Grunde nach ein Anspruch auf Schadensersatz wegen der mangelhaft durchgeführten Fahrzeugreparatur zusteht.

2. Ebenso steht nach den Feststellungen des Berufungsgerichts fest, dass der durch den Mangel hervorgerufene, zeitweilige Entzug der Gebrauchsmöglichkeit des Kippladers mit Kran im fraglichen Zeitraum mit einer fühlbaren wirtschaftlichen Beeinträchtigung einherging, die durch die einzelnen, fremdvergebenen Transporte nicht beseitigt wurde. Der Kläger konnte den Kipplader mit Kran weder für Be- und Entla-

devorgänge noch als Arbeitsgerät nutzen, sein Ausfall musste durch zusätzliche körperliche Arbeiten der Mitarbeiter kompensiert werden.

3. Anerkannt ist, dass der vorübergehende Entzug der Gebrauchsmöglichkeit eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs – als Rechtsfolge sowohl eines deliktischen als auch eines vertraglichen Schadensersatzanspruchs – einen Schaden darstellen kann, wenn der Ausfall mit einer fühlbaren wirtschaftlichen Beeinträchtigung einhergeht (vgl. BGH, Beschluss vom 21. Januar 2014 – VI ZR 366/13 Rn. 1, DAR 2014, 144; Urteil vom 4. Dezember 2007 – VI ZR 241/06 Rn. 10, NJW 2008, 913; Urteil vom 26. März 1985 – VI ZR 267/83, NJW 1985, 2741, juris Rn. 8; vgl. auch grundlegend BGH, Beschluss vom 9. Juli 1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212).

4. Der Schaden bemisst sich regelmäßig nach den Mietkosten eines Ersatzfahrzeugs, den Vorhaltekosten eines Reservefahrzeugs oder dem entgangenen Gewinn.

a) Dem Geschädigten, der trotz Nutzungswillens und hypothetischer Nutzungsmöglichkeit sein Fahrzeug nicht erwerbswirtschaftlich einsetzen kann, wird deshalb zugestanden, zu Lasten des Schädigers ein Ersatzfahrzeug anzumieten, um den Ausfall zu kompensieren und Erwerbsschäden zu vermeiden, § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB (vgl. BGH, Urteil vom 4. Dezember 2007 – VI ZR 241/06 Rn. 10, NJW 2008, 913; Palandt/Grüneberg, BGB, 77. Aufl., § 249 Rn. 39).

b) Macht der Geschädigte von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch, kann er nach § 251 Abs. 1 BGB eine Entschädigung in Geld für die wirtschaftliche Beeinträchtigung verlangen, die er durch den Entzug der Nutzungsmöglichkeit erlitten hat (vgl. BGH, Beschluss vom 21. Januar 2014 – VI ZR 366/13 Rn. 5, DAR 2014, 144; Urteil vom 15. April 1966 – VI ZR 271/64, BGHZ 45, 212, juris Rn. 17; Staudinger/Schiemann, 2017, BGB, § 251 Rn. 73; Böhme/Biela/Tomson, Kraftverkehrs-Haftpflicht-Schäden, 26. Aufl., 4. Kapitel Rn. 97).

aa) Verfügt der Geschädigte über ein Reservefahrzeug und kann er den Verlust durch Rückgriff auf diese Betriebsreserve auffangen, kann er in der Regel die Vorhaltekosten des Reservefahrzeugs als Schadensersatz ersetzt verlangen (BGH, Urteil vom 10. Mai 1960 – VI ZR 35/59, BGHZ 32, 280, juris Rn. 14; Urteil vom 10. Januar 1978 – VI ZR 164/75, BGHZ 70, 199, juris Rn. 10; Urteil vom 26. März 1985 – VI ZR 267/83, NJW 1985, 2471, juris Rn. 13; Böhme/Biela/Tomson, Kraftverkehrs-Haftpflicht-Schäden, 26. Aufl., Kapitel 4 Rn. 98; vgl. Palandt/Grüneberg, BGB, 77. Aufl., § 249 Rn. 47, 62).

bb) Anderenfalls hat der Geschädigte Anspruch auf Ersatz des ihm durch den Verlust der Gebrauchsmöglichkeit entstehenden Schadens einschließlich des entgangenen Gewinns, § 252 Satz 1 BGB.

Zur Bemessung dieses Anspruchs hat der Geschädigte grundsätzlich im Wege einer Vermögensbilanz das Vermögen, welches er hypothetisch ohne den mangelbedingten Ausfall ge-

habt hätte, mit dem Vermögensstand zu vergleichen, welchen er nach Wiederherstellung der Nutzungsmöglichkeit tatsächlich hat (BGH, Urteil vom 10. Dezember 1986 – VIII ZR 349/85, BGHZ 99, 182, juris Rn. 46). Die Differenz stellt den Vermögensschaden dar, also den Betrag, um den das Vermögen durch das Schadensereignis vermindert ist oder um den sich ein bestehender Verlust erhöht hat (vgl. Staudinger/Schiemann, 2017, BGB, vor § 249 Rn. 35; OLG Hamm, NJW-RR 2004, 1094 [OLG Hamm 03.03.2004 – 13 U 162/03], juris Rn. 25).

5. a) Es entspricht ständiger Rechtsprechung, dass in Fällen, in denen das ausgefallene Fahrzeug unmittelbar der Erbringung gewerblicher Transportleistungen dient, wie etwa ein Taxi oder ein Lastkraftwagen eines Fuhrunternehmens, der Geschädigte den durch den Ausfall entgangenen Gewinn konkret darlegen muss (vgl. BGH, Beschluss vom 21. Januar 2014 – VI ZR 366/13 Rn. 1 und 3, DAR 2014, 144; Urteil vom 10. Januar 1978 – VI ZR 164/75, BGHZ 70, 199, juris Rn. 18; Palandt/Grüneberg, BGB, 77. Aufl., § 249 Rn. 47).

Im Streitfall diene der Kipplader mit Kran nicht in vergleichbarer Weise unmittelbar der Erbringung gewerblicher Transportleistungen. Der Kläger setzte ihn zum einen als Transportfahrzeug und zum anderen als Arbeitsmittel (Kran) ein. Er diene danach zumindest mittelbar der Gewinnerzielung durch den Vertrieb und die Montage von Beton- und Natursteinen.

b) Ob die Notwendigkeit, den entgangenen Gewinn konkret darzulegen, auch dann besteht, wenn das nicht zur Verfügung stehende Fahrzeug lediglich unterstützend bei der Gewinnerzielung aus anderen als ausschließlichen Transportleistungen zum Einsatz kommt (vgl. BGH, Beschluss vom 21. Januar 2014 – VI ZR 366/13 Rn. 3, DAR 2014, 144; MünchKommBGB/Oetker, 7. Aufl., § 249 Rn. 67) oder ob stattdessen als Schadensersatz eine (abstrakte) Nutzungsausfallentschädigung verlangt werden kann, ist bislang nicht ausdrücklich entschieden.

Eine Differenzierung, ob das ausgefallene Fahrzeug unmittelbar der Gewinnerzielung dient, weil der Ertrag allein mit Transportleistungen erzielt wird, oder nur mittelbar, nämlich zur Unterstützung einer anderen gewerblichen Tätigkeit eingesetzt wird, ist jedenfalls dann nicht geboten, wenn die materiellen Auswirkungen des Ausfalls des Fahrzeugs quantifiziert werden können. Der Geschädigte ist gehalten, die wirtschaftlichen Auswirkungen der Gebrauchsentbehrung konkret darzulegen und den dadurch hervorgerufenen Erwerbsschaden konkret zu bemessen.

c) Entgegen der Revision war es dem Kläger möglich, die wirtschaftliche Beeinträchtigung zu beziffern, die durch den zeitweiligen Verlust der Gebrauchsmöglichkeit seines Fahrzeugs entstanden ist, auch wenn sie sich nicht unmittelbar in einer Minderung des Gewerbeertrags niedergeschlagen hat. Das Fahrzeug wurde im Gewerbebetrieb nutzbringend auf eine Weise eingesetzt, dass aufgezeigt werden kann, ob und wie sich sein vorübergehender Ausfall schädigend ausgewirkt

hat, weil Vermögensminderungen entstanden oder Vermögensmehrungen ausgeblieben sind. So kann sich der Ertrag verringert haben, weil es aufgrund des zeitweiligen Ausfalls des Fahrzeugs im Vergleich zur Kalkulation zu Störungen und Verzögerungen in den Arbeitsläufen gekommen ist, die nicht kompensiert werden konnten. Der Geschädigte kann in einem solchen Fall darlegen, dass sein Vermögen dadurch geschmälert worden ist, dass er zum Beispiel Leistungen durch Dritte hat ausführen lassen müssen, die er günstiger mit Hilfe des nicht zur Verfügung stehenden Fahrzeugs selbst hätte erbringen können, oder er Arbeitsgeräte oder Arbeitskräfte zur Kompensation des Ausfalls einsetzen musste, die sonst anderweitig gewinnbringend hätten eingesetzt werden können. Ihm können Gewinne aus Aufträgen entgangen sein, die er in Ermangelung des zu ihrer Ausführung benötigten Fahrzeugs nicht annehmen oder ausführen konnte.

Dem hat der Kläger im Streitfall Rechnung getragen und dargestellt, dass sich der Entzug der Gebrauchsmöglichkeit gewinnmindernd ausgewirkt hat. Er hat als Schaden zum einen die Mehrkosten durch die Fremdvergabe von Transportleistungen und zum anderen – wenn auch, wie die Vorinstanzen angenommen haben, unschlüssig – die Kosten des Einsatzes der Arbeitskräfte zur Kompensation der fehlenden Kranunterstützung quantifiziert.

d) Ein Bedürfnis, bei dieser Sachlage den Schaden stattdessen durch eine pauschalierte Nutzungsausfallentschädigung abzugelten, besteht nicht. Entgegen der Revision erfordern es Darlegungs- oder Beweisschwierigkeiten nicht, eine abstrakte, pauschalierte Schadensberechnung zuzulassen. Dem Geschädigten kommen die Erleichterungen des § 252 Satz 2 BGB zugute, im Übrigen kann bei der Höhe der Schadensermittlung auf § 287 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. ZPO zurückgegriffen werden.

e) Ob beim Ausfall gewerblich genutzter Fahrzeuge eine Nutzungsausfallentschädigung überhaupt in Betracht kommt oder sich in diesen Fällen der Schaden nur nach dem entgangenen Gewinn, den Vorhaltekosten eines Reservefahrzeugs oder den Mietkosten für ein Ersatzfahrzeug bemisst, hat der Bundesgerichtshof bislang offengelassen (BGH, Beschluss vom 21. Januar 2014 – VI ZR 366/13 Rn. 4, DAR 2014, 144; Urteil vom 4. Dezember 2007 – VI ZR 241/06 Rn. 9 f. m.w.N., NJW 2008, 913). Der VI. Zivilsenat hat die Zubilligung einer Nutzungsausfallentschädigung in Fällen erwogen, in denen ein Verdienstentgang nicht konkret beziffert werden konnte, etwa weil es infolge persönlicher Anstrengungen und Verzichte des Geschädigten nicht zu einem Niederschlag im Gewerbeertrag gekommen war (vgl. BGH, Urteil vom 10. Januar 1978 – VI ZR 164/75, BGHZ 70, 199, juris Rn. 18 f.). Er hat die Frage aufgeworfen, ob eine Entschädigung für zeitweise entzogene Gebrauchsvorteile bei gewerblich genutzten Fahrzeugen, Behördenfahrzeugen oder Fahrzeugen gemeinnütziger Einrichtungen in Betracht komme, falls sich deren Gebrauchsentbehmung nicht unmittelbar in einer Minderung des Gewerbeertrags niederschlägt. Wenn kein konkret bezifferbarer Verdienstentgang vorliege, sei es dem Geschädigten grundsätzlich nicht verwehrt, anstelle des Verdienstentgangs eine Nutzungsentschädigung zu verlangen, wenn deren Vor-

aussetzungen vorlägen, also insbesondere ein fühlbarer wirtschaftlicher Nachteil für den Geschädigten eingetreten sei (vgl. BGH, Urteil vom 4. Dezember 2007 – VI ZR 241/06 Rn. 6, 9 m.w.N.; Urteil vom 26. März 1985 – VI ZR 267/83, NJW 1985, 2471, juris Rn. 8).

Eine solche Fallgestaltung liegt hier nicht vor. Der Kläger war in der Lage, die Auswirkungen des vorübergehenden Entzugs der Gebrauchsmöglichkeit auf den Gewerbebetrieb aufzuzeigen und hiernach den Schaden darzulegen. Die Frage, ob anstelle des Gewinnentgangs dem Geschädigten zum Ausgleich der Gebrauchsentbehmung eine (abstrakte) Nutzungsausfallentschädigung zugewilligt werden kann, wenn die wirtschaftlichen Auswirkungen nicht konkret bezifferbar sind, kann deshalb auch hier offenbleiben.

6. Der Kläger hat durch die Gebrauchsentbehmung seines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs keinen weitergehenden Schaden erlitten, der – unabhängig vom Eintritt eines Erwerbsschadens oder darüber hinaus – durch Zubilligung einer abstrakten Nutzungsausfallentschädigung auszugleichen wäre.

a) Zwar konnte der Kläger mangelbedingt den Kipplader mit Kran zeitweilig nicht nutzen. Der Betriebsbereitschaft eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs, also seiner ständigen Verfügbarkeit und Einsatzfähigkeit, kommt aber kein eigenständiger Vermögenswert zu (vgl. BGH, Urteil vom 26. März 1985 – VI ZR 267/83, NJW 1985, 2471, juris Rn. 12), weshalb der vorübergehende Entzug der Gebrauchsmöglichkeit als solcher kein Schaden ist. Ein solcher wird erst messbar, wenn sich die Gebrauchsentbehmung konkret ausgewirkt hat, weil die unterbundene Sachnutzung im Ausfallzeitraum zu einem Erwerbsschaden geführt hat.

b) Entgegen der Revision besteht kein Anlass, die Gebrauchsentbehmung eines ausschließlich gewerblich genutzten Fahrzeugs genauso zu behandeln wie die eines eigenwirtschaftlich genutzten Fahrzeugs.

Zwar kann nach der spätestens seit dem Beschluss des Großen Senats des Bundesgerichtshofes vom 9. Juli 1986 (GSZ 1/86, BGHZ 98, 212) etablierten Rechtsprechung die infolge eines zum Schadensersatz verpflichtenden Ereignisses entfallende Möglichkeit eines Geschädigten, eine Sache plangemäß verwenden oder nutzen zu können, ohne dass ihm hierdurch zusätzliche Kosten entstehen oder Einnahmen entgehen, als Vermögensschaden bewertet werden (vgl. BGH, Urteil vom 20. Februar 2014 – VII ZR 172/13 Rn. 12, BGHZ 200, 203). Diese Rechtsprechung, nach der zum Ausgleich der Gebrauchsentbehmung eine Nutzungsausfallentschädigung zugesprochen werden kann, bezieht sich ausdrücklich nur auf Sachen und Güter des privaten, eigenwirtschaftlichen Gebrauchs mit zentraler allgemeiner Bedeutung, deren Ausfall sich typischerweise signifikant auf die Lebenshaltung auswirkt (BGH, Beschluss vom 9. Juli 1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212).

Auf die Nutzung von Sachen oder Gütern, die ausschließlich erwerbswirtschaftlich genutzt werden, kann diese Rechtspre-

chung nicht übertragen werden (vgl. Staudinger/Schiemann, 2017, BGB, § 251 Rn. 81, 85). Bei erwerbswirtschaftlichem, produktivem Einsatz einer Sache wird die Verkürzung des Nutzungswerts im Wesentlichen durch einen Gewinnentgang ausgewiesen, dessen Ersatz § 252 Satz 1 BGB ausdrücklich anordnet. Die Vorschrift unterstreicht die schadensrechtliche Bedeutung, die der Gesetzgeber Ausfällen im erwerbswirtschaftlichen, vermögensmehrenden Einsatz von Wirtschaftsgütern beigemessen hat. Das Erfordernis, den Ausfall von Gütern mit zentraler allgemeiner Bedeutung für die Lebenshaltung, auf deren ständige Verfügbarkeit die eigenwirtschaftliche Lebenshaltung typischerweise angewiesen ist, durch einen Geldersatz auszugleichen, ist vor allem damit begründet worden, dass für den privaten Gebrauch eine § 252 BGB entsprechende Vorschrift fehlt (BGH, Beschluss vom 9. Juli 1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212, juris Rn. 32). Findet wie hier § 252 BGB Anwendung, ist für eine „Ergänzung des Rechts“ schon mangels Regelungslücke kein Raum (MünchKommBGB/Oetker, 7. Aufl., § 249 Rn. 66).

c) Der Kläger kann seine Forderung nach einer Nutzungsausfallentschädigung nicht mit den Vorhaltekosten des Kippladers mit Kran begründen, die er bezogen auf die Ausfallzeit vergeblich aufgewendet habe. Die Vorhaltekosten sind unabhängig vom haftungsbegründenden Schadensereignis angefallen und zu diesem nicht kausal.

Eine Erweiterung der Zurechnung auf nutzlos gewordene Aufwendungen ist nicht angezeigt (vgl. MünchKommBGB/Oetker, 7. Aufl., § 249 Rn. 47). Soweit die Revision meint, aus der Rentabilitätsvermutung folge, dass dem Kläger in der Ausfallzeit ein Schaden entstanden sei, der zumindest den Aufwendungen entspreche, welche er getätigt habe, um das Fahrzeug in dieser Zeit gebrauchen zu können, ist dem nicht zu folgen. Diese auf Schadensersatzansprüche wegen Nichterfüllung anwendbare Beweisregel, wonach das Erfüllungsinteresse eines Gläubigers im Zweifel mindestens so hoch ist wie der für den Erfüllungsanspruch aufgewendete Betrag (vgl. BGH, Urteil vom 10. Dezember 1986 – VIII ZR 349/85, BGHZ 99, 182, juris Rn. 47; Palandt/Grüneberg, BGB, 77. Aufl., § 281 Rn. 23; Staudinger/Schiemann, 2017, BGB, § 249 Rn. 126), betrifft das Austauschverhältnis von Leistung und Gegenleistung und lässt sich auf die hiesige, einen Mangelfolgeschaden betreffende Schadensersatzforderung nicht übertragen, weil nicht der Wert des Fahrzeugs oder seiner Reparatur, sondern seine Nutzungsmöglichkeit bemessen werden soll.

Eine Vermutung, dass über das Jahr gesehen sich die Vorhaltekosten des Fahrzeugs gleichmäßig kalendertäglich amortisieren, besteht für den Kipplader mit Kran schon deshalb nicht, weil der Vertrieb saisonalen Schwankungen ausgesetzt und die Verlegung von Beton- und Natursteinen im Außenbereich witterungsabhängig ist. Ob sich die mit der Anschaffung und Unterhaltung des Kippladers mit Kran verbundenen Kosten im täglichen Einsatz amortisieren, hängt außerdem von der Auftragslage und Auslastung des Gewerbebetriebs sowie davon ab, ob die Ausführung der konkreten Aufträge im Ausfallzeitraum den Einsatz dieses Fahrzeugs nach seiner Zweckbestimmung erfordert hätten.

Keine zonalen Fahrverbote in Frankfurt/Main

GG Art. 2, Art. 12, Art. 14, Art. 28 Abs. 2; BImSchG § 47; VwGO § 124, § 65 Abs. 2; UmwRG § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 4, § 7 Abs. 2 S. 1; UVPG § 2 Abs. 7

1. Der Zulassungsantrag einer nach § 65 Abs. 2 VwGO beigeladenen Gemeinde in einem gegen das Land Hessen gerichteten Verfahren um die inhaltliche Fortschreibung eines Luftreinhalteplans ist jedenfalls dann statthaft, wenn nach den Entscheidungsgründen des damit angegriffenen Bescheidungsurteils neben der Verpflichtung zur Aufnahme verschiedener Verkehrsverbote auch die Verpflichtungen darin aufzunehmen sind, die die beigeladene Gemeinde unmittelbar in ihren Rechtspositionen betreffen und damit ihr Selbstverwaltungsrecht aus Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG berühren. Dies ist jedenfalls dann zu bejahen, wenn die Gemeinde durch den Luftreinhalteplan zur kurzfristigen Nach- oder Umrüstung der von ihr im öffentlichen Nahverkehr betriebenen Busflotte und zu einem bestimmten Parkraumbewirtschaftungskonzept verpflichtet werden soll.

2. Durch die 2017 erfolgte Änderung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes ist die Klagebefugnis für Umweltverbände erweitert und damit auch auf Luftreinhaltepläne ausgedehnt worden; des Rückgriffs auf eine prokuratorische Klagebefugnis bedarf es deshalb nicht mehr.

3. § 47 Abs. 1 Satz 1 BImSchG enthält kein allgemeines Minimierungsgebot, sondern verpflichtet nur zur Einhaltung des gemittelten NO₂-Grenzwertes. Da der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz es verlangt, zonenbezogene Fahrverbote als Ultima Ratio nur dann anzuordnen, wenn sie unabdingbar notwendig sind, um den Grenzwert im vorgegebenen Zeitrahmen zu erreichen, sind in der demnach anzustellenden Einzelfallprüfung auch tatsächliche Feststellungen darüber zu treffen, ob ein streckenbezogenes Fahrverbot in Betracht kommt. Eine allein auf Feststellung einer Überschreitung der Grenzwerte an einer Vielzahl von Straßen bzw. Straßenabschnitten gestützte Annahme von Gesundheitsgefahren genügt diesen Anforderungen nicht.

VGH Kassel Beschl. v. 17.12.2018 – 9 A 2037/18.Z
(VG Wiesbaden)

Aus den Gründen:

Die auf Zulassung der Berufung gerichteten Anträge des Beklagten und der Beigeladenen zu 1. sind nach § 124a Abs. 4 VwGO statthaft, auch im Übrigen zulässig und haben in der Sache Erfolg.

Die Klägerin begehrt von dem Beklagten die weitere Fortschreibung des Luftreinhalteplans für den Ballungsraum Rhein-Main, Teilplan Frankfurt am Main. Nachdem dort an zwei von vier betriebenen Messstationen der Grenzwert für Stickstoffdioxid von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ mit 56,2 bzw. $48 \mu\text{g}/\text{m}^3$ deutlich überschritten worden war, kam es im Jahr 2011 zu einer 1. Fortschreibung des Luftreinhalteplans, in die eine Reihe von Maßnahmen aufgenommen wurden, die zu einer deutlichen Verringerung der – nach dort dokumentierter Sicht – zu 63% aus dem Kraftfahrzeugverkehr stammenden Emissionen führen sollten. Dem wurden u.a. die Einführung der Euro-6/VI-Abgasnorm für Neuzulassungen sowie die Einführung der 3. Stufe der Umweltzone zum 1. Januar 2012 zugrunde gelegt und weitere Maßnahmen bestimmt. Der Beklagte ging dabei davon aus, dass mit einer flächendeckenden Einhaltung des Grenzwertes bis ca. 2020 gerechnet werden könne.

Mit ihrer am 19. November 2015 erhobenen Klage hat die Klägerin geltend gemacht, mit diesen vorgesehenen Maßnahmen könne nicht einmal für das Jahr 2020 eine Einhaltung der Grenzwerte garantiert werden und eine frühere Einhaltung werde offenbar gar nicht angestrebt; dies gehe als völlig unangemessene Behandlung zu Lasten der Gesundheit der betroffenen Bevölkerung. Nach Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs – EuGH – und des Bundesverwaltungsgerichts bestehe eine Ergebnisverpflichtung zur Einhaltung der Grenzwerte von den in der Richtlinie – RL – 2008/50/EG festgelegten Zeitpunkten an, ein bloßes schrittweises Vorgehen sei demnach nicht mehr ausreichend. Selbst drastische wirtschaftliche Maßnahmen, die zur Grenzwerteinhaltung erforderlich wären, seien nach der Rechtsprechung des EuGH zulässig, davon seien allenfalls Fälle höherer Gewalt ausgenommen. Deshalb stelle das von der Rechtsprechung als zulässig angesehene Fahrverbot für Dieselfahrzeuge in der Innenstadt Frankfurts die einzige Maßnahme dar, mit der halbwegs sicher und schnellstmöglich der Grenzwert für Stickstoffdioxid eingehalten werden könne.

Mit seinem Urteil vom 5. September 2018 hat das Verwaltungsgericht der Klage stattgegeben und den Beklagten verpflichtet, den für die Stadt Frankfurt am Main geltenden Luftreinhalteplan zum 1. Februar 2019 so fortzuschreiben, dass dieser unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts die erforderlichen Maßnahmen zur schnellstmöglichen Einhaltung des über ein Jahr gemittelten Grenzwertes für Stickstoffdioxid (NO_2) in Höhe von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ im Stadtgebiet Frankfurt am Main enthält. In der Begründung hat das erstinstanzliche Gericht im Wesentlichen ausgeführt, der Grenzwert von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ für NO_2 werde auch noch im Jahr 2017 an vielen Messstellen im Frankfurter Stadtgebiet sowie nach einer Modellrechnung des Beklagten in insgesamt 116 Straßenzügen erheblich, zum Teil um mehr als $10 \mu\text{g}/\text{m}^3$, überschritten. Die zuständigen Behörden seien deshalb verpflichtet, einen zur Einhaltung des Grenzwerts führenden Luftreinhalteplan entweder erstmals aufzustellen oder einen vorhandenen Plan so fortzuschreiben, dass er die erforderlichen Maßnahmen zur dauerhaften Verminderung von Luftverunreinigungen festlege und damit den Anforderungen der 39. BImSchV entspreche. Weder

die derzeit geltende 1. Fortschreibung des Luftreinhalteplans, Teilplan Frankfurt am Main, vom Oktober 2011, noch das im Klageverfahren vom Beklagten vorgelegte vorläufige Gesamtkonzept für den Luftreinhalteplan Ballungsraum Rhein-Main, 2. Fortschreibung Teilplan Frankfurt am Main, genügen diesen Anforderungen, da selbst nach der Prognose des Beklagten davon auszugehen sei, dass im Jahr 2021 auch bei deren vollständiger Umsetzung noch immer 20 Straßenzüge eine NO_2 -Belastung von über $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ aufweisen würden. Die von dem Beklagten dagegen angeführten Hardwarenachsrüstungen von Diesel-Pkw seien einerseits noch nicht absehbar, andererseits ergebe sich selbst bei Umsetzung in großem Umfang daraus allenfalls eine Minderungswirkung von $4 \mu\text{g}/\text{m}^3$.

Da festzustellen sei, dass derzeit kein Gesamtkonzept vorliege, mit dem kurzfristig der Grenzwert für Stickstoffdioxid von $40 \mu\text{g}/\text{m}^3$ im Frankfurter Stadtgebiet eingehalten werden könne, der Beklagte jedoch aufgrund der gesetzlichen Vorgabe, den Zeitraum einer Überschreitung von bereits einzuhaltenen Immissionsgrenzwerten so kurz wie möglich zu halten, bei der Aufstellung des Gesamtkonzepts eine Einhaltung des Grenzwertes im gesamten Stadtgebiet der Beigeladenen zu 1. zum 1. Januar 2020 anzustreben habe, sei dessen Planungsermessens auch hinsichtlich einzelner, zwingend in die anstehende Fortschreibung des Luftreinhalteplans aufzunehmen-der Maßnahmen einzuschränken. Da der in dem vorgelegten vorläufigen Gesamtkonzept vorgesehene sukzessive Austausch der Busflotte, der auch für das Jahr 2021 noch einen Anteil von 22% nicht nachgerüsteter Busse der EEV-Norm an der Busflotte vorsehe, der gesetzlichen Verpflichtung zur schnellstmöglichen Einhaltung der Grenzwerte nicht hinreichend gerecht werde, sei in die Fortschreibung des streitgegenständlichen Luftreinhalteplans neben den schon geplanten Maßnahmen zusätzlich eine kurzfristige Nachrüstung der im Innenstadtbereich verkehrenden Busflotte im öffentlichen Nahverkehr mit SCRT-Filtern aufzunehmen, mit der ein zusätzlicher Minderungseffekt von $1,7 \mu\text{g}/\text{m}^3$ erreicht werden könne. Außerdem sei die Aufnahme eines Parkraumbewirtschaftungskonzepts erforderlich, da dieses zu einer erheblichen Abnahme des innerstädtischen motorisierten Individualverkehrs, insbesondere des Parksuchverkehrs, und somit zu einer signifikanten Minderung der NO_2 -Belastung führen könne, auch wenn die Minderungswirkung durch die Beteiligten nicht konkret beziffert worden sei.

Da aber selbst mit den genannten zwei Zusatzmaßnahmen eine Einhaltung des Grenzwertes kurzfristig nicht möglich sein werde, sei es unverzichtbar, die vom Bundesverwaltungsgericht als Ultima Ratio benannten Fahrverbote in den Luftreinhalteplan für die Stadt Frankfurt am Main aufzunehmen. Vor dem Hintergrund der erheblichen Gesundheitsgefahren durch Stickstoffdioxid sei die – gegebenenfalls auch nur vorübergehende – Einführung von Fahrverboten zur Sicherstellung gesetzlicher Grenzwerte und zum Schutz der Gesundheit aller, die sich in Frankfurt aufhalten, nicht nur grundsätzlich verhältnismäßig, sondern auch geboten und alternativlos. Bei der verhältnismäßigen Ausgestaltung der Fahrverbote werde der Beklagte ein zonenbezogenes Fahrverbot für Kraft-

fahrzeuge mit benzin- oder gasbetriebenen Ottomotoren unterhalb der Abgasnorm Euro 3 sowie für alle Kraftfahrzeuge mit Dieselmotoren unterhalb der Abgasnorm Euro 5 ab dem 1. Februar 2019 und für Kraftfahrzeuge mit Dieselmotoren der Abgasnorm Euro 5 ab dem 1. September 2019 als mit Abstand wirksamste Maßnahme zur Schadstoffminderung in den Luftreinhalteplan für die Stadt Frankfurt aufzunehmen haben. Bei der Festlegung der Geltungsdauer dieser Verkehrsverbote habe der Beklagte anhand aktueller Erhebungen die zwischenzeitliche Entwicklung der Grenzwertüberschreitungen zu berücksichtigen und, sollten Grenzwertüberschreitungen deutlich stärker als bisher prognostiziert abnehmen, hierauf gegebenenfalls mit einem Verzicht auf die oder einer späteren Einführung der Verkehrsverbote für Dieselfahrzeuge, die der Abgasnorm Euro 5 gerecht werden, zu reagieren haben, auch wenn es derzeit keine Anhaltspunkte hierfür gebe. Darüber hinaus sei zu prüfen, für welche Gruppen – wie beispielsweise Handwerker oder bestimmte Anwohnergruppen – und für welche Einzelpersonen zur Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Ausnahmen von einem Verkehrsverbot einzuräumen sein werden, die jedoch auf sechs Monate zu befristen seien.

Der Beklagte und die Beigeladene zu 1. berufen sich dagegen auf die Zulassungsgründe des § 124 Abs. 2 Nr. 1, 2, 3 und 5 VwGO und machen geltend, es bestünden ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils, der Sache komme in mehrfacher Hinsicht grundsätzliche Bedeutung zu, sie weise besondere rechtliche und tatsächliche Schwierigkeiten auf und es lägen erhebliche Verfahrensmängel vor.

1. Der Zulässigkeit des Zulassungsantrags der Beigeladenen zu 1. steht nicht entgegen, dass nach dem Tenor des angegriffenen Urteils nur der Beklagte zur Fortschreibung des streitgegenständlichen Luftreinhalteplans verpflichtet wird, da die Beigeladene zu 1. jedenfalls durch die in die Entscheidungsgründe aufgenommene Konkretisierungen ihrerseits materiell-rechtlich beschwert wird. Dabei kann offenbleiben, ob bei einem Bescheidungsurteil wie dem vorliegenden als erforderliche Beschwer schon genügt, dass die vom Gericht in den Entscheidungsgründen als verbindlich erklärte Rechtsauffassung für den Beigeladenen ungünstiger ist als seine eigene (vgl. dazu Kopp/Schenke, VwGO-Kommentar, 24. Aufl. 2018, Vorb. § 124 Rn. 46). Denn darüber geht das Verwaltungsgericht in dem angegriffenen Urteil noch hinaus, indem nämlich der Beklagte verpflichtet wird, in die Fortschreibung des Luftreinhalteplans neben verschiedenen Verkehrsverböten die Verpflichtung zur kurzfristigen Nachrüstung der im Innenstadtbereich verkehrenden Busflotte im öffentlichen Nahverkehr mit SCRT-Filtern aufzunehmen, da diese Verpflichtung die Beigeladene zu 1. als Betreiberin des Busverkehrs unmittelbar in ihren Rechtspositionen betrifft. Gleiches gilt für die Verpflichtung der Aufnahme eines Parkraumbewirtschaftungskonzepts in den Luftreinhalteplan zur Reduzierung bzw. Abschaffung kostenlosen Parkraums, denn diese Maßnahme dient nicht (mehr) nur staatlichen Interessen, wie es bei den Verkehrsbeschränkungen der Fall ist (so BVerwG, Urteil vom 27.02.2018 – 7 C 30.17 –, juris Rn. 68), sondern be-

rührt neben den nicht als subjektive Rechtsposition infrage kommenden, allgemeinen Verwaltungsinteressen zugleich die zum Selbstverwaltungsbereich gehörenden Planungs- und Entwicklungsbelange der Beigeladenen zu 1. und damit ihr Selbstverwaltungsrecht aus Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG unmittelbar. Insofern unterscheidet sich der vorliegende auch von dem Fall, der den von der Klägerin mit ihrem Schriftsatz vom 10. Dezember 2018 als Anlage vorgelegten Hinweisen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs in dem dort anhängigen Verfahren zugrunde liegt.

2. Die Anträge machen mit Erfolg ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung geltend.

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO bestehen, wenn gegen die Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung gewichtige Gesichtspunkte sprechen. Anders als die Klägerin meint, müssen die Zulassungsantragsteller dazu nicht konkret und substantiiert darlegen, welche andere Begründung unter rechtlichen Gesichtspunkten zwingend vorzugswürdig ist; erforderlich und ausreichend ist vielmehr, dass ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Argumenten infrage gestellt wird und sich ohne nähere Prüfung nicht beantworten lässt, ob die Entscheidung unabhängig von der angeführten Begründung des Verwaltungsgerichts im Ergebnis richtig ist.

Unter Beachtung dieser Grundsätze erweist sich die von der Vorinstanz gegebene Begründung für ihre Entscheidung als nicht tragfähig, und es lässt sich ohne nähere, insbesondere tatsächliche Prüfung im Berufungsverfahren nicht feststellen, ob die Entscheidung aus anderen Gründen im Ergebnis richtig ist.

2.1. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung ergeben sich allerdings nicht schon aus der Rüge der Beigeladenen zu 1., das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht die Klagebefugnis für die Klägerin bejaht.

Auch nach der – hier wegen des für die Verpflichtungsklage maßgeblichen Entscheidungszeitpunkts der letzten mündlichen Verhandlung anwendbaren – Fassung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes – UmwRG – von 2017 ist dessen Anwendungsbereich für den streitgegenständlichen Luftreinhalteplan eröffnet und § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG einschlägig mit der Folge, dass die Klagebefugnis zu bejahen ist. Der beschließende Senat vermag die Ansicht der Beigeladenen zu 1., das Verwaltungsgericht sei zu Unrecht der vom Bundesverwaltungsgericht im Zusammenhang mit dem Luftreinhalteplan Darmstadt (Urteil vom 05.09.2013, BVerwG 7 C 21/12, juris) aufgestellten Idee der prokuratorischen Klagebefugnis gefolgt, nachdem infolge der Änderung des Umweltrechtsbehelfes 2017 Luftreinhaltepläne aus dessen Anwendungsbereich herausgenommen wurden, bestehe eine solche Klagebefugnis aber nicht mehr, nicht zu teilen. Zwar hat das Verwaltungsgericht sich ausdrücklich nur auf diese Figur der aus dem Unionsrecht und Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention –

AK – hergeleiteten prokuratorischen Klagebefugnis gestützt, und diese ist auch insoweit obsolet geworden, als der Gesetzgeber mit der Novelle des Umweltrechtsbehelfsgesetzes 2017 die sich aus Art. 9 Abs. 3 AK ergebenden Anforderungen an den Zugang von Umweltverbänden zu verwaltungsbehördlichen und gerichtlichen Verfahren – aus seiner Sicht abschließend – geregelt hat (vgl. VG Düsseldorf, Urteil vom 24.01.2018 – 6 K 12341/17 -, juris Rn. 196 ff.). Im Ergebnis ändert sich dadurch aber nichts an der Klagebefugnis für Umweltverbände im Hinblick auf Luftreinhaltepläne, da gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 UmwRG das Umweltrechtsbehelfsgesetz zur Überzeugung des Senats Anwendung auf Entscheidungen über die Annahme von Plänen im Sinne von § 2 Abs. 7 UVPG findet, für die eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung bestehen kann. Dies ist der Fall, da Luftreinhaltepläne in Nr. 2.2 der insoweit maßgeblichen Anlage 5 zum UVPG genannt werden. Dabei kommt es für die Bejahung der Klagebefugnis – ebenso wie für die Frage der erstinstanzlichen Zuständigkeit nach § 7 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 Buchst. a des Umweltrechtsbehelfsgesetzes vom 23.08.2017 i.V.m. § 2 Abs. 7 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) i.V.m. Nr. 2.2 der Anlage 5 zum UVPG – aber nicht entscheidungserheblich darauf an, ob im konkreten Einzelfall tatsächlich eine Pflicht zur Durchführung einer Strategischen Umweltprüfung besteht, etwa weil der verfahrensgegenständliche Luftreinhalteplan einen Rahmen für die Zulassung von UVP-pflichtigen Vorhaben setzt, oder nicht. Dies ist vielmehr eine materiell-rechtliche Frage, die in der Begründetheit zu klären bliebe. Im Übrigen verkennt die Beigeladene zu 1. zur Überzeugung des Senats den Willen des Gesetzgebers, mit der Änderung des Umweltrechtsbehelfsgesetzes den bisherigen Anwendungsbereich für Rechtsbehelfe von anerkannten Umweltvereinigungen zu erweitern und damit dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts zur Bejahung Rechnung zu tragen, diesen aber nicht – unionsrechtlich unzulässig – einzuschränken (BT-Drs. 18/9526, S. 34-35).

2.2. Der Beklagte und die Beigeladene zu 1. rügen jedoch zu Recht, das erstinstanzliche Urteil unterliege im Hinblick auf die zur Verhältnismäßigkeit des damit angeordneten ganzjährigen Verkehrsverbots in der Umweltzone der Stadt Frankfurt am Main für alle Kraftfahrzeuge mit benzin- oder gasbetriebenen Ottomotoren (einschließlich Hybrid-Fahrzeugen) unterhalb der Abgasnorm Euro 3 sowie für alle Kraftfahrzeuge mit Dieselmotoren unterhalb der Abgasnorm Euro 6 getroffenen Feststellungen ernstlichen Zweifeln an seiner Richtigkeit.

Diese Feststellungen tragen die Anordnung eines den gesamten, in der bisher festgesetzten Umweltzone gelegenen Innenstadtbereich erfassenden Verkehrsverbots für die oben genannten Fahrzeuge nicht, weil wesentliche Interessen sowohl der Beigeladenen zu 1. und des Beklagten als auch der zahlreichen betroffenen Fahrzeughalter und anderer mittelbar Betroffener nicht oder nur fehlerhaft berücksichtigt wurden.

Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit darf eine staatliche Maßnahme auch dann, wenn sie zur Erreichung eines

legitimen Zwecks geeignet und erforderlich ist, nicht außer Verhältnis zum Zweck bzw. zum Ziel der Maßnahme stehen. Das Gebot der Verhältnismäßigkeit erfordert eine Abwägung zwischen dem Nutzen der Maßnahme und den durch diese herbeigeführten Belastungen und setzt den Belastungen hierdurch eine Grenze (BVerwG, Urteil vom 27.02.2018 – BVerwG 7 C30.17 -, juris Rn. 40). Dies gilt auch für ein aus dem Unionsrecht hergeleitetes Fahrverbot, da die Richtlinie 2008/50/EG selbst auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ausdrücklich Bezug nimmt (Satz 2 des 25. Erwägungsgrundes der Richtlinie) und auch nach der Rechtsprechung des EuGH Luftreinhaltepläne nur auf der Grundlage eines Ausgleichs zwischen dem Ziel der Verringerung der Gefahr der Verschmutzung und den verschiedenen betroffenen öffentlichen und privaten Interessen erstellt werden können (EuGH, Urteil vom 22. Februar 2018 – C-336/16 – Rn. 93 m.w.N.).

Die nähere Ausgestaltung des in Betracht zu ziehenden Verkehrsverbots muss angemessen und für die vom Verbot Betroffenen zumutbar sein. Dazu ist eine Abwägung erforderlich zwischen den mit der Überschreitung der geltenden NO₂-Grenzwerte verbundenen Risiken für die menschliche Gesundheit mit den Belastungen und Einschränkungen, die mit einem Verkehrsverbot insbesondere für die betroffenen Fahrzeugeigentümer, Fahrzeughalter und Fahrzeugnutzer – und darüber hinaus auch für die Versorgung der Bevölkerung und der Wirtschaft – verbunden sind. Bei einem zonalen Verkehrsverbot, das große Teile eines Stadtgebiets erfasst, ist zu berücksichtigen, dass die Bewohner dieser Zone nicht nur mit ihren unter das Verbot fallenden Fahrzeugen in einen großflächigen Bereich nicht mehr hereinfahren dürfen, sondern dass sie die Fahrzeuge dort auch nicht im öffentlichen Verkehrsraum abstellen können und im Ergebnis vielfach veranlasst sein werden, das betroffene Fahrzeug zu verkaufen. Der damit einhergehende Eingriff in das grundrechtlich geschützte Eigentum (Art. 14 GG) liegt auf der Hand. Auch für Autofahrer, die nicht in der Zone wohnen, stellt sich ein zonales Verbot als ein erheblicher Eingriff jedenfalls in das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), möglicherweise auch der Berufsfreiheit (Art. 12 GG) sowie unter Umständen der Freizügigkeit (Art. 11 GG) dar. Auch wenn die Rechtsordnung keinen Anspruch kennt, wonach ein einmal die Zulassungskriterien erfüllendes Kraftfahrzeug zeitlich und räumlich unbegrenzt weiter auf öffentlichen Straßen benutzt werden darf, verbietet es der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, derartig weitreichende Verkehrsverbote ohne Berücksichtigung der damit für die Betroffenen verbundenen wirtschaftlichen Folgen auszusprechen (BVerwG, a.a.O., juris Rn. 41).

Diesen Grundsätzen genügen die Feststellungen des Verwaltungsgerichts nicht. Zwar hat das Verwaltungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt, dass im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung hinsichtlich der Verhängung eines Fahrverbotes insbesondere die Gefährdung der Gesundheit der Innenstadtbewohner, die Beeinträchtigung der Mobilität der hiervon betroffenen Fahrzeugbesitzer, die Versorgung der Bevölkerung, die Belange der gewerblichen Wirtschaft sowie

der Umstand einer bislang unzureichenden Aufklärung über gesundheitliche und investive Risiken durch die Gesundheits- und Verkehrsbehörden bei gleichzeitiger staatlicher Förderung des Erwerbs von Dieselfahrzeugen in den vergangenen Jahren zu berücksichtigen seien (Urteilsabdruck S. 21). Für die auf dieser Grundlage getroffene Feststellung, die Gefährdung der Gesundheit insbesondere der Bewohner des Frankfurter Stadtgebiets spreche für die Verkehrsverbote, zu berücksichtigen sei dabei ferner, dass bspw. einkommensschwache Mieter einer Erdgeschosswohnung aus finanziellen Gründen nicht in der Lage seien, in eine Wohnung im „Grüngürtel“ um Frankfurt umzuziehen und deshalb im Zweifel der stark belasteten Atemluft durchgehend, sieben Tage die Woche, ausgesetzt wären, und außerdem der Schutz der Gesundheit der in Frankfurt arbeitenden Menschen, der Besucher der Stadt sowie aller Verkehrsteilnehmer, die sich in den zahlreichen hoch belasteten Straßenkörpern aufhalten würden, berücksichtigt werden müsse, fehlt es jedoch an tatsächlichen Feststellungen zum Umfang der Betroffenheit durch Gesundheitsgefahren ebenso wie zur Anzahl der davon betroffenen Personen. Vielmehr werden diese Feststellungen durch die weiteren Ausführungen des erstinstanzlichen Gerichts, Schädigungen der Gesundheit seien noch nicht abschließend erforscht, in Zweifel gezogen, während es zu den gleichfalls genannten erheblichen Anhaltspunkten für das Vorliegen derartiger Gefahren für die Gesundheit und körperliche Integrität der Innenstadtbewohner an jeglichen tatsächlichen Feststellungen gänzlich fehlt. Dass dieser Umstand – der mangelnden Erforschung von Gesundheitsgefahren aufgrund einer NO₂-Belastung – Anlass hätte sein müssen, die Bevölkerung insoweit stärker aufzuklären und zu sensibilisieren, ist als an die planerisch Zuständigen adressierte Anmerkung nicht geeignet, die anschließend getroffene Entscheidung zu tragen, vor dem Hintergrund der erheblichen Gesundheitsgefahren durch Stickstoffdioxid sei die (gegebenenfalls nur vorübergehende) Einführung von Fahrverboten zur Sicherstellung gesetzlicher Grenzwerte und zum Schutz der Gesundheit aller, die sich in Frankfurt aufhalten, nicht nur grundsätzlich verhältnismäßig, sondern auch geboten und alternativlos.

Da es an tatsächlichen Feststellungen zu Art und Umfang der aus den festgestellten und bisher unstrittigen Grenzwertüberschreitungen in Frankfurt am Main folgenden Gesundheitsgefahren fehlt, unterliegt sowohl die Entscheidung des Verwaltungsgerichts, streckenbezogene Verkehrsverbote stellten kein geeignetes Mittel dar, als auch die Entscheidung, gegenüber den aus den Grenzwertüberschreitungen folgenden Gesundheitsgefahren sei den Interessen insbesondere der betroffenen Fahrzeughalter aus Art. 14, 2 und ggfls. 12 GG ein nur untergeordnetes Gewicht beizumessen, ernstlichen Zweifeln an der Richtigkeit.

Die Entscheidung des erstinstanzlichen Gerichts, die Notwendigkeit eines zonalen Fahrverbots gegenüber streckenbezogenen Fahrverboten bestehe schon deshalb, weil letztere im Stadtgebiet der Beigeladenen zu 1. nur zu einer Verkehrsverlagerung, nicht aber zu einer signifikanten Abnahme des

Verkehrs führen und deshalb angesichts der für 2017 prognostizierten Überschreitungen an 116 Straßenzügen nicht zielführend erscheinen würden, kann weder in rechtlicher noch in tatsächlicher Hinsicht Bestand haben. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verlangt, zonenbezogene Fahrverbote als Ultima Ratio nur dann anzuordnen, wenn sie unabdingbar notwendig sind, um den Grenzwert im vorgegebenen Zeitrahmen zu erreichen. Streckenbezogene Fahrverbote kommen demgegenüber als weniger weitgehende Eingriffe und damit als das mildere Mittel so lange infrage, als es aufgrund der damit einhergehenden Verkehrsverlagerungen nicht zu einer erstmaligen oder weiteren Überschreitung des NO₂-Grenzwerts an anderer Stelle kommt (BVerwG, U. v. 27.02.2018 – BVerwG 7 C 30.17 -, Rn. 66; BVerwGE 128, 278 Rn. 31). Die demnach anzustellende Einzelfallprüfung erfordert deshalb, tatsächliche Feststellungen darüber zu treffen, ob – wie der Beklagte vorbringt – zusätzlich zu den bisher beabsichtigten Maßnahmen auch ein streckenbezogenes Fahrverbot auf einzelnen Strecken dazu führen kann, dass an allen Streckenabschnitten in Frankfurt am Main der Grenzwert schnellstmöglich eingehalten werden wird. An diesen Feststellungen fehlt es hier jedoch. In diesem Zusammenhang rügt der Beklagte außerdem zutreffend, das Verwaltungsgericht habe damit verkannt, dass § 47 Abs. 1 Satz 1 BImSchG kein allgemeines Minimierungsgebot enthalte, sondern nur zur Einhaltung des NO₂-Grenzwertes verpflichte (BVerwG, a.a.O., BVerwG 7 C 30.17, juris Rn. 66).

Auch die Entscheidung zur Angemessenheit der Verkehrsverbote unterliegt ernstlichen Zweifeln in Bezug auf seine Richtigkeit. Das Verwaltungsgericht hat in den dazu erforderlichen Interessenausgleich lediglich eingestellt, dass die Betroffenen gutgläubig ein vom Staat subventioniertes Fahrzeug mit entsprechender Fahrzeugtechnik gekauft haben und insbesondere Halter älterer Diesel-Fahrzeuge aufgrund ihrer Einkommenssituation nicht ohne weiteres über die Möglichkeit verfügen dürften, sich kurzfristig ein anderes, schadstoffarmes Fahrzeug zuzulegen, sowie dass für die gewerblichen Betriebe die Nutzung ihres Fuhrparks von existentieller Bedeutung sei und sie diesen nicht kurzfristig austauschen könnten. Damit wird das Verwaltungsgericht den von ihm in Bezug genommenen, in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aufgestellten Grundsätzen zur Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht gerecht. Der Beklagte und die Beigeladene zu 1. bringen insoweit zu Recht vor, dass der damit allein durch die phasenweise Einführung zentraler Verkehrsverbote für die unterschiedlichen Fahrzeugtypen in verschiedenen zeitlichen Stufen vorgenommene und als ausreichend erachtete Interessenausgleich ernstlichen Zweifeln unterliegt, weil insoweit lediglich auf Feststellungen des Bundesverwaltungsgerichts zur dadurch erfolgten Wahrung der Interessen der Betroffenen (BVerwG, a.a.O., juris Rn. 42) Bezug genommen wird, die auf den als bindend zugrunde gelegten umfänglichen tatsächlichen Feststellungen beruhen, die das Verwaltungsgericht Stuttgart in dem von ihm entschiedenen Fall getroffen hat, aus denen sich aber weitaus höhere Grenzwertüberschreitungen als im Fall der Stadt Frankfurt ergeben (VG Stuttgart, Urteil vom 26.07.2017 – 13 K 5412/15 -, juris Rn.

126–128). Damit bleiben die erheblichen Einschränkungen, denen sowohl Aus- als auch Einpendler in Frankfurt am Main und der Umgebung durch ein zonales Verkehrsverbot unterliegen, sowie der damit einhergehende Eingriff in ihre Rechte aus Art. 14 und jedenfalls Art. 2 GG nahezu unberücksichtigt. Angesichts der Größe des von dem Verwaltungsgericht festgesetzten Bereichs, der nahezu die gesamte Innenstadt umfasst, gilt dies – auch unter Berücksichtigung der vom Verwaltungsgericht vorgesehenen, aber jeweils auf 6 Monate zu befristenden Ausnahmemöglichkeiten – für die von der Beigeladenen zu 1. geltend gemachten Folgen für die Versorgung der Bevölkerung und der gewerblichen Betriebe in der Stadt Frankfurt am Main sowie für die – angesichts der dazu mit dem Zulassungsantrag vorgetragenen hohen Zahl von etwa 163.167 betroffenen Personen allein bei den Arbeitnehmern – erheblichen Auswirkungen auf den ÖPNV.

Dem steht entgegen der Ansicht in der erstinstanzlichen Entscheidung auch nicht die vom Verwaltungsgericht in Bezug genommene Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs entgegen. Der vom Verwaltungsgericht dargestellte Grundsatz, finanzielle oder wirtschaftliche Aspekte könnten nicht dazu führen, von Maßnahmen zur Einhaltung der Immissionsgrenzwerte abzusehen, da nur für Fälle der höheren Gewalt von diesem Grundsatz eine Ausnahme gemacht werden könne, lässt sich der dazu angeführten Entscheidung des EuGH (Urteil vom 19.12.2012 – C-68/11 –, juris) nicht in dieser Eindeutigkeit entnehmen. Denn dieser lag ein Vertragsverletzungsverfahren zugrunde, in dem nach der Feststellung von Grenzwertüberschreitungen bei PM₁₀ in Italien lediglich entschieden wurde, dass die Mitgliedstaaten die ursprünglich gesetzten Fristen einhalten müssen, sofern der Unionsgesetzgeber eine Richtlinie nicht zur Verlängerung der Umsetzungsfrist ändere (EuGH a.a.O., juris Rn. 60) und die Italienische Republik nicht behauptet habe, sie habe wegen einer auf Naturereignisse zurückzuführenden signifikanten Überschreitung der für die PM₁₀-Konzentrationen in der Luft geltenden Grenzwerte um die Anwendung von Art. 5 Abs. 4 der Richtlinie 1999/30 ersucht (EuGH, a.a.O., juris Rn. 61). Dem liegt zugrunde, dass dann, wenn die objektive Feststellung des Verstoßes eines Mitgliedstaates gegen seine Verpflichtungen aus dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union oder einem sekundären Rechtsakt getroffen worden sei, es unerheblich sei, ob der betreffende Mitgliedstaat den Verstoß absichtlich oder fahrlässig begangen habe oder ob der Verstoß auf technischen Schwierigkeiten des Mitgliedstaats beruhe. Ein Mitgliedstaat, der zeitweise auf unüberwindliche Schwierigkeiten stoße, die ihn an der Erfüllung der unionsrechtlichen Verpflichtungen hindern, könne sich zwar auf höhere Gewalt für den Zeitraum berufen, der zur Ausräumung dieser Schwierigkeiten erforderlich sei. Die von der Italienischen Republik vorgetragenen Argumente seien vorliegend jedoch zu allgemein und ungenau, um einen Fall höherer Gewalt begründen zu können, der die Nichteinhaltung der für die PM₁₀-Konzentrationen geltenden Grenzwerte in den von der Kommission genannten 55 italienischen Gebieten und Ballungsräumen rechtfertige (EuGH, a.a.O., juris Rn. 63–65).

Aus diesen Feststellungen über eine objektiv feststellbare Pflichtverletzung in einem Vertragsverletzungsverfahren lassen sich Grundsätze für die hier durch das nationale Gericht anzustellende Verhältnismäßigkeitsprüfung auch deshalb nicht herleiten, da der EuGH dazu ferner festgestellt hat, dass Luftqualitätspläne nur auf der Grundlage eines Ausgleichs zwischen dem Ziel der Verringerung der Gefahr der Verschmutzung und den verschiedenen betroffenen öffentlichen und privaten Interessen erstellt werden können. Der Umstand, dass ein Mitgliedstaat die Grenzwerte (auch in diesem Fall für die PM₁₀-Konzentrationen) überschreitet, reicht demnach für sich allein nicht aus, um festzustellen, dass dieser Mitgliedstaat gegen die Verpflichtungen aus Art. 23 Abs. 1 der Richtlinie 2008/50 verstoßen habe (EuGH, Urteil vom 05.04.2017 – C-488/15 –, juris Rn. 106 f.). Demzufolge sei in einer Untersuchung jedes einzelnen Falles zu prüfen, ob die von dem betroffenen Mitgliedstaat erstellten Pläne dieser Bestimmung nachkommen (EuGH a.a.O., juris Rn. 108).

Das Verwaltungsgericht hat vor diesem Hintergrund die angeordneten Verkehrsverbote zu Unrecht allein auf die festgestellten Grenzwertüberschreitungen gestützt und die neben den schon in die Fortschreibung aufgenommenen weiteren vom Beklagten geplanten, an die Möglichkeiten zur Nachrüstung älterer Dieselfahrzeuge anknüpfenden Maßnahmen – wie bspw. die Möglichkeit, im Rahmen einer Ausnahme- und Befreiungskonzeption die Nachrüstung von Kraftfahrzeugen zu berücksichtigen und die Stilllegung nicht nachgebesserter Dieselfahrzeuge anzuordnen – unberücksichtigt gelassen. Selbst wenn sich die Minderungswirkung dieser Maßnahmen – wie vom Verwaltungsgericht zugrunde gelegt (Urteilsabdruck S. 16) – nur auf 4 µg/m³ bzw. 9% beschränken sollte, ist nicht auszuschließen, dass diese in Zusammenhang mit weiteren Maßnahmen wie etwa streckenbezogenen Verkehrsverboten geeignet sein können, die unionsrechtlich geforderte schnellstmögliche Einhaltung der Grenzwerte zu erreichen, auch wenn es sich bei den Nachrüstungen als freiwilligen Maßnahmen nicht um geeignete Luftreinhaltemaßnahmen im Sinne des § 47 Abs. 1 Satz 3 BImSchG handelt (vgl. dazu VG Stuttgart, Urteil vom 26.07.2017 – 13 K 5412/15 –, juris Rn. 301 ff.).

Da die Berufung aus den vorstehenden Gründen zuzulassen ist, kommt es auf die übrigen von den Beteiligten geltend gemachten Zulassungsgründe nicht mehr in entscheidungserheblicher Weise an; die Klärung der damit aufgeworfenen rechtlichen und tatsächlichen Fragen kann dem Berufungsverfahren vorbehalten bleiben.

3. Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§§ 152 Abs. 1 VwGO, 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

130-Prozent-Rechtsprechung bei Fahrrad

StVG § 7 Abs. 1; BGB § 249 Abs. 2, § 823 Abs. 1

1. Die Regeln über die 130-Prozent-Rechtsprechung sind auch bei Fahrrädern heranzuziehen. (red. Leitsatz)

OLG München Ur. v. 16.11.2018 – 10 U 1885/18 (LG Traunstein)

Aus den Gründen:

Die statthafte sowie form- und fristgerecht eingelegte und begründete, somit zulässige Berufung hat in der Sache Erfolg.

I. Mit der Berufung greifen die Beklagten nur die vom Landgericht zugesprochenen Reparaturkosten in Höhe von 2.332,85 € an. Das Landgericht hat zu Unrecht einen Anspruch des Klägers auf Erstattung der Reparaturkosten bejaht.

1. Bei dem Unfall wurde der Kläger verletzt und sein Fahrrad beim Zusammenstoß mit dem zum Unfallzeitpunkt von der Beklagten zu 2) geführten Pkw mit dem amtlichen Kennzeichen ... beschädigt. Der Beklagte zu 1) ist der Halter und die Beklagte zu 3) die Haftpflichtversicherung des Fahrzeugs. Deshalb kommt grundsätzlich ein Anspruch des Klägers aus § 7 I StVG i.V.m. § 115 I 1 Nr. 1 VVG und, soweit ein Verschulden der Beklagten zu 2) vorliegen sollte, aus § 823 I BGB in Betracht. Die Haftung der Beklagten dem Grunde nach ist zwischen den Parteien unstreitig.

2. Der Kläger begehrt die Erstattung von aufgrund des Kostenvoranschlages vom 18.09.2015 (vgl. Anlage K1) ermittelten Reparaturkosten in Höhe von insgesamt 3.832,85 €. Da die Beklagten lediglich auf Totalschadensbasis abrechnen wollen (vgl. Tatbestand Ersturteil S. 3= Bl. 148 d. A.), sind damit die vom Kläger gewollte Abrechnung auf Reparaturbasis und deren tatsächliche Grundlagen bestritten. Die Beklagten haben in der Klagerwiderrung ein Kurzgutachten des Sachverständigen Sch. vorgelegt sowie vorgetragen, dass am klägerischen Fahrrad ein Totalschaden eingetreten sei und der Kläger auf Totalschadensbasis abrechnen müsse (Wiederbeschaffungswert abzüglich Restwert). Dieser Sachvortrag wurde unter Beweis gestellt durch Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Der Senat hat deshalb zur Abklärung der Angemessenheit der vom Kläger in der Klageschrift Bl. 4 geltend gemachten Reparaturkosten in Höhe von 3.832,85 € sowie zur Berechnung des Wiederbeschaffungswertes und Restwertes des streitgegenständlichen Fahrrads ergänzende Feststellungen (§ 540 I 1 Nr. 1 ZPO) getroffen und hierzu den Kläger sowie den Sachverständigen Dipl.-Ing. Albert S. in der Sitzung vom 16.11.2018 zur Erstattung eines mündlichen Gutachtens angehört.

Nach der Anhörung des Sachverständigen ist der Senat davon

überzeugt, dass aufgrund des streitgegenständlichen Unfallereignisses beim Fahrrad des Klägers ein wirtschaftlicher Totalschaden eingetreten ist. Im Einzelnen:

a) Grundsätzlich kann ein Geschädigter im Totalschadensfalle ausnahmsweise die voraussichtlichen Reparaturkosten zzgl. einer etwaigen Wertminderung erstattet verlangen, wenn diese Summe den Wiederbeschaffungswert um nicht mehr als 30% übersteigt (BGH VersR 1992, 61; BGH r+s 2003, 303; r+s 2005, 172; r+s 2009, 434; r+s 2010, 128; Jahnke in Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke/Janker, Straßenverkehrsrecht, 24. A., § 249 BGB, Rn. 65). Maßgeblich für die Berechnung ist grundsätzlich die Reparaturkostenkalkulation des Sachverständigen, nicht der schlussendlich tatsächlich angefallene Reparaturaufwand. Der Restwert des Fahrzeuges wird bei dieser Berechnung nicht berücksichtigt. Grundlage dieser Rechtsprechung ist das besondere Integritätsinteresse des Geschädigten. Damit soll faktisch sichergestellt sein, dass das Eigentum des Geschädigten für den Bedarfsfall in seiner konkreten Zusammensetzung und nicht nur dem Wert nach erhalten bleiben kann. Der Reparaturkostenersatz erfolgt allerdings nur nach tatsächlich durchgeführter, fachgerechter Reparatur im Umfange des Sachverständigengutachtens (BGH DAR 2005, 266), jedenfalls aber in einem Umfang, der den Wiederbeschaffungsaufwand übersteigt (BGH DAR 2005, 268 [269]). Eine Teilreparatur ist nicht ausreichend. Setzt der Geschädigte nach einem Unfall sein Kraftfahrzeug nicht vollständig und fachgerecht instand, ist regelmäßig die Erstattung von Reparaturkosten über dem Wiederbeschaffungswert nicht gerechtfertigt. Im Hinblick auf den Wert der Sache wäre eine solche Art der Wiederherstellung im Allgemeinen unvernünftig und kann dem Geschädigten nur ausnahmsweise im Hinblick darauf zugebilligt werden, dass der für ihn gewohnte und von ihm gewünschte Zustand des Fahrzeuges auch tatsächlich wie vor dem Schadensfall erhalten bleibt bzw. wiederhergestellt wird (vgl. BGH VersR 2007, 1244; BGHZ 162, 161, 168; BGH VersR 1972, 1024 f. und VersR 1985, 593, 594). Dass der Geschädigte Schadensersatz erhält, der den Wiederbeschaffungswert übersteigt, ist deshalb mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot und Bereicherungsverbot nur zu vereinbaren, wenn er den Zustand des ihm vertrauten Fahrzeuges wie vor dem Unfall wiederherstellt.

b) Diese zu beschädigten Kraftfahrzeugen ergangene Rechtsprechung ist nach Auffassung des Senats auch für ein, wie hier nahezu vollständig beschädigtes Rennrad, übertragbar. Entgegen der Ansicht des Klägers gibt es keinen Grund, bei Fahrrädern, welche die letzten Jahrzehnte ebenfalls wie Kraftfahrzeuge eine stetige technische Weiterentwicklung vollzogen haben, die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze für Kraftfahrzeuge hier nicht anzuwenden. Der Kläger betont im vorliegenden Rechtsstreit gerade die Besonderheiten im Hinblick auf den beim beschädigten Fahrrad vorhandenen Karbonrahmen. Selbst wenn das Fahrrad nach den Angaben des Klägers zu einem Liebhaberstück wurde, ist zu bedenken, dass es sich nach den Angaben des Sachverständigen Dipl.-Ing. Albert S. um ein Komplettrad der Marke Scott handelte, welches einen relativ geringen Wiederbeschaf-

fungswert aufweist. Nicht überzeugend ist der Einwand des Klägers, wonach für die Frage der Unverhältnismäßigkeit der Reparatur auch andere Umstände als das reine Wertverhältnis, wie der Grad des Verschuldens, zu berücksichtigen seien. Die zitierte Entscheidung des BGH (vgl. BGH MDR 1988, 213) betraf den Ersatz von Aufwendungen im Rahmen eines Auftragsverhältnisses und keinen Schaden im Rahmen eines Verkehrsunfalles. Das Verschulden wird hier bereits im Rahmen der Haftungsquote berücksichtigt.

c) Der Kläger hat im Rahmen seiner Anhörung vor dem Senat am 16.11.2018 angegeben, dass er das Fahrrad vor ca. 10 bis 12 Jahren, „round about“, bei einem Händler im Allgäu habe zusammenbauen lassen und dort abgeholt habe. Damit hat der Kläger seinen zunächst in der Replik vom 26.10.2016 genannten Erwerbszeitraum des Fahrrads im Jahr 2012/2013 (vgl. Bl. 31 d. A.) geändert. Nach den überzeugenden Angaben des Sachverständigen Dipl.-Ing. Albert S. steht für den Senat fest, dass es sich bei dem streitgegenständlichen Fahrrad, entgegen der Angaben des Klägers, nicht um einen Individualaufbau, sondern um ein Kompletttrrad handelt, welches dem Modelljahr 2004 zuzuordnen ist. Der Sachverständige hat hierzu beim Hersteller Scott recherchiert, welcher anhand der Rahmennummer des Fahrrades das Modelljahr ermitteln konnte. Der Senat übersieht nicht, wonach der Sachverständige ausführte, dass natürlich nicht auszuschließen sei, dass ein Händler ein Fahrrad aus dem Modelljahr 2004 länger aufhebe. Es sei jedoch sehr ungewöhnlich, dass ein Fahrrad aus dem Modelljahr 2004 erst viele Jahre später verkauft werde.

d) Nach den ausführlichen, von sorgfältiger Recherche geprägten Ausführungen des Sachverständigen Dipl.-Ing. Albert S. ergibt sich für das Fahrrad, ausgehend vom Modelljahr 2004 unter Beachtung der Abwertungskurve nach Schwacke

ein Wiederbeschaffungswert von 930,60 €. Da der Allgemeinzustand des Fahrrads zum Unfallzeitpunkt sehr gut gewesen ist, ist der Abwertungsschlüssel hier um 10% auf 28% zu erhöhen, so dass sich der für das Fahrrad angemessene Wiederbeschaffungswert auf 1.447,60 € beläuft.

e) Damit liegen die vom Kläger geltend gemachten Reparaturkosten weit über 130% des Wiederbeschaffungswertes. Bezüglich der unbeschädigten Teile ging der Sachverständige von einem Restwert von ca. 28,00 € aus, so dass der Wiederbeschaffungswert abzüglich des Restwerts 1.419,60 € beträgt. Im Lichte der obigen Rechtsprechung musste der Kläger daher auf Totalschadenbasis abrechnen und kann nicht die geltend gemachten Reparaturkosten beanspruchen. Insoweit ist die vom Kläger ins Feld geführte, vom Erstgericht geteilte, Begründung, wonach ihm nicht zumuten sei, ein gebrauchtes Rennrad mit Karbonrahmen, bei dem der Kläger keine ausreichende Kenntnis über eventuelle Vorschädigungen des Karbonrahmens haben wird, als Ersatz zu akzeptieren, nicht überzeugend. Das gleiche Risiko hat letztlich auch jeder Geschädigte eines Kraftfahrzeugs, welcher angesichts der oben dargestellten Rechtsprechung auf Totalschadenbasis abrechnen muss. Sofern dieser auch nur den vom Schadensfall erstatteten Betrag zur Ersatzbeschaffung einsetzen kann, ist dieser auch auf den Erwerb eines gebrauchten Kraftfahrzeugs beschränkt. Auch bei einem gebrauchten Kraftfahrzeug besteht das Risiko, ein Fahrzeug zu erwerben, welches (versteckte) Vorschädigungen, z.B. im Getriebe, aufweist.

f) Da die Beklagte bereits 1.500,00 € für den Sachschaden am Fahrrad bezahlt hat, besteht für den Kläger kein weitergehender Schadenersatzanspruch mehr. Insoweit war das Ersturteil abzuändern und die Klage auch diesbezüglich abzuweisen.

VW-Dieseldgate

BGB § 31, § 212 Abs. 1 Nr. 1, § 323 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 5 S. 2, § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2, § 437 Nr. 1, § 439 Abs. 1, § 440 S. 1, § 826, § 831; ZPO § 371b, § 417, § 418

- 1. Eine Fristsetzung zur Nachbesserung gegenüber dem Hersteller des von der Abgasthematik betroffenen Fahrzeugs, der gleichzeitig Vertragspartner ist, ist gem. § 440 S. 1 Alt. 3 BGB aufgrund der vorausgegangenen arglistigen Täuschung des Herstellers entbehrlich.**
- 2. Für die arglistige Täuschung muss der Käufer nicht vortragen, auf welche konkrete Person aus dem Unternehmen der Beklagten die Entwicklung und der Einbau der unzulässigen Software zurückzuführen sind. Die gegenteilige Rechtsauffassung steht im Widerspruch zu dem vom Bundesgerichtshof entwickelten Gleichstellungsargument, wonach ein Vertragspartner einer juristischen Person nicht schlechter gestellt sein darf als ein Vertragspartner einer natürlichen Person.**
- 3. Die Freigabeerklärung des Kraftfahrtbundesamtes ist für Zivilgerichte nicht bindend und nicht geeignet, die zivilrechtliche Rechtsposition des am Freigabeverfahren nicht beteiligten Käufers zu schwächen.**
- 4. Die Entbehrlichkeit der Fristsetzung ergibt sich auch aus § 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Indem die Beklagte nachhaltig den rechtlich unzutreffenden Standpunkt vertritt, das Fahrzeug sei mangelfrei, verweigert sie ernsthaft und endgültig eine Nachbesserung im Sinne der §§ 437 Nr. 1, 439 Abs. 1 BGB. Das Angebot des Softwareupdates ist (nur) einem Kulanzangebot vergleichbar, das anders als die geschuldete Nachbesserung im Sinne der §§ 437 Nr. 1, 439 Abs. 1 BGB keinen Neubeginn der Verjährung gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB bewirkt.**
- 5. Für die deliktsrechtliche Haftung der Beklagten ist unerheblich, welche Person aus dem Unternehmen der Beklagten die Entwicklung und den Einbau der Software verantwortet hat, da die Beklagte entweder gemäß § 826, 31 BGB oder aber gem. § 831 BGB haftet. (amtl. Leitsätze)**

OLG Oldenburg Hinweisbeschl. v. 05.12.2018 – 14 U 60/18

Aus den Gründen:

I. Der Kläger begehrt von der Beklagten Rückabwicklung des Kaufvertrages über ein von der Abgasthematik betroffenes Fahrzeug (V... G... P... Trendline BlueMotion Technology 1,6 TDI 77 kW), nachdem er im Laufe des Rechtsstreits von dem Kaufvertrag zurückgetreten ist. Bei der Beklagten handelt es sich um die Herstellerin des Fahrzeugs, die gleichzeitig Vertragspartnerin des Klägers ist.

Im Streit sind die Fragen der Mangelhaftigkeit des von der Abgasthematik betroffenen Fahrzeugs (§ 434 Abs. 1 BGB), die Frage der Notwendigkeit einer Nachfristsetzung, hier insbesondere der Unzumutbarkeit einer Nachbesserung durch die Beklagte (§ 440 S. 1 Alt. 3 BGB) und die Frage der Erheblichkeit des Mangels (§ 323 Abs. 5 S. 2 BGB). Im Streit ist auch die Frage, welche Bedeutung der Freigabeerklärung des Kraftfahrtbundesamtes vom 3. November 2016 (Anlage B 3) zukommt.

Das Landgericht hat der Klage überwiegend stattgegeben. Der Rücktritt des Klägers sei berechtigt. Das Fahrzeug sei mangelhaft und eine Nachbesserung durch die Beklagte wegen vorangegangener Täuschung ungeachtet der Freigabe des Software-Updates durch das Kraftfahrzeugbundesamt gemäß § 440 S. 1 Alt. 3 BGB unzumutbar. Der Mangel sei auch nicht unerheblich im Sinne § 323 Abs. 5 S. 2 BGB.

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags. Der Kläger verteidigt das erstinstanzliche Urteil als richtig. Er stützt seinen Klagantrag nunmehr auch auf § 826 BGB.

II. Der Senat neigt nach vorläufiger Rechtsauffassung dazu, den überzeugenden Ausführungen des Landgerichts Osnabrück zu folgen.

1. Die Mangelhaftigkeit des Fahrzeugs gem. § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB dürfte zu bejahen sein. Das Fahrzeug wiche nach gegenwärtiger Rechtsauffassung des Senats negativ ab von der Beschaffenheit, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer erwarten konnte. Die Beklagte trägt selbst vor, dass die streitgegenständliche Motorsteuerung auf dem Prüfstand in den NOx-optimierten Modus 1 (mit einer erhöhten Abgasrückführungsrate) geschaltet habe, während sich der Motor im normalen Fahrbetrieb im Modus 0 befunden habe, in dem die Abgasrückführungsrate geringer gewesen sei. Daraus dürfte folgen, dass die Abgaswerte, die im Prüfverfahren gemessen wurden, nicht die zu erwartende Aussagekraft hatten für die Abgaswerte im Echtbetrieb. Das Ergebnis der behördlichen Prüfung dürfte auf einer durch Einsatz der Software verfälschten Grundlage basiert haben. Ein durchschnittlicher Käufer wird aber davon ausgehen dürfen, dass ein Pkw den für eine Typengenehmigung erforderlichen Test ohne Zuhilfenahme einer speziell hierfür konzipierten Software erfolgreich absolviert hat (vgl. OLG Frankfurt, Urteil vom 31. August 2018 – 25 U 17/18 –, Rn. 53, juris; Thüringer Oberlandesgericht, Urteil vom 15. August 2018 – 7 U 721/17 –, Rn. 67, juris, OLG Köln, Beschluss vom 20. Dezember 2017 – 18 U 112/17 –, Rn. 36 ff., juris, OLG München, Beschluss vom 23. März 2017 – 3 U 4316/16 –, Rn. 13, juris, OLG Hamm, Beschluss vom 21. Juni 2016 – I-28 W 14/16 –, Rn. 28, juris, OLG Celle, Beschluss vom 30. Juni 2016 – 7 W 26/16 –, Rn. 6, juris).

2. Eine Fristsetzung zur Nachbesserung könnte gemäß § 440 S. 1 Alt. 3 BGB und gem. § 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB entbehrlich gewesen sein.

a. Das Aufspielen des Softwareupdates durch die Beklagte dürfte für den Kläger nicht zumutbar sein, § 440 S. 1 Alt. 3 BGB.

aa. Der Senat neigt zu der Annahme, dass in dem Einbau der streitgegenständlichen Software und dem Verschweigen dieser Tatsache bei Abschluss des Kaufvertrages eine von der Beklagten zu vertretende arglistige Täuschung liegt (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 20. Dezember 2017 – 18 U 112/17 –, Rn. 43, juris: „vom Hersteller zu verantwortende, flächen-deckende Täuschung“). Der Käufer dürfte in diesem Fall ein berechtigtes Interesse daran haben, von einer weiteren Zusammenarbeit mit der Beklagten Abstand zu nehmen; der täuschende Verkäufer verdient keinen Schutz vor den mit der Rückabwicklung des Vertrages verbundenen wirtschaftlichen Nachteilen (vgl. BGH, Beschluss vom 8. Dezember 2006 – V ZR 249/05 –, Rn. 13, 14, juris; BGH, Urteil vom 9. Januar 2008 – VIII ZR 210/06 –, Rn. 19, juris).

Besondere Umstände, die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urteil vom 9. Januar 2008 – VIII ZR 210/06 –, Rn. 20, juris) festgestellt werden müssten, um ein abweichendes Ergebnis zu rechtfertigen, sind nicht ersichtlich. Der vom Bundesgerichtshof für den Fall der arglistigen Täuschung anerkannte Grundsatz dürfte für den Fall der Abgasthematik vielmehr im Besonderen gelten, weil der Käufer aufgrund der Art der zur Verfügung stehenden Nachbesserung (Softwareupdate und Einbau eines Strömungsgleichrichters) regelmäßig nicht aus eigener Anschauung beurteilen können wird, ob die Nachbesserung erfolgreich durchgeführt worden ist und ob anschließend auftretende Probleme ihre Ursache in dieser Nachbesserung haben. Er wäre deshalb besonders auf ein Vertrauen in die Integrität des Nachbessernden angewiesen, dem bei Bejahen der arglistigen Täuschung die Grundlage fehlen dürfte. Der Vortrag der Beklagten, sie habe bereits erste Maßnahmen getroffen, um entsprechende Vorfälle in Zukunft zu verhindern, sie habe aber die genaue Entstehung der in den EA-189-Motoren zum Einsatz kommenden Software noch nicht aufklären können, dürfte entgegen der Rechtsansicht der Beklagten nicht geeignet sein, das Vertrauen des Klägers in die Beklagte wiederherzustellen.

bb. Der Senat vermag sich nach gegenwärtiger Rechtsauffassung nicht der Ansicht des OLG München – Beschluss vom 25. Juli 2017, Az. 13 U 566/17 (nicht veröffentlicht; zitiert auf S. 35 der Klageerwidern und S. 16 der Berufungsbegründung) – anzuschließen, wonach die Annahme einer Täuschung durch die Beklagte Vortrag des Klägers dazu voraussetzt, welche konkrete Person die Täuschungshandlung vorgenommen haben soll.

Die Frage, welcher Vortrag über konzerninterne Abläufe der Beklagten von dem Kläger verlangt werden kann, wird vertieft im Rahmen etwaiger Schadenersatzansprüche aus § 826 BGB diskutiert; sie betrifft aber auch die Frage, ob sich der Kläger für die Unzumutbarkeit der Nachbesserung i.S.d. § 440 S. 1 Alt. 3 BGB auf eine vorangegangene Täuschung der Beklagten berufen kann, wenn es ihm nicht möglich ist, konkrete Personen,

die für die Entwicklung und den Einbau der streitgegenständlichen Software verantwortlich sind, namentlich zu benennen.

Soweit ersichtlich, wird diese Frage bisher unter der Überschrift „Darlegungslast/sekundäre Darlegungslast“ diskutiert. Erwägenswert dürfte sein, ob für diese Frage auch materiell-rechtliche Erwägungen des Bundesgerichtshofs zur Stellung des Vertragspartners einer juristischen Person von Bedeutung sein könnten.

Der Auffassung des OLG München (Az. 13 U 566/17), dass der Kläger substantiiert zu der konkreten Person vorzutragen habe, auf die die Entwicklung und der Einbau der Software zurückzuführen sind, könnte das vom Bundesgerichtshof im Rahmen von materiell-rechtlichen Fragen der Wissenszurechnung (§ 166 BGB) entwickelte Gleichstellungsargument entgegenstehen. Danach soll der Vertragspartner einer juristischen Person aus Gründen des Verkehrsschutzes nicht schlechter gestellt sein als der Vertragspartner einer einzigen natürlichen Person (ausführlich: BGH, Urteil vom 2. Februar 1996 – V ZR 239/94 –, BGHZ 132, 30-39, Rn. 20 ff.; Eberhard Schilken in: Staudinger (2014) BGB § 166, Rn. 32 m.w.N., Maier-Reimer in: Erman, BGB, 15. Aufl. 2017, § 166 BGB, Rn. 18).

Die vorliegenden Unklarheiten der Verantwortung und die damit einhergehenden Substantiierungsprobleme des Klägers, der außerhalb der maßgeblichen Geschehensabläufe stand, sind Folge der Aufspaltung von Wissen und Verantwortung bei der Beklagten. Bei einer Klage gegen eine natürliche Person würde die Gefahr der Unkenntnis konkreter Verantwortlichkeit durch Wissenszersplitterung und Verantwortungsaufteilung nicht auftreten können. Soll der Käufer aus der Eigenart der Organisation der Beklagten und der von der Beklagten verantworteten und veranlassten Verantwortungsteilung keinen Nachteil erfahren, muss das mit der Wissensaufsplitterung verbundenen Risiko der fehlenden Kenntnis und der – möglicherweise dauerhaften – Unaufklärbarkeit des konkreten Geschehensablaufs bei der Verteilung der prozessualen Darlegungslast zu Lasten der Beklagten gehen. Nur dies dürfte eine angemessene Risikoverteilung darstellen. Wie bei Risikoverteilungen üblich ergibt sie sich nicht aus begrifflich logischer Stringenz, sondern als Folge einer wertenden Betrachtung (BGH, Urteil vom 8. Dezember 1989 – V ZR 246/87 –, BGHZ 109, 327-333, Rn. 16), die wiederum an Verantwortungsbereiche anknüpft.

Dass das für das materielle Recht entwickelte Gleichstellungsargument des Bundesgerichtshofs auch im Prozessrecht greift, dürfte sich aus dem Gebot einer materiellrechtsfreundlichen Auslegung des Prozessrechts ergeben (G. Vollkommer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018, Einleitung, Rn. 99). Das Prozessrecht, zu dem auch die Frage nach Verteilung und Umfang der Erklärungsspflicht über Tatsachen (§ 138 ZPO) gehört, darf nicht in einer Weise gehandhabt werden, dass das materielle Recht nicht mehr durchsetzbar ist (BVerfGE 37, 148; 84, 369 f; 89, 342; BGH NJW-RR 2010, 357), entwertet wird (BVerfGE 63, 143), untergeht (BVerfGE 46, 335) oder ohne Rechtsschutz bleibt (BVerfG NJW 2005, 814; BGH NJW 2009, 1280, 1282 Tz 15, G. Vollkommer in: Zöller, Zivilprozessordnung, 32. Aufl. 2018,

Einleitung, Rn. 99). Verlangt man von dem Kläger Vortrag, zu dem nach eigenen Angaben selbst die Beklagte (noch, ggf. auch dauerhaft) nicht in der Lage ist, wird ihm die Durchsetzung seiner Ansprüche unmöglich gemacht. Gesteht man dem Kläger zu, dass er diesen Vortrag nicht leisten muss, weil er ihn nicht leisten kann, reicht der Verweis des Klägers auf die Täuschung durch die Beklagte (als juristische Person) aus.

cc. Nichts anderes dürfte sich aus dem Umstand ergeben, dass das Kraftfahrbundesamt als Bundesoberbehörde die Software freigegeben und gleichzeitig die Dauerhaltbarkeit emissionsmindernder Einrichtungen sowie das Gleichbleiben von Kraftstoffverbrauch, CO²-Emissionen, Motorleistung und Geräuschemissionen bestätigt hat.

Die Beklagte misst der Freigabeerklärung unterschiedliche Bedeutungen bei. Sie meint, dass die Erklärungen des Kraftfahrbundesamtes in der Freigabeentscheidung für die Zivilgerichte bindend seien, dass aufgrund der Freigabe die Unzumutbarkeit i.S.d. § 440 S. 1 Alt. 3 BGB trotz etwaiger Täuschung zu verneinen sei, dass mit der Freigabe die etwaige Erheblichkeit des Mangels i.S.d. § 323 Abs. 5 S. 2 BGB entfalle oder dass die Feststellungen des Kraftfahrbundesamtes für die gerichtliche Überzeugungsbildung im Hinblick auf die Geeignetheit des Updates als Nachbesserung ausreiche (§ 286 Abs. 1 ZPO, so wohl auch OLG Koblenz, Beschluss vom 27. September 2017 – 2 U 4/17 –, Rn. 25, juris).

Gemeinsam ist den vorgenannten Argumenten, dass die behördliche Freigabeerklärung im Ergebnis zu einer erheblichen Schwächung der Rechtsposition des Käufers im Zivilprozess führen würde. Dies erscheint dem Senat im Grundsatz bedenklich, da der Käufer an dem verwaltungsrechtlichen Freigabeverfahren nicht beteiligt war und daher in diesem Verfahren keine Rechte, die er etwa bei Einholung eines Sachverständigengutachtens im Zivilprozess gehabt hätte (§§ 402, 397 ZPO), wahrnehmen konnte. Zudem dürfte es weder dem Kläger möglich sein, noch ist es dem Senat möglich, die Grundlagen der Freigabeerklärung und der sonstigen stichpunktartigen Feststellungen des Kraftfahrbundesamtes auf Plausibilität zu überprüfen (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 27. März 2018 – I-18 U 134/17 –, Rn. 27, juris); blindes Vertrauen in die der Freigabeentscheidung zugrunde liegenden Einschätzungen des Kraftfahrbundesamtes wird man von dem Kläger kaum verlangen können.

Der Verweis der Beklagten auf die Beweiskraft der Freigabeerklärung als öffentliche Urkunde gemäß §§ 417, 418, 371 b ZPO dürfte nicht helfen, da sich die Beweiskraft öffentlicher Urkunden nur auf die Abgabe einer behördlichen Willenserklärung (§ 417 ZPO) und auf die Wahrnehmungen oder Handlungen der Behörde oder Urkundsperson, ausnahmsweise auch auf Zeugnisse Dritter (§ 418 ZPO) beziehen dürfte, nicht aber auf die sachliche Richtigkeit sachverständiger Einschätzungen und Prognosen (hier z.B. zur Dauerhaltbarkeit der emissionsmindernden Einrichtungen).

Eine Bindung der Zivilgerichte an die in dem Freigabebescheid enthaltenen Ausführungen zu den einzelnen Fahrzeugparametern zum Nachteil des Klägers dürfte auch ansonsten nicht begründbar und mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes nicht vereinbar sein.

Die Frage, inwieweit der Käufer auf die Richtigkeit der Feststellungen des Kraftfahrbundesamtes vertrauen muss und inwieweit Zivilgerichte an diese Feststellungen gebunden sind, könnte vergleichbar sein mit der bereits höchststrichterlich geklärten Frage, die sich im Zusammenhang mit der Rechtmäßigkeit von Prämien erhöhungen privater Krankenkassenversicherungen gestellt hat. Auch hier wurde von Instanzgerichten teilweise die Auffassung vertreten, der Versicherungsnehmer müsse darauf vertrauen, dass die Aufsichtsbehörde bzw. der Treuhänder die Berechtigung der privaten Krankenversicherer zur Prämienhöhung ordnungsgemäß geprüft hätten; das Zivilgericht sei an die behördliche Genehmigung bzw. die Zustimmung des Treuhänders gebunden (BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. Dezember 1999 – 1 BvR 2203/98 –, Rn. 7, juris).

Diese Rechtsauffassung stellte nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts eine Verletzung des im Grundgesetz verbürgten Gebotes effektiven Rechtsschutzes dar (BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. Dezember 1999 – 1 BvR 2203/98 –, Rn. 15, juris), da der Versicherungsnehmer, der von der Genehmigung der Aufsichtsbehörde nicht unmittelbar betroffen war, keine Möglichkeit hatte, die Genehmigung verwaltungsgerichtlich überprüfen zu lassen.

So dürfte der Fall auch hier liegen. Der Kläger war an dem behördlichen Freigabeverfahren nicht beteiligt und ihm dürfte keine Möglichkeit gegeben sein, die in der Freigabeerklärung enthaltenen Zusatzangaben zur Dauerhaltbarkeit der emissionsmindernden Einrichtungen etc. verwaltungsgerichtlich überprüfen zu lassen. Diese behördlichen Erklärungen dürften daher nicht geeignet sein, ihm ein ansonsten gegebenes Rücktrittsrecht zu nehmen.

b. Unabhängig von der Frage der Unzumutbarkeit einer Nachbesserung durch die Beklagte i.S.d. § 440 S. 1 Alt. 3 BGB könnte die Fristsetzung auch aufgrund einer ernsthaften und endgültigen Erfüllungsverweigerung der Beklagten gemäß § 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB entbehrlich gewesen sein. Indem die Beklagte die Mangelhaftigkeit des Pkws nachhaltig bestritten hat, könnte sie deutlich gemacht haben, dass sie das Aufspielen des Software-Updates nicht als zivilrechtliche Nacherfüllung gem. §§ 437 Nr. 1, 439 BGB anbietet, sondern eine solche zivilrechtliche Nacherfüllung verweigert. Aus Sicht des Klägers dürfte das Angebot der – den Mangel bestreitenden – Beklagten einem Kulanzangebot geähnelt haben. Ein Kulanzangebot dürfte aber gegenüber einem Nachbesserungsangebot i.S.d. § 439 BGB ein rechtliches Aliud darstellen. Dies dürfte sich daraus ergeben, dass ein Neubeginn der Verjährung, der bei Nacherfüllung aufgrund der ihr innewohnenden Anerkenntniserklärung gemäß § 212 Abs. 1 Nr. 1 BGB zu bejahen wäre, nicht eintritt, wenn der Verkäufer aus der Sicht des Käufers

nur aus Kulanz nachbessert (BGH, Urteil vom 5. Oktober 2005 – VIII ZR 16/05 –, BGHZ 164, 196–220, Rn. 16; OLG München, Urteil vom 1. März 2011 – 9 U 3782/10 –, Rn. 19, juris; Palandt-Ellenberger, BGB, 77. Aufl., § 212, Rn. 4 m.w.N., Schmeel, MDR 2012, 317, 322 – juris). Indem die Beklagte nachhaltig den – aus vorläufiger Sicht des Senats – rechtlich unzutreffenden Standpunkt vertreten hat, das Fahrzeug sei mangelfrei, könnte sie ernsthaft und endgültig die geschuldete, nämlich einen Neubeginn der Verjährung bewirkende Nachbesserung im Sinne des §§ 434, 437 Nr. 1, 439 Abs. 1 BGB verweigert haben (vgl. Palandt-Weidenkaff, BGB, 77. Aufl. § 439 Rn. 22 a, Stichwort „Nacherfüllung auf Kulanz“).

Folgt man dieser Überlegung, hätten die Rücktrittsvoraussetzungen zum maßgeblichen Zeitpunkt der Rücktrittserklärung ganz unabhängig von der Frage vorgelegen, ob das Aufspielen des Softwareupdates und der Einbau des Strömungsgleichrichters eine zumutbare Möglichkeit der Nachbesserung dargestellt haben.

3. Die Pflichtverletzung der Beklagten dürfte auch nicht gemäß § 323 Abs. 5 S. 2 BGB unerheblich sein. Über das Merkmal der Pflichtwidrigkeit bezieht sich § 323 Abs. 5 S. 2 BGB auf ein Verhalten des Schuldners und nicht nur auf das Ausmaß des Mangels. Das lässt Raum, neben der Erheblichkeit des Mangels auch ein arglistiges Verhalten des Schuldners zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 24. März 2006 – V ZR 173/05 –, BGHZ 167, 19–25, Rn. 12). Da die Einschränkung des Rücktrittsrechts, das nach der gesetzlichen Konzeption des § 323 Abs. 5 BGB den Ausnahmefall darstellt, auf einer Abwägung der widerstreitenden Interessen des Käufers und des Verkäufers fußt, der arglistig täuschende Verkäufer aber regelmäßig nicht schutzwürdig sein dürfte, dürfte die Beklagte dem Käufer den Einwand der Unverhältnismäßigkeit bereits aus diesem Grund nicht mit Erfolg entgegenhalten können (ausführlicher: BGH, Urteil vom 24. März 2006 – V ZR 173/05 –, BGHZ 167, 19–25, Rn. 13).

Die Erheblichkeit des Mangels könnte sich ungeachtet der Höhe der Nachbesserungskosten, der Dauer der Nachbesserungszeit und der Kosten der Softwareentwicklung überdies daraus ergeben, dass der Kläger, will er nicht eine Stilllegung des Fahrzeugs riskieren, faktisch zu einer Nachbesserungsmaßnahme gezwungen wäre, die für ihn unzumutbar sein dürfte. Mängel, die nur durch nicht zumutbare Maßnahmen behebbar sind, dürften solchen gleichstehen, die nicht behebbar sind. Andernfalls würde man dem Kläger über die Anwendung des § 323 Abs. 5 S. 2 BGB das nehmen, was man ihm über das Bejahen der Unzumutbarkeit gemäß § 440 S. 1 Alt. 3 BGB zugestanden hat. Die Unzumutbarkeit bliebe im Ergebnis unberücksichtigt.

4. Der Kläger hat in der Berufungsinstanz seinen Anspruch auf § 826 BGB gestützt.

Sollte es hierauf noch ankommen, wird zu prüfen sein, ob der hierfür erforderliche Tatsachenvortrag bereits vollständig in erster Instanz vorgetragen worden ist oder ob sonstige Zulassungsgründe i.S.d. § 531 Abs. 2 ZPO vorliegen.

Unabhängig von diesen berufsrechtlichen Fragen könnte für die Frage der Darlegungslast des Klägers dasselbe gelten wie unter 2 a. bb.

Fehlender Vortrag zu der konkret verantwortlichen natürlichen Person im Unternehmen der Beklagten könnte zudem ganz unabhängig von der Verteilung der Darlegungslast aus folgenden Gründen unschädlich sein:

Die Rechtsprechung betrachtet sämtliche Mitarbeiter eines körperschaftlich verfassten Unternehmens als Repräsentanten i.S.d. §§ 31, 30 BGB, die einen bestimmten Aufgaben- oder Funktionsbereich innerhalb der Organisation selbständig und eigenverantwortlich wahrnehmen (MüKoBGB/Wagner, BGB, 7. Aufl., § 831 Rn. 19–20, beck-online, BGH, Urteil vom 30. Oktober 1967 – VII ZR 82/65 –, BGHZ 49, 19–24, Rn. 11). Für alle in diesem Sinne selbständigen Mitarbeiter haftet die Beklagte daher gem. § 31 BGB. Für alle übrigen unselbständigen und weisungsgebundenen Mitarbeiter haftet sie gem. § 831 BGB.

Da es keinen Personenkreis im Unternehmen der Beklagten geben dürfte, für den die Beklagte nicht entweder gemäß § 31 BGB oder aber gem. § 831 BGB haftet, dürfte für die Entscheidung des Rechtsstreits unerheblich sein, welche konkreten Personen die Manipulationen veranlasst und durchgeführt haben. Der maßgebliche Unterschied in den Haftungstatbeständen der §§ 826, 31 BGB und § 831 BGB liegt nämlich nur in der Exkulpationsmöglichkeit der Beklagten bei einer Haftung für Verrichtungsgehilfen gem. § 831 Abs. 1 S. 2 BGB, die vorliegend mangels substantiierten Vortrags der – insoweit zweifellos primär – darlegungsbelasteten Beklagten nicht in Betracht kommt.

5. Den folgenden von der Beklagten in Bezug genommenen Entscheidungen

– OLG München, Urteil vom 3. Juli 2017 – 21 U 4818/16 –, Rn. 27, juris, das die Unerheblichkeit des Mangels bejaht hat,

– OLG München, Beschluss vom 23. März 2017 – 3 U 4316/16 –, Rn. 6, juris und OLG Oldenburg (Oldenburg), Beschluss vom 5. Mai 2017 – 6 U 46/17 –, Rn. 2, juris, und des OLG Celle, Beschluss vom 30. Juni 2016 – 7 W 26/16 –, Rn. 8, juris, die von der Notwendigkeit einer Nachfristsetzung ausgingen;

– OLG Hamm, Beschluss vom 29. Juni 2017 – 2 U 74/17 –, Rn. 4 ff., juris, das eine arglistige Täuschung durch den Vertragspartner verneint hat – lag jeweils ein anderer Sachverhalt zugrunde; Vertragspartner des klagenden Käufers war jeweils ein Händler, nicht die Herstellerin selbst. Ob in den Fällen, in denen ein vom Hersteller verschiedener Händler Beklagtenpartei ist, tatsächlich etwas anderes gilt, wird in dem vorliegenden Rechtsstreit nicht zur Entscheidung stehen.

Gefährlicher Eingriff in den Straßenverkehr

StGB § 21, § 315b Abs. 1, § 316a Abs. 1

1. Eine Strafbarkeit wegen gefährlichen Eingriffs in den Straßenverkehr nach § 315b Abs. 1 StGB setzt voraus, dass die Tathandlung über die ihr innewohnende latente Gefährlichkeit hinaus zu einer kritischen Situation geführt hat, in der es gemäß einer objektiven nachträglichen Prognose nur noch vom Zufall abhing, ob eine andere Person oder eine wertvolle fremde Sache zu Schaden kam oder nicht.
2. In subjektiver Hinsicht verlangt § 315b Abs. 1 StGB, dass die Gefährdung der dort bezeichneten Rechtsgüter vom Vorsatz des Täters umfasst war. Bedingter Vorsatz ist ausreichend, so dass bereits vorsätzlich handelt, wer die eine Gefährdung verursachenden Umstände kennt und den Eintritt der Gefahrenlage zumindest billigend in Kauf nimmt.
3. Zur Frage, ob die Steuerungsfähigkeit des Täters „erheblich“ i.S.d. § 21 StGB vermindert war, ist zu beurteilen, ob er defektbedingt motivatorischen und situativen Tatanreizen wesentlich weniger Widerstand entgegensetzen konnte als ein Durchschnittsbürger. Allein die Feststellung, dass die Tatmotivation eines Angeklagten psychotisch beeinflusst war, reicht hierzu nicht aus.

BGH Beschl. v. 05.12.2018 – 4 StR 505/18
(BeckRS 2018, 34777)

Qualifizierter Rotlichtverstoß wegen Fahrspurwechsels auf Kreuzung

StVG § 25; StVO § 37 Abs. 2, § 41 Abs. 1, § 49;
OWiG § 79 Abs. 1 Nr. 3; BKatV § 3 Abs. 1, 4 Abs. 1 S. 1

1. Ein bei länger als 1 Sekunde andauernder Rotphase eines innerörtlichen Wechsellichtzeichens grundsätzlich mit einem Regelfahrverbot nach § 4 I Nr. 3 i.V.m. lfd. Nr. 132.3 BKat zu ahndender Verstoß ist nicht deshalb milder zu bewerten, weil der Fahrzeugführer auf einer mit mehreren Fahrspuren versehenen, durch Richtungspfeile markierten Fahrbahn mit jeweils eigener Lichtzeichenregelung nach Überfahren der Haltelinie im Kreuzungsbereich von der durch Grünlicht frei gegebenen Geradeausspur auf die durch Rotlicht gesperrte Spur für Linksabbieger überwechselt (u.a. Anschl. an BayObLG, Beschluss vom 12.02.2002 – 1 ObOWi 607/01 = DAR 2002, 173 = VRS 103 [2002], 307).

2. Die Anerkennung einer Privilegierungswirkung im Hinblick auf das in diesem Fall aufgrund der abstrakten Gefährlichkeit des Verkehrsvorgangs verwirkte Regelfahrverbot mit der Begründung, durch den Fahrspurwechsel seien andere Verkehrsteilnehmer nicht konkret gefährdet worden, ist schon deshalb rechtsfehlerhaft, weil damit das Fehlen des besonderen Sanktionsschärfungsgrundes nach lfd. Nr. 132.3.1 BKat dem Betroffenen zu Unrecht zugute gebracht würde.
3. Ein Absehen von einem an sich verwirkten Regelfahrverbot sowie die Herabsetzung der Regelgeldbuße wegen Fehlens einschlägiger Vorahndungen ist verfehlt, weil die in der BKatV vorgesehenen Regelsanktionen gemäß § 3 I BKatV von einem nicht vorgeahndeten Betroffenen ausgehen. (amtl. Leitsätze)

OLG Bamberg Beschl. v. 22.01.2019 – 3 Ss OWi 1698/18,
(BeckRS 2019, 694)

Wartepflicht an einem Bahnübergang

StVO § 19 Abs. 2 S. 1 Nr. 2, § 37 Abs. 2

1. Ein Verstoß gegen die Wartepflicht an einem Bahnübergang bei gelben oder roten Lichtzeichen liegt nur vor, wenn der Fahrer bei mittelstarker Bremsung (Bremsverzögerung 4 m/s²) noch vor dem Andreaskreuz gefahrlos anhalten kann.
2. Dazu sind in der Regel Feststellungen zur Entfernung des Fahrzeugs vom Andreaskreuz zu Beginn der Gelbphase, zur Dauer der Geldphase und zu der vom Betroffenen gefahrenen Geschwindigkeit erforderlich. (amtl. Leitsätze)

OLG Celle Beschl. v. 31.01.2019 – 3 Ss (OWi) 14/19 (BeckRS 2019, 827)

Kollision eines abbiegenden Lkw-Gespans mit sich nähernder Straßenbahn

StVO §§ 2, 7, 9, 17 I, II; HPfIG § 13

1. Kommt es beim Abbiegen eines Kfz bei Verstoß gegen die Sorgfaltspflichten des § 9 Abs. 1 S. 4 StVO und Verletzung des Vorrangs der Straßenbahn gem. § 9 Abs. 3 S. 1 StVO zu einer Kollision des ausschwenkenden Anhängers mit einer auf der Nebenspur fahrenden Straßenbahn, haftet der Abbiegende alleine.

2. Der Abbieger muss den Abbiegevorgang so lange zurückstellen, bis er sicher sein kann, dass er keinen anderen Verkehrsteilnehmer auf dem neben ihm befindlichen Fahrstreifen – hier durch Ausschwenken des Anhängers bei der Bogenfahrt – gefährdet (§ 9 Abs. 1 S. 4 StVO).
3. Sorgfaltswidrig handelt der Linksabbieger, der unmittelbar vor dem Abbiegen sich nicht durch (zweite) Rückschau versichert, ob sich ein anderer Verkehrsteilnehmer nähert, so dass es dadurch zu einer Gefährdung aufgrund des Ausschwenkens des Anhängers bei der Bogenfahrt kommt.
4. Ein Straßenbahnführer darf grundsätzlich darauf vertrauen, dass andere Verkehrsteilnehmer §§ 2 Abs. 3, 9 Abs. 3 S. 1 StVO beachten und die Schienen nicht besetzen; insoweit besteht keine Wartepflicht gemäß § 11 Abs. 3 StVO.
5. Ein Straßenbahnführer braucht nicht damit zu rechnen, dass ein vor ihm fahrendes Fahrzeug bei Annäherung der Straßenbahn in den Gleisbereich einbiegt – auch dann nicht, wenn der andere Fahrer seine Abbiegeabsicht bereits angekündigt hat (Anschluss an OLG Hamm, Urt. v. 13.04.2018 – 7 U 36/17). (amtl. Leitsätze)

OLG Celle, Urt. v. 27.11.2018 – 14 U 59/18 (BeckRS 2018, 31834)

Vorfahrtsverzicht

StVO § 3 Abs. 2a, § 8 Abs. 1; StVG § 7 Abs. 1, § 9, § 17 Abs. 1, Abs. 2, § 18; BGB § 254

1. Von einem Vorfahrtsverzicht ist nur auszugehen, wenn der Berechtigte den Verzichtswillen in unmissverständlicher Weise zum Ausdruck bringt.
2. Allein aus dem Umstand, dass der Berechtigte an der Kreuzung abgestoppt hat, lässt sich kein Vorfahrtsverzicht ableiten, zumindest wenn dies auf dem Umstand beruht, dass der Berechtigte seinerseits anderen Verkehrsteilnehmern Vorfahrt gewähren müsste.
3. Eine Mithaftung unter dem Gesichtspunkt „halbe Vorfahrt“ kommt nur in Betracht, wenn der Zusammenstoß durch eine zu hohe Geschwindigkeit des Vorfahrtsberechtigten mitverursacht worden ist. (amtl. Leitsätze)

OLG Hamm Beschl. v. 23.11.2018, Az.: 7 U 35/18 (JurionRS 2018, 43970)

Straßensondernutzung

HessStrG §§ 14, 16, 18; FStrG §§ 7, 8; Sondernutzungssatzung der Stadt Frankfurt am Main

1. Ist ein Altkleidersammelcontainer zwar nicht auf der öffentlichen Straßenfläche, aber dergestalt unmittelbar angrenzend auf einem Privatgrundstück aufgestellt, dass er nur von der öffentlichen Straßenfläche aus befüllt werden kann, liegt eine Sondernutzung der Straße vor. (amtl. Leitsatz)

VGH Kassel Urt. v. 11.12.2018 – 5 A 1228/18

Audi-Dieseldgate

BGB § 31, § 826

1. Sittenwidrig handelt, wer eine Sache, von deren Mangelhaftigkeit er weiß, in der Vorstellung in den Verkehr bringt, dass die betreffende Sache von dem Erwerber in unverändert mangelhaftem Zustand an einen ahnungslosen Dritten, der in Kenntnis der Umstände von dem Geschäft Abstand nähme, veräußert werden wird.
2. Die Mitarbeiter der beklagten Volkswagen AG überließen die mit der manipulativ wirkenden Software ausgerüsteten Motoren den zum VW-Konzern gehörenden Herstellern gerade zum Zweck der Weiterveräußerung und mussten daher damit rechnen, dass die so ausgerüsteten Fahrzeuge ohne Hinweis auf die Erwirkung der Typengenehmigung unter Einsatz einer manipulativ wirkenden Software mit zwei Betriebsmodi weiterveräußert werden würden. Aus der Heimlichkeit des Einsatzes der Software gegenüber dem Kraftfahrtbundesamt, den beteiligten Stellen und den potentiellen Kunden gegenüber ergibt sich mit hinreichender Sicherheit, dass die beteiligten Mitarbeiter der Beklagten auch in der Vorstellung handelten, dass der Einsatz der Software zu Schwierigkeiten hinsichtlich der Typengenehmigung und der Betriebszulassung der so ausgestatteten Fahrzeuge führen könnte und dass potentielle Kunden Fahrzeuge, die derart mit rechtlichen Unsicherheiten belastet waren, nicht ohne Weiteres erwerben würden.
3. Diese Kenntnisse und Vorstellungen sind der Beklagten nach § 31 BGB zuzurechnen, weil aufgrund des hier maßgebenden Sach- und Streitstandes davon auszugehen ist, dass der Vorstand der Beklagten über umfassende Kenntnisse von dem Einsatz der oben geschilderten Software verfügte.
4. Zugunsten des Käufers greift eine Erleichterung der Darlegungslast: Es genügt, dass der außerhalb des Geschehensablaufs stehende Käufer behauptet, dem Vorstand der

Beklagten seien sämtliche Umstände bekannt gewesen. Es wäre dann Sache der Beklagten, konkret dazulegen, dass und wie einzelne Mitarbeiter unter Ausschluss des Vorstandes die mangelhafte Software pflichtwidrig beauftragen, bezahlen und verwenden ließen.

5. Der Käufer hat den geltend gemachten Schaden schon durch den Erwerb des mit der Software zur Motorsteuerung ausgerüsteten Fahrzeugs erlitten. Auf die Fragen, welchen Verkehrswert das Fahrzeug hatte und hat und worauf eine negative Entwicklung des Verkehrswertes des Diesel-Fahrzeugs des Klägers zurückgeht, kommt es nicht an.
6. Da der Schadenersatzanspruch des Käufers bereits mit dem Erwerb des Fahrzeugs entstanden ist und auf Restitution durch Rückabwicklung des Kaufs gerichtet ist, kann in der später erfolgten Ausstattung des Fahrzeugs mit dem vom Kraftfahrtbundesamt erzwungenen Software-Update keine Erfüllung des Schadenersatzanspruchs liegen. Die Beklagte hat auch nicht durch Offenlegung aller Details des Software-Updates dargelegt, dass das Update keine anderen negativen Auswirkungen haben kann.

OLG Köln Beschl. v. 03.01.2019 – 18 U 70/18
(BeckRS 2019, 498)

Fahren auf „halbe Sicht“

StVO § 2 Abs. 2, § 3 Abs. 1 S. 5; StVG § 11 S. 2, § 17 Abs. 1, Abs. 2; BGB § 253 Abs. 2

1. Bei der Kollision eines Motorrads mit einem landwirtschaftlichen Gespann im Gegenverkehr auf einer nur rund 3,50 m breiten Straße rechtfertigt sich bei einem beiderseitigen Verstoß gegen das Gebot des Fahrens auf „halbe Sicht“ und einem zusätzlichen Verstoß des landwirtschaftlichen Gespanns gegen das Rechtsfahrgebot eine Haftungsverteilung von 70/30 zulasten des Halters des landwirtschaftlichen Gespanns.
2. Trotz eines 30%igen Mitverursachungsanteils kann sich bei schwersten Verletzungen und lebenslangen erheblichen unfallbedingten Folgen ein Schmerzensgeldbetrag von 180.000,- € rechtfertigen. Dies auch unter Berücksichtigung des Regulierungsverhaltens des Schädigers. (amtl. Leitsätze)

OLG Schleswig Urt. v. 29.11.2018, Az.: 7 U 22/18 (WKRS 2018, 47111)

„Fracke“-Liste

BGB § 249 Abs. 2, § 280, § 286 Abs. 1 S. 1, § 288 Abs. 1; StVG § 7

1. Für die Berechnung von Mietwagenkosten als Schadenersatz aus einem Verkehrsunfall ist eine Schätzung nach § 287 ZPO auf Grundlage eines arithmetischen Mittels aus den Erhebungen der Schwacke-Liste und des Fraunhofer-Instituts (sog. „Fracke“) vorzugswürdig.
2. Bei einer Schätzung von Mietwagenkosten als Schadenersatz aus einem Verkehrsunfall stellen die einzelnen Positionen unselbständige Rechnungsposten dar mit der Folge, dass das Gericht bei einzelnen (Nebenkosten-)Positionen über den begehrten Betrag ohne Verstoß gegen § 308 ZPO hinausgehen darf, solange der insgesamt zugesprochene Betrag den Klageantrag nicht übersteigt. (amtl. Leitsätze)

LG Frankfurt a. M. Urt. v. 05.12.2018 – 2-01 S 85/18
(JurionRS 2018, 43446)

Aus: „In dubio torrero“ von Wilfried Ahrens

Wie schön, wenn man sich versteht. Aber das ist bekanntlich nicht immer so. Diese Erfahrung macht zuweilen auch die Polizei. Da ruft die Freundin eines vorgeladenen Zeugen an und fragt, ob der jetzt gleich zur Vernehmung kommen könne. Das wird ermöglicht – und dann geschieht dies:

*Die Vernehmung mit Herrn Ziegenbein gestaltete sich schwierig, da er sehr schlecht reden konnte. Es war mehr ein Genuschel. Durch Unterzeichnerin wurde das Wesentliche verstanden und der Zeuge gab an, dass es mehr nicht zu sagen gibt.
Eine Nachfrage bei der Freundin ergab, dass der Zeuge sein Gebiss vergessen hatte.*

Wie hieß es doch in einer anderen Einlassung:

Es tut mir leid. Ich war wohl in Gedanken, was mir aber zum fraglichen Zeitpunkt nicht bewusst war.

Außerdem hält unsere Sensibilität mit der technischen Entwicklung kaum noch Schritt. Das hat natürlich seine Auswirkungen, wie ein Anwalt weiß.

In einem Pkw (Audi Kabriolett) wie dem des Beschwerdeführers ist es durchaus möglich, dass schon leichte Unkonzentriertheiten und die damit verbundene Nichtbeachtung des Tachometers sowie eine leichte Erhöhung des Drucks auf das Gaspedal dazu führen, dass der Fahrer nicht wahrnimmt, ob er nun 100 km/h oder aber 140 bis 150 km/h fährt. Der Motor wird kaum lauter und das Fahrgefühl ändert sich auch nicht entscheidend.



**10 Stunden
Fachwissen
bereits ab
195 Euro!**

Der 11. Verkehrsrechtstag

am 28. und 29. Juni 2019 – InterCity Airport Hotel Frankfurt/Main

2,5 Stunden Verkehrsverwaltungsrecht

Axel Uhle – Mitglied der Geschäftsleitung
TÜV SÜD Pluspunkt GmbH

§ Fahreignung – MPU – aktuelle Änderungen und
Folgerungen für die anwaltliche Praxis

5 Stunden Verkehrsstraf- und Ordnungswidrigkeitenrecht

Axel Wendler – Richter am Oberlandesgericht a.D.
und Lehrbeauftragter an der Universität Tübingen

§ Vernehmungstechnik und Vernehmungstaktik

2,5 Stunden Verkehrszivilrecht

Dr. Christian Nordholtz – Rechtsanwalt in Hannover

§ Einfluss der neuen Musterfeststellungsklage auf
Individualklagen und „die Flucht in die Musterfest-
stellungsklage“

§ Aktuelles zum Widerruf von Kfz-Verbraucherdarlehens-
verträgen

**Agenda, Kosten und Zimmerreservierung
auf unserer Tagungs-Website.**

**Sichern Sie sich jetzt
Ihre Teilnahme!**



Jetzt online anmelden unter
**[www.ace.de/
verkehrsrechtstag](http://www.ace.de/verkehrsrechtstag)**

