

Inhalt

Zu aktuellen Themen

Vorsicht Parkplatz !!! 1

Pressemeldungen

EuGH: „Verwendung eines Fahrzeugs“3
 Diesel-Grundsatz-Urteile.....4
 KG Berlin: VW-Dieselgate5
 LG Berlin: Raser als Mörder5
 LG Frankenthal: Dieselskandal Vorlage EuGH 6

Rechtsprechung

BGH: Das Wirtschaftlichkeitsgebot
 im Rahmen der Ersatzbeschaffung.....7
 BGH: Fehlerhafte Befestigung
 eines Verkehrszeichens10
 BayOLG: Beharrlichkeit bei der Bewertung
 eines Pflichtenverstoßes13
 OLG Dresden: VW-Dieselgate:
 deliktsrechtliche Haftung des Herstellers16
 OLG Hamm: VW-Dieselgate: Schadensersatz auch bei
 Kauf im November 2016 nach Veröffentlichung.....18
 KG Berlin: Kein Augenblicksversagen
 an gefährlicher Kreuzung..... 27

Verkehrsrecht in Kürze

BGH: Streupflicht Supermarktbetreiber.....30
 BGH: Konkurrenzen beim Fahren ohne Fahrerlaubnis
 mit zwischenzeitlichem Sexualdelikt.....30
 VerfGH Saarland: Fehlen von Rohmessdaten
 bei Geschwindigkeitsmessung – Recht auf
 faires Verfahren.....30
 OLG Celle: Konformitätserklärung beim
 standardisierten Messverfahren30
 OLG Hamm: Verbotswidrige Benutzung eines
 Taschenrechners am Steuer.....30
 OLG Köln: Schadensersatz nach Versuch des
 „Festhaltens“ eines wegrollenden Fahrzeuges.....30
 OLG München: AKB Risikoausschluss
 Geschwindigkeitsfahrten31
 OLG München: Haftungsverteilung bei Kollision
 zweier Fahrzeuge im Zuge eines Wendemanövers ...31
 OLG Stuttgart: „Polizeiflucht“ als verbotenes
 Kraftfahrzeugrennen.....31

Juristische Stilblüten 32

Vorsicht Parkplatz !!!

Herzlich willkommen!

Welcome!

Benvenuto!

bienvenue!

välkommen!

bienvenido!

So oder so ähnlich werden seit geraumer Zeit die Autofahrer auf immer mehr Supermarktparkplätzen begrüßt. Welch einladende Worte – findet man eine solch höfliche Geste im Straßenverkehr doch eher selten.

Der potenzielle Kunde stellt also gut gelaunt sein Fahrzeug ab, erledigt seinen Einkauf – per se eine „endorphinreiche“ Tätigkeit, kehrt zu seinem geparkten Fahrzeug zurück und findet an der Windschutzscheibe eine Nachricht, die seinen bisher positiven Eindruck jäh verschwinden lässt.

„Forderung einer Vertragsstrafe“ oder ähnliche Wortlaute finden sich darauf wieder und der Autofahrer wird aufgefordert, einen Betrag von 9,90 EUR bis 39,90 EUR an eine ihm völlig unbekanntes GmbH zu zahlen. Mit dieser Nachricht wird auch der Grund der Vertragsstrafe bekannt gegeben:

- Fehlende Parkscheibe
- Parkdauer überschritten
- Parken außerhalb der Markierungen
- Fehlende Parkberechtigung
- Parken auf Behindertenparkplatz

Erbost über die soeben erhaltene Nachricht marschiert der betroffene Autofahrer in den Supermarkt und stellt das Personal dort zur Rede. Diese weisen den aufgebrachten Kunden auf die bei jeder Einfahrt angebrachten blauen Schilder hin, welche die Rechtmäßigkeit all der oben genannten Maßnahmen suggerieren. Dies hätte er doch zur

Kenntnis genommen und sich mit den Konsequenzen einverstanden erklärt, indem er den Parkplatz befuhr. Er sollte sich doch bitte an die Firma auf dem Zettel wenden – nicht selten die „fair parken“ GmbH oder die Park & Control PAC GmbH.

Doch muss sich der Autofahrer so etwas gefallen lassen oder kann er den Zettel gar einfach in den nächstgelegenen Mülleimer schmeißen?

Geht man davon aus, dass das Grundstück des Parkplatzes dem Supermarktbetreiber gehört, so handelt es sich beim Befahren des Parkplatzes um einen klassischen Vertrag zwischen dem Grundstückbesitzer und dem Fahrer des Fahrzeugs. Inhalt sind neben den üblichen



Zu aktuellen Themen

Hauptpflichten mittlerweile oftmals auch sogenannte Allgemeine Geschäftsbedingungen – das „Kleingedruckte“ auf den Schildern der Zufahrten.

Der Grundstücksbesitzer verpflichtet sich in einem solchen Vertrag im Regelfall dazu, dem Autofahrer das Parken kostenfrei auf seinem Grundstück zu ermöglichen. Im Gegenzug legt er jedoch auch die Bedingungen hierzu fest. Es muss stets die Parkscheibe ausgelegt werden. Die Parkdauer und der Zweck sind begrenzt.

Sollte der Autofahrer dagegen verstoßen, benutzt er den Parkplatz ohne Einverständnis des Grundstücksbesitzers und es wird eine Vertragsstrafe vereinbart. Diese bewegt sich oft um die 30 EUR. Doch ist diese Vertragsstrafe nicht viel zu hoch – wie es viele Betroffene empfinden? Immerhin kostet falsches Parken regelmäßig nur etwa 10 EUR und nicht das Dreifache.

Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB), welche regelmäßig auf Schildern bei den Zufahrten zum Parkplatz und auf diesem selbst stehen, werden dann Bestandteil des Vertrages, wenn sie von den Vertragsparteien sichtbar wahrgenommen werden können. Laut der allgemeinen Rechtsprechungen sind die Anforderungen hierfür nicht sonderlich hoch, so dass davon auszugehen ist, dass in den meisten Fällen die AGB wirksam in den Vertrag mit einbezogen werden.

Auch die Höhe der Vertragsstrafe darf von den Parteien frei „vereinbart“ werden. Diese liegt in der Regel zwischen 15 EUR und 35 EUR und ist nicht zu beanstanden. Hier gibt es keinen Bußgeldkatalog wie bei den klassischen Ordnungswidrigkeiten.

Der Fahrer ist also regelmäßig der Kostenschuldner, da auch nur er Vertragspartner geworden ist. Der Halter kann nur dann in einem potenziellen Prozess mit einbezogen werden, wenn er Auskunft darüber erteilen muss, wer das Fahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt bewegt hat. Diese Auskunft kann unter Umständen auch eingeklagt werden.

Sogenannte Parkraumüberwachungs- oder Parkraumbewirtschaftungsfirmen kontrollieren regelmäßig die Parkplätze, notieren Vertragsbrüchige und verteilen „Knöllchen“. Mittlerweile hilft ihnen auch die Technik, indem die Dauer der Parkplatzbenutzung elektronisch durch Sensoren im Boden erfasst wird. Hier kann eine minutengenaue „Abrechnung“ erfolgen.

Regelmäßig wird auf dem hinterlassenen Zettel eine Frist zur Zahlung notiert. Sollte der vertragsbrüchige Autofahrer diese verstreichen lassen, kommen regelmäßig noch (unverhältnismäßig hohe) Inkassokosten oder Rechtsanwaltsgebühren obendrauf.

Doch dürfen das die Parkplatzbetreiber so einfach? Die Antwort lautet „JA!“.

Der Supermarkt-Parkplatz ist in der Regel Privatgelände. Der Besitzer darf hier den Umfang seines Hausrechts bestimmen

und bei Störungen gegebenenfalls im Rahmen der Selbsthilfe ausüben. Hierunter zählen das „private Knöllchen“ oder das Abschleppen bzw. Versetzen des Fahrzeugs. Jedoch muss auch der Besitzer bei der Ausübung des Hausrechts den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten und demzufolge das mildeste Mittel zur Beseitigung der Störung anwenden. Dies ist freilich nicht das unmittelbare Abschleppen, sondern zunächst die finanzielle Keule im Sinne der o. g. Vertragsstrafe.

Es ist also jedem potenziellen Nutzer eines solchen Parkplatzes anzuraten, die Hinweisschilder ernst zu nehmen, die Parkscheibe auszulegen und die sonstigen Voraussetzungen des rechtmäßigen Parkens einzuhalten (Dauer, innerhalb der Markierungen, nicht ohne Berechtigung auf einem Behindertenstellplatz parken, etc.). Sollte dies einmal versehentlich vergessen werden und ein Knöllchen am Auto sein, sollte man kurz das Gespräch mit dem Betreiber suchen und darauf hinweisen, dass man ja tatsächlich einkaufen gewesen ist. Ist die Gegenseite dieser Argumentation jedoch verschlossen, ist nolens volens eine schnelle Zahlung angezeigt, da die Folgekosten (Inkassobüro, Anwalt, Gericht) von mehreren hundert Euro die Kosten des Verfahrens völlig ausufern lassen.

Es gilt also: „Augen auf beim Eierkauf!“

Hannes Krämer, ass. iur.

EuGH: Ein Sachverhalt, in dem ein seit mehr als 24 Stunden in einer Privatgarage eines Hauses abgestelltes Fahrzeug Feuer fing, durch das ein Brand, dessen Ursache beim Schaltkreis des Fahrzeugs lag, ausgelöst und das Haus beschädigt wurde, ist unter den Begriff „Verwendung eines Fahrzeugs“ im Sinne der Richtlinie über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung zu subsumieren

Im August 2013 fing ein in der Privatgarage eines Hauses geparktes Fahrzeug, mit dem seit mehr als 24 Stunden nicht gefahren worden war, Feuer, wodurch Schäden verursacht wurden. Der Brand ging vom Schaltkreis des Fahrzeugs aus. Der Eigentümer des Fahrzeugs hatte bei der Línea Directa Aseguradora, S.A. (im Folgenden: Línea Directa) eine Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung abgeschlossen. Das Haus war bei der Segurcaixa, Sociedad Anónima de Seguros y Reaseguros (im Folgenden: Segurcaixa) versichert, und der Gesellschaft, in deren Eigentum das Haus stand, wurden 44 704,34 Euro als Ersatz für die infolge des Fahrzeugbrandes am Haus entstandenen Schäden gezahlt. Im März 2014 erhob Segurcaixa Klage gegen Línea Directa auf Erstattung der gezahlten Entschädigung, weil der Schadensfall bei einem durch die Kraftfahrzeugversicherung gedeckten Ereignis bei der Fahrzeugverwendung entstanden sei. Die Klage von Segurcaixa wurde in erster Instanz abgewiesen. Hingegen wurde Línea Directa im Rechtsmittelverfahren zur Zahlung des von Segurcaixa begehrten Schadensersatzes verurteilt, wobei das zuständige Gericht feststellte, dass ein „Ereignis bei der Fahrzeugverwendung“ nach dem spanischen Recht in dem Fall vorliege, „dass ein vorübergehend in einer Privatgarage abgestelltes Fahrzeug in Brand gerät, wenn der Brand ursächlich im Innern des Fahrzeugs selbst, ohne Zutun Dritter, entstanden ist“.

Línea Directa legte gegen dieses Urteil Kassationsbeschwerde beim Tribunal Supremo (Oberster Gerichtshof, Spanien) ein. Da das Tribunal Supremo Zweifel in Bezug auf die Auslegung des Begriffs „Verwendung eines Fahrzeugs“ im Sinne der Richtlinie über die Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherung hegt, hat es beschlossen, dem Gerichtshof Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen.

In seinem heutigen Urteil **stellt der Gerichtshof fest, dass ein Sachverhalt, in dem ein in einer Privatgarage eines Hauses abgestelltes Fahrzeug Feuer fing, durch das ein Brand, dessen Ursache beim Schaltkreis des Fahrzeugs lag, ausgelöst und das Haus beschädigt wurde, unter den Begriff „Verwendung eines Fahrzeugs“ zu subsumieren ist, auch wenn das Fahrzeug seit mehr als 24 Stunden vor Brandentstehung nicht bewegt worden war.**

Der Gerichtshof weist zunächst darauf hin, dass der Begriff „Verwendung eines Fahrzeugs“ einen autonomen Begriff des Unionsrechts darstellt, dessen Auslegung nicht dem Ermessen der einzelnen Mitgliedstaaten überlassen werden darf. Zudem betont er, dass das Ziel des Schutzes der Opfer von Unfällen, die durch diese Fahrzeuge verursacht werden, vom Unionsgesetzgeber beständig verfolgt und gestärkt wurde.

Der Gerichtshof hält fest, dass nach seiner Rechtsprechung der Begriff „Verwendung eines Fahrzeugs“ im Sinne der Richtlinie nicht auf Situationen der Verwendung im Straßenverkehr beschränkt ist und jede Verwendung eines Fahrzeugs umfasst, die dessen gewöhnlicher Funktion entspricht, insbesondere jede Verwendung eines Fahrzeugs als Beförderungsmittel.

Zum einen schließt der Umstand, dass das an einem Unfall beteiligte Fahrzeug bei Eintritt des Unfalls stand, für sich allein nicht aus, dass die Verwendung dieses Fahrzeugs zu diesem Zeitpunkt unter seine Funktion als Beförderungsmittel subsumiert werden kann. Zum anderen beschränkt keine Vorschrift der Richtlinie den Umfang der Pflichtversicherung – und des Schutzes, der damit denjenigen gewährt werden soll, die bei durch Kraftfahrzeuge verursachten Unfällen geschädigt worden sind – auf die Fälle einer Verwendung der Fahrzeuge in einem bestimmten Gelände oder auf bestimmten Straßen.

Der Gerichtshof leitet daraus ab, dass es für die Tragweite des Begriffs „Verwendung eines Fahrzeugs“ im Sinne der Richtlinie nicht auf die Merkmale des Geländes ankommt, auf dem dieses Fahrzeug verwendet wird, und insbesondere nicht darauf, ob das betroffene Fahrzeug zum Unfallzeitpunkt steht und sich auf einem Parkplatz befindet. Unter diesen Umständen **sind das Parken und die Standzeit des Fahrzeugs als natürliche und notwendige Phasen anzusehen, die einen wesentlichen Bestandteil der Verwendung des Fahrzeugs als Beförderungsmittel darstellen.** Demnach wird ein Fahrzeug während des Parkens zwischen zwei Fahrten grundsätzlich entsprechend seiner Funktion als Beförderungsmittel verwendet.

Im vorliegenden Fall stellt der Gerichtshof fest, **dass das Parken eines Fahrzeugs in einer Privatgarage eine der Funktion als Beförderungsmittel entsprechende Verwendung darstellt.** Diese Schlussfolgerung wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass das Fahrzeug mehr als 24 Stunden lang in dieser Garage geparkt war, denn **das Parken eines Fahrzeugs bedeutet, dass dieses bis zur nächsten Fahrt, mitunter über einen längeren Zeitraum, stillsteht.**

Hinsichtlich des Umstands, dass der in Rede stehende Unfall auf einen Brand zurückzuführen ist, der durch den Schalt-

kreis eines Fahrzeugs verursacht wurde, stellt der Gerichtshof fest, dass das Fahrzeug, von dem dieser Unfall ausgeht, der Definition von „Fahrzeug“ im Sinne der Richtlinie entspricht, weshalb es nicht notwendig ist, von den Teilen des Fahrzeugs jenes ausfindig zu machen, von dem der Schaden ausgeht, oder die Funktionen zu bestimmen, die dieses Teil erfüllt.

Pressemitteilung Nr. 80/19 vom 20.06.2019

Warten auf Karlsruhe – Diesel-Grundsatz-Urteile rücken näher

Knapp vier Jahre nach Bekanntwerden des Dieselskandals erreichen mehr und mehr Klagen betroffener Autobesitzer den Bundesgerichtshof. Bei den obersten Zivilrichtern liegen inzwischen mehr als 30 Verfahren, wie eine Sprecherin der Deutschen Presse-Agentur bestätigte. Dabei geht es in drei anhängigen Revisionen um die Frage, ob VW als Hersteller wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung haftet.

27 Nichtzulassungsbeschwerden

In allen anderen Fällen will die unterlegene Partei über ihre Beschwerde beim BGH die Zulassung ihrer Revision erst noch erreichen. Das kann schon an formalen Hürden scheitern.

BGH-Sprecherin: „Große Welle“ kommt noch

In diesem Jahr seien wichtige Weichenstellungen eher nicht mehr zu erwarten, sagte die Sprecherin. Über das Braunschweiger Urteil, das der Rechtsdienstleister Myright angefochten hat, werde definitiv erst 2020 verhandelt. Die allermeisten Verfahren beschäftigten noch die Instanzgerichte. „Die große Welle hat uns noch nicht erreicht.“

BGH-Diesel-Entscheidungen sehnsüchtig erwartet

Höchstrichterliche Entscheidungen zum Diesel werden sehnsüchtig erwartet. Sehr viele grundsätzliche Rechtsfragen sind ungeklärt – und werden deshalb von den Landgerichten und Oberlandesgerichten überall unterschiedlich beantwortet. Gibt es ein BGH-Urteil, folgen die unteren Gerichte ganz überwiegend dieser Rechtsauffassung.

Zwei Verhandlungen durch Klagerücknahmen vereitelt

Aber noch wurde keine einzige Diesel-Klage in Karlsruhe verhandelt. Zwei Verhandlungen waren eigentlich für Anfang 2019 angesetzt gewesen. Beide klagenden Autokäufer machten allerdings kurz vorher einen Rückzieher – zumindest einmal sehr wahrscheinlich wegen eines vorteilhaften Vergleichs.

Überraschender Hinweisbeschluss

Beim zweiten Mal ließ der zuständige Achte Zivilsenat sich das nicht bieten: In einem Überraschungscoup gingen die Richter mit einem Hinweisbeschluss (BeckRS 2019, 2206) an die Öffentlichkeit. Seither ist immerhin klar, dass der BGH die illegale Abgastechnik als Sachmangel einstuft. Das ist Grund-

voraussetzung, um erfolgreich gegen den Händler vorzugehen. Im Beschluss steht auch, dass Neuwagenkäufer trotz zwischenzeitlichem Modellwechsel einen Anspruch darauf haben können, dass ihnen ihr Händler ein mangelfreies Ersatzauto gibt.

Viele offene Fragen

Aber die allermeisten Fragen bleiben ungeklärt. Allen voran lässt der Beschluss offen, ob ein Auto auch dann noch mangelhaft ist, wenn das vom Kraftfahrt-Bundesamt angeordnete Software-Update aufgespielt wurde. Der konkret betroffene Kläger hatte sein Auto nicht nachrüsten lassen. Außerdem ging es nur um Käufer von Neuwagen, die mit ihrem Händler um Ersatzlieferung streiten. Andere Kläger wollen den Kaufpreis mindern oder vom Kaufvertrag zurücktreten. Und die meisten Betroffenen haben nicht den Autoverkäufer, sondern VW als Hersteller verklagt.

Schadenersatzklagen für Besitzer älterer Diesel interessant

Diese Verfahren, in denen es nicht um Haftung für Mängel, sondern um Schadenersatz geht, bearbeitet beim BGH der Sechste Zivilsenat. Laut Autofahrerclub ADAC sind solche Klagen vor allem für Leute mit einem älteren Diesel interessant. Denn Ansprüche gegen den Autohändler können nach Übergabe höchstens zwei Jahre lang angemeldet werden. Die Schadenersatz-Forderungen fußen auf dem Vorwurf, dass der Hersteller die Käufer mit der manipulierten Abgastechnik bewusst getäuscht und damit vorsätzlich sittenwidrig geschädigt habe.

OLG Koblenz und OLG Karlsruhe: VW haftet aus § 826 BGB

Die drei anhängigen Revisionen beim BGH drehen sich alle um diese Frage. In zwei Fällen hatte VW den Kürzeren gezogen: Mitte Juni 2019 verurteilte das Oberlandesgericht Koblenz den Autobauer zur Zahlung von fast 26.000 Euro an den Käufer eines gebrauchten VW Sharan (BGH-Az.: VI ZR 252/19). Im Juli 2019 stellte das OLG Karlsruhe auf die Klage eines Škoda-Käufers hin ohne konkrete Summe eine Schadenersatzpflicht des Mutterkonzerns VW fest (BGH-Az. VI ZR 292/19). Beide Gerichte argumentieren ähnlich: VW habe das Auto „unter bewusstem Verschweigen der unzulässigen Softwareprogrammierung in Verkehr gebracht“, so das OLG Koblenz. Behörden, Wettbewerber und Verbraucher seien „in großer Zahl systematisch zur Profitmaximierung getäuscht worden“. Dem Kläger sei dadurch ein Schaden entstanden.

OLG Braunschweig verneinte deliktische Haftung von VW

Andere Oberlandesgerichte sehen das anders, wie das OLG Braunschweig. VW habe gegen kein Gesetz und keine Vorschrift verstoßen, die dazu dienten, den Kläger oder sein Vermögen zu schützen, entschieden die Richter im Februar. Das bedeutet: kein Schadenersatz. Hinter der Revision in diesem Fall (Az. VIII ZR 61/19) steht Myright, ein Rechtsdienstleister, der nach eigenen Angaben die Ansprüche Zehntausender Dieselseitzer gesammelt hat und vertritt.

Musterfeststellungsprozess startet Ende September

Auch die Musterfeststellungsklage der Verbraucherzentralen gegen VW, der sich rund 430.000 Autokäufer angeschlossen haben, wird am Ende in Karlsruhe landen. Noch hat die Verhandlung am OLG Braunschweig aber gar nicht begonnen. Prozessaufakt ist am 30.09.2019.

Redaktion beck-aktuell, Verlag C.H.BECK, 26.08.2019, Anja Semmelroch (dpa).

Kammergericht Berlin: Parteien streben außergerichtliche Einigung in den Verfahren von Käufern eines Diesel-Pkw mit einer sog. Abschaltvorrichtung gegen die Fahrzeugherstellerin an

Der 4. Zivilsenat des Kammergerichts hat heute zwei Klagen von Käufern eines Diesel-Pkw mit einer sog. Abschaltvorrichtung verhandelt. In beiden Verfahren streben die Parteien nach der Verhandlung nunmehr eine gütliche Einigung an, deren Zustandekommen abzuwarten bleibt. In drei weiteren Verfahren, die ursprünglich auch heute verhandelt werden sollten (siehe Pressemitteilung Nr. 43/2019 vom 14. August 2019), hatten sich die Parteien bereits kurz vor dem Verhandlungstermin gütlich geeinigt.

Der 4. Zivilsenat hat in der mündlichen Verhandlung zuvor seine vorläufige Rechtsauffassung dargelegt. Danach hält er nach dem derzeitigen Beratungsergebnis eine Haftung der Beklagten wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung für gegeben. Er sehe den Schaden der Kläger nach Vorberatung darin, dass das Fahrzeug zum einen bereits aufgrund der Betroffenheit vom Abgas-Skandal im Wert gemindert sei und der Schaden zum anderen schon in der Eingehung einer ungewollten Verbindlichkeit liege. Es komme bei der Frage des Schadens auch nicht darauf an, ob das Software-Update nachträglich durchgeführt worden sei, da darin kein Verzicht auf Schadenersatz liege.

Der Fahrzeughersteller habe nach vorläufiger Rechtsauffassung des Senats auch vorsätzlich gehandelt. Der Vorsatz setze keine Absicht des Vorstandes voraus, es genüge, wenn dieser das Ergebnis billigend in Kauf genommen habe. Die Beklagte sei dem entsprechenden Vortrag der Klägerseite bisher nicht ausreichend entgegengetreten. Angesichts der Reichweite der unternehmerischen Entscheidung, eine Software mit Abschaltvorrichtung konzernweit einzusetzen, liege es eher fern, dass die entsprechenden Vorgänge mit Aufträgen in Millionenhöhe und Einbindung Dritter alleine durch Entscheidungsträger unterhalb der Vorstandsebene verantwortet wor-

den wären. Im Rahmen der freien Beweiswürdigung habe das Gericht auch zu berücksichtigen, dass die Beklagte trotz interner Ermittlungen nicht mitgeteilt habe, wer die Entscheidungsträger seien. Die Beklagte hafte aber jedenfalls für ihren Leiter der Entwicklungsabteilung als sogenannten „Verrichtungsgehilfen“ (§ 831 BGB). Von der grundsätzlichen Möglichkeit, sich von dieser Haftung durch den Nachweis der sorgfältigen Auswahl und Überwachung dieses Verrichtungsgehilfen zu entlasten, habe die Beklagte keinen Gebrauch gemacht. Ein etwaiger Schadenersatzanspruch bestehe jedoch nur abzüglich eines Nutzungswertersatzes, wobei der Senat nach einer Schätzung von einer Regellaufleistung der Fahrzeuge von 300.000 km ausgeht.

Im Verfahren **4 U 51/19** haben die Parteien im Termin mitgeteilt, dass sie eine außergerichtliche Einigung anstreben, und daher um einen weitläufigen Verkündungstermin gebeten. Das Gericht hat daher einen Termin zur Verkündung einer Entscheidung auf den 26. September 2019, 12.00 Uhr, Saal 270 anberaumt. Sollten die Parteien vorher eine gütliche Einigung erzielen, würde der Verkündungstermin aufgehoben.

Im Verfahren **4 U 9/19** ist das Verfahren nach einer Unterbrechung nicht fortgesetzt worden. Auch hier streben die Parteien zunächst eine außergerichtliche Einigung an.

Pressemitteilung Nr. 45/2019 vom 20.08.2019.

Landgericht Berlin verurteilt Angeklagten u.a. wegen Mordes

Die 40. große Strafkammer – Schwurgericht – des Landgerichts Berlin hat heute Nachmittag einen 28-jährigen Angeklagten u.a. wegen Mordes in zwei rechtlich zusammenhängenden Fällen in Tateinheit mit versuchtem Mord in drei rechtlich zusammenhängenden Fällen zu einer lebenslangen Gesamtfreiheitsstrafe verurteilt. Ferner verurteilte sie ihn u.a. zu Schmerzensgeldzahlungen in Höhe von 15.000,- und 10.000,- Euro.

Die zuständige Kammer war zu der Überzeugung gelangt, dass der Angeklagte am 6. Juni 2018 nach einem Diebstahl eine Polizeisperre umfahren und auf der Flucht vor der Polizei einen Unfall mit einem weiteren Pkw verursacht habe, nachdem er bei für ihn rot abstrahlender Ampel mit stark überhöhter Geschwindigkeit in den Kreuzungsbereich Windscheidstraße / Ecke Kantstraße eingefahren sei. Bei dem Unfall sei eine unbeteiligte 22-jährige Passantin, die gerade die Fahrbahn überquert und dabei ihr Fahrrad geschoben habe, getötet worden. Auch der Beifahrer des Angeklagten sei bei dem Unfall verstorben.

Der Vorsitzende Richter sagte heute in der mündlichen Urteilsbegründung, der Angeklagte habe entgegen der Auffassung der Staatsanwaltschaft und der Verteidigung nicht nur fahrlässig, sondern mit bedingtem Tötungsvorsatz gehandelt. Die Tötungen sowohl der Fußgängerin als auch des Beifahrers

seien rechtlich als Mord zu bewerten. Es lägen die Mordmerkmale der Verdeckungsabsicht, der Heimtücke sowie der Begehung mittels gemeingefährlicher Mittel vor.

Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig. Der Angeklagte und die Staatsanwaltschaft können binnen einer Woche gegen das Urteil Revision einlegen.

Pressemitteilung Nr. 38/19 vom 27.06.2019 Aktenzeichen: 540 Ks 7/18

Landgericht Frankenthal legt dem Europäischen Gerichtshof Verfahren im sog. „Dieselskandal“ zur Entscheidung vor

LG Frankenthal, Beschl. v. 02.09.2019, Az. 2 O 13/19

Landgericht Frankenthal ruft EuGH zur Frage der Zulässigkeit eines von der Daimler AG in einem Mercedes-PKW verwendeten „Thermofensters“ an.

Die 2. Zivilkammer des Landgerichts Frankenthal hat einen Rechtsstreit gegen die Daimler AG ausgesetzt und dem EuGH zur sog. Vorabentscheidung vorgelegt. In dem Verfahren verlangt der Eigentümer eines Mercedes C 220 BlueTEC T-Modell von der Daimler AG die Rückzahlung des Kaufpreises des Fahrzeugs. Er ist der Auffassung, dass eine im Fahrzeug befindliche Steuerungssoftware, die unter anderem tempe-

raturabhängig in die Abgasreinigung eingreift, eine unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 darstellt.

Im Gegensatz zu Verfahren, an denen Fahrzeuge des VW-Konzerns mit dem Motortyp EA 189 beteiligt sind, hat das Kraftfahrtbundesamt die von der Daimler AG verwendete Technik bislang nicht beanstandet. Nach der Ansicht der 2. Zivilkammer kommt daher ein Rückzahlungsanspruch des Klägers nur dann in Betracht, wenn es sich bei der genutzten Technik um eine europarechtlich unzulässige Abschaltvorrichtung handelt. Die temperaturabhängige Einwirkung auf die Abgasreinigung stellt, so die Kammer, eine Abschaltvorrichtung dar, die nach europarechtlichen Vorschriften an sich unzulässig ist. Das Europarecht lässt jedoch Ausnahmen zu, die in der oben genannten Verordnung der EU normiert. Eine Abschaltvorrichtung ist danach ausnahmsweise dann zulässig, wenn sie notwendig ist, „um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten“.

Durch die Vorlage an den EuGH möchte das Landgericht geklärt wissen, wie der Begriff „notwendig“ im Sinne dieser Verordnung auszulegen ist und welche technischen Vorgaben insoweit statthaft sind. Hierbei stellt sich etwa die Frage, ob Veränderungen der Abgasnachbehandlung zulässig sind, um die Wettbewerbsfähigkeit eines Herstellers im Markt zu erhalten. Je nach der Antwort des EuGH auf die durch das Landgericht gestellten Fragen könnten Ansprüche von zahlreichen Daimler-Kunden begründet sein, in deren Fahrzeugen solche Thermofenster verbaut sind.

Pressemitteilung vom 05.09.2019

Das Wirtschaftlichkeitsgebot im Rahmen der Ersatzbeschaffung

BGB § 249 Abs. 2 S. 1, § 254 Abs. 2, VVG § 115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, StVG § 7 Abs. 1, § 18 Abs. 1, ZPO § 287

a) Der Geschädigte, der von der Ersetzungsbefugnis des § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB Gebrauch macht und den Schaden nicht im Wege der Reparatur, sondern durch Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs beheben will, leistet bei der Verwertung des beschädigten Fahrzeugs dem Wirtschaftlichkeitsgebot im Allgemeinen Genüge, wenn er die Veräußerung zu einem Preis vornimmt, den ein von ihm eingeschalteter Sachverständiger in einem Gutachten, das eine korrekte Wertermittlung erkennen lässt, als Wert auf dem allgemeinen regionalen Markt ermittelt hat (Festhaltung Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953).

b) Etwas anderes gilt nach dem Gebot der Wirtschaftlichkeit, wenn es sich beim Geschädigten um ein Unternehmen handelt, welches sich jedenfalls auch mit dem An- und Verkauf von gebrauchten Kraftfahrzeugen befasst. In diesem Fall ist dem Geschädigten bei subjektbezogener Schadensbetrachtung die Inanspruchnahme des Restwertmarktes im Internet und die Berücksichtigung dort abgegebener Kaufangebote zuzumuten. (amtl. Leitsatz)

BGH, Urt. v. 25.06.2019 – VI ZR 358/18 (OLG Köln)

Aus den Gründen:

I. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, die Klägerin könne der Schadensabrechnung den im Schadensgutachten ihres Sachverständigen ausgewiesenen Restwert von 9.500 € zugrunde legen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs leiste der Geschädigte dem Gebot der Wirtschaftlichkeit im Allgemeinen genüge, wenn er die Veräußerung des Fahrzeugs zu dem Preis vornehme, den ein von ihm eingeschalteter Sachverständiger auf dem regionalen Markt ermittelt habe. Dies gelte auch dann, wenn es sich beim Geschädigten um ein Unternehmen handele, welches sich mit dem An- und Verkauf von (auch gebrauchten) Kraftfahrzeugen befasse und damit im Hinblick auf die Bewertung der konkreten Preissituation eine höhere Kompetenz als eine geschädigte Privatperson innehaben dürfte. Denn diese vermeintlich höhere Fachkompetenz sei kein zulässiger Anknüpfungspunkt dafür, dem Geschädigten im Rahmen von § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB eine weitergehende Pflicht zur Recherche und Preisermittlung bei der Verwertung des Fahrzeugs aufzuerlegen. Da die Preisermittlung auch im Falle des geschädigten „Otto Normalverbrauchers“ nicht durch den Geschädigten selbst, sondern durch den

fachkundigen Sachverständigen erfolge, sei nicht erkennbar, warum erhöhte Sachkunde des Geschädigten zu einem anderen Prüfungsmaßstab führen sollte. Darüber hinaus sei auch zweifelhaft, ob die Klägerin als im Autohandel gewerblich tätiges Unternehmen tatsächlich über eine solche, dem „Otto Normalverbraucher“ fehlende, Fachkunde verfüge. Denn die Recherche im Internet sei einer Vielzahl von Privatpersonen in gleicher Weise möglich; sie könne in jedem Fall – bei entsprechendem Auftrag durch den privaten Geschädigten – ohne weiteres durch den beauftragten Sachverständigen durchgeführt und der Restwertermittlung zugrunde gelegt werden. Gerade eine dahingehende Pflicht werde in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs jedoch abgelehnt, so dass es widersprüchlich sei, sie von einem im Kfz-Handel tätigen oder erfahrenen Geschädigten zu fordern.

Zwar habe der erkennende Senat seine Auffassung zuletzt (Urteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953) vorrangig mit der Erwägung begründet, es müsse einem Geschädigten möglich sein, das Fahrzeug einer ihm vertrauten Vertragswerkstatt oder einem angesehenen Gebrauchtwagenhändler bei dem Erwerb eines Ersatzwagens in Zahlung zu geben. Auch sei im Streitfall eine solche Inzahlunggabe von Seiten der Klägerin nicht erfolgt. Doch ergebe sich aus der genannten Entscheidung, dass es auf die Abwicklung des Schadens im konkreten Fall nicht ankomme.

Die Klägerin sei auch nicht gehalten gewesen, mit der Verwertung des Unfallfahrzeugs zuzuwarten, bis ihr von Seiten der Beklagten ein höheres Angebot vorgelegt worden wäre. Jedenfalls vor dem Hintergrund der erfolgten Kenntnissgabe des ermittelten Restwerts sei es Aufgabe der Beklagten gewesen, rechtzeitig an die Klägerin heranzutreten und ihr vermeintlich bessere Verwertungsmöglichkeiten nachzuweisen oder, sofern ihr dies zeitlich nicht möglich gewesen sein sollte, um ein Zuwarten von einigen Tagen zu bitten.

II. Diese Erwägungen halten der revisionsrechtlichen Prüfung im Ergebnis nicht stand. Der Klägerin steht ein Anspruch auf Ersatz weitergehenden Sachschadens nicht zu (§ 115 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 VVG i.V.m. § 7 Abs. 1, § 18 Abs. 1 StVG, § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB, § 287 ZPO).

I. Zu Recht ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass der Geschädigte eines Verkehrsunfalls in der Regel nicht verpflichtet ist, bei der Verwertung des beschädigten Fahrzeugs die Angebote räumlich entfernter Interessenten einzuholen, einen Sondermarkt für Restwertaufkäufer im Internet in Anspruch zu nehmen oder dem Schädiger Gelegenheit zum Nachweis höherer Restwertangebote zu geben.

a) Nach der gefestigten Rechtsprechung des Senats leistet der Geschädigte eines Verkehrsunfalls dem Wirtschaftlichkeitsgebot des § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB im Allgemeinen Genüge, wenn er die Veräußerung seines beschädigten Kraftfahrzeugs zu dem Preis vornimmt, den ein von ihm eingeschalteter Sachverständiger in einem Gutachten, das eine korrekte Wertermittlung erkennen lässt, als Wert auf dem allgemeinen regionalen

Markt ermittelt hat (Senatsurteile vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 9; vom 1. Juni 2010 – VI ZR 316/09, NJW 2010, 2722 Rn. 7). Der Geschädigte ist weder verpflichtet, über die Einholung des Sachverständigengutachtens hinaus eigene Marktforschung zu betreiben und dabei die Angebote auch räumlich entfernter Interessenten einzuholen (Senatsurteile vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 9; vom 7. Dezember 2004 – VI ZR 119/04, NJW 2005, 357, 358, juris Rn. 16; vom 6. April 1993 – VI ZR 181/92, NJW 1993, 1849, 1851, juris Rn. 15) oder einen Sondermarkt für Restwertaufkäufer im Internet in Anspruch zu nehmen (Senatsurteile vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 9, 13; vom 1. Juni 2010 – VI ZR 316/09, NJW 2010, 2722 Rn. 7), noch ist er gehalten abzuwarten, um dem Schädiger oder dessen Haftpflichtversicherer vor der Veräußerung des beschädigten Fahrzeugs Gelegenheit zu geben, zum eingeholten Gutachten Stellung zu nehmen und gegebenenfalls bessere Restwertangebote zu übermitteln (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 9, 12; vgl. Senatsurteil vom 6. April 1993 – VI ZR 181/92, NJW 1993, 1849, 1851, juris Rn. 16).

b) An dieser Rechtsprechung hält der Senat auch in Ansehung der an seiner jüngsten Entscheidung (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953) geäußerten Kritik (Figgener, NJW 2017, 955; Scholten, SVR 2017, 451; Wenker, juris PR-Verkr 2/2017 Anm. 1; zuvor schon Lemcke, r+s 2016, 267) grundsätzlich fest.

Vorrangiger Grund für die Entscheidung, bei der Ermittlung des Restwerts grundsätzlich maßgeblich auf den regionalen Markt abzustellen, ist dabei weiterhin die Überlegung, dass es einem Geschädigten möglich sein muss, das Fahrzeug einer ihm vertrauten Vertragswerkstatt oder einem angesehenen Gebrauchtwagenhändler bei dem Erwerb des Ersatzwagens in Zahlung zu geben (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 13, vgl. Senatsurteile vom 13. Januar 2009 – VI ZR 205/08, NJW 2009, 1265 Rn. 9; vom 21. Januar 1992 – VI ZR 142/91, NJW 1992, 903, juris Rn. 13). Das für den Kauf eines Ersatzfahrzeugs unter Inzahlunggabe des Unfallwagens notwendige persönliche Vertrauen wird der Geschädigte ohne Nachforschungen, zu denen er nicht verpflichtet ist, aber typischerweise nur ortsansässigen Vertragswerkstätten und Gebrauchtwagenhändlern, die er kennt oder über die er gegebenenfalls unschwer Erkundigungen einholen kann, entgegenbringen, nicht aber erst über das Internet gefundenen, jedenfalls ohne weitere Nachforschungen häufig nicht abschließbar unseriösen Händlern und Aufkäufern (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 13).

Die Möglichkeit, über die Inanspruchnahme von Internet-Restwertbörsen einen höheren Restwert zu realisieren, was je nach Haftungsquote und in Rede stehenden (Rest-)Werten auch für den Geschädigten selbst vorteilhaft sein kann (vgl. Lemcke, r+s 2016, 267, 268; Figgener, NJW 2017, 955 f.), bleibt dabei unberührt (zur Anrechenbarkeit des höheren Restwerts in diesem Fall s. Senatsurteile vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 9; vom 7. Dezember 2004 – VI ZR 119/04, NJW 2005, 357, 358, juris Rn. 17 f.).

Entgegen der Auffassung der Revision besteht auch weiterhin kein Anlass, dem Geschädigten zumindest aufzuerlegen, dem Schädiger oder dessen Haftpflichtversicherer vor dem Verkauf des beschädigten Fahrzeugs die Möglichkeit einzuräumen, ihm höhere Restwertangebote zu übermitteln. Der Gesetzgeber hat dem Geschädigten in § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB die Möglichkeit eingeräumt, die Behebung des Schadens gerade unabhängig vom Schädiger in die eigenen Hände zu nehmen und in eigener Regie durchzuführen (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 12; vgl. Senatsurteile vom 18. März 2014 – VI ZR 10/13, NJW 2014, 2874 Rn. 29; vom 20. Oktober 2009 – VI ZR 53/09, BGHZ 183, 21 Rn. 13; vom 6. April 1993 – VI ZR 181/92, NJW 1993, 1849, 1850, juris Rn. 13). Diese gesetzgeberische Grundentscheidung würde unterlaufen, sähe man den Geschädigten schadensrechtlich grundsätzlich für verpflichtet an, vor der von ihm beabsichtigten Schadensbehebung Alternativvorschläge des Schädigers einzuholen und diesen dann gegebenenfalls zu folgen. Der Schädigerseite bleibt es im Übrigen, worauf der Senat bereits hingewiesen hat (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 12), unbenommen, im Rahmen einer möglichst frühzeitigen Kontaktaufnahme etwa durch wirtschaftliche Anreize darauf hinzuwirken, dass der Geschädigte die Verwertung des beschädigten Fahrzeugs freiwillig in die Hände des Haftpflichtversicherers legt, oder zu versuchen, dem Geschädigten auch ohne dessen Mitwirkung rechtzeitig eine günstigere Verwertungsmöglichkeit zu unterbreiten, die dieser ohne weiteres wahrnehmen kann und die ihm zumutbar ist (vgl. Senatsurteil vom 1. Juni 2010 – VI ZR 316/09, NJW 2010, 2722 Rn. 9 f.; weiterführend hierzu Huber, NZV 2017, 153, 157).

2. Etwas anderes gilt aber dann, wenn es sich beim Geschädigten – wie hier bei der Klägerin – um ein Unternehmen handelt, welches sich jedenfalls auch mit dem An- und Verkauf von gebrauchten Kraftfahrzeugen befasst (vgl. OLG Düsseldorf, NJW 2018, 2964 [BGH 27.06.2018 – XII ZB 46/18] Rn. 49 ff., juris Rn. 52 ff. zum Kfz-Leasingunternehmen).

a) Nach ständiger Senatsrechtsprechung steht auch die Ersatzbeschaffung als Variante der Naturalrestitution unter dem Gebot der Wirtschaftlichkeit. Das bedeutet, dass der Geschädigte bei der Schadensbehebung gemäß § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB grundsätzlich den wirtschaftlichsten Weg zu wählen hat. Das Wirtschaftlichkeitspostulat gilt daher auch für die Frage, in welcher Höhe der Restwert des Unfallfahrzeugs bei der Schadensabrechnung berücksichtigt werden muss. Denn auch bei der Verwertung des beschädigten Fahrzeugs muss sich der Geschädigte im Rahmen der wirtschaftlichen Vernunft halten (vgl. Senatsurteile vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 8; vom 1. Juni 2010 – VI ZR 316/09, NJW 2010, 2722 Rn. 6 m.w.N.). Das beruht auf dem Gedanken, dass er bei der Ersatzbeschaffung nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB nur den dafür erforderlichen Geldbetrag verlangen kann (Senatsurteil vom 30. November 1999 – VI ZR 219/98, BGHZ 143, 189, 193, juris Rn. 23).

Freilich gilt das Wirtschaftlichkeitsgebot nicht absolut, sondern nur im Rahmen des dem Geschädigten Zumutbaren und

unter Berücksichtigung seiner individuellen Lage (vgl. Senatsurteile vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 8; vom 1. Juni 2010 – VI ZR 316/09, NJW 2010, 2722 Rn. 6 m.w.N.). Nimmt der Geschädigte nach Beschädigung seines Fahrzeugs die Schadensbehebung gemäß § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB selbst in die Hand, ist der zur (Wieder-)Herstellung erforderliche Aufwand folglich nach der besonderen Situation zu bemessen, in der sich der Geschädigte befindet. Es ist also Rücksicht auf seine individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten (vgl. etwa Senatsurteile vom 20. Dezember 2016 – VI ZR 612/15, NJW-RR 2017, 918 Rn. 12; vom 15. Oktober 2013 – VI ZR 471/12, VersR 2013, 1544 Rn. 28 ff. und VI ZR 528/12, NZV 2014, 163 [BGH 15.10.2013 – VI ZR 528/12] Rn. 29 ff., jeweils zu der besonderen Expertise einer mit Fachleuten besetzten Fachbehörde in den sog. Straßenreinigungsfällen) sowie auf die möglicherweise gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten zu nehmen. Diese subjektbezogene Schadensbetrachtung gilt auch für die Frage, in welcher Höhe dem Geschädigten im Hinblick auf die ihm in seiner individuellen Lage mögliche und zumutbare Verwertung seines Unfallfahrzeugs ein Schaden entstanden ist (s. zum Ganzen: Senatsurteil vom 13. Januar 2008 – VI ZR 205/08, NJW 2009, 1265 [BGH 13.01.2009 – VI ZR 205/08] Rn. 9 m.w.N.; vgl. Senatsurteil vom 21. Januar 1992 – VI ZR 142/91, NJW 1992, 903, juris Rn. 13).

Die subjektbezogene Schadensbetrachtung bedeutet dabei nicht, dass eine unangemessene Verwertung erst unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung der Schadensminderungspflicht nach § 254 Abs. 2 BGB zu prüfen wäre; die Schadensersatzpflicht besteht vielmehr von vornherein nur insoweit, als sich die Verwertung im Rahmen wirtschaftlicher Vernunft hält (vgl. Senatsurteile vom 15. Oktober 1991 – VI ZR 314/90, BGHZ 115, 364, 369, juris Rn. 13; vom 24. April 1990 – VI ZR 110/89, BGHZ 111, 168, 178, juris Rn. 22).

b) Nach diesen Grundsätzen ist der Klägerin, die ein Autohaus betreibt und sich selbst jedenfalls auch mit dem An- und Verkauf von Gebrauchtwagen befasst, die Inanspruchnahme des Restwertmarktes im Internet und die Berücksichtigung dort abgegebener Kaufangebote ohne weiteres zuzumuten. Für die auf diesem Gebiet gewerblich tätige Klägerin stellt es keine unzumutbare Mühe dar, die zugehörigen Internetseiten aufzurufen und ihr Angebot einzustellen. Es ist in der Situation der Geschädigten vielmehr wirtschaftlich objektiv unvernünftig, im Rahmen der Schadensabwicklung eine Verwertungsmöglichkeit ungenutzt zu lassen, die im Rahmen des eigenen Gewerbes typischerweise ohne weiteres genutzt wird. Die Klägerin ist auch nicht in dem Sinne schutzbedürftig, als es ihr möglich sein müsste, das Unfallfahrzeug bei einer ihr vertrauten Vertragswerkstatt oder einem angesehenen Gebrauchtwagenhändler bei dem Erwerb des Ersatzwagens in Zahlung zu geben. Damit entfällt von vornherein der vom Senat auf die Regelfallgruppe des nicht gewerblich mit der Verwertung eines Gebrauchtwagens befassten Verkehrsunfallgeschädigten bezogene und insoweit als "vorrangig" (Senatsurteil vom 27. September 2016 – VI ZR 673/15, NJW 2017, 953 Rn. 13) erachtete, diese Senatsrechtsprechung im Allgemeinen – und unabhängig von der Frage,

ob der Geschädigte im Einzelfall auch entsprechend verfährt (Senat, a.a.O.) – tragende Grund.

c) Unter den Umständen des Streitfalls bietet das von der Klägerin vorgelegte Schadensgutachten, das lediglich die Restwertangebote regionaler Anbieter ohne Einbeziehung von Angeboten räumlich entfernter Interessenten, auch über das Internet, berücksichtigt, folglich keine geeignete Grundlage für die Klageforderung. Indem die Klägerin den Restwert auf der Basis dieses Gutachtens realisiert hat, ohne ein ihren besonderen individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten Rechnung tragendes Gutachten einzuholen, hat sie das Risiko übernommen, dass sich der erzielte Erlös später als zu niedrig erweist (vgl. Senatsurteil vom 13. Oktober 2009 – VI ZR 318/08, NJW 2010, 605 Rn. 9).

III. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO). Die Revisionserwiderung räumt ein, dass beide ermittelten Restwerte – bezogen auf den jeweiligen Referenzmarkt – gleichermaßen zutreffen. Weitere Feststellungen sind vor diesem Hintergrund im Falle einer Zurückverweisung nicht zu erwarten.

Fehlerhafte Befestigung eines Verkehrszeichens

GG Art. 34 S. 1, BGB § 839, StVO § 45 Abs. 2, Abs. 5, Abs. 6

Die Mitarbeiter eines privaten Unternehmens, die zur Ausführung einer verkehrsbeschränkenden Anordnung der Straßenbaubehörde und des der Anordnung beigelegten Verkehrszeichenplans (§ 45 Abs. 2 und 6 StVO) Verkehrsschilder nicht ordnungsgemäß befestigen, handeln als Verwaltungshelfer und damit als Beamte im haftungsrechtlichen Sinne. Ihre persönliche Haftung gegenüber einem durch das Verkehrsschild Geschädigten scheidet daher gemäß Art. 34 Satz 1 GG aus (Bestätigung und Fortführung von BGH, Urteil vom 9. Oktober 2014 – III ZR 68/14, NJW 2014, 3580). (amtl. Leitsatz)

BGH, Urt. v. 06.06.2019 – III ZR 124/18 (LG Kaiserslautern)

Aus den Gründen:

Die zulässige Revision hat keinen Erfolg.

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Klägerin stehe gegen die Beklagte kein Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB zu. Es könne dahinstehen, ob das Herunterfallen des Verkehrsschildes und die Beschädigung des Fahrzeugs der Klägerin auf eine Verletzung der Verkehrssicherungspflichten durch die Beklagte zurückzuführen seien. Die Klage scheitere bereits daran, dass die Beklagte nicht passivlegitimiert sei. Sie sei als Beamtin im staatshaftungsrechtlichen Sinne anzusehen mit der Folge, dass die Verantwortlichkeit für eine etwaige Verletzung der Verkehrssicherungspflicht allein die Körperschaft treffe, in deren Dienst die Beklagte tätig geworden sei. Das Unternehmen, das – wie hier – in Baustellenbereichen nach Anordnung der Straßenbaubehörde, ohne einen eigenen Entscheidungs- oder Ermessensspielraum zu haben, Verkehrsschilder aufstelle, handele als Verwaltungshelfer in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes. Insoweit verdränge die Haftung der Körperschaft gemäß § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB i.V.m. Art. 34 GG die unmittelbare Verantwortlichkeit der Beklagten nach § 823 Abs. 1 BGB.

Hiergegen spreche nicht, dass der LBM bei der Erfüllung seiner Aufgaben als Träger der Straßenbaulast im Rahmen der Daseinsfürsorge und nicht im Rahmen der Eingriffsverwaltung gehandelt habe. Der mit der Rechtsfigur des Verwaltungshelfers verfolgte Zweck zu verhindern, dass sich die öffentliche Hand der Amtshaftung durch vertragliche Übertragung der öffentlichen Aufgabe auf einen privaten Unternehmer entziehe, greife auch außerhalb der Eingriffsverwaltung im Bereich der Daseinsfürsorge.

Eine andere Beurteilung bezüglich der Eigenschaft der Beklagten als Verwaltungshelferin folge auch nicht aus der Ent-

scheidung des Bundesgerichtshofes vom 29. November 1973 (III ZR 211/71, NJW 1974, 453). Vielmehr stehe die Einordnung als Verwaltungshelferin im Einklang mit einer jüngeren Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 9. Oktober 2014 (III ZR 68/14, NJW 2014, 3580). Es sei davon auszugehen, dass durch diese Entscheidung die frühere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes überholt sei.

II. Die Revision ist unbegründet. Die Beklagte ist nicht passivlegitimiert. Das Landgericht hat zutreffend eine eigene deliktsrechtliche Haftung der Beklagten abgelehnt. Diese ist gemäß § 839 BGB i.V.m. Art. 34 Satz 1 GG ausgeschlossen, weil die Mitarbeiter der Beklagten in Ausübung eines ihnen anvertrauten öffentlichen Amtes gehandelt haben.

1. In seinem Anwendungsbereich verdrängt § 839 BGB als vorrangige Spezialregelung konkurrierende Ansprüche aus §§ 823 ff BGB (siehe etwa Senatsurteile vom 9. Oktober 2014 – III ZR 68/14, NJW 2014, 3580 Rn. 8 m.w.N.; vom 6. März 2014 – III ZR 320/12, BGHZ 200, 253 Rn. 29 m.w.N. und vom 13. Dezember 2012 – III ZR 226/12, BGHZ 196, 35 Rn. 24). Im Rahmen der Haftung nach § 839 BGB tritt gemäß Art. 34 Satz 1 GG – im Wege der befreienden Haftungsübernahme – der Staat beziehungsweise die jeweilige Anstellungskörperschaft als Anspruchsgegner des Geschädigten an die Stelle dessen, der in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes gehandelt hat; in diesem Falle scheidet eine persönliche Haftung des Amtsträgers gegenüber dem Geschädigten aus (z.B. Senat, Urteile vom 9. Oktober 2014 a.a.O. m.w.N.; vom 6. März 2014 a.a.O. m.w.N. und vom 22. Juni 2006 – III ZR 270/05, NVWZ 2007, 487 Rn. 6; BGH, Urteil vom 18. Februar 2014 – VI ZR 383/12, VersR 2014, 502 Rn. 7).

2. Die Mitarbeiter der Beklagten handelten bei Aufstellung des Verkehrsschildes, das nach dem Vortrag der Klägerin deren Fahrzeug beschädigte, in Ausübung eines ihnen anvertrauten öffentlichen Amtes.

a) Der Beklagten war mit der verkehrsbeschränkenden Anordnung gemäß § 45 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. Abs. 6 StVO des LBM vom 13. November 2013 die „Verkehrssicherung“ auf der Grundlage des beigelegten Verkehrszeichenplans und damit eine hoheitliche Aufgabe übertragen worden.

aa) Die Verkehrsregelung mittels Verkehrszeichen (§ 45 StVO) ist eine hoheitliche Aufgabe (Itzel, MDR 2017, 1393, 1396; Hilsberg, MDR 2010, 62). Es handelt sich – jedenfalls bei verkehrsbeschränkenden Verkehrsregelungen und -zeichen (hier: Geschwindigkeitsbeschränkung, Zeichen 274) – um Maßnahmen der Eingriffsverwaltung, da die durch sie angeordneten Ge- und Verbote Verhaltensbefehle sind, die für die Verkehrsteilnehmer bindend sind (vgl. BeckOGK/Dörr, BGB, § 839 Rn. 61.1 [01.03.2019]; Itzel a.a.O.). Die entsprechende Anordnung obliegt den Straßenverkehrsbehörden (§ 45 Abs. 3 StVO) und im – vorliegenden – Ausnahmefall, wenn sie zur Durchführung von Straßenbauarbeiten erfolgt, den Straßenbaubehörden (§ 45 Abs. 2 Satz 1, 4 StVO; vgl. hierzu Kodal/Bauer, Straßenrecht, 7. Aufl., 44. Kap. Rn. 4).

Auch die tatsächliche Umsetzung der Verkehrsregelung durch die Anbringung der Verkehrszeichen (vgl. dazu BVerwGE 138, 21 Rn. 15 m.w.N.; 92, 32, 34; Kodal/Bauer a.a.O. Rn. 11.1) stellt eine hoheitliche Aufgabe dar. Zu ihrer Wahrnehmung ist gemäß § 45 Abs. 5 Satz 1 StVO der Baulastträger verpflichtet. Baulastträger ist bei Bundesautobahnen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1, § 5 Abs. 1 FStrG zwar der Bund. Die Bundesautobahnen unterliegen jedoch gemäß Art. 90 Abs. 3 GG der Verwaltung durch die Länder im Auftrage des Bundes. Bau, Unterhaltung und Verwaltung der Bundesautobahnen obliegen in Rheinland-Pfalz den Organen und Bediensteten der damit befassten Körperschaften in Ausübung öffentlicher Gewalt (§ 48 Abs. 2 LStrG RP).

bb) Soweit die Revision geltend macht, der geringe und formale hoheitliche Charakter der Aufgabe der Verkehrssicherung werde durch die Zuweisung zur Daseinsvorsorge deutlich abgeschwächt, die Verkehrssicherungspflicht der öffentlichen Hand bei öffentlichen Straßen sei ihrem Wesen nach keine Amtspflicht, sondern eine allgemeine zivilrechtliche Pflicht, weshalb die übertragene Aufgabe nur in äußerst eingeschränktem Maße der hoheitlichen Sphäre der Verwaltung zugerechnet werden könne, trifft dies jedenfalls für die vorliegende Fallgestaltung nicht zu.

Dabei kann dahinstehen, ob die gemäß § 45 Abs. 5 Satz 1 StVO erfolgende – vorliegend durch die Anordnung vom 13. November 2013 auf die Beklagte übertragene – Anbringung eines gemäß § 45 Abs. 2 Satz 1 StVO angeordneten Verkehrszeichens eine Maßnahme der Verkehrsregelung oder der Verkehrssicherung ist (Zuordnung zum Bereich der Verkehrssicherung; Senat, Urteil vom 29. November 1973 – III ZR 211/71, NJW 1974, 453; Kodal/Herber, Straßenrecht, 7. Aufl., Kap. 42 Rn. 162; zur Abgrenzung zwischen Verkehrsregelungs- und Verkehrssicherungspflicht vgl. Senat, Urteil vom 14. Juni 1971 – III ZR 120/68, NJW 1971, 2220, 2221; Rinne, NVwZ 2003, 9). Denn auch wenn es sich dabei um eine Maßnahme der Verkehrssicherung handelte, wäre sie doch mit der Verkehrsregelung, die sie unmittelbar umsetzt, untrennbar verbunden mit der Folge, dass sie der hoheitlichen Sphäre der Verwaltung in nicht geringerem Maße zuzurechnen ist als die Verkehrsregelung selbst. Nach dem im Straßenverkehrsrecht geltenden Sichtbarkeitsgrundsatz bedarf die Verkehrsregelung zu ihrer Wirksamkeit der Aufstellung des entsprechenden Verkehrszeichens (BVerwGE 138, 21 Rn. 15; Kodal/Bauer a.a.O. Kap. 42 Rn. 1.33, 11.4). Diese Abhängigkeit kommt vorliegend dadurch zum Ausdruck, dass mit der – hoheitlichen – Anordnung des LBM vom 13. November 2013 nicht nur die Verkehrsregelung gemäß § 45 Abs. 2 StVO getroffen wurde, sondern die Beklagte zugleich zur Ausführung der Verkehrsregelung und damit zur Anbringung der Verkehrszeichen gemäß dem der Anordnung beigefügten Verkehrszeichenplan verpflichtet wurde. Verkehrsregelungen und Handlungen, die überhaupt erst zu ihrer Wirksamkeit führen, sind in gleichem Maße bedeutsame hoheitliche Tätigkeiten. Sie sind haftungsrechtlich einheitlich zu betrachten (so auch Itzel a.a.O.).

b) Die Beklagte hat die ihr übertragene hoheitliche Aufgabe auf Grund der Anordnung vom 13. November 2013 ihrerseits als Amtsträger im Sinne von Art. 34 Satz 1 GG wahrgenommen.

aa) Ob sich das Handeln einer Person als Ausübung eines ihr anvertrauten öffentlichen Amtes darstellt, bestimmt sich danach, ob die eigentliche Zielsetzung, in deren Sinn der Betreffende tätig wird, hoheitlicher Tätigkeit zuzurechnen ist und ob zwischen dieser Zielsetzung und der schädigenden Handlung ein so enger äußerer und innerer Zusammenhang besteht, dass die Handlung ebenfalls als noch dem Bereich hoheitlicher Betätigung angehörend angesehen werden muss. Dabei ist nicht auf die Person des Handelnden, sondern auf seine Funktion, das heißt auf die Aufgabe, deren Wahrnehmung die im konkreten Fall ausgeübte Tätigkeit dient, abzustellen (st. Rspr.; siehe nur Senat, Urteile vom 9. Oktober 2014 a.a.O. Rn. 17; vom 6. März 2014 a.a.O. Rn. 31; vom 15. September 2011 – III ZR 240/10, BGHZ 191, 71 Rn. 13 und vom 14. Mai 2009 – III ZR 86/08, BGHZ 181, 65 Rn. 10; Beschluss vom 31. März 2011 – III ZR 339/09, NVwZ-RR 2011, 556 Rn. 7; jew. m.w.N.). Hiernach können auch Mitarbeiter eines privaten Unternehmens Amtsträger im haftungsrechtlichen Sinne sein. Dies kommt neben den Fällen der Beileidung eines Privatunternehmens mit hoheitlichen Aufgaben auch dann in Betracht, wenn Private als Verwaltungshelfer bei der Erledigung hoheitlicher Aufgaben tätig werden (Senat, Urteile vom 9. Oktober 2014 a.a.O.; vom 2. Februar 2006 – III ZR 131/05, NVwZ 2006, 966 Rn. 7; vom 14. Oktober 2004 – III ZR 169/04, BGHZ 161, 6, 10 und vom 21. Januar 1993 – III ZR 189/91, BGHZ 121, 161, 164 ff). Dafür ist erforderlich, dass ein innerer Zusammenhang und eine enge Beziehung zwischen der Betätigung des Privaten und der hoheitlichen Aufgabe bestehen, wobei die öffentliche Hand in so weitgehendem Maße auf die Durchführung der Arbeiten Einfluss nimmt, dass der Private gleichsam als bloßes „Werkzeug“ oder „Erfüllungsgehilfe“ des Hoheitsträgers handelt und dieser die Tätigkeit des Privaten deshalb wie eine eigene gegen sich gelten lassen muss (siehe dazu Senat, Urteil vom 9. Oktober 2014 a.a.O. m.w.N.). Je stärker der hoheitliche Charakter der Aufgabe in den Vordergrund tritt, je enger die Verbindung zwischen der übertragenen Tätigkeit und der von der öffentlichen Hand zu erfüllenden hoheitlichen Aufgabe und je begrenzter der Entscheidungsspielraum des Privaten ist, desto näher liegt es, ihn als Beamten im haftungsrechtlichen Sinne anzusehen. Jedenfalls im Bereich der Eingriffsverwaltung kann sich die öffentliche Hand der Amtshaftung für fehlerhaftes Verhalten ihrer Bediensteten grundsätzlich nicht dadurch entziehen, dass sie die Durchführung einer Maßnahme durch privatrechtlichen Vertrag auf einen privaten Unternehmer überträgt (Senat, Urteile vom 9. Oktober 2014 a.a.O.; vom 14. Oktober 2004 a.a.O. S. 10 f und vom 21. Januar 1993 a.a.O. S. 165 f.; BGH, Urteil vom 18. Februar 2014 – VI ZR 383/12, NJW 2014, 2577 Rn. 5 m.w.N.).

bb) Das Landgericht hat die Beklagte unter Anwendung dieser Grundsätze zu Recht als Verwaltungshelferin und damit als Amtsträger im haftungsrechtlichen Sinne eingeordnet (so für eine ähnliche Konstellation OLG Hamm, DAR 2016, 26, 27).

(1) Einer uneingeschränkten Anwendung der Grundsätze zum Verwaltungshelfer auf den vorliegenden Fall steht, anders als die Revision meint, nicht entgegen, dass der Bau und die Unterhaltung von Straßen Aufgaben der staatlichen Daseinsvorsorge

sind (vgl. hierzu Senat, Urteil vom 20. März 1967 – III ZR 29/65, NJW 1967, 1325). Dabei kann offenbleiben, ob die Rechtsfigur des Verwaltungshelfers im gesamten Bereich der staatlichen Daseinsvorsorge Anwendung findet. Jedenfalls für die vorliegende Konstellation wäre dies, ordnete man die nach dem Vortrag der Klägerin nicht ordnungsgemäße Aufstellung des Verkehrsschildes durch die Mitarbeiter der Beklagten der Daseinsvorsorge zu, zu bejahen. Denn die Aufstellung des Schildes war sehr eng mit der durch das LBM gemäß § 45 Abs. 2 StVO getroffenen Verkehrsregelung als Maßnahme der Eingriffsverwaltung verbunden, bei der der hoheitliche Charakter im Vordergrund steht (vgl. BeckOGK/Dörr a.a.O. Rn. 63). Die Verkehrsregelung war – wie ausgeführt – ohne die Aufstellung des Verkehrsschildes nicht wirksam. Diese besonders enge Beziehung zwischen Verkehrsregelung und ihrer Umsetzung hat zur Folge, dass beide Maßnahmen haftungsrechtlich einheitlich zu behandeln sind. Erfolgt mithin durch ein privates Unternehmen die Aufstellung von Verkehrszeichen zur Herbeiführung der Wirksamkeit der entsprechenden, diese Verkehrszeichen anordnenden Verkehrsregelung, sind die Mitarbeiter des Unternehmens als Verwaltungshelfer im vorgenannten Sinne anzusehen.

(2) Das LBM hat auch auf die Durchführung der Arbeiten, das heißt auf die Aufstellung der Verkehrszeichen, derart Einfluss genommen, dass die Mitarbeiter der Beklagten gleichsam als bloße „Werkzeuge“ oder „verlängerte Arme“ des LBM handelten (vgl. für einen ähnlichen Sachverhalt OLG Hamm a.a.O.; vgl. auch BeckOGK/Dörr a.a.O.: privater Unternehmer, der auf Anordnung der Straßenverkehrsbehörde Halteverbotsschilder aufstellt, als Verwaltungshelfer). Dessen verkehrsbeschränkende Anordnung als Straßenbaubehörde vom 13. November 2013 war von den Mitarbeitern der Beklagten strikt umzusetzen. Der Verkehrszeichenplan, der der Anordnung beigelegt war, gab präzise vor, welches Verkehrsschild an welcher Stelle aufzustellen war. Ein eigener Entscheidungs- und Ermessensspielraum kam, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, der Beklagten und ihren Mitarbeitern hierbei nicht zu. Wesentliche „weitere Ausführungsmodalitäten“, deren Auswahl der Beklagten bei der Aufstellung der Verkehrsschilder als Umsetzung der Anordnung des LBM verblieb, vermag auch die Revision nicht konkret zu benennen. Soweit sie die durch die Beklagte in eigener Verantwortung ausgeführte – durch die Anordnung vom 13. November 2013 nicht ausdrücklich geregelte – Kontrolle der Baustellensicherung anführt, ist diese nicht Gegenstand der Pflichtverletzung, die der Beklagten von der Klägerin vorgeworfen wird. Der Vorwurf der Klägerin betrifft vielmehr die nicht ordnungsgemäße Befestigung des Verkehrsschildes (mit nicht dafür zugelassenen Schellen) und damit die erstmalige Aufstellung des Schildes in Umsetzung der verkehrsbeschränkenden Anordnung vom 13. November 2013.

(3) Der Einordnung der Mitarbeiter der Beklagten als Verwaltungshelfer und damit als Amtsträger im Sinne von Art. 34 Satz 1 GG steht nicht das Urteil des Senats vom 29. November 1973 (III ZR 211/71, NJW 1974, 453) entgegen. Diese Entscheidung ist, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, durch die neuere Senatsrechtsprechung überholt (so auch OLG Hamm a.a.O. S. 27 f.).

(a) Der Senat hat in dem Urteil vom 29. November 1973 den Begriff des Verwaltungshelfers nicht verwandt (zur Entwicklung dieses Begriffs und seiner Verwendung in der Senatsrechtsprechung: BeckOGK/Dörr a.a.O. Rn. 58 ff. m.w.N.). Er hat es allerdings abgelehnt, einen Unternehmer, der aufgrund eines mit einem Straßenbaulastträger abgeschlossenen Werkvertrages mit der Überwachung der von der Straßenverkehrsbehörde angeordneten Verkehrszeichen beauftragt war, als Beamten im Haftungssinne (Art. 34 GG) anzusehen. Wenn der Unternehmer bei der Erfüllung seiner Vertragspflichten Anordnungen der Straßenverkehrsbehörden über das Aufstellen bestimmter Verkehrszeichen tatsächlich ausführe, sei er nur technisches Ausführungsorgan der anordnenden Behörde. Die Vereinbarung mit der beklagten Stadt habe diese nicht der Pflicht als Straßenbaulastträger enthoben, für die Überwachung verkehrsregelnder Zeichen durch entsprechende Maßnahmen im Bereich ihrer Hoheitsverwaltung zu sorgen (Senat, Urteil vom 29. November 1973, a.a.O. S. 453 f.).

Die Verneinung der Beamteneigenschaft im haftungsrechtlichen Sinne in Bezug auf einen mit der Erfüllung hoheitlicher Aufgaben beauftragten Privatunternehmer entsprach der seinerzeit in der Senatsrechtsprechung verankerten „Werkzeugtheorie“. Danach kann es möglich sein, dass eine Behörde in einem solchen Ausmaß auf die Durchführung von Arbeiten des beauftragten Unternehmens Einfluss nimmt, dass sie in bestimmten Beziehungen dessen Tätigwerden wie ein eigenes gegen sich gelten lassen und es so angesehen werden muss, wie wenn der Unternehmer lediglich als Werkzeug der öffentlichen Behörde bei der Erledigung ihrer hoheitlichen Aufgabe tätig geworden wäre (Senat, Urteile vom 7. Februar 1980 – III ZR 153/78, NJW 1980, 1679; vom 14. Juni 1971 – III ZR 120/68, NJW 1971, 2220, 2221 und vom 15. Juni 1967 – III ZR 23/65, BGHZ 48, 98, 103). Das Handeln des Unternehmers wurde der Behörde (und den dort tätigen Amtsträgern) direkt zugerechnet, ohne den Unternehmer selbst als Beamten im haftungsrechtlichen Sinne einzuordnen (so zutreffend Traeger, Die Haftung des Staates bei der Einschaltung privater Kräfte zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben, 1998, S. 40).

(b) In seiner Entscheidung vom 21. Januar 1993 (III ZR 189/91, BGHZ 121, 161, 164 ff.) hat der Senat sodann seine Rechtsprechung zur Haftung des Staates im Falle der Heranziehung selbständiger privater Unternehmer zur Erfüllung hoheitlicher Aufgaben auf eine breitere Grundlage gestellt. In diesem Rahmen hat er den beauftragten Unternehmer unter bestimmten, oben (Buchstabe b aa) dargestellten Voraussetzungen als Beamten im haftungsrechtlichen Sinne angesehen. Die auf privatrechtlicher Grundlage beruhende Heranziehung privater Unternehmer zur Erfüllung hoheitlicher Aufgaben umfasst danach Fallgestaltungen, die sich sowohl durch den Charakter der jeweils wahrgenommenen Aufgabe als auch durch die unterschiedliche Sachnähe der übertragenen Tätigkeit zu dieser Aufgabe sowie durch den Grad der Einbindung des Unternehmers in den behördlichen Pflichtenkreis voneinander unterscheiden. Je stärker der hoheitliche Charakter der Aufgabe in den Vordergrund trete, je enger die Verbindung zwischen der übertragenen Tätigkeit und der von der

Behörde zu erfüllenden hoheitlichen Aufgabe und je begrenzter der Entscheidungsspielraum des Unternehmers sei, desto näher liege es, ihn als Beamten im haftungsrechtlichen Sinne anzusehen (Senat, Urteil vom 21. Januar 1993 a.a.O. S. 165 f.).

Diese neuere Rechtsprechung hat Elemente der „Werkzeugtheorie“ insofern übernommen, als in die nunmehr anzustellende Gesamtbetrachtung auch der Entscheidungsspielraum der Mitarbeiter des privaten Unternehmens einzubeziehen ist. Stehen ihnen relevante eigene Entscheidungsspielräume nicht zu, handeln sie als „Werkzeuge“ oder „verlängerte Arme“ des Hoheitsträgers (Senat, Urteil vom 9. Oktober 2014 a.a.O. Rn. 19). Das hindert indes nicht ihre Einordnung als Beamte im haftungsrechtlichen Sinne, sondern ist vielmehr in Abkehr von der früheren Rechtsprechung – neben einem in den Vordergrund tretenden hoheitlichen Charakter der Aufgabe und einer engen Verbindung zwischen der übertragenen Tätigkeit und der von der öffentlichen Hand zu erfüllenden hoheitlichen Aufgabe – gerade deren Grundlage (vgl. oben zu aa).

Der Umstand, dass die Beklagte vorliegend angesichts der präzisen Anordnungen im Verkehrszeichenplan nur „technisches Ausführungsorgan“ der – hoheitlich tätigen – Straßenbaubehörde war, ohne eigene hoheitliche Befugnisse zur Wahrnehmung übertragen bekommen zu haben, hindert ihre Einordnung als Verwaltungshelfer im Sinne der Senatsrechtsprechung mithin nicht (vgl. Senat, Urteil vom 9. Oktober 2014 a.a.O. Rn. 20: Aufgabe wird nicht auf den Privaten „delegiert“, sondern dieser wird lediglich als Helfer oder „Werkzeug“ der öffentlichen Hand tätig). Soweit in dem Urteil des Senats vom 29. November 1973 eine solche Übertragung hoheitlicher Befugnisse auf den Privaten als Voraussetzung seiner Einordnung als Beamter im Haftungssinne erachtet worden ist (a.a.O.), ist dieses Erfordernis durch die neuere Senatsrechtsprechung überholt.

Beharrlichkeit bei der Bewertung eines Pflichtenverstößes

OWiG § 46 Abs. 1, § 67 Abs. 2, § 72, § 79 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 1, Abs. 6, § 80a Abs. 1, stopp § 267 Abs. 3, § 473 Abs. 3, StVO § 23 Abs. 1a, § 24, § 25 Abs. 1 Satz 1, StVG § 26a, § 29 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2b, Abs. 6, Abs. 7, BKatV § 4 Abs. 2 Satz 2, BKat Nr. 11.3.4 Tabelle 1c

1. **Dem Zeitpunkt kommt für die Wertung eines Pflichtenverstößes als beharrlich außerhalb eines Regelfalls i.S.v. § 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. StVG insoweit entscheidende Bedeutung zu, als sowohl der Zeitablauf zwischen dem jeweiligen Rechtskrafteintritt als auch zwischen den Tatzeiten zu berücksichtigen ist. Daneben sind insbesondere Anzahl, Tatschwere und Rechtsfolgen der früheren und im Entscheidungszeitpunkt noch verwertbaren Verkehrsverstöße zu gewichten (u.a. Anschluss an OLG Bamberg, Beschl. v. 04.10.2007 – 3 Ss OWi 1364/07 = NJW 2007 3655 = ZfSch 2007, 707; 22.10.2009 – 3 Ss OWi 1194/09 = DAR 2010, 98 = OLGSt StVG § 25 Nr. 47; 28.12.2011 – 3 Ss OWi 1616/11 = DAR 2012, 152 = OLGSt StVG § 25 Nr. 51; 23.11.2012 – 3 Ss OWi 1576/12 = DAR 2013, 213 = VerkMitt 2013, Nr. 21 = ZfSch 2013, 350 = OLGSt StVG § 25 Nr. 54; 29.01.2015 – 3 Ss OWi 86/15 = VerkMitt 2015, Nr. 15 = ZfSch 2015, 231 = NSTZ-RR 2015, 151 = DAR 2015, 394 = OLGSt StVG § 25 Nr. 58 = NZV 2016, 50 und 16.03.2015 – 3 Ss OWi 236/15 = VerkMitt 2015, Nr. 35 = DAR 2015, 392 = OLGSt StVG § 25 Nr. 59).**
2. **Im schriftlichen Verfahren nach § 72 OWiG müssen die den Beharrlichkeitsvorwurf rechtfertigenden Vorahnungen noch im Zeitpunkt des Beschlusserlasses verwertbar sein (u.a. Anschluss an OLG Bamberg, Beschl. v. 10.02.2010 – 2 Ss OWi 1575/09 = OLGSt 2010 StVG § 29 Nr. 1 = DAR 2010, 332 = ZfSch 2010, 291).**
3. **Sind seit Rechtskraft der letzten noch verwertbaren Vorahnung fast vier Jahre vergangen, steht dies der Wertung eines dem Regelfall eines beharrlichen Pflichtenverstößes im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. StVG i.V.m. § 4 Abs. 2 Satz 2 BKatV gleichzusetzenden Verstößes auch dann regelmäßig entgegen, wenn der damalige Verstoß als mit 2 Punkten bewehrte „besonders verkehrssicherheitsbeeinträchtigende“ Verkehrsordnungswidrigkeit mit einem Regelfahrverbot geahndet wurde. (amtl. Leitsatz)**

BayObLG, Beschl. v. 17.07.2019 – 202 ObOWi 1065/19

Aus den Gründen:

I. Das Amtsgericht hat gegen den Betroffenen im schriftlichen Verfahren nach § 72 OWiG mit Beschluss vom 12.02.2019 wegen fahrlässiger Überschreitung der außerhalb geschlossener

Ortschaften zulässigen Höchstgeschwindigkeit um 23 km/h (Tatzeit: 21.03.2017) entsprechend dem Bußgeldbescheid vom 24.05.2017 eine Geldbuße von 140 Euro festgesetzt sowie gegen ihn ein Fahrverbot für die Dauer eines Monats angeordnet. Mit weiterem Beschluss vom 26.03.2019 hat es nachträglich die Beschlussgründe innerhalb der Frist des § 72 Abs. 6 Satz 3 OWiG zu den Akten gebracht. Mit seiner hiergegen gerichteten und wegen der in der öffentlichen Sitzung vom 02.01.2019 gemäß § 67 Abs. 2 OWiG wirksam erklärten (horizontalen) Einspruchsbeschränkung auf den Rechtsfolgenausspruch nur noch dieser betreffenden Rechtsbeschwerde rügt der Betroffene die Verletzung formellen und materiellen Rechts. Die Generalstaatsanwaltschaft beantragt, die Rechtsbeschwerde durch Beschluss gemäß § 349 Abs. 2 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG als unbegründet zu verwerfen. Die hierzu abgegebene Gegenerklärung des Verteidigers des Betroffenen lag dem Senat vor.

II. Das nach § 79 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 OWiG statthafte, nur noch den Rechtsfolgenausspruch betreffende Rechtsmittel ist überwiegend begründet und führt auf die Sachrüge hin zur Abänderung des angefochtenen Beschlusses nach § 72 OWiG in dem aus Ziffer I. des Beschlusstextes ersichtlichen Umfang, nämlich zum Wegfall des angeordneten Fahrverbots, weil das Amtsgericht zum Nachteil des Betroffenen zu Unrecht einen wertungsmäßig dem Regelfall eines beharrlichen Pflichtenverstoßes im Sinne der §§ 24, 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt., 26 a StVG i.V.m. § 4 Abs. 2 Satz 2 BKatV gleichzusetzenden beharrlichen Pflichtenverstoß außerhalb eines Regelfalls angenommen hat. Im Übrigen ist eine den Begründungsanforderungen des § 344 Abs. 2 Satz 2 StPO i.V.m. § 79 Abs. 3 Satz 1 OWiG genügende Verfahrensrüge, insbesondere der rechtsfehlerhaften Entscheidung im Beschlussverfahren oder seines aufgrund der Gesamtumstände bewusst rechtsmissbräuchlichen Einsatzes mit der Folge eines Verstoßes gegen das Gebot des fairen Verfahrens (hierzu Burhoff/Gieg, Handbuch für das straßenverkehrsrechtliche OWi-Verfahren, 5. Aufl., Rn. 456 m.w.N.) oder gar einer zu einer ‚Irrtumsanfechtung‘ berechtigenden Verfahrensgestaltung, nicht erhoben.

I. Von Beharrlichkeit im Sinne des § 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. StVG ist auszugehen bei Verkehrsverstößen, die zwar objektiv (noch) nicht zu den groben Zuwiderhandlungen zählen (Erfolgsunwert), die aber durch ihre zeit- und sachnahe wiederholte Begehung erkennen lassen, dass es dem Täter subjektiv an der für die Straßenverkehrsteilnahme notwendigen rechtstreuen Gesinnung und Einsicht in zuvor begangenes und noch verwertbares Unrecht fehlt, so dass er Verkehrsvorschriften unter Missachtung einer oder mehrerer Vorwarnungen wiederholt verletzt (Handlungsunwert). Auch eine Häufung nur leicht fahrlässiger Verstöße kann unter diesen Umständen mangelnde Rechtstreue offenbaren. Dem Zeitpunkt kommt, wie sich § 4 Abs. 2 Satz 2 BKatV entnehmen lässt, Bedeutung für das Vorliegen eines beharrlichen Pflichtenverstoßes insoweit zu, als nicht nur der Zeitablauf zwischen dem jeweiligen Eintritt der Rechtskraft der Vorwarnungen, sondern auch zwischen den jeweiligen Tatzeiten (Rückfallgeschwindigkeit) zu berücksichtigen ist. Daneben sind insbesondere Anzahl, Tatschwere

und Rechtsfolgen früherer und noch verwertbarer Verkehrsverstöße im Einzelfall zu gewichten (zu den Anforderungen für die Wertung eines Pflichtenverstoßes als ‚beharrlich‘ sowie zum Begriff der ‚inneren Zusammenhangs‘ vgl. OLG Bamberg, Beschl. v. 04.10.2007 – 3 Ss OWi 1364/07 = NJW 2007 3655 = ZfSch 2007, 707; 29.03.2007 – 3 Ss OWi 422/07 = OLGSt StVG § 25 Nr. 36 = VRR 2007, 318; ferner u.a. OLG Bamberg, Beschl. v. 22.10.2009 – 3 Ss OWi 1194/09 = DAR 2010, 98 = OLGSt StVG § 25 Nr. 47; 30.03.2011 – DAR 2011, 399 = NZV 2011, 515; 28.12.2011 – 3 Ss OWi 1616/11 = DAR 2012, 152 = OLGSt StVG § 25 Nr. 51; 23.11.2012 – 3 Ss OWi 1576/12 = DAR 2013, 213 = VerkMitt 2013, Nr. 21 = ZfSch 2013, 350 = OLGSt StVG § 25 Nr. 54; 12.11.2013 – 3 Ss OWi 1304/13 = NSTZ-RR 2014, 58 [BGH 24.09.2013 – 2 StR 397/13]; 22.04.2013 – 2 Ss OWi 339/13 = NZV 2014, 98 = OLGSt StVG § 25 Nr. 55; 06.03.2014 – 3 Ss OWi 228/14 = DAR 2014, 277 = ZfSch 2014, 411; 29.01.2015 – 3 Ss OWi 86/15 = VerkMitt 2015, Nr. 15 = ZfSch 2015, 231 = NSTZ-RR 2015, 151 = DAR 2015, 394 = OLGSt StVG § 25 Nr. 58 = NZV 2016, 50 und 16.03.2015 – 3 Ss OWi 236/15 = VerkMitt 2015, Nr. 35 = DAR 2015, 392 = OLGSt StVG § 25 Nr. 59; aus der Lit. u.a. König in Hentschel/König/Dauer Straßenverkehrsrecht 45. Aufl. § 25 StVG Rn. 15; Burmann in Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke Straßenverkehrsrecht 25. Aufl. § 25 StVG Rn. 10 ff. und Burhoff/Deutscher, Handbuch für das straßenverkehrsrechtliche OWi-Verfahren, 5. Aufl., Rn. 1510 ff., insbes. Rn. 1523 ff., jeweils m.w.N.).

2. Wenn auch in Bußgeldsachen an die Abfassung der Urteilsgründe keine übertrieben hohen Anforderungen zu stellen sind und gerade im Hinblick auf eine Fahrverbotsanordnung für eine der strafprozessualen Einzelfallprüfung entsprechende Prüfungs- und Darstellungsdichte (§ 267 Abs. 3 StPO) regelmäßig nur begrenzt Raum sein wird (BGHSt 38, 106/110; BayObLG DAR 2004, 230, 231; OLG Bamberg ZfSch 2013, 290 = VerkMitt 2013, Nr. 30), kann auf eine nachvollziehbare, mit stichhaltigen Argumenten unterlegte Begründung für die Rechtfertigung eines verhängten bußgeldrechtlichen Fahrverbots gerade dann nicht verzichtet werden, wenn Vorahnungen des Betroffenen – wie hier – nicht nur bußgelderhöhend verwertet worden sind, sondern die Fahrverbotsanordnung allein auf einen beharrlichen Pflichtenverstoß gemäß §§ 24, 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. StVG außerhalb eines Regelfalls im Sinne von § 4 Abs. 2 Satz 2 BKatV gestützt werden kann (OLG Bamberg, Beschl. v. 29.01.2015 – 3 Ss OWi 86/15 = VerkMitt 2015, Nr. 15 = ZfSch 2015, 231 = NSTZ-RR 2015, 151 = DAR 2015, 394 = OLGSt StVG § 25 Nr. 58 = NZV 2016, 50). In einem solchen Fall genügt es deshalb z.B. regelmäßig nicht, die der Urteilsbildung zugrunde gelegten Vorahnungen des Betroffenen nach Tatzeit, Rechtskrafteintritt und konkreter Tatahnung (vgl. hierzu z.B. OLG Bamberg VerkMitt 2007, Nr. 57) jeweils nur festzustellen.

3. Diesen Anforderungen wird der angefochtene Beschluss nicht gerecht.

a) So geht das Amtsgericht zwar von „einschlägigen“ Vorahnungen bzw. von einer „fortwährenden Begehung von Verstößen im Straßenverkehr“ aus, stellt jedoch in seinen am 26.03.2019 nachträglich zur Akte gebrachten Gründen zu-

gleich – soweit ersichtlich – zutreffend fest, „dass aufgrund der langen Verfahrensdauer zwischenzeitlich zwei Voreintragungen im Fahreignungsregister wegen Geschwindigkeitsüberschreitungen“, darunter „insbesondere“ auch die zuvor vom Amtsgericht ohne Tatzeitangabe in den Gründen festgestellte und mit seit dem 09.08.2016 rechtskräftig neben einem Bußgeld über 140 Euro mit einem Fahrverbot geahndete außerörtliche Geschwindigkeitsüberschreitung um 23 km/h, „zwischenzeitlich [...] im Fahreignungsregister [...] getilgt bzw. tilgungsreif“ sei, weshalb das Amtsgericht insoweit von einem Verwertungsverbot wegen Tilgungsreife nach § 29 Abs. 7 (i.V.m. Abs. 6) StVG auszugehen hatte.

b) Als weitere mit einer Geldbuße über 240 Euro und einem einmonatigen Regelfahrverbot geahndete und wegen der insoweit als mit 2 Punkten bewertete „besonders verkehrssicherheitsbeeinträchtigende“ Ordnungswidrigkeit anzunehmenden fünfjährigen Tilgungsfrist nach § 29 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2b StVG noch verwertbare Vorahndung des Betroffenen ergibt sich aus den Feststellungen eine mit Bußgeldbescheid vom 15.10.2014 bereits seit dem 19.02.2015 rechtskräftige Ahndung des Betroffenen wegen eines qualifizierten Rotlichtverstößes mit Unfallfolge, wobei hinsichtlich der vom Amtsgericht wiederum nicht mitgeteilten Tatzeit von einem Zeitpunkt deutlich vor dem vom 15.10.2014 auszugehen ist.

4. Vor diesem Hintergrund durfte im maßgeblichen Zeitpunkt des Beschlusserlasses nach § 72 OWiG am 12.02.2019 „zur erzieherischen Einwirkung“ auf den Betroffenen aufgrund der jetzt noch verwertbaren Voreintragungen nicht (mehr) von einem wertungsmäßig dem Regelfall eines beharrlichen Pflichtenverstößes im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. StVG i.V.m. § 4 Abs. 2 Satz 2 BKatV gleichzusetzenden Pflichtenverstoß ausgegangen werden, weshalb die Fahrverbotsanordnung keinen Bestand haben kann (zum maßgeblichen Zeitpunkt des Entscheidungserlasses vgl. u.a. schon OLG Bamberg, Beschl. v. 10.02.2010 – 2 Ss OWi 1575/09 = OLGSt 2010 StVG § 29 Nr. 1 = VRR 2010, 228 [Gieg] = DAR 2010, 332 = ZfSch 2010, 291 = NSTZ-RR 2010, 320 [Ls] und OLG Düsseldorf, Beschl. v. 22.11.2010 – 4 RBs 180/10 = NZV 2011, 316 = OLGSt StVG § 29 Nr. 2 = VerkMitt 2011, Nr 46 = DAR 2011, 471; ferner Burhoff/Deutscher a.a.O. Rn. 1515 und Hühnermann in Burmann/Heß/Hühnermann/Jahnke a.a.O. § 29 StVG Rn. 25, jeweils m.w.N.). Denn der Rechtskrafteintritt des – wenn auch noch verwertbaren – qualifizierten Rotlichtverstößes mit Unfallfolge lag im Zeitpunkt des Beschlusserlasses nach § 72 OWiG am 12.02.2019 damit bereits fast vier Jahre zurück, die Tatzeit möglicherweise sogar schon mehr als viereinhalb Jahre. Das Amtsgericht verkennt, das aufgrund der langen Verfahrensdauer gegenüber dem Erlasszeitpunkt des ein Fahrverbot vorsehenden Bußgeldbescheids vom 24.05.2017 eine grundlegende und zu einer völligen Neubewertung des Beharrlichkeitsvorwurfs zwingende Beurteilung mit dem Ergebnis angezeigt gewesen wäre, dass von einem auf Unrechtskontinuität in Form mangelnder Verkehrsdisziplin beruhenden beharrlichen Pflichtenverstoß nicht mehr ausgegangen werden durfte. Hieran ändert sich auch nichts dadurch, weil der Betroffene noch nach Zustellung einer Ladung zur Hauptver-

handlung im vorliegenden Verfahren unter dem 25.08.2017 am 13.09.2017 „eine weitere Ordnungswidrigkeit“ begangenen hat. Hierbei handelt es sich nach den Feststellungen des Amtsgerichts um einen erst seit dem 23.05.2018 rechtskräftigen, mit Bußgeldbescheid vom 24.01.2018 mit einer Geldbuße über 60 Euro geahndeten Verstoß vom 13.09.2017 gegen die Altregelung des § 23 Abs. 1a StVO a.F. (zur Bejahung eines beharrlichen Pflichtenverstößes wegen vorsätzlicher verbotener Nutzung elektronischer Geräte gemäß § 23 Abs. 1a StVO in der seit dem 19.10.2017 gültigen Neufassung vgl. zuletzt aber auch BayObLG, Beschl. v. 22.03.2019 – 202 ObOWi 96/19 bei juris). Da sonstige Feststellungen für einen beharrlichen Pflichtenverstoß im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. StVG, etwa für die Annahme eines auch subjektiv auf Gleichgültigkeit beruhenden besonders verantwortungslosen Verkehrsverhaltens des Betroffenen nicht getroffen wurden, kann die Fahrverbotsanordnung keinen Bestand haben.

5. Demgegenüber begegnet die auf einer Verdoppelung des an sich nach Ifd. Nr. 11.3.4 der Tabelle 1c zum BKat verwirkten Regelsatzes von 70 Euro beruhende Festsetzung einer Geldbuße über 140 Euro aufgrund der noch verwertbaren Vorahndung wegen des qualifizierten Rotlichtverstößes mit Unfallfolge (vgl. oben Ziff. II. 3.b) keinen Bedenken, weshalb es bei der vom Amtsgericht festgesetzten Geldbuße verbleiben kann.

III. Der Senat kann gemäß § 79 Abs. 6 OWiG in der Sache selbst – wie aus Ziffer I. des Beschlusstextes ersichtlich – entscheiden, so dass es einer Zurückverweisung an das Amtsgericht nicht mehr bedarf. Der Senat hat zugleich zur besseren Verdeutlichung der vom Amtsgericht nicht übersehenen Einspruchsbeschränkung den Schuldspruch klarstellend neu gefasst.

IV. Die Kosten- und Auslagenentscheidung beruht auf den § 473 Abs. 3 StPO i.V.m. § 46 Abs. 1 OWiG. Da der Betroffene sein mit der Rechtsbeschwerde erklärtes erstrangiges Rechtsschutzziel, nämlich den Wegfall des Fahrverbots, erreicht hat, erweist sich die aufgrund der Einspruchsbeschränkung des Betroffenen ohnehin nur den Rechtsfolgenausspruch betreffende, wenn auch als solche unbeschränkte Rechtsbeschwerde als in vollem Umfang erfolgreich, so dass der Staatskasse die Kosten und notwendigen Auslagen des Betroffenen aufzuerlegen waren (KK/Gieg StPO 8. Aufl. § 473 Rn. 6; Meyer-Goßner/Schmitt StPO 62. Aufl. § 473 Rn. 21 f., jeweils m.w.N.).

V. Gemäß § 80a Abs. 1 OWiG entscheidet der Einzelrichter.

VW-Dieseldgate: deliktsrechtliche Haftung des Herstellers

BGB § 826, ZPO § 287, VO (EG) Nr. 715/2007 Art. 5 Abs. 2

Eine deliktsrechtliche Haftung des Herstellers eines vom „VW-Dieselskandal“ betroffenen Fahrzeugs gegenüber dem Käufer, der das Fahrzeug nach Bekanntwerden des Skandals erworben hat, kann schon wegen fehlender Kausalität zwischen schadensbegründender Handlung und dem Abschluss des Kaufvertrags ausscheiden (hier: Kausalität verneint). (amtl. Leitsatz)

OLG Dresden, Urt. v. 24.07.2019 – 9 U 2067/18

Aus den Gründen:

I. Der Kläger begehrt von der Beklagten als Herstellerin eines vom ...-Abgasskandal betroffenen Fahrzeuges Schadensersatz.

Der Kläger kaufte am 03.06.2016 einen gebrauchten ... Kombi Der Wagen war am 29.04.2015 erstmals zugelassen worden. Der 2,0-Liter-Dieselmotor des Fahrzeugs war mit einer Software versehen, die über zwei Betriebsmodi verfügte. Die Software erkannte, ob sich das Fahrzeug im Prüfstands- oder im Betriebsmodus befand. Im Prüfstandsmodus war die Abgasrückführungsrate gegenüber dem Betriebsmodus erhöht, wodurch ein niedrigerer Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand erreicht wurde. Das von der Beklagten angebotene Softwareupdate ließ der Kläger aufspielen.

Im Übrigen wird auf den Tatbestand des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Ein Anspruch aus § 826 BGB bestehe nicht, weil es an der haftungsbegründenden Kausalität fehle. Es bestünden für das Gericht erhebliche Zweifel, ob ein etwaiger Sittenverstoß wie die bewusste Manipulation und Täuschung über NOx-Werte überhaupt entscheidend für die Kaufentscheidung des Klägers gewesen seien. Vielmehr gehe das Gericht nach der Aussage des Klägers davon aus, dass ein solcher Sittenverstoß für den Kläger belanglos gewesen wäre. Der Kläger habe sich vorher überhaupt nicht mit der Einhaltung etwaiger Schadstoffnormen befasst. Vielmehr sei ihm dieses Thema irrelevant erschienen. Dieser Eindruck werde dadurch verstärkt, dass zum Zeitpunkt des Kaufs des Pkws – immerhin mehr als acht Monate nach Bekanntwerden etwaiger Manipulationen – der Kläger bei seiner Kaufentscheidung mögliche erhöhte Abgaswerte nicht berücksichtigt habe.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Klägers. Zur Begründung führt er u.a. aus, dass das Landgericht zu Unrecht die Haftung der Beklagten aus § 826 BGB wegen mangelnder haftungsbegründender Kausalität ablehne. Die vom Landgericht angeführten Zweifel daran, dass für den Kläger mögliche

Abgaswerte und deren Überschreitung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht ausschlaggebend gewesen seien, seien an dieser Stelle nicht entscheidend. Der Kläger habe vielmehr in keiner Weise einen mit einem Mangel behafteten Pkw erwerben wollen, der nicht den gesetzlichen Vorgaben entspreche. Zwischen der sittenwidrigen Schädigung der Beklagten und dem Vertragsabschluss des Klägers bestehe somit in jedem Fall ein kausaler Zusammenhang.

Der Kläger hat in der Berufungsinstanz zunächst die erstinstanzlich gestellten Anträge weiterverfolgt und dabei, wie bei den letztlich gestellten Anträgen, Erstattung des gezahlten Kaufpreises Zug um Zug gegen Übereignung des Fahrzeugs verlangt, allerdings unter Anrechnung eines Nutzungersatzes, dessen Höhe gemäß § 287 ZPO in das Ermessen des Gerichtes gestellt werde, jedoch maximal 2.111,95 EUR betragen solle.

Er beantragt nunmehr,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger EUR 24.600,00 nebst Zinsen in Höhe von 4% seit dem 3. Juni 2016 bis zum Eintritt der Rechtshängigkeit sowie in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs der Marke ... vom ... Kombi ... mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) ... nebst zwei Fahrzeugschlüsseln, Kfz-Schein, Kfz-Brief und Serviceheft,

2. hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger Schadensersatz zu zahlen für Schäden, die aus der Ausstattung des Fahrzeugs der Marke ... vom ... Kombi ... mit der Fahrzeugidentifikationsnummer (FIN) ... mit der manipulierten Motorsoftware durch die Beklagte resultieren,

3. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme der in vorgenannten Klageanträgen genannten Zug-um-Zug-Leistung im Annahmeverzug befindet,

4. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger die durch die Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers entstandenen Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von EUR 1.242,84 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen und ihn von weiteren EUR 656,40 freizustellen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die Berufung für unzulässig, weil sie nicht hinreichend begründet sei. Sie verteidigt das landgerichtliche Urteil auch in der Sache.

Im Übrigen wird auf die gewechselten Schriftsätze und den weiteren Akteninhalt Bezug genommen.

II. Die Berufung hat keinen Erfolg.

1. Die Berufung ist zulässig. Sie ist form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Die Berufungsbegründung

weist einen noch hinreichenden Bezug zum Streitfall auf. Darin wird, wie im Tatbestand dargestellt, die Auffassung des Landgerichtes, es fehle hinsichtlich einer Haftung aus § 826 BGB an der haftungsbegründenden Kausalität, hinreichend angegriffen. Das bezieht sich konkret auf das hier in Rede stehende Urteil und greift den tragenden Grund der Klageabweisung hinreichend an.

2. Die Berufung ist unbegründet.

a) Die Klageerweiterung in der Berufungsinstanz ist indes zulässig. Sie beschränkt sich darauf, dass der Kläger sich nicht, wie zuvor, einen Nutzungersatz anrechnen lassen möchte. Auch die erweiterte Klage kann daher auf die bereits vorgelegten Tatsachen gestützt werden; neue Tatsachen trägt der Kläger hierzu auch nicht vor. Auch dass die Klageerweiterung erst nach Ablauf der Berufungsbegründungsfrist vorgenommen wurde, schadet nicht (Heßler in: Zöller, ZPO, 32. Aufl., § 520 Rn. 10).

b) In der Sache kann der Kläger Schadensersatz von der Beklagten nicht verlangen.

aa) Ein Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB steht dem Kläger nicht zu.

Der Senat neigt allerdings dazu, das ursprüngliche Handeln der Beklagten als sittenwidrig im Sinne der Vorschrift aufzufassen. Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch die umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde vertragliche Pflichten oder das Gesetz verletzt oder bei einem anderen einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zu Tage tretenden Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann (BGH, Urt. v. 19.11.2013, VI ZR 336/12, juris, Rn. 9).

Die Beklagte hat über Jahre nahezu alle Modelle, die mit einem Vierzylinder-Dieselmotor ausgerüstet waren, mit einer Abschaltvorrichtung ausgerüstet, die erkannte, ob das Fahrzeug sich auf dem Prüfstand befindet. Hierbei handelte es sich um eine unzulässige Abschaltvorrichtung gemäß Art. 5 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 715/2007 (BGH, Beschluss vom 08.01.2019, VIII ZR 225/17, juris, Rn. 9 ff.). Die betroffenen Fahrzeuge waren daher an sich nicht zulassungsfähig, was zu einer Untersagung des Betriebes des Fahrzeugs auf öffentlichen Straßen hätte führen können (vgl. BGH, a.a.O., Rn. 18 ff.).

Bringt ein Automobilhersteller in großer Zahl Fahrzeuge auf dem Markt, die an sich nicht zulassungsfähig sind, spricht viel dafür, dies als sittenwidriges Verhalten zu qualifizieren. Hierdurch sind die Erwerber der Fahrzeuge auch geschädigt, da die Gefahr besteht, dass die Fahrzeuge stillgelegt werden.

Der Senat lässt offen, ob der Beklagten die Verwendung der unzulässigen Abschaltvorrichtung durch nicht näher bekannte Mitarbeiter zugerechnet werden kann (so OLG Karlsruhe, Urt. vom 18.07.2019, 17 U 160/18, juris, Rn. 103 ff., OLG Koblenz, Urt. v. 12.06.2019, 5 U 1318/18, juris, Rn. 66; OLG Köln, Beschluss vom 03.01.2019, 18 U 70/18, juris, Rn. 33; im konkreten Fall mangels hinreichenden Vortrags verneinend OLG Braunschweig, Urt. v. 19.02.2019, 7 U 134/17, Rn. 179 ff.).

Der Senat lässt auch offen, ob die Auffassung des Oberlandesgerichts München (Beschluss vom 09.01.2019, 21 U 2834/18) zutrifft, dass es am Schädigungsvorsatz der Beklagten fehle, weil die Beklagte zum Zeitpunkt des Kaufvertrages es nicht mehr in ihren Willen aufgenommen hatte, Käufer zu schädigen.

Denn zutreffend hat das Landgericht darauf abgestellt, dass die schädigende Handlung für den Schadenseintritt nicht kausal geworden ist. Nach den Gesamtumständen kann sich der Senat nicht davon überzeugen, dass der Kläger das Fahrzeug nicht erworben hätte, wenn er gewusst hätte, dass das Fahrzeug vom ...-Dieselskandal betroffen war.

Für Fahrzeuge, die vor Bekanntwerden des ...-Dieselskandals von Erst- oder Gebrauchtwagenkäufern erworben wurden, wird die Kausalität zwischen dem vorsätzlich sittenwidrigen Verhalten und dem Kaufvertragsabschluss in der Regel deutlich zu Tage treten. Denn der zentrale Vorwurf des sittenwidrigen Verhaltens besteht darin, dass die Beklagte Fahrzeuge auf den Markt gebracht hat, die nicht den geltenden Abgasvorschriften entsprachen und somit nicht zulassungsfähig waren. Sie unterlagen der Gefahr einer Betriebsuntersagung. Ein verständiger Käufer wird sich für ein solches Fahrzeug nicht entscheiden.

Anders lag die Sache nach Bekanntwerden des Skandals. Zwar entsprach das Fahrzeug zum Kaufzeitpunkt nicht den Zulassungsvorschriften, weil es noch mit der unzulässigen Abschaltvorrichtung versehen war. Zumindest seit Ende 2015, also mindestens ein halbes Jahr vor Abschluss des Kaufvertrages, war allerdings, das ist gerichtsbekannt, absehbar, dass letztlich eine Stilllegung der Fahrzeuge nicht drohte, weil die Beklagte in der Lage sein würde, mittels eines Softwareupdates die Zulassungsvorschriften einzuhalten. Die Behörden haben auch deutlich gemacht, dass sie nicht einschreiten würden, solange die Fahrzeugbesitzer noch nicht die Möglichkeit hatten, das Update durchführen zu lassen.

Dem Kläger war bekannt, dass es den Abgasskandal gab und dass er Dieselfahrzeuge unter anderem der Marke Volkswagen betraf. Dies hat der Kläger vor dem Senat noch einmal bestätigt. Die Problematik habe bei ihm aber nicht im Fokus gestanden. Nachgefragt habe er auch nicht. Er sei allerdings auch vom Verkäufer nicht darauf hingewiesen worden, dass das Fahrzeug, das er erworben habe, betroffen sei.

Bei dieser Sachlage kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger das Fahrzeug nicht gekauft hätte, wenn ihm bewusst gewesen wäre, dass es betroffen war. Er wusste, dass es den ...-Dieselskandal gab. Dass das gekaufte Fahrzeug, das

ein gutes Jahr zuvor erstmals zugelassen worden war, davon betroffen sein könnte, lag damit auf der Hand. Wenn er gleichwohl, ohne sich näher zu erkundigen, ein solches Fahrzeug kauft, spricht dies in erheblichem Maße dafür, dass es ihm letztlich nicht darauf ankam, ob das Fahrzeug vom Dieselskandal betroffen war oder nicht. Dies lässt sich auch zwanglos damit erklären, dass zum Zeitpunkt des Kaufs nicht zur Debatte stand, dass die betroffenen Fahrzeuge unter Umständen flächendeckend stillgelegt werden müssten. Vielmehr war bekannt, dass ein Softwareupdate ausreichen würde, damit die Zulassungsvorschriften eingehalten würden. Der Kläger ging mit dem Kauf eines solchen Fahrzeuges somit kein besonderes Risiko ein. Diese Einschätzung haben zudem viele Käufer geteilt; denn auch nach Bekanntwerden des Skandals sind betroffene Gebrauchtfahrzeuge weiterhin vielfach gekauft worden.

bb) Schon mangels schadensbegründender Kausalität, wie dargelegt, scheiden auch Ansprüche aus anderen Anspruchsgrundlagen, wie z.B. aus § 823 Abs. 2 i.V.m. der EG-Fahrzeuggenehmigungsverordnung, aus.

Die Klage ist damit in allen Anträgen unbegründet.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) liegen nicht vor.

VW-Dieseldgate: Schadensersatz auch bei Kauf im November 2016 nach Veröffentlichung

BGB § 826, § 31

- 1. Durch das Inverkehrbringen eines Fahrzeugs mit einer manipulierten Motorsteuerungssoftware wird der Käufer konkludent getäuscht, da der Hersteller konkludent die Erklärung abgibt, dass der Einsatz dieses Fahrzeugs entsprechend seinem Verwendungszweck im Straßenverkehr uneingeschränkt zulässig ist, d.h. insbesondere, dass das Fahrzeug über eine uneingeschränkte Betriebserlaubnis verfügt.**
- 2. Für die Beurteilung der Frage, ob ein Schaden eingetreten ist, kommt es allein auf den Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses an.**
- 3. Der Käufer muss trotz Ad-hoc-Mitteilung des Herstellers vom 22.09.2015 keine Kenntnis davon haben, dass das zu erwerbende Fahrzeug vom sog. Dieselskandal betroffen ist.**
- 4. Für die Frage der Sittenwidrigkeit kommt es auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Fahrzeugs an. Durch die Veröffentlichung der Ad-hoc-Mitteilung des Herstellers entfällt die Sittenwidrigkeit nicht. (Leitsatz der Redaktion)**

OLG Hamm, Urt. v. 10.09.2019 – 13 U 149/18

Aus den Gründen:

I. Die Klägerin kaufte am 28. November 2016 bei der Fa. Autohaus X GmbH in D, einem VW-Vertragshändler, einen gebrauchten, erstmals am 17. November 2014 zugelassenen Volkswagen Beetle Cabrio 1.6 TDI. Die Laufleistung des Fahrzeugs lag bei 12.847 km. Der Bruttokaufpreis betrug 17.990,00 €. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die „Verbindliche Bestellung eines gebrauchten Kraftfahrzeugs mit Garantie (Eigengeschäft)“, Anlage K3 zur Klageschrift, verwiesen.

Die Klägerin leistete eine Anzahlung i.H.v. 1.400,00 € und finanzierte den Restbetrag durch ein Darlehen bei der Y Bank zur Darlehensvertragsnummer ###1. Die Darlehenssumme (Gesamtbetrag) betrug 18.204,78 €. Vereinbarung wurde die Rückzahlung in 48 Raten zu je 200,00 €, jeweils fällig am 13. eines jeden Monats beginnend mit dem 13. Januar 2017, und eine Schlussrate in Höhe von 8.604,78 €. Das Fahrzeug ist an die Y Bank bis zur Begleichung des Gesamtbetrags sicherungsübereignet. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Darlehensantrag, Anlage K 4 zur Klageschrift, verwiesen.

Das Fahrzeug wurde der Klägerin am 2. Dezember 2016 übergeben.

Es verfügt über einen Dieselmotor mit der herstellerinternen Typenbezeichnung EA 189 und ist von der Beklagten mit einer Software ausgestattet worden, die den Stickoxidausstoß im Prüfstandbetrieb, sogenannter „Modus 1“, reduziert. Nur aufgrund dieser Software, die erkennt, dass das Fahrzeug einem Prüfstandtest unterzogen wird, hält der Motor während des Prüfstandtests die gesetzlich vorgegebenen und im technischen Datenblatt aufgenommenen Abgaswerte ein. Unter realen Fahrbedingungen im Straßenverkehr wird das Fahrzeug anderweitig betrieben, nämlich im sogenannten „Modus 0“ mit einer geringeren Abgasrückführungsrate. Dies hat zur Folge, dass der Stickoxidausstoß höher ist.

Unter dem 22. September 2015 veröffentlichte die Volkswagen AG eine „Ad-hoc-Mitteilung nach § 15 WpHG: Volkswagen AG informiert.“ Darin heißt es unter anderem:

„Auffällig sind Fahrzeuge mit Motoren vom Typ EA 189 mit einem Gesamtvolumen von weltweit rund elf Millionen Fahrzeugen. Ausschließlich bei diesem Motortyp wurde eine auffällige Abweichung zwischen Prüfstandswerten und realem Fahrbetrieb festgestellt.“

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Mitteilung Bl. 132-133 d.A. verwiesen.

Nach Bekanntwerden der Softwareproblematik verpflichtete das Kraftfahrt-Bundesamt mit unangefochtenem Bescheid vom 14. Oktober 2015 die Beklagte zur Entfernung der nach Einschätzung der Behörde unzulässigen Abschalteneinrichtung. Mit Bescheid vom 3. November 2016 (Datum 21. November 2016) gab das Kraftfahrt-Bundesamt eine technische Maßnahme (zumindest ein Software-Update) für Fahrzeuge frei und bestätigte, „dass die von der Volkswagen AG für die betroffenen Fahrzeuge [...] dem KBA vorgestellte Änderung der Applikationsdaten geeignet ist, die Vorschriftmäßigkeit der genannten Fahrzeuge herzustellen.“

Vor Kaufvertragsabschluss wurde die Klägerin von dem Verkäufer nicht auf die Tatsache hingewiesen, dass das von ihr zu erwerbende Kraftfahrzeug von dem sogenannten „Dieselskandal“ betroffen ist.

Im Januar 2017 ließ die Klägerin an dem Fahrzeug das Software-Update ausführen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Bescheinigung vom 5. Januar 2017, Anlage K5 zur Klageschrift, verwiesen.

Mit Anwaltsschreiben vom 23. Januar 2018, auf das wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen wird, Anlage K7 zur Klageschrift, ließ die Klägerin die Beklagte erfolglos unter Fristsetzung bis zum 6. Februar 2018 zur Erstattung der von der Klägerin geleisteten Anzahlung und der bisher von ihr gezahlten Darlehensraten abzüglich der gezogenen Nutzungen sowie zur Freistellung der Klägerin von den noch aus-

stehenden Darlehenszahlungen auffordern, Zug um Zug gegen Herausgabe des von der Klägerin gekauften Fahrzeugs und Übertragung des daran von ihr erworbenen Anwartschaftsrechts.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, ihr stehe ein deliktischer, auf Abwicklung des Kaufvertrages gerichteter Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte zu, wobei ein Wertersatz für die Nutzung des Fahrzeugs abzuziehen sei. Insoweit hat sie geltend gemacht, es sei eine Gesamtleistung des Fahrzeugs von 300.000 km zu erwarten. Der damalige Vorstandsvorsitzende der Beklagten habe bereits im Jahr 2008 von der Softwaremanipulation gewusst. Gleichwohl habe er neben anderen Vorstandsmitgliedern die Serienherstellung des Motors sowie dessen Vermarktung veranlasst. Ziel der Beklagten sei es gewesen, Gewinne zu maximieren.

Die Klägerin hat behauptet, dass sie das Fahrzeug nicht gekauft hätte, wenn sie von der Manipulation der Abgaswerte gewusst hätte. Die fälligen Ratenzahlungen gegenüber der Y Bank habe sie jeweils geleistet.

Es bestehe die Gefahr, dass das Fahrzeug stillgelegt werden könne. Im Übrigen stünden Dieselfahrverbote in mehreren Städten in der Diskussion. Daher – so hat die Klägerin die Auffassung vertreten – sei auch die von ihr geltend gemachte Feststellung der Ersatzpflicht für weitere Schäden begründet.

Die Klägerin hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 3.517,06 € nebst weiterer Zinsen i.H.v. 4 % pro Jahr seit dem 1. März 2018 zu zahlen und die Klägerin von den aktuell noch bestehenden Verbindlichkeiten gegenüber der Y Bank aus dem Darlehensvertrag zur Darlehensvertragsnummer ###1 i.H.v. 15.204,78 € freizustellen Zug um Zug gegen Übergabe des Fahrzeuges Volkswagen Beetle Cabrio 1.6 TDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer ABC123 und Übertragung des der Klägerin gegenüber der Y Bank zustehenden Anwartschaftsrechts auf Übereignung des vorstehend bezeichneten Fahrzeuges;

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme des in Ziffer 1. genannten Fahrzeugs seit dem 7. Februar 2018 in Annahmeverzug befindet;

3. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten i.H.v. 1.266,16 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu erstatten sowie die Klägerin von weiteren Rechtsanwaltskosten i.H.v. 248,47 € freizustellen;

4. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle weiteren Schäden zu ersetzen, die diese aus der Manipulation des Motors oder entsprechenden Behebungsmaßnahmen des im Antrag zu 1) genannten Fahrzeuges erleidet.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat bestritten, dass sie die Klägerin vorsätzlich sittenwidrig geschädigt habe. Es liege weder eine Täuschung vor noch habe sie das streitgegenständliche Fahrzeug manipuliert. Ihr Vorstand habe keine Kenntnis vom Einsatz der sogenannten Prüfstandentdeckungssoftware gehabt. Bei dieser handele es sich auch nicht um eine verbotene Abschaltvorrichtung. Es sei unzutreffend, dass der Beetle der Klägerin mehr Stickoxid ausstoße als zulässig. Für die Einhaltung der Emissionsgrenzwerte im normalen Straßenbetrieb gebe es nämlich keine gesetzlichen Vorgaben.

Zudem sei der Klägerin weder ein finanzieller Verlust noch ein sonstiger messbarer Schaden entstanden.

Im Übrigen seien etwaige Schadensersatzansprüche der Klägerin schon deshalb ausgeschlossen, weil diese den Beetle erst nach der Veröffentlichung der Ad-hoc-Mitteilung vom 22. September 2015 erworben habe. Im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs durch die Klägerin habe bei der Beklagten auch kein Vorsatz mehr vorliegen können, da diese aufgrund der Ad-hoc-Mitteilung sowie weiterer Pressemitteilungen habe davon ausgehen dürfen, dass sämtliche potenzielle Erwerber von der Verwicklung der Fahrzeuge in den Abgasskandal Kenntnis gehabt hätten. Gehe man – entgegen der von der Beklagten vertretenen Ansicht – von einem sittenwidrigen Verhalten aufgrund der Abschaltsoftware aus, scheide zumindest ab diesem Zeitpunkt eine Bewertung als sittenwidrig aus.

Die Beklagte hat dargetan, eine Gesamtlauflistung von 200.000 bis 250.000 km sei bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug zu erwarten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, ein Anspruch aus § 823 BGB sei nicht gegeben, da im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs durch die Klägerin sämtliche Umstände des Vorgehens der Beklagten im Rahmen des VW-Abgasskandals durch umfangreiche Berichterstattung allgemein bekannt gewesen seien. Diese Problematik habe niemandem, der sich 2016 für den Erwerb eines von der Beklagten hergestellten Diesel-PKW interessiert habe, verborgen bleiben können.

Auch ein Anspruch aus § 826 BGB komme nicht in Betracht, da der Beklagten – jedenfalls gegenüber der Klägerin, die ein gebrauchtes Kraftfahrzeug erworben habe – kein Verstoß gegen die guten Sitten vorgeworfen werden könne. Die Beklagte habe nämlich keinerlei Interesse an dem Umsatz und Handel mit gebrauchten Fahrzeugen.

Im Übrigen wird auf die angefochtene Entscheidung Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin. Die Klägerin behauptet weiterhin, in Kenntnis der tatsächlichen Emissionswerte und der Manipulationen am Motor hätte sie das Fahrzeug nicht erworben. Sie habe berechtigterweise davon ausgehen dürfen, dass niedrigere Emissionswerte für eine gewisse Umweltfreundlichkeit stünden. Die Abgasproblema-

tik sei durch das Aufspielen des Software-Updates nicht vollständig beseitigt.

Die Klägerin beantragt, das am 27. Juni 2018 verkündete Urteil des Landgerichts Bochum, Az. 2 U 85/18, abzuändern und

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 5.317,06 € nebst weiterer Zinsen i.H.v. 4 % pro Jahr seit dem 1. März 2018 zu zahlen und die Klägerin von den aktuell noch bestehenden Verbindlichkeiten gegenüber der Y Bank aus dem Darlehensvertrag zur Darlehensvertragsnummer ###1 i.H.v. 13.404,87 € freizustellen Zug um Zug gegen Übergabe des Fahrzeuges Volkswagen Beetle Cabrio 1.6 TDI mit der Fahrzeugidentifikationsnummer ABC123 und Übertragung des der Klägerin gegenüber der Y Bank zustehenden Anwartschaftsrechts auf Übereignung des vorstehend bezeichneten Fahrzeuges;

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Annahme des in Ziffer 1) genannten Fahrzeugs seit dem 7. Februar 2018 in Annahmeverzug befindet;

3. die Beklagte zu verurteilen, an sie vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten i.H.v. 1.266,16 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu erstatten sowie die Klägerin von weiteren Rechtsanwaltskosten i.H.v. 248,47 € freizustellen;

4. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle weiteren Schäden zu ersetzen, die diese aus der Manipulation des Motors oder entsprechenden Behebungsmaßnahmen des im Antrag zu 1) genannten Fahrzeuges erleidet.

Die Beklagte beantragt, die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung und wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Tatsachenvortrag. Dabei hat sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erstmals behauptet, dass die Klägerin vor Kaufvertragsabschluss von dem Autohaus X darauf hingewiesen worden sei, dass das zu erwerbende Fahrzeug von dem sogenannten „Dieselskandal“ betroffen ist.

Wegen des weiteren Tatsachenvortrags der Parteien nimmt der Senat Bezug auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen.

Der Senat hat die Klägerin persönlich gemäß § 141 ZPO angehört sowie Beweis erhoben durch Parteivernehmung der Klägerin. Wegen des Inhaltes und des Ergebnisses der Parteianhörung und der Parteivernehmung wird Bezug genommen auf den Berichterstattervermerk zum Senatstermin am 25. Juni 2019, Bl. 315–316 d.A. sowie auf das Protokoll der Sitzung vom 25. Juni 2019, Bl. 309–311 d.A.

II. Die Berufung der Klägerin ist überwiegend begründet. In Bezug auf den Klageantrag zu 4) ist die Klage unzulässig, im Übrigen ist die Klage nur in der tenorierten Höhe begründet.

1. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch aus §§ 826, 31 BGB auf Erstattung des für den Erwerb des streitgegenständlichen Fahrzeugs verauslagten Kaufpreises und der aufgewendeten Darlehensraten abzüglich eines Vorteilsausgleichs für die von der Klägerin gezogenen Nutzungen sowie Freistellung von den noch zu zahlenden Kreditraten Zug um Zug gegen Übergabe des Kraftfahrzeuges und Übertragung des Anwartschaftsrechtes an dem Kraftfahrzeug zu. Gemäß § 826 BGB ist derjenige, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, diesem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet. Die tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Vorschrift liegen hier vor.

a) Die Beklagte hat die Klägerin durch das Inverkehrbringen eines Fahrzeugs mit der manipulierten Motorsteuerungssoftware konkludent getäuscht.

Mit dem Inverkehrbringen eines Fahrzeugs gibt ein Hersteller nämlich konkludent die Erklärung ab, dass der Einsatz dieses Fahrzeugs entsprechend seinem Verwendungszweck im Straßenverkehr uneingeschränkt zulässig ist, d.h. insbesondere, dass das Fahrzeug über eine uneingeschränkte Betriebserlaubnis verfügt (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 11; vgl. auch OLG Koblenz, Urteil vom 12. Juni 2019, 5 U 1318/18, Juris Rz. 22). Dies war vorliegend nicht der Fall, weil die Manipulationen an der Motorsteuerungssoftware als verbotene Abschaltvorrichtung zu qualifizieren sind (vgl. 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)). Dies hat zur Folge, dass ohne das Aufspielen des später von der Beklagten entwickelten Software-Updates ein Widerruf der Typgenehmigung und eine damit einhergehende Stilllegung des Fahrzeuges gedroht hätten.

Ein Hersteller, der ein neues Fahrzeug zur Nutzung im Straßenverkehr auf den Markt bringen will, ist verpflichtet, das erforderliche Zulassungs- und Genehmigungsverfahren durchzuführen. Er hat beim Kraftfahrt-Bundesamt als zuständige Behörde gemäß § 2 Abs. 1 Fahrzeugtypgenehmigungsverordnung (EG-FGV) insbesondere eine „EG-Typgenehmigung“ zu erwirken und für jedes dem genehmigten Typ entsprechende Fahrzeug eine Übereinstimmungsbescheinigung auszustellen und dem Fahrzeug beizufügen.

Stellt das Kraftfahrt-Bundesamt nach Erteilung einer formell wirksamen EG-Typgenehmigung fest, dass ein Fahrzeug nicht die materiellen Voraussetzungen für den genehmigten Typ einhält, kann es zur Beseitigung aufgetretener Mängel und zur Gewährleistung der Vorschriftsmäßigkeit auch bereits im Verkehr befindlicher Fahrzeuge entweder gemäß § 25 Abs. 2 EG-FGV Nebenbestimmungen zur EG-Typgenehmigung anordnen oder gemäß § 25 Abs. 3 EG-FGV die EG-Typgenehmigung ganz oder teilweise widerrufen. Nach § 3 Abs.

1 Satz 1 Fahrzeug-Zulassungsverordnung (FZV) dürfen Fahrzeuge nur in Betrieb gesetzt werden, wenn sie zum Verkehr zugelassen sind. Dies setzt gemäß § 3 Abs. 1 Satz 2 FZV voraus, dass sie einem genehmigten Typ entsprechen. Wird die EG-Typgenehmigung entzogen oder mit Nebenbestimmungen versehen, entspricht das Fahrzeug – im Fall der Nebenbestimmung: bis zur Nachrüstung – keinem genehmigten Typ mehr. Die Zulassungsbehörde kann dem Eigentümer oder Halter dann gemäß § 5 Abs. 1 FZV eine Frist zur Beseitigung der Mängel setzen oder den Betrieb auf öffentlichen Straßen beschränken oder untersagen (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 12; vgl. nur Hessischer VGH, Beschluss vom 20. März 2019, 2 B 261/19, Juris Rz. 10 f.).

Vor diesem Hintergrund kann der Käufer eines Kraftfahrzeugs, der es im Straßenverkehr verwenden will, nicht nur davon ausgehen, dass im Zeitpunkt des Erwerbs des Fahrzeugs die notwendige EG-Typgenehmigung formal vorliegt. Ebenso kann er auch erwarten, dass keine nachträgliche Rücknahme oder Änderung der Typgenehmigung droht, weil die materiellen Voraussetzungen bereits bei deren Erteilung nicht vorgelegen haben (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 13; OLG Köln, Beschluss vom 16. Juli 2018, 27 U 10/18, Juris Rz. 4 f.). Über eine dauerhaft ungefährdete Betriebserlaubnis verfügte das von der Klägerin erworbene Fahrzeug schon deshalb nicht, weil die installierte Motorsteuerungssoftware eine „Umschaltlogik“ enthielt, die als unzulässige Abschaltvorrichtung im Sinne des Art. 5 Abs. 1 und 2 VO (EG) 715/2007 zu qualifizieren ist (zur Einordnung als unzulässige Abschaltvorrichtung siehe BGH, Beschluss vom 8. Januar 2019, VIII ZR 225/17, Juris Rz. 5 ff.). Aus diesem Grund lagen die materiellen Voraussetzungen für die Erteilung einer EG-Typgenehmigung nicht vor (BGH, Beschluss vom 8. Januar 2019, VIII ZR 225/17, Juris Rz. 5 ff., OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 15; vgl. auch OLG Koblenz, Urteil vom 12. Juni 2019, 5 U 1318/18, Juris Rz. 27 f.). Dem entspricht es, dass es dem für Streitigkeiten der vorliegenden Art zuständigen Senat aus einer Vielzahl von Verfahren gerichtsbekannt ist, dass Haltern der vom Dieselskandal betroffenen Fahrzeuge die Stilllegung ihrer Fahrzeuge droht, falls sie das von der Beklagten entwickelte Software-Update nicht auf ihr Fahrzeug aufspielen lassen.

b) Durch diese Täuschung hat die Klägerin einen Vermögensschaden erlitten, der in dem Abschluss des Kaufvertrages zu sehen ist (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 17; OLG Koblenz, Urteil vom 12. Juni 2019, 5 U 1318/18, Juris Rz. 80; Heese, NJW 2019, 257, 260).

§ 826 BGB knüpft nicht an die Verletzung bestimmter Rechte und Rechtsgüter an, weshalb der nach dieser Norm ersatzfähige Schaden weit verstanden wird. Schaden ist danach nicht nur jede nachteilige Einwirkung auf die Vermögenslage, sondern darüber hinaus jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses und jede Belastung mit einer ungewollten Verpflichtung (BGH, Urteile vom 19. November 2013, VI ZR 336/12, Juris Rz. 28; vom 21. Dezember 2004, VI ZR 306/03, Juris Rz. 17; vom 19. Juli 2004, II ZR 402/02, Juris Rz. 41).

Nach diesen Grundsätzen kommt es nicht darauf an, ob das Fahrzeug im Zeitpunkt des Erwerbs im Hinblick auf die unzulässige Abschaltvorrichtung einen geringeren Marktwert hatte. Der Schaden des in die Irre geführten Käufers liegt in der Belastung mit einer ungewollten Verbindlichkeit, nicht erst in dadurch verursachten wirtschaftlichen Nachteilen. Entscheidend ist allein, dass der abgeschlossene Vertrag, nämlich die Eigenschaften des Kaufgegenstands, nicht den berechtigten Erwartungen des Getäuschten entsprach und überdies die Leistung für seine Zwecke nicht voll brauchbar war (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2014, VI ZR 15/14, Juris Rz. 16 ff.). Beide Voraussetzungen waren im – maßgeblichen – Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses gegeben, weil vorliegend wegen der Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung die Entziehung der EG-Typgenehmigung drohte bzw. die Anordnung von Nebenbestimmungen sowie bei deren Nichterfüllung die Stilllegung des Fahrzeugs. Wegen des zur Rechtswidrigkeit der EG-Typgenehmigung führenden und damit die Zulassung des Fahrzeugs gefährdenden Mangels war der Hauptzweck des Fahrzeugs, dieses im öffentlichen Straßenverkehr zu nutzen, bereits vor einer tatsächlichen Stilllegung unmittelbar gefährdet. Denn wird die EG-Typgenehmigung entzogen, droht die Stilllegung, werden Nebenbestimmungen angeordnet, ist die fortdauernde Nutzbarkeit von einer Nachrüstung des Fahrzeugs durch den Hersteller abhängig.

Für die Beurteilung der Frage, ob ein Schaden eingetreten ist, kommt es allein auf den Zeitpunkt des Kaufvertragsabschlusses an. Der Schaden entfällt nicht durch die – nach Vertragsabschluss durchgeführte – Installation des von der Beklagten zur Erfüllung der vom Kraftfahrt-Bundesamt angeordneten Nebenbestimmungen zur EG-Typgenehmigung entwickelten Software-Updates, weil dadurch die ungewollte Belastung mit einer Verbindlichkeit nicht entfällt. Das Update ist insoweit nicht zu berücksichtigen und rechtlich lediglich als Angebot zur Verhinderung weiterer Nachteile zu bewerten (OLG Karlsruhe, Urteil vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 20; vgl. auch OLG Koblenz, Urteil vom 12. Juni 2019, 5 U 1318/18, Juris Rz. 98).

c) Die schädigende Handlung war auch kausal für die Willensentschließung der Klägerin, den streitgegenständlichen Kaufvertrag abzuschließen.

Denn die Klägerin hat, was sie im Senatstermin glaubhaft und unmittelbar nachvollziehbar bekundet hat, einen Vertrag abgeschlossen, den sie nicht abgeschlossen hätte, wenn sie von den Manipulationen der Beklagten an der Motorsteuerungssoftware und deren Folgen für die Zulassung ihres Kraftfahrzeugs Kenntnis gehabt hätte.

aa) Die Klägerin hatte keine Kenntnis davon, dass das von ihr erworbene Fahrzeug von dem sogenannten „Dieselskandal“ betroffen war.

Sie hat im Senatstermin eingehend im Rahmen der Anhörung und Parteivernehmung geschildert, wie es zu dem Kauf des Fahrzeugs in D gekommen ist. Dabei hat sie nachvollziehbar

dargelegt, dass sie bereits früher einen Wagen dieses Fahrzeugtyps besaß und sich erneut für ein solches Fahrzeug interessierte. Sie habe ein verbrauchsgünstiges Dieselfahrzeug erwerben wollen, weil sie relativ viel mit dem Fahrzeug unterwegs sei.

Die Klägerin hat eingeräumt, vor dem Fahrzeugkauf generell von dem Abgasskandal Kenntnis erlangt zu haben. Sie hat jedoch auch angegeben, ihr sei nicht bewusst gewesen, dass auch der von ihr zu erwerbende Beetle von diesem Skandal betroffen war. Diese Angaben hält der Senat für glaubhaft. Daran ändert auch das vorprozessuale Schreiben des Prozessbevollmächtigten der Klägerin vom 23. Januar 2018 nichts. Zwar heißt es in diesem Schreiben missverständlich, dass die „Mandatschaft bei Abschluss des Kaufvertrages am 28.12.2016 auch Kenntnis vom Verbau der Betrugssoftware“ hatte. Die Klägerin und ihr Prozessbevollmächtigter haben aber zunächst klargestellt, dass die entsprechende Passage so zu verstehen ist, dass die Klägerin lediglich allgemein Kenntnis davon hatte, dass die Beklagte in einen Abgasskandal verwickelt war bzw. ist.

Die Klägerin hat zudem glaubhaft dargestellt, dass weder sie noch ihr Ehemann vor dem Erwerb des Beetle Kenntnis davon hatten, dass dieses Fahrzeug ebenfalls von dem Dieselskandal betroffen war. Von der Richtigkeit dieser Angaben der Klägerin anlässlich ihrer Parteivernehmung und ihrer Anhörung ist der Senat auch insbesondere angesichts des persönlichen Eindrucks, den die Klägerin bei ihrer Parteivernehmung bzw. Anhörung gemacht hat, ohne weiteres überzeugt. Die Klägerin hat anschaulich die Suche nach dem für ihre Zwecke geeigneten Fahrzeug geschildert und hat die für sie maßgeblichen Aspekte bei der getroffenen Auswahl plausibel gemacht.

Unabhängig davon, dass der Senat davon ausgeht, dass die Klägerin keine Kenntnis von der Ad-hoc-Mitteilung hatte, war die Ad-hoc-Mitteilung der Beklagten vom 22. September 2015 nach der Überzeugung des Senats ohnehin generell nicht geeignet, die Kausalität der Täuschung für den Vertragsabschluss infrage zu stellen. Diese Ad-hoc-Mitteilung enthält lediglich die Information, dass Fahrzeuge mit Motoren vom Typ EA 189 mit einem Gesamtvolumen von weltweit rund 11 Millionen Fahrzeugen „auffällig“ sind. Es gibt bereits keinen Anlass anzunehmen, dass ein durchschnittlicher Kunde überhaupt Kenntnis davon hat, wie ein Kraftfahrzeughersteller einen Motor intern bezeichnet. Ohnehin fehlt es in dieser Ad-hoc-Mitteilung an jedem Hinweis, welche Fahrzeugtypen konkret von welchen Unregelmäßigkeiten betroffen sein sollen. Dem Kunden ist es mithin kaum möglich, aufgrund der Informationen in der Mitteilung Rückschlüsse auf ein konkretes Fahrzeug zu ziehen. Ebenso lässt sich dieser Ad-hoc-Mitteilung nicht entnehmen, welche Konsequenzen sich aus den Manipulationen ergeben und welche Konsequenzen künftig in technischer wie auch in rechtlicher Hinsicht noch drohen (zu den Anforderungen Heese, NJW 2019, 257, 262). Selbst wenn die Klägerin vor dem Abschluss des Kaufvertrags Kenntnis vom Inhalt dieser Ad-hoc-Mitteilung gehabt hätte, hätte sie zudem erwarten können, dass ein Vertragshändler der Beklagten sie vor dem Kauf redlicherweise darauf hin-

weisen würde, dass möglicherweise mit einer Stilllegung des Fahrzeugs zu rechnen ist, weil das von ihm verkaufte Fahrzeug vom sogenannten „Dieselskandal“ betroffen ist.

Soweit die Beklagte in der mündlichen Verhandlung ihre dort erstmals aufgestellte Behauptung, in den Vertragsverhandlungen sei die Klägerin ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass das von ihr zu erwerbende Fahrzeug von diesem Skandal betroffen sei, unter Beweis gestellt hat, sah der Senat keine Veranlassung, diesem Beweisantritt nachzugehen. Denn mit ihrem diesbezüglichen Sachvortrag ist die Beklagte gemäß §§ 529 Abs. 1 Nr. 1, 531 Abs. 2 Satz 1 ZPO mangels nicht erfolgter Darlegung eines Zulassungsgrundes ausgeschlossen. Erinstanzlich hatte die Beklagte nämlich nicht behauptet, dass ein Mitarbeiter des Vertragshändlers die Klägerin vor Vertragsabschluss auf die Betroffenheit des von ihr zu erwerbenden Fahrzeugs von dem Abgasskandal hingewiesen hatte.

bb) Die Klägerin hat zudem glaubhaft und nachvollziehbar geschildert, dass sie ein solches (von dem Abgasskandal betroffenes) Fahrzeug sicher nicht hätte haben wollen. Als sie die Aufforderung erhalten habe, ein Update auf ihr Fahrzeug aufspielen zu lassen, sei sie vollkommen überrascht gewesen.

Auch diese Angaben hält der Senat für unmittelbar nachvollziehbar und glaubhaft, zumal sie der allgemeinen Lebenserfahrung entsprechen. In der Regel werden Kraftfahrzeugkäufer vom Kauf eines Fahrzeugs Abstand nehmen, wenn ihnen bekannt wäre, dass das betreffende Fahrzeug zwar formal über eine EG-Typengenehmigung verfügt, aber wegen des Einbaus einer unzulässigen Abschaltvorrichtung diese nicht hätte erhalten dürfen, weshalb Maßnahmen der die Typengenehmigung erteilenden Behörde und dem folgend der Zulassungsstelle bis zur Stilllegung des betroffenen Fahrzeugs drohen. Denn Zweck des Autokaufs ist grundsätzlich der Erwerb zur Fortbewegung im öffentlichen Straßenverkehr.

d) Die Täuschungshandlung der Beklagten ist als sittenwidrig im Sinne des § 826 BGB zu qualifizieren. Sittenwidrig ist ein Verhalten, das nach seinem Gesamtcharakter, der durch umfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt. Dafür genügt es im Allgemeinen nicht, dass der Handelnde eine Pflicht verletzt und einen Vermögensschaden hervorruft. Vielmehr muss eine besondere Verwerflichkeit seines Verhaltens hinzutreten, die sich aus dem verfolgten Ziel, den eingesetzten Mitteln, der zu Tage getretenen Gesinnung oder den eingetretenen Folgen ergeben kann. Dabei kann sich die Verwerflichkeit auch aus einer bewussten Täuschung ergeben (BGH, Urteil vom 28. Juni 2016, VI ZR 536/15, Juris Rz. 16 m.w.N.).

Gemessen an diesen Kriterien ist ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten zu bejahen. Als Beweggrund für das Inverkehrbringen des mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung versehenen Fahrzeugs kommt allein eine von der Beklagten angestrebte Kostensenkung und Gewinnmaximierung durch hohe Absatzzahlen in Betracht. Zwar ist allein ein Handeln

aus Gewinnstreben nicht als verwerflich zu qualifizieren. Im Hinblick auf das eingesetzte Mittel der Beklagten erscheint das Verhalten der Beklagten hier aber als verwerflich. Denn das Ausmaß der Schädigung, nämlich der Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung in einem Motor, der millionenfach verkauft wird, mit der damit einhergehenden hohen Zahl getäuschter Käufer rechtfertigt das besondere Unwerturteil. Dabei hat die Beklagte es in Kauf genommen, nicht nur ihre Kunden, sondern auch die Zulassungsbehörden zu täuschen und sich auf diese Weise die Betriebszulassung für die von ihr manipulierten Fahrzeuge zu erschleichen (vgl. OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 34 f.; OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019, 18 U 70/18, Juris Rz. 20 ff.; vgl. auch OLG Koblenz, Urteil vom 12. Juni 2019, 5 U 1318/18, Juris Rz. 45 ff., Heese, NJW 2019, 257, 259, 262).

Die Sittenwidrigkeit entfällt nicht deshalb, weil die Beklagte am 22. September 2015 die Ad-hoc-Mitteilung veröffentlicht hat. Anders als das Oberlandesgericht Celle (Beschlüsse vom 1. Juli 2019, 7 U 33/19, Juris Rz. 20 ff.; vom 26. Juni 2019, 7 U 363/17 [unveröffentlicht]; vom 27. Mai 2019, 7 U 335/18, Juris Rz. 21) und das OLG Köln (Urteil vom 16. Mai 2019, 24 U 5/19, Juris Rz. 46) neigt der Senat zu der Auffassung, dass für die Frage der Sittenwidrigkeit auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens des streitgegenständlichen Fahrzeugs als Zeitpunkt der Tathandlung abzustellen ist (vgl. allgemein zum maßgeblichen Zeitpunkt etwa Palandt-Sprau, BGB, 78. Aufl., § 826 Rz. 6; MünchKommBGB-Wagner, 7. Aufl., § 826 Rz. 9; Staudinger-Oechsler, BGB, Neubearbeitung 2014, § 826 Rz. 59). Aber auch, wenn man auf den Zeitpunkt des Schadenseintritts abstellen will, hat die Beklagte mit der Veröffentlichung der Ad-hoc-Mitteilung nicht die Schritte unternommen, die erforderlich sind, um weitere Schäden für potenzielle Käufer zu vermeiden und so eine Bewertung ihres Verhaltens als sittenwidrig entfallen zu lassen. Denn die Beklagte hat sich pauschal darauf beschränkt, unter Bezugnahme auf eine interne innerhalb des Konzerns der Beklagten verwendete Motorenbezeichnung zu offenbaren, dass bei diesem Motortyp eine „augenfällige Abweichung zwischen Prüfstandswerten und realem Fahrbetrieb“ festgestellt wurde. Diese Form der Mitteilung erhält schon nicht den Hinweis, dass die Motorsteuerungssoftware bewusst manipuliert worden ist und dass dies dazu führen kann, dass Fahrzeuge ihre Zulassung zum Straßenverkehr verlieren können. Zudem hat es die Beklagte unterlassen, in einer für den Verbraucher verständlichen Art und Weise klarzustellen, welche Modelle konkret aus welchem Baujahr von der Problematik betroffen sind.

Auch in der Folgezeit hat die Beklagte eine solche Form der Klarstellung nicht betrieben. Ihrem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung zufolge hat sie (lediglich) eine Informationsplattform im Internet zur Verfügung gestellt, anhand der durch Eingabe der Fahrzeug-Identifizierungsnummer festgestellt werden kann, ob ein Fahrzeug betroffen ist. Dass diese Form der Aufklärung offensiv in einer Art und Weise beworben worden wäre, dass sämtliche Kaufinteressenten hiervon hätten Kenntnis nehmen müssen, hat die Beklagte nicht dargelegt, im Übrigen liegt eher fern, dass schon rechtzeitig vor

Vertragsschluss Fahrzeug-Identifizierungsnummern bekannt gemacht und überprüft werden.

e) In subjektiver Hinsicht setzt § 826 BGB Schädigungsvorsatz sowie Kenntnis der Tatumstände, die das Verhalten als sittenwidrig erscheinen lassen, voraus.

Der erforderliche Schädigungsvorsatz bezieht sich darauf, dass durch die Handlung einem anderen Schaden zugefügt wird. Er enthält ein Wissens- und Wollenselement. Der Handelnde muss die Schädigung des Anspruchstellers gekannt bzw. vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen haben. Es genügt dabei bedingter Vorsatz hinsichtlich der für möglich gehaltenen Schadensfolgen. Für den getrennt davon erforderlichen subjektiven Tatbestand der Sittenwidrigkeit genügt die Kenntnis der tatsächlichen Umstände, die das Sittenwidrigkeitsurteil begründen (vgl. Palandt-Sprau, BGB, 78. Aufl., § 826 Rz. 8).

Die Haftung einer juristischen Person aus § 826 BGB i.V.m. § 31 BGB setzt voraus, dass ein „verfassungsmäßig berufener Vertreter“ im Sinne des § 31 BGB den objektiven und subjektiven Tatbestand verwirklicht hat. Dabei müssen die erforderlichen Wissens- und Wollenselemente kumuliert bei einem Mitarbeiter vorliegen, der zugleich als verfassungsmäßig berufener Vertreter im Sinne des § 31 BGB anzusehen ist und auch den objektiven Tatbestand verwirklicht hat (BGH, Urteil vom 28. Juni 2016, VI ZR 536/15, Juris Rz. 13).

Vorliegend ist davon auszugehen, dass jedenfalls ein verfassungsmäßig bestellter Vertreter umfassende Kenntnis von dem Einsatz der manipulierten Software hatte und in der Vorstellung die Erstellung und das Inverkehrbringen der mangelhaften Motoren veranlasste, dass diese unverändert und ohne entsprechenden Hinweis an Kunden weiterveräußert werden würden. Denn es hätte der Beklagten im Rahmen einer sekundären Darlegungslast obliegen, näher dazu vorzutragen, inwieweit ein nicht als „verfassungsmäßig berufener Vertreter“ im Sinne des § 31 BGB tätiger Mitarbeiter für die Installation der Software verantwortlich sein soll. Dem ist sie jedoch nicht nachgekommen.

Den Prozessgegner der primär darlegungsbelasteten Partei trifft in der Regel eine sekundäre Darlegungslast, wenn die primär darlegungsbelastete Partei keine nähere Kenntnis der maßgeblichen Umstände und auch keine Möglichkeit zur weiteren Sachverhaltsaufklärung hat, während dem Prozessgegner nähere Angaben dazu ohne weiteres möglich und zumutbar sind (st. Rspr., etwa BGH, Urteil vom 19. Juli 2019, V ZR 255/17, Juris Rz. 49 m.w.N.). In diesen Fällen kann vom Prozessgegner im Rahmen des Zumutbaren das substantiierte Bestreiten der behaupteten Tatsache unter Darlegung der für das Gegenteil sprechenden Tatsachen und Umstände verlangt werden (st. Rspr., etwa BGH, Beschluss vom 28. Februar 2019, IV ZR 153/18, Juris Rz. 10).

Das ist hier der Fall: Steht der Anspruchsteller – wie die Klägerin – vollständig außerhalb des von ihm vorzutragenden

Geschehensablaufs, dann reicht es aus, wenn man die allgemeine Behauptung des Anspruchstellers ausreichen lässt und auf eine weitere Substantiierung verzichtet. So liegt es jedenfalls dann, wenn konkrete Anhaltspunkte für diese Behauptung bestehen (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 30. Juli 2019, 10 U 134/19, Juris Rz. 98 f. [zu behaupteten Abgasmanipulationen bei einem anderen Hersteller]). Bei dieser Sachlage genügt die Behauptung der Klägerin, dem Vorstand bzw. einem verfassungsmäßig berufenen Vertreter der Beklagten seien die in Millionen Fällen erfolgten Manipulationen an den Motoren bekannt gewesen. Dies gilt insbesondere, wenn man berücksichtigt, dass verfassungsmäßig bestellte Vertreter auch Personen sind, denen durch die allgemeine Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbstständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind, so dass sie die juristische Person im Rechtsverkehr repräsentieren. Da es der juristischen Person nicht freisteht, selbst darüber zu entscheiden, für wen sie ohne Entlastungsmöglichkeit haften will, kommt es nicht entscheidend auf die Frage an, ob die Stellung des „Vertreters“ in der Satzung der Körperschaft vorgesehen ist oder ob er über eine entsprechende rechtsgeschäftliche Vertretungsmacht verfügt (OLG Koblenz, Urteil vom 12. Juni 2019, 5 U 1318/18, Juris Rz. 75 ff.; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 51 ff. m.w.N.; OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019, 18 U 70/18, Juris Rz. 33 ff.; offenlassend, aber für ein unzulässiges Bestreiten mit Nichtwissen OLG Karlsruhe, Urteil vom 18. Juli 2019, 17 U 160/18, Juris Rz. 115 ff., 119; vgl. auch OLG Stuttgart, Urteil vom 30. Juli 2019, 10 U 134/19, Juris Rz. 98 f.).

Angesichts der Tragweite der Entscheidung über die riskante Gestaltung der Motorsteuerungssoftware, die für eine Dieselmotorengeneration konzipiert war, die flächendeckend konzernweit in Millionen Fahrzeugen eingesetzt werden sollte, erscheint es im Übrigen mehr als fernliegend, dass die Entscheidung für eine greifbar rechtswidrige Software ohne Einbindung des Vorstands oder eines verfassungsmäßig bestellten Vertreters erfolgt und lediglich einem Verhaltensexzess untergeordneter Konstrukteure zuzuschreiben sein könnte (vgl. Heese, NJW 2019, 257, 260). Dies gilt erst recht, wenn man bedenkt, dass es sich um eine Strategieentscheidung mit außergewöhnlichen Risiken für den gesamten Konzern und massiven persönlichen Haftungsrisiken für die entscheidende Personen handelte, wobei einem untergeordneten Konstrukteur in Anbetracht der arbeitsrechtlichen und strafrechtlichen Risiken kein annähernd adäquater wirtschaftlicher Vorteil gegenüberstanden hätte.

Mit überzeugender Begründung hat das OLG Karlsruhe (Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 56) darauf hingewiesen, dass derjenige, der die Zustimmung zur Entwicklung und zum Einsatz einer Software in der Motorsteuerung für Millionen von Neufahrzeugen erteilt, eine gewichtige Funktion in einem Unternehmen haben und mit erheblichen Kompetenzen ausgestattet sein muss. Soweit es sich dabei nicht um einen Vorstand gehandelt haben sollte, spricht alles dafür, dass es sich um einen Repräsentanten im Sinne des § 31 BGB handelte.

Folge der sekundären Darlegungslast ist zum einen, dass der Anspruchsgegner sich nicht mit einem einfachen Bestreiten begnügen kann, sondern den Behauptungen des Gegners in zumutbarem Umfang durch substantiierten Vortrag entgegenzutreten muss. Genügt er dem nicht, gilt der Vortrag der Klagepartei als zugestanden, § 138 Abs. 3 ZPO. Zum anderen beziehen sich die Anforderungen an die Substantiierung der primären Darlegung des Anspruchstellers auf die allgemeine Behauptung der maßgebenden Tatbestandsmerkmale (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019, 18 U 70/18, Juris Rz. 34; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 61). Würde man nämlich darauf bestehen, dass der Anspruchsteller die handelnden Personen präzise benennen muss, würden die Grundsätze der sekundären Darlegungslast regelmäßig leerlaufen.

Der nach diesem Maßstab reduzierten primären Darlegungslast genügt das Vorbringen der Klägerin. Denn diese hat vorgetragen, dass wenigstens eine leitende Person aus dem Vorstand, zumindest jedoch ein Repräsentant, die Entscheidung zum Einsatz der unzulässigen Abschaltvorrichtung getroffen hat oder diese zumindest Kenntnis von der Entscheidung hatte und diese nicht unterbunden hat. Auch habe auf Seiten dieser Person das Bewusstsein bestanden, dass die Fahrzeuge nicht zulassungsfähig waren, die Beklagte diese Fahrzeuge jedoch gleichwohl mit einer unzulässigen Abschaltvorrichtung auf den Markt gebracht hat, ohne ihre Kunden hierüber aufzuklären. Bei diesem Vortrag handelt es sich auch nicht um eine Behauptung ins Blaue hinein (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 7. Februar 2019, III ZR 498/16, Juris Rz. 37 m.w.N.).

Danach wäre es Sache der Beklagten gewesen, durch konkreten Tatsachenvortrag Umstände darzulegen, aufgrund derer eine Kenntnis des Vorstands oder sonstigen Repräsentanten ausscheidet. Dies hätte vorliegend konkret die Benennung derjenigen Personen im Unternehmen notwendig gemacht, die die Entwicklung der streitgegenständlichen Softwarefunktion beauftragt bzw. welche diese bei einem Zulieferer bestellt hat sowie die Darstellung der üblichen Abläufe bei einer solchen Beauftragung und der Organisation von Entscheidungen solcher Tragweite. Sofern die Beklagte sich dann auf einen Handlungsexzess eines untergeordneten Mitarbeiters hätte berufen wollen, hätte sie Umstände vortragen müssen, die geeignet gewesen wären, einen solchen Ablauf ohne Kenntnis weiterer insbesondere leitender Mitarbeiter hinreichend wahrscheinlich erscheinen zu lassen.

Diesen Anforderungen genügt das Bestreiten der Beklagten nicht. Ihr Vortrag erschöpft sich im Wesentlichen darin vorzutragen, dass nach dem derzeitigen Stand der internen Ermittlungen, die noch nicht abgeschlossen seien, keine Erkenntnisse für eine Beteiligung oder Kenntnis einzelner Vorstandsmitglieder oder eines Repräsentanten der Beklagten vorhanden seien, aufgrund derer man davon ausgehen müsste, dass diese von der Entwicklung der Software Kenntnis gehabt hätten. Konkreter Vortrag zu den Ergebnissen der internen Ermittlungen fehlt vollständig.

Die Kenntnis einer entweder der Unternehmensleitung angehörenden Person oder eines sonstigen Repräsentanten von der serienmäßigen rechtswidrigen Verwendung der Software schließt zwangsläufig die Billigung der Schädigung sämtlicher Erst- und Folgeerwerber der damit ausgestatteten Fahrzeuge ein. Auch die maßgeblichen Umstände für die Bewertung dieses Vorgehens als sittenwidrig sind bei dieser Sachlage der entscheidenden Person bekannt gewesen.

Der Vorsatz der Beklagten entfällt nicht etwa deshalb, weil die Beklagte – wie dies der Beklagtenvertreter nunmehr in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ausgeführt hat – am 22. September 2015 die bereits zitierte Ad-hoc-Mitteilung veröffentlicht hat. Denn die maßgebende Person bzw. die maßgebenden Personen bei der Beklagten konnten und durften nicht davon ausgehen, dass mit der Veröffentlichung dieser Mitteilung, die sich ohnehin in erster Linie an Kapitalanleger und nicht an Kunden richtete, sämtlichen Folgeerwerbern bekannt sein würde, dass die von ihnen zu erwerbenden Fahrzeuge mit einer manipulierten Motorsteuerungssoftware ausgestattet sind (a.A. OLG Köln, Urteil vom 16. Mai 2019, 24 U 5/19, Juris Rz. 46), was im Zweifel zur Folge haben kann, dass die Zulassungsbehörde die betroffenen Fahrzeuge stilllegt. Zum einen ist etwaigen Kunden, wie der Senat bereits ausgeführt hat, regelmäßig die interne Motorenbezeichnung durch einen Fahrzeughersteller unbekannt. Dies gilt auch für den Motor des Typs EA 189. Zum anderen ergab sich aus dieser Ad-hoc-Mitteilung nicht, welche konkreten Fahrzeuge von dem Dieselskandal betroffen sind und welche nicht. Daran vermag auch die Tatsache nichts zu ändern, dass die Beklagte in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, sie habe zeitnah im Internet die Möglichkeit geschaffen, dass sich potenzielle Käufer über die Betroffenheit des von ihnen zu erwerbenden Fahrzeuges anhand der Fahrzeug-Identifikationsnummer informieren konnten. Denn diese Informationsmöglichkeit setzt zunächst voraus, dass die Kunden der Beklagten überhaupt Kenntnis von der Möglichkeit einer solchen Internetrecherche hatten. Hiervon konnte und durfte die Beklagte nicht ohne weiteres ausgehen. Dass die Beklagte diese Form der Recherche in irgendeiner Form beworben hätte, hat die Beklagte selber nicht vorgetragen.

f) Der Schadensersatzanspruch scheidet – entgegen den Ausführungen des Oberlandesgerichts Braunschweig (Urteil vom 19. Februar 2019, 7 U 134/17; Juris Rz. 186 ff.) – nicht aufgrund des Schutzzwecks des § 826 BGB (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18 Juris Rz. 39 f., OLG Köln, Beschluss vom 3. Januar 2019, 18 U 70/19, Juris Rz. 39 ff.).

Um das Haftungsrisiko in angemessenen und zumutbaren Grenzen zu halten, ist auch im Bereich des § 826 BGB der Haftungsumfang nach Maßgabe des Schutzzwecks der Norm zu beschränken (BGH, Urteil vom 11. November 1985, II ZR 109/84, Juris Rz. 15; siehe auch BGH, Urteil vom 3. März 2008, II ZR 310/06, Juris Rz. 15 m.w.N.). Ein Verhalten kann hinsichtlich der Herbeiführung bestimmter Schäden, insbesondere auch hinsichtlich der Schädigung bestimmter Personen, als sittlich anstößig zu werten sein, während ihm diese Qualifikation hin-

sichtlich anderer, wenn auch ebenfalls adäquat verursachter Schadensfolgen nicht zukommt. Die Ersatzpflicht beschränkt sich in diesem Fall auf diejenigen Schäden, die dem in sittlich anstößiger Weise geschaffenen Gefahrenbereich entstammen (BGH, Urteil vom 11. November 1985, II ZR 109/84, Juris Rz. 15, vgl. MünchKommBGB-Wagner, 7. Aufl., § 826 Rz. 46 m.w.N.). Durch das Inverkehrbringen des Fahrzeugs mit der manipulierten Software ist aber – wie der Senat bereits ausgeführt hat – gerade der jeweilige Käufer durch den ungewollten Vertragsschluss in sittenwidriger Weise geschädigt.

g) Der Schadensersatzanspruch aus §§ 826, 249 ff. BGB richtet sich auf Ersatz des negativen Interesses (Palandt-Sprau, BGB, 78. Aufl., § 826 Rz. 15).

Auf der Rechtsfolgenseite kann die Klägerin also verlangen, so gestellt zu werden, wie sie stehen würde, wenn sie das streitgegenständliche Fahrzeug nicht erworben und den Kreditvertrag nicht abgeschlossen hätte. Die Klägerin kann mithin die Rückzahlung des Kaufpreises und Freistellung von der noch bestehenden Verbindlichkeit zur Finanzierung des Kaufpreises verlangen, muss sich auf ihren Anspruch allerdings – wie sie selbst einräumt – die von ihr gezogenen Nutzungen anrechnen lassen.

In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist geklärt, dass nach den Grundsätzen der Vorteilsausgleichung dem Geschädigten neben einem Ersatzanspruch nicht die Vorteile verbleiben dürfen, die durch das schädigende Ereignis zugeflossen sind. Gleichartige Gegenansprüche sind automatisch zu saldieren (BGH, Urteil vom 12. März 2009, VII ZR 26/06, Juris Rz. 16; OLG Karlsruhe, Beschluss vom 5. März 2019, 13 U 142/18, Juris Rz. 112; Palandt-Grüneberg, BGB, 78. Aufl., Vorb v § 249 Rz. 71). Der Schadensersatzanspruch des Geschädigten ist nur mit dieser Einschränkung begründet. Darauf, ob der Schädiger die Herausgabe des Vorteils verlangt, kommt es nicht an.

Danach kann die Klägerin im vorliegenden Fall die Freistellung von den noch bestehenden Verbindlichkeiten aus dem zum Zweck der Finanzierung des Kaufpreises abgeschlossenen Darlehensvertrag in Höhe von 12.204,78 €, die Erstattung des von ihr für den Erwerb des Fahrzeugs verauslagten Teils des Kaufpreises in Höhe von 1.400,00 € sowie der von der Klägerin auf den Darlehensvertrag geleisteten Raten in Höhe von 6.000,00 € (zusammen 7.400,00 €) abzüglich einer Entschädigung für die gezogenen Nutzungen in Höhe von 3.067,78 €, also Zahlung von 4.332,22 € Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs und Übertragung des Anwartschaftsrechts an die Beklagte verlangen.

Neben der an den Volkswagenvertragshändler geleisteten Anzahlung in Höhe von 1.400,00 € hat die Klägerin – bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung – gegenüber der finanzierenden Y Bank Rückzahlungen in Höhe von 6.000,00 € (30 Monatsraten zu je 200,00 €) geleistet. Dass die Klägerin ihre aus dem Darlehensvertrag bestehenden Verbindlichkeiten erfüllt, insbesondere die gegenüber der Y Bank fälligen Raten

gezahlt hat, ist im Anschluss an die Parteianhörung unstreitig gestellt worden.

Gegenüber der Y Bank bestehen zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung noch auf dem Fahrzeugkauf beruhende Darlehensverbindlichkeiten in Höhe von 18.204,78 € (Darlehenssumme) – 6.000,00 € (Tilgung) = 12.204,78 €.

Der darüber hinausgehende Freistellungsanspruch ist unbegründet.

Den Wert der durch den Gebrauch des Kraftfahrzeugs gezogenen Nutzungen schätzt der Senat nach der anwendbaren Methode des linearen Wertschwundes (vgl. zum Gebrauchtwagenkauf BGH, Beschluss vom 9. Dezember 2014, VIII ZR 196/14, Juris Rz. 3 m.w.N.; Urteil vom 9. April 2014, VIII ZR 215/13, Juris Rz. 11 ff. m.w.N.) entsprechend § 287 ZPO auf insgesamt 3.067,78 €.

Dabei geht der Senat davon aus, dass ein Fahrzeug der streitgegenständlichen Art – es handelt sich hier um den 1,6-l-Motor – regelmäßig eine durchschnittliche Gesamtleistung von 250.000 km erreicht.

Da die Klägerin mit dem Fahrzeug 40.441 km (Laufleistung am Tag der mündlichen Verhandlung: 53.288 km – Laufleistung beim Erwerb: 12.847 km) gefahren ist, belaufen sich die von ihr gezogenen Nutzungsvorteile nach der Berechnungsformel:

(Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer) : (Gesamtleistung – km-Stand bei Kauf)

$17.990 \text{ €} \times 40.441 \text{ km} = \text{auf } 3.067,78 \text{ €}$

$250.000 \text{ km} - 12.847 \text{ km}$

Unter Berücksichtigung der insgesamt von der Klägerin für die Finanzierung erbrachten Zahlungen stehen ihr unter Abzug der Nutzungsentschädigung

$7.400,00 \text{ €} - 3.067,78 \text{ €} = 4.332,22 \text{ €}$ zu.

2. Ein Anspruch der Klägerin auf Verzinsung des von ihr geleisteten Kaufpreises gemäß § 849 BGB besteht nicht. Nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 26. November 2007, II ZR 167/06, Juris Rz. 5 f.) besteht der Normzweck des § 849 BGB darin, dass der Zinsanspruch den endgültig verbleibenden Verlust an Nutzbarkeit der Sache ausgleichen soll, der durch den späteren Gebrauch derselben oder einer anderen Sache nicht nachgeholt werden kann. Dieser Schutzzweck ist hier nicht betroffen, da die Klägerin im Austausch für den gezahlten Kaufpreis das Fahrzeug nutzen konnte.

Die Zinsentscheidung beruht im Übrigen auf §§ 291, 288 BGB, wobei der Zinsanspruch durch den Klageantrag auf maximal 4% beschränkt ist.

3. Die Beklagte befindet sich seit dem 7. Februar 2018 in Annahmeverzug, §§ 293, 295 BGB. Die Klägerin hat der Beklagten mit Schreiben vom 23. Januar 2018 unter Fristsetzung bis zum 6. Februar 2018 das Fahrzeug zur Abholung zum Zwecke der Übergabe sowie die Übertragung des Anwartschaftsrechts auf Übereignung des Fahrzeugs angeboten.

4. Die Erstattung der beziehungsweise Freistellung von vorgeichtlich angefallenen Rechtsanwaltskosten kann die Klägerin gemäß §§ 826, 249 BGB verlangen. Die Rechtsanwaltskosten hat die Beklagte insgesamt nicht angegriffen.

Die auf die Rechtsanwaltskosten gestützte Zinsforderung ist begründet aus §§ 291, 288 BGB.

5. Die darüber hinausgehende auf Feststellung der Ersatzpflicht der weiteren Schäden gerichtete Klage ist mangels Feststellungsinteresse gemäß § 256 ZPO bereits unzulässig. Die Klägerin hat schon nicht substantiiert dargetan, dass ein (weiterer) auf die Verletzungshandlung beruhender Schadenseintritt wahrscheinlich ist (vgl. BGH, Urteil vom 24. Januar 2006, XI ZR 384/03, Juris Rz. 29 m.w.N.). Sie macht insoweit allein geltend, dass eine Stilllegung des Fahrzeugs drohe und in verschiedenen Städten Dieselfahrverbote diskutiert werden. Dies genügt nicht: Nachdem das Software-Update installiert ist, droht eine Stilllegung des Fahrzeugs nicht mehr, die mögliche Betroffenheit von Dieselfahrverboten stellt keinen Schaden dar, der auf der geltend gemachten Verletzungshandlung beruht.

6. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf § 92 Abs. 1 Satz 1, § 708 Ziffer 10, § 711 ZPO. Die Revision hat der Senat zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zugelassen (§§ 543 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO).

Kein Augenblicksversagen an gefährlicher Kreuzung

StVG § 25 Abs. 1

a) Eine komplexe und gefährliche Kreuzung (hier zweier Magistralen) erfordert von jedem Fahrzeugführer erkennbar hohe Aufmerksamkeit, so dass das Übersehen eines Ampelregisters mit einem Augenblicksversagen oder anderweitig leichter Fahrlässigkeit nicht in Einklang zu bringen ist. (amtl. Leitsatz)

KG, Beschl. v. 20.06.2019 – 3 Ws (B) 208/19 – 122 Ss 91/19

Aus den Gründen:

Der Polizeipräsident in Berlin hat gegen den Betroffenen wegen eines fahrlässig begangenen Rotlichtverstößes eine Geldbuße von 200 Euro festgesetzt, ein Fahrverbot von einem Monat angeordnet und nach § 25 Abs. 2a Satz 1 StVG eine Bestimmung über dessen Wirksamwerden getroffen. Auf seinen auf den Rechtsfolgenausspruch beschränkten Einspruch hat ihn das Amtsgericht Tiergarten mit dem angefochtenen Urteil zu einer Geldbuße von 400 Euro verurteilt. Ein Fahrverbot hat es nicht verhängt. Die Urteilsgründe weisen aus, dass der Betroffene am 30. September 2018 um 15.03 Uhr vom H-Damm kommend nach links (Norden) in die B-Allee abgebogen ist. Dabei war er aufgrund grünen Ampellichts befugt, die nach Süden führenden Fahrstreifen der B-Allee zu überqueren. Die von ihm sodann zum Linksabbiegen zu beachtende Lichtzeichenanlage übersah er jedoch, so dass er die für ihn geltende Haltlinie überfuhr, als das rote Ampellicht bereits mehr als fünf Sekunden leuchtete. Dass kein Fahrverbot erforderlich sei, hat das Amtsgericht wie folgt begründet:

„Unter Berücksichtigung des vorliegenden Einzelfalles wurde allerdings auf die Anordnung eines Fahrverbots gegen eine Erhöhung des Bußgeldes verzichtet, da die Funktion des Fahrverbotes zur Einwirkung auf den Betroffenen nicht erforderlich war. Zu beachten war, dass der Rotlichtverstoß im Zuge eines Abbiegevorgangs aus dem H-Damm auf die B-Allee begangen wurde, bei dem die erste Lichtzeichenanlage im Mittelstreifendurchbruch zur B-Allee das Abbiegen für Linksabbieger an dieser Örtlichkeit durch Anzeigen der Grünphase zunächst ausdrücklich erlaubt. Unmittelbar nach dem Einbiegen auf die B-Allee befindet sich an der Ecke zur N-Straße (Fahrtrichtung Westen) allerdings eine zweite Lichtzeichenanlage, die zum Zeitpunkt der Grünphase der Linksabbieger an der ersten Lichtzeichenanlage rotes Licht abstrahlt. Aufgrund der unterschiedlichen Schaltung der Phasen und des geringen baulichen Abstandes der Lichtzeichenanlagen kommt es an der zweiten Lichtzeichenanlage – wie dem Gericht aus mehreren Verfahren bekannt ist – regelmäßig zu Rotlichtverstößen mit einer auffällig hohen Rotlichtzeit. Auch der Betroffene ist über die Haltlinie dieser zweiten Lichtzeichenanlage bei einer bereits seit 5,1 Sekunden an-

dauernden Rotlichtphase gefahren. Diesen Verstoß hat er unumwunden eingeräumt und auch erklärt, dass er die zweite Lichtzeichenanlage bei der gebotenen Aufmerksamkeit hätte erkennen können und müssen. Dennoch war hier zu berücksichtigen, dass gerade kein typischer Rotlichtverstoß im Sinne eines „Noch-drüber-Fahrens“ vorlag und es an der Tatörtlichkeit aufgrund der unübersichtlichen Phasenschaltung regelmäßig zu Rotlichtverstößen kommt. Da der Betroffene bisher verkehrsrechtlich unvorbelastet war, sich hinsichtlich seines Verkehrsverstoßes einsichtig zeigte und die bauliche Anordnung an dieser Örtlichkeit zu berücksichtigen war, war aus Sicht des Gerichts keine Einwirkung auf den Betroffenen durch ein Fahrverbot erforderlich. Es lag kein typischer Regelfall vor, der allein anhand der Regelbuße zu ahnden gewesen wäre. Um dem Betroffenen dennoch die potenziellen Gefahren eines solchen erheblichen – wenn auch atypischen – Rotlichtverstoßes zu verdeutlichen, wurde das Bußgeld im Vergleich zum vorgesehenen Regelsatz deutlich erhöht.“

Gegen diese Rechtsfolgenentscheidung richtet sich die Rechtsbeschwerde der Anwaltschaft, die von der Generalstaatsanwaltschaft Berlin vertreten wird. Das Rechtsmittel hat mit der Sachrüge Erfolg. Die Urteilsgründe lassen keinen Sachverhalt erkennen, der es dem Amtsgericht erlaubte, vom indizierten Regelfahrverbot abzusehen.

1. Die angefochtene Entscheidung verkennt die Bedeutung des bundeseinheitlich geltenden Bußgeldkatalogs, die in ihm zum Ausdruck kommende gesetzgeberische Vorbewertung der dort normierten Regelfälle und die ihn prägende Regelbeispieltechnik. Liegen – wie hier – die Voraussetzungen des § 4 Abs. 1 Nr. 3 BKatV vor, unter denen ein Fahrverbot als regelmäßige Denkkettel- und Erziehungsmaßnahme angeordnet werden soll, ist grundsätzlich von einer groben Pflichtverletzung des betroffenen Kraftfahrers im Sinne des § 25 Abs. 1 Satz 1 StVG auszugehen (vgl. BGHSt 38, 125; 38, 231, 235). Der Tatrichter ist in diesen Fällen – nicht zuletzt auch unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung – gehalten, die Maßnahme anzuordnen. Er kann hiervon nur in ganz besonderen Ausnahmefällen absehen, wenn der Sachverhalt zugunsten des Betroffenen so erheblich von dem Regelfall abweicht, an den der Gesetzgeber gedacht hat, dass er als Ausnahme zu werten ist, so dass auf ihn die Regelbeispieltechnik des Bußgeldkataloges nicht mehr zutrifft, oder wenn die Maßnahme für den Betroffenen eine außergewöhnliche Härte darstellt. Will der Tatrichter dergestalt von der Vorbewertung des Bußgeldkatalogs abweichen, sind seinem Beurteilungsspielraum jedoch enge Grenzen gesetzt, und die schriftlichen Urteilsgründe müssen konkrete Feststellungen enthalten, die die Annahme eines besonderen Ausnahmefalles nachvollziehbar erscheinen lassen. Das Absehen vom Fahrverbot muss auf einer eingehenden und nachvollziehbaren, auf Tatsachen gestützten Begründung beruhen (BGH NZV 1992, 117 und 286; Senat, Beschluss vom 2. Juni 2014 – 3 Ws (B) 285/14 –; BayObLG NZV 1994, 487; OLG Naumburg NZV 1995, 161).

2. Eine solche Ausnahmesituation zeigen die Urteilsgründe nicht auf.

a) Die den Schuldspruch des insoweit rechtskräftigen Bußgeldbescheids widerspruchsfrei ergänzenden Urteilsfeststellungen, an denen das Amtsgericht trotz der Beschränkung des Einspruchs nicht gehindert war (vgl. Senat NZV 2017, 340), zeigen keine Verkehrssituation auf, welche das Erfolgsunrecht des Verkehrsverstoßes in einem gegenüber dem Bußgeldkatalog milderen Licht erscheinen lassen könnten. Das Gegenteil ist der Fall. Es liegt auf der Hand, dass der durch den Betroffenen begangene Rotlichtverstoß objektiv noch gefährlicher war als der Regelfall. Denn das von ihm zu beachtende Rotlicht leuchtete mit fünf Sekunden bereits so lange, dass die Wahrscheinlichkeit in die Kreuzung einzufahrenden Gegenverkehrs merklich erhöht war. Dass der Gegenverkehr bereits grünes Ampellicht hatte, ist wahrscheinlich, durch das Amtsgericht aber nicht festgestellt worden. Auf eine amtliche Lageskizze verweist das Urteil ebenso wenig wie auf den Ampelschaltplan. Dass der Verstoß um 15.03 Uhr und damit zu einem Zeitpunkt eher erhöhten als verminderten Verkehrsaufkommens begangen wurde, dürfte die abstrakte Gefährlichkeit des Verstoßes gleichfalls erhöhen.

b) Indem das Amtsgericht auf die „bauliche Anordnung an dieser Örtlichkeit“ (UA S. 4) verweist, macht es Umstände geltend, die das Handlungsunrecht, also das Maß der Sorgfaltswidrigkeit und damit der Fahrlässigkeit, als gegenüber dem Regelfall vermindert erscheinen lassen sollen. Ohne dass dies ausdrücklich festgestellt wäre, legt die Formulierung nahe, dass der Tatrichter dem Betroffenen geglaubt hat, die Ampel übersehen zu haben. Gegen diese Beweiswürdigung wäre nichts zu erinnern.

Angesichts der Indizwirkung der BKatV trägt sie jedoch nicht die Entscheidung, kein Fahrverbot zu verhängen. Der BKatV geht auch für den so genannten qualifizierten Rotlichtverstoß von fahrlässiger Tatbegehung aus. Fahrlässigkeit kommt hier regelmäßig in zwei Varianten vor: Entweder der Verkehrsteilnehmer sieht das zunächst gelbe Ampellicht, glaubt aber irrig, es noch vor dem Einspringen roten Lichts über die Haltlinie zu schaffen (bewusste Fahrlässigkeit), oder er übersieht das für ihn geltende gelbe oder sogar rote Ampellicht (unbewusste Fahrlässigkeit). Unzutreffend wäre es, nur die bewusste Fahrlässigkeit als von der BKatV mit einem Regelfahrverbot zu ahndenden Verkehrsverstoß anzusehen; im Grundsatz unterfällt auch der unbewusst fahrlässig begangene Rotlichtverstoß der Regelwirkung des Bußgeldkatalogs. Eine Ausnahme hiervon kommt, abgesehen von Fällen, in denen die Verhängung eines Fahrverbots für den Betroffenen eine außergewöhnlich Härte darstellt, nur dann in Betracht, wenn der Sachverhalt im Einzelfall so erheblich von dem Regelfall abweicht, an den der Verordnungsgeber gedacht hat, dass er als Ausnahme zu werten ist und auf ihn die Regelbeispieltechnik des Bußgeldkatalogs nicht mehr zutrifft (vgl. Senat, Beschlüsse vom 26. Juli 2016 – 3 Ws (B) 379/16 – und vom 5. September 2016 – 3 Ws (B) 399/16 –). Voraussetzung ist dabei regelmäßig, dass eine von § 25 Abs. 1 Satz 1 StVG für die Verhängung eines Fahrverbots erforderliche grobe Verletzung der Pflichten eines Kraftfahrzeugführers nicht vorliegt und damit ein besonders verantwortungsloses Verhalten des Kraft-

fahrzeugführers aus besonderen Umständen des Einzelfalles nicht gegeben ist, sondern der Betroffene nur leicht fahrlässig gehandelt hat. Ferner bedarf es stets der Feststellung weiterer in der Person des Betroffenen liegender besonderer Umstände, die den Grund des momentanen Versagens erkennen und den Einzelfall unter Abwägung aller Umstände in einem gegenüber dem Regelfall milderen Licht erscheinen lassen (vgl. Senat, Beschluss vom 5. September 2016 – 3 Ws (B) 399/16 –; OLG Bamberg, Beschluss vom 22. Dezember 2015 – 3 Ss OWi 1326/15 – [juris]).

Derartige Feststellungen enthält das angefochtene Urteil nicht. Bei der in Rede stehenden Kreuzung treffen sich mit der in Nordsüdrichtung verlaufenden B-Allee und der Ostwestmagistralen H-Damm/N-Straße Hauptverkehrsstraßen mit teilweise vier Fahrstreifen pro Richtung. Der Kreuzungsbereich, der durch die nach Nordosten abgehende S-Straße zusätzlich aufgeweitet wird, ist einer der zentralen Schnittpunkte der westlichen Stadt. Es erschließt sich jedem Verkehrsteilnehmer, dass die Verkehrssituation die volle Aufmerksamkeit erfordert. Ein vollständiges Übersehen der gesamten für den Linksabbiegeverkehr geltenden Ampelanlage ist vor diesem Hintergrund mit einfacher Fahrlässigkeit nicht in Einklang zu bringen, zumal, was senatsbekannt ist, eine über alle Fahrstreifen verlaufende Haltlinie den Betroffenen zusätzlich auf das Vorhandensein des Ampelregisters hinwies. Dass der Betroffene bei grünem Ampellicht zuvor in einen Kreuzungsabschnitt berechtigt eingefahren war, gibt zu keiner anderen Bewertung Anlass.

3. Ergänzend bemerkt der Senat noch:

a) Zwar ist anerkannt, dass dem Tatgericht bei der Frage, ob es auf ein Fahrverbot erkennt, ein Beurteilungsspielraum zukommt. Wenn aber der Tatrichter alleine aufgrund der baulichen Gestaltung einer Kreuzung und ohne dass besondere Umstände in der Person des Betroffenen erkennbar wären, leichte Fahrlässigkeit annimmt und von der Verhängung des Regelfahrverbots absieht, so hätte der Senat im Sinne einer Gleichbehandlung darauf hinzuwirken, dass auch andere Verkehrsteilnehmer dieses Privileg erhalten. Hierzu gibt die hier in Rede stehende komplexe und gefährliche Kreuzung, die von jedem Fahrzeugführer erkennbar hohe Aufmerksamkeit erfordert, keinen Anlass.

b) Die vom Einzelrichter des Senats informatorisch in Augenschein genommenen Bilder der Verkehrsüberwachungskamera legen nicht nur nahe, dass der Gegenverkehr bereits grünes Ampellicht hatte, als der Betroffene in den Kreuzungsbereich einfuhr. Sie zeigen auch eine vom Betroffenen herbeigeführte ersichtlich gefährliche Situation.

4. Der Senat ist gehindert, eine eigene Sachentscheidung zu treffen. Das Amtsgericht hat nämlich – von seinem Standpunkt aus folgerichtig – keine Feststellungen getroffen, die dem Senat eine Einschätzung ermöglichen, ob die Anordnung des Regelfahrverbots im Hinblick auf die persönliche und berufliche Situation des Betroffenen verhältnismäßig ist.

Da das Absehen von der Verhängung eines Fahrverbotes keinen Bestand haben kann und eine Wechselwirkung zwischen der (hier unterbliebenen) Fahrverbotsanordnung und der Bemessung der Geldbuße besteht, war das Urteil im allein zur Überprüfung stehenden Rechtsfolgenausspruch mit den zugrunde liegenden Feststellungen aufzuheben und die Sache an das Amtsgericht zurückzuverweisen.

Streupflicht Supermarkt- betreiber

BGB § 241 Abs. 1, § 280, § 311 Abs. 2 Nr. 2, § 823 Abs. 1

Zum Umfang der Streupflicht auf dem Parkplatz eines Lebensmittelmarktes. (amtl. Leitsatz)

BGH, Urt. v. 02.07.2019 – VI ZR 184/18 (OLG Schleswig, LG Itzehoe, BeckRS 2019, 18560)

Konkurrenzen beim Fahren ohne Fahrerlaubnis mit zwi- schenzeitlichem Sexualdelikt

§ 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG

Das Dauerdelikt des § 21 Abs. 1 Nr. 1 StVG umfasst die gesamte von vornherein auch über eine längere Wegstrecke geplante Fahrt bis zu deren endgültigem Abschluss, ohne dass kurzzeitige Fahrtunterbrechungen zu einer Aufspaltung der einheitlichen Tat führen. Etwas anderes gilt nur, wenn die Fortsetzung der Fahrt auf einem neu gefassten Willensentschluss des Täters beruht.

BGH, Beschl. v. 02.07.2019 – 4 StR 176/19 (WKRS 2019, 24824)

Fehlen von Rohmessdaten bei Geschwindigkeitsmessung – Recht auf faires Verfahren

SaarlVerf Art. 14 III, 20, 60 I; EMRK Art. 6 III

Es besteht ein verfassungsrechtliches Beweisverwertungsverbot für das Ergebnis solcher Geschwindigkeitsmessungen, bei welchen das eingesetzte Messgerät – hier: Laser-Messgerät Traffistar S 350 – die erhobenen Rohmessdaten nicht speichert, so dass diese der Verteidigung nicht zur Überprüfung der Richtigkeit der Messung zur Verfügung gestellt werden können. Denn in einem solchen Fall liegt eine verfassungswidrige Beschränkung des Grundrechts auf Verteidigung vor.

SaarlVerfGH, Urt. v. 05.07.2019 – Lv 7/17 (NZV 2019, 414)

Konformitätserklärung beim standardisierten Messverfahren

OWiG § 46 Abs. 1, § 80a Abs. 3, MessEV § 11, StPO § 333, § 465

Erfolgt die Konformitätserklärung nach § 11 MessEV zeitlich vor der durchzuführenden Konformitätsbewertung, hat dies keine Auswirkungen auf die Annahme eines standardisierten Messverfahrens. (amtl. Leitsatz)

OLG Celle, Beschl. v. 06.05.2019 – 1 Ss (Owi) 6/19 (BeckRS 2019, 9201)

Verbotswidrige Benutzung eines Taschenrechners am Steuer

StVO § 23 Abs. 1a

Ein (reiner) elektronischer Taschenrechner ist ein elektronisches Gerät, welches der Information dient oder zu dienen bestimmt ist i.S.v. § 23 Abs. 1a StVO.

OLG Hamm, Beschl. v. 18.06.2019 – 4 RBs 191/19 (WKRS 2019, 24864)

Schadensersatz nach Versuch des „Festhaltens“ eines wegrollenden Fahrzeuges

StVG § 7, § 9, BGB § 254, ZPO § 304, § 540 Abs. 1 Nr. 1

1. Ein umfassendes Grundurteil kann – weil über einen Feststellungsantrag nicht durch Grundurteil entschieden werden kann – nicht ergehen, wenn der Kläger mit einer Leistungsklage auf bezifferten Schadensersatz zugleich den Antrag auf Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz eines weitergehenden Schadens verbunden hat. In dieser Konstellation ist daher zugleich durch (Teil-)Endurteil über den Feststellungsantrag zu entscheiden. Anderenfalls besteht die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen (Anschluss BGH NJW 2009, 2814).
2. Ein Wegrollen eines Fahrzeuges steht noch in einem engen Zusammenhang mit dem Betrieb, wenn dieses nach dem Betrieb nicht ordnungsgemäß gegen Wegrollen gesichert gewesen ist.

3. Versucht der Geschädigte, mit bloßen Händen ein wegrollendes Kraftfahrzeug aufzuhalten und verletzt sich dabei, steht § 8 Nr. 2 StVG Ansprüchen aus § 7 StVG entgegen.
4. Ein deliktischer Anspruch gegen den Fahrzeughalter, der den Wagen nicht ausreichend gegen Wegrollen sicherte, bleibt möglich (hier: gekürzt um 70% Mitverschulden).

OLG Köln, Urt. v. 05.07.2019 – 6 U 234/18 (BeckRS 2019, 14345)

AKB Risikoausschluss Geschwindigkeitsfahrten

AKB, StVO § 29, ZPO § 286

1. Der für Rennen in den AKB vorgesehene Risikoausschluss gilt für Rennen jeder Art, insbesondere Geschwindigkeits-, Touren-, Sternfahrten u.Ä., solange es um die Erzielung der höchsten Geschwindigkeit geht, mag diese auch nach den gegebenen Voraussetzungen in der absoluten Ziffer niedriger liegen können als bei Rennveranstaltungen im engeren Sinn.
2. Erfordert der Risikoausschluss nach den einschlägigen AKB eine Renn„veranstaltung“, so fallen im Straßenverkehr unternommene Versuche von Verkehrsteilnehmern, an anderen Verkehrsteilnehmern vorbeizufahren, diese zu überholen bzw. die Versuche der jeweils anderen Verkehrsteilnehmer, eben dies zu verhindern, auch dann nicht darunter, wenn dies unter Verletzung von Verkehrsvorschriften erfolgt (vgl. OLG Bamberg BeckRS 2010, 10102).
3. Bedingter Vorsatz liegt vor, wenn der Eintritt des tatbestandlichen Erfolges als möglich und nicht völlig unwahrscheinlich erkannt und gebilligt wird. Die Annahme einer Billigung liegt nahe, wenn der Täter sein Vorhaben trotz starker Gefährdung des betroffenen Rechtsguts durchführt, ohne auf einen glücklichen Ausgang vertrauen zu können.
4. Bei riskanten Verhaltensweisen im Straßenverkehr, die nicht von vornherein auf die Verletzung einer anderen Person oder die Herbeiführung eines Unfalls angelegt sind, kann eine vom Täter als solche erkannte Eigengefährdung dafürsprechen, dass er auf einen guten Ausgang vertraut (vgl. BGH BeckRS 2018, 4214 Rn. 16).

OLG München, Urt. v. 24.05.2019 – 10 U 500 /16 (r + s 2019, 513)

Haftungsverteilung bei Kollision zweier Fahrzeuge im Zuge eines Wendemanövers

StVO § 1, § 5 Abs. 3, § 7 Abs. 5, § 9 Abs. 5, EGZPO § 26 Nr. 8

Kommt es zu einer Kollision zweier Fahrzeuge im Zuge eines Wendemanövers mit anschließendem Rückwärtsfahren und einem Spurwechsel, so trifft das diese Manöver ausführende Fahrzeug den Haftungsanteil von 2/3, wenn der Fahrer des anderen Fahrzeugs das Manöver erkannt und entgegen § 1 Abs. 2 StVO nicht hinreichend Rücksicht genommen hat.

OLG München, Urt. v. 10.05.2019 – 10 U 3765/18 (WKRS 2019, 18651)

„Polizeiflucht“ als verbotenes Kraftfahrzeugrennen

StGB § 252, § 315d Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3

Das in § 315d Abs. 1 Nr. 3 StGB vorausgesetzte Handeln, um eine höchstmögliche Geschwindigkeit zu erreichen, setzt lediglich voraus, dass es dem Täter darauf ankommt, in der konkreten Verkehrssituation die durch sein Fahrzeug bedingte oder nach seinen Fähigkeiten oder nach den Wetter-, Verkehrs-, Sicht- oder Straßenverhältnissen maximale mögliche Geschwindigkeit zu erreichen. Welche weiteren Ziele der Täter verfolgt, ist unerheblich. Auch der Wille des Täters, vor einem ihn verfolgenden Polizeifahrzeug zu fliehen, schließt die Absicht, eine höchstmögliche Geschwindigkeit zu erzielen, nicht aus. (amtl. Leitsatz)

OLG Stuttgart, Beschl. v. 04.07.2019 – 4 Rv 28 Ss 103/19 (BeckRS 2019, 17075)

Juristische Stilblüten

Aus: „In dubio torrero“ von Wilfried Ahrens

Viele Selbstmordversuche sind jedoch nicht wirklich ernst gemeint, sondern vielmehr Hilferufe von unglücklichen Menschen. Und dann gibt es da noch die, die offenbar nach Berühmtheit streben.

Betroffener gab an, nach Verbrauch von 8 Flaschen Bier habe er den Entschluss gefasst, die Polizei anzurufen, um zu melden, dass er sich nun die Schlagzeilen aufschneiden werde.

Das war jetzt kein schlechtes Stichwort. Denn es gibt Leute, die ihrerseits mehr hören als die Polizei.

Aus einem Einsatzprotokoll:

Hinweisgeberin hat nach eigenen Angaben das „zweite Gesicht“ und hat bei einem Besuch auf dem Friedhof Stimmen aus dem Grab eines verstorbenen Kindes gehört. Da sie sich nicht beruhigen ließ, wurde zusammen mit ihr die Örtlichkeit aufgesucht. Das Grab von 1920!!!! war unberührt und völlig mit Efeu eingewachsen. Stimmen wurden von Hinweisgeberin dennoch weiter wahrgenommen, uns fehlte das Gespür.

Kokain wird wegen seiner weißen Farbe in der Szenesprache bekanntlich auch als Schnee bezeichnet. Und tatsächlich hieß es in einem Kalender-Rezept für ein Weihnachtsgebäck namens „Schneebälle“ in der Zutatenliste:

150 g Koksraspeln