

# Der VW-Abgasskandal in der juristischen Praxis

Von Florian Fuhrmann, Erlangen\*

*Der Abgasskandal hat in den letzten Monaten viele Gemüter erhitzt. Grund genug, bedenkliche Verkaufspraktiken, Äußerungen der Medien und der Betroffenen juristisch aufzuarbeiten und dabei Lösungsansätze für die Praxis und das Studium aufzuzeigen. Ziel des Beitrages ist es, manipulierte Motorsteuerelektronik im Kauf- und Deliktsrecht greifbar zu machen. Dabei soll geklärt werden, ob diese einen Sachmangel darstellt und ob dieser durch AGB, wie bislang in den Prospekten und Verträgen der Vertragshändler und Hersteller üblich, ausgeschlossen werden kann. Im Anschluss daran soll geprüft werden, ob in der relativen On-/Off-Fehlerhaftigkeit der Software eine neue Form des Weiterfressers liegt und ob dieser eine entschädigungspflichtige Eigentumsverletzung begründet. Darüber hinaus soll erörtert werden, ob Ansprüche aus dem ProdHaftG und der Produzentenhaftung bestehen. Abschließend wird auf die Frage eingegangen, ob Steuerstrafzahlungen und Steuernachzahlungen einen ersatzfähigen Schaden darstellen und ob diese in einem letzten Schritt auf den Produzent umgelegt werden können.*

## I. Vertragliche Probleme

### 1. Manipulierte Motorelektronik als Sachmangel

Als Beispiel für die folgenden Ausführungen soll ein im Jahre 2010 hergestellter und verkaufter VW Passat Variant dienen, der mit dem aus der Presse bekannten fehlerhaften Motor des Typs EA 189 bestückt und für einen Listenpreis von 30.000 € verkauft wurde.

Dabei ist davon auszugehen, dass die angegebene Abgasnorm „Euro 5 – Besonders Schadstoffarm“ nicht eingehalten wurde. Fraglich ist, ob dies einen Sachmangel im Sinne des § 434 Abs. 1 S. 2 BGB darstellt.

Der Gesetzgeber hat ausdrücklich auf eine Definition des Begriffs der „Beschaffenheit“ verzichtet, um den Parteien einen Handlungsspielraum zu eröffnen. Damit lässt er offen, ob der Begriff im Einzelfall nur Eigenschaften umfasst, die der Kaufsache unmittelbar anhaften oder auch Umstände erfasst, die ihr von außen zugewiesen werden.<sup>1</sup> Rechtlich ist die Beschaffenheit nicht auf physische Merkmale limitiert. Davon ausgehend können auch der Sache anhaftende Eigenschaften wie Verbrauch und Leistung maßgeblich sein.<sup>2</sup> Die Abgaswerte eines Fahrzeugs sind maßgeblich für die Bemessung der Kraftfahrzeugsteuer und damit auch für die Wertbestimmung des Fahrzeuges. Des Weiteren sind die Abgaswerte eines Fahrzeugs auch für die Nutzbarkeit des Fahrzeugs in Umweltzonen von Bedeutung. Fahrzeugen, die die vorgegebenen Werte nicht einhalten, ist der Zugang in die Schutzzonen verwehrt. Damit ist die Abgasnorm eine der Sache

zugewiesene Eigenschaft, die bei ihrem Nichtvorliegen einen Sachmangel im Sinne des § 434 Abs. 1 S. 2 begründet.

### 2. Ausschluss der Sachmangelhaftigkeit durch AGB

Fraglich ist, ob der Verkäufer die in der Werbung angegebenen und beworbenen Eigenschaften des Kaufgegenstandes ausschließen kann. Sowohl VW als auch der Vertragshändler verweisen in ihren AGB auf einen „\*-Zusatz“. Hierin wird beschrieben, dass sich die Angaben zu den Abgaswerten nicht auf das einzelne Fahrzeug beziehen, sondern nur zu Vergleichszwecken dienen und als solche nicht Bestandteil des Angebots und späteren Vertrages werden würden.

#### a) AGB-Kontrolle

Ob dies rechtmäßig ist, ist im Rahmen einer AGB-Kontrolle zu klären. Entsprechend der gesetzlichen Definition in § 305 Abs. 1 BGB sind „Allgemeine Geschäftsbedingungen“ alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. AGB sind demnach Regelungen die den Inhalt eines vertraglichen Rechtsverhältnisses einseitig gestalten.<sup>3</sup> Hieran fehlt es, wenn die Zusätze nur unverbindliche Hinweise sind.<sup>4</sup> Vertragshändler werden sich in der Praxis darauf berufen, dass die Abgasnorm nur Vergleichszwecken diene. Damit könnte der AGB-Charakter entfallen, da es sich dem Anschein nach lediglich um einen allgemeinen Hinweis handeln könnte. Ein allgemeiner Hinweis kann aber zur rechtlichen Vertragsbedingung werden, wenn er nach seinem objektiven Wortlaut im Empfängerhorizont eines verständigen, rechtlich nicht vorgebildeten Dritten, den Eindruck erweckt, dass hierin der Inhalt eines Vertrages bestimmt werden soll.<sup>5</sup> Vorliegend will der Verwender einseitig unter dem Deckmantel der Vergleichbarkeit die Abgasnorm vom Vertrag ausnehmen, wodurch mittels Vertragsbedingung in den Vertragsinhalt eingegriffen wird. Damit handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen.

Der „\*-Zusatz“ müsste als AGB wirksam in den Vertrag einbezogen worden sein. Nach § 305 Abs. 2 BGB werden Allgemeine Geschäftsbedingungen Bestandteil eines Vertrags, wenn der Verwender bei Vertragsschluss die andere Vertragspartei ausdrücklich auf das Vorhandensein von AGB hinweist, ihr auch die Möglichkeit verschafft, in zumutbarer Weise von deren Inhalt Kenntnis zu nehmen und wenn die andere Vertragspartei sich mit ihrer Geltung einverstanden erklärt. Der Hinweis auf die AGB kann dabei schriftlich oder mündlich erfolgen. Die Vertragshändler werden in der Regel im Vertrag auf die umseitig abgedruckten Vertragsbedingungen hinweisen und den Kunden dadurch Möglichkeit verschaffen, von ihnen Kenntnis zu nehmen. Die Einverständ-

\* Der Autor ist Mitarbeiter am Fachbereich Rechtswissenschaften in der Serviceeinheit „Lehre und Studienberatung“ der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg.

<sup>1</sup> Weidenkaff, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 75. Aufl. 2016, § 434 Rn. 9.

<sup>2</sup> Weidenkaff (Fn. 1), § 434 Rn. 10.

<sup>3</sup> BGHZ 133, 187.

<sup>4</sup> BGHZ 133, 187 (188).

<sup>5</sup> Berger, in: Prütting/Wegen/Weinreich, Kommentar zum BGB, 10. Aufl. 2015, § 305 Rn. 19.

niserklärung des Käufers kann als Willenserklärung auch konkludent erklärt werden.<sup>6</sup> Durch Unterschrift hat sich der Kunde konkludent mit der Geltung der umseitig abgedruckten AGB einverstanden erklärt und zwar unabhängig davon, ob er sie gelesen hat oder nicht. Damit wurde die Klausel gemäß § 305 Abs. 2 BGB wirksamer Bestandteil des Vertrages.

*b) Unwirksamkeit der Klausel als „Überraschende Klausel“*

Unwirksamkeit ist nach § 305c Abs. 1 BGB gegeben, wenn eine Klausel von dem abweicht, was der redliche Geschäftsverkehr nach den Umständen des Vertrags erwarten kann. Eine pauschale Unwirksamkeit nach dem „Wenn-Dann-Ausschlussprinzip“ kennt unser Gesetz nicht. Sie muss stets im Einzelfall ermittelt werden. Die Klausel muss hierfür objektiv verkehrsfremd (also ungewöhnlich) und für den Vertragspartner subjektiv überraschend (Übertölpelungseffekt) sein.<sup>7</sup>

Im deutschen Handel mit Kraftfahrzeugen spielen Abgaswerte eine besondere Rolle. Daher ist eine besondere Handhabe dieser grundsätzlich nicht verkehrsfremd. Anders verhält es sich, wenn dem Käufer dadurch essentielle Rechte genommen werden. Auf den ersten Blick erscheint es informativ, dem Kunden die Abgaswerte einzelner Fahrzeuge zu Vergleichszwecken zur Verfügung zu stellen. Umso ungewöhnlicher ist es, wenn genau dieser Vergleich dazu dient, Abgaswerte zu pauschalisieren und dem jeweiligen Angebot und späteren Vertrag zu entziehen, da jene sich nicht auf das jeweilige Fahrzeug beziehen sollen.

Dies steht im Widerspruch zum Fahrzeugschein (Zulassungsbescheinigung Teil I), den der Käufer bei der Zulassung erhält. Darin wird ihm zugesichert, dass sein Fahrzeug mit der einzigartigen Fahrgestellnummer (Punkt E im Fahrzeugschein), der Abgasnorm Euro 5 (Punkt 14 im Fahrzeugschein) entspricht. Im Feld „K“ des Fahrzeugscheins steht, dass das Fahrzeug über eine EG-Typengenehmigung verfügt, die vom Kraftfahrzeugbundesamt (KBA) anerkannt wurde. Dadurch soll die Einhaltung der gesetzlichen Sicherheits- und Umweltstandards garantiert werden.

Daher ist es ungewöhnlich, dass ein für die Zulassung wesentliches Merkmal dem Kaufvertrag einseitig durch Klausel entzogen werden soll, weshalb der objektive Tatbestand des § 305c BGB erfüllt ist.

Der subjektive Tatbestand erfordert eine Überrumpelung des Käufers. Zwischen den Erwartungen des Käufers und dem Inhalt der Klausel muss eine deutliche Diskrepanz bestehen.<sup>8</sup> Ob die Klausel überraschend ist, ist nach dem Erkenntnisstand eines Durchschnittskunden zu ermitteln. Ein verständiger Autokäufer erwartet in AGB Regelungen zu seinen Gewährleistungsrechten und nicht deren Ausschluss unter dem Deckmantel der bloßen Vergleichbarkeit. Solche Ausschlüsse sind nicht nur für Laien, sondern auch für „Kenner“ überraschend.

*c) Unwirksamkeit der Klausel nach § 307 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB*

Für den Fall, dass eine überraschende Klausel mit dem Argument der „allgemeinen Bekanntheit“ einer solchen Regelung abgewiesen werden sollte, ist hilfsweise eine Inhaltskontrolle wegen „unangemessener Benachteiligung“ durchzuführen.

Die Prüfung einer Unwirksamkeit nach § 307 BGB ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klausel schon nicht nach § 305c BGB Vertragsbestandteil geworden ist. Wegen Überschneidung von § 305c BGB mit der Inhaltskontrolle ist die Klausel unter Gesichtspunkten § 307 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB weiter zu prüfen.<sup>9</sup>

Gemäß § 307 Abs. 1 BGB ist eine Regelung unzulässig, wenn sie wesentliche Rechte einer Partei derart einschränkt, dass die Erfüllung der Hauptleistungspflicht gefährdet ist. Hauptleistungspflicht des Verkäufers ist es nach § 433 Abs. 1 S. 2 BGB, dem Käufer eine mangelfreie Sache zu übereignen. Im Falle der Mangelhaftigkeit stehen dem Käufer Gewährleistungsrechte zu, die ihm die Mangelfreiheit gewähren sollen. Werden Umstände, die bei ihrem Vorliegen einen Mangel begründen, durch AGB dem Vertrag entzogen, würden die Mängelrechte ausgehebelt werden.

Genau das geschieht durch den „\*-Zusatz“ in den AGB. Darin heißt es „Die Emissionswerte sind nach den vorgeschriebenen Messverfahren (Euro 5 VO [EG] 715/2007 in den gegenwärtig geltenden Fassungen) ermittelt. Die Angaben beziehen sich nicht auf ein einzelnes Fahrzeug und sind nicht Bestandteil des Angebotes, sondern dienen allein Vergleichszwecken zwischen den verschiedenen Fahrzeugtypen.“

Indem Händler die Abgaswerte durch AGB dem jeweiligen Kaufvertrag entziehen, untergraben sie die Mängelrechte des Käufers, für den Fall, dass das Fahrzeug die Abgaswerte nicht einhält. Damit stellt es ihn rechtslos und macht es ihm unmöglich, die Mangelfreiheit für das Nichteinhalten der Abgasnorm einzufordern.

Der bloße Hinweis, dass die Angabe der Abgaswerte lediglich Vergleichszwecken diene, vermag hieran nichts zu ändern, da alle Angaben zur Kaufsache der Unterscheidbarkeit zu anderen Sachen dienen und als solche wesentlich für die Ermittlung des festzulegenden Kaufpreises sind. Ein Fahrzeug, das die Abgasnorm nicht einhält, hat auf dem Markt wegen höheren Steuern für den Käufer einen geringeren Wert als eines das normkonform verkauft wird und die Abgaswerte einhält. Der Verkäufer schließt so die Mängelrechte hinsichtlich der Emissionswerte aus, womit die Klausel unwirksam ist. Gemäß § 306 Abs. 1 BGB bleibt der Vertrag im Übrigen wirksam.

<sup>6</sup> Berger (Fn. 5), § 305 Rn. 31.

<sup>7</sup> Berger (Fn. 5), § 305c Rn. 5.

<sup>8</sup> BGHZ 84, 112.

<sup>9</sup> Grüneberg, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 75. Aufl. 2016, § 305c Rn. 5.

### 3. Probleme im Rahmen der Nacherfüllung

#### a) Nacherfüllung durch Inzahlungnahme des mangelhaften Fahrzeugs?

Anders als Rücktritt und Minderung erfordert die Nacherfüllung eine unmittelbare Leistung des Verkäufers, die Kosten verursachen kann.<sup>10</sup> Diese treffen den Verkäufer wegen der Vertragswidrigkeit seines Handelns nach § 433 Abs. 1 S. 2 BGB.

In Konzern- und Händlerkreisen wurde diskutiert, ob man zum Zweck der Nacherfüllung das mangelhafte Fahrzeug in Zahlung nehmen könnte, um damit den Absatz weiter anzukurbeln und dem Kunden ein mangelfreies Fahrzeug zu liefern.

Ein solches Vorgehen widerspricht jedoch den Grundsätzen der Nacherfüllung, da dem Kunden dadurch faktisch Mehrkosten auferlegt würden, die er ohne die Mangelhaftigkeit nicht gehabt hätte. Der Gesetzgeber wollte den Käufer gerade vor solchen zusätzlichen Kosten schützen, wie § 439 Abs. 1 S. 2 BGB belegt. Die Inzahlungnahme gegen Kauf eines Neufahrzeugs ist damit unzulässig.

#### b) Mangelhaftigkeit der ganzen Gattung

Bei Fahrzeugen gleicher Gattung besteht die Möglichkeit einer Ersatzlieferung nur solange diese noch lieferbar sind oder hergestellt werden. Dabei ist jedoch zu beachten, dass bei Mängeln, die die ganze Gattung betreffen, eine Ersatzlieferung ausscheidet, da alle Fahrzeuge der betroffenen Baureihe den gleichen Mangel aufweisen und als solche untauglich zur Nacherfüllung sind. Die Nacherfüllung für den Motor des Typ EA 189 ist damit objektiv für alle Händler unmöglich. Beim aktuellen Stand der Technik ist nicht ersichtlich wie die Spitzenleistungsangaben ohne weiteres abgaskonform umgesetzt werden können.

#### c) Unzumutbarkeit für den Käufer

Ungeachtet der Möglichkeit der Nacherfüllung ist zu prüfen, ob eine solche dem Käufer in Anbetracht aller Umstände überhaupt zugemutet werden kann.

Aus Sicht des Käufers ist zu ermitteln, ob die gewählte Art der Nacherfüllung, verglichen mit der sofortigen Geltendmachung von Schadensersatz oder der sofortigen Ausübung des Rücktrittsrechts, für ihn unzumutbar ist.<sup>11</sup> Die Rechtsprechung hat hierbei anerkannt, dass eine Nacherfüllung für den Käufer unzumutbar ist, wenn dieser berechtigterweise sein Vertrauen in den Verkäufer verloren hat.<sup>12</sup> Für den Kunden bedeutet die Mangelhaftigkeit der Sache einen herben Vertrauensverlust in die Marke, für die sein Vertragspartner steht. Da aufgrund der Nichteinhaltung der Abgaswerte ein Erlöschen der Betriebserlaubnis des Fahrzeugs im Raum steht, wird sich der Kunde vor jedem Kauf eines Fahrzeugs der gleichen Marke fragen, ob die Werte beim Fahrzeug eingehalten wurden. Nicht selten wird es dazu kommen,

dass der Kunde von der Marke ganz abkommen wird, da sein Vertrauen zu sehr erschüttert wurde.

Da eine Stilllegung durch Gesetz und KBA droht, muss die Mangelhaftigkeit sofort behoben werden, da Käufer ohne Betriebserlaubnis ihr Fahrzeug nicht mehr in Betrieb nehmen dürfen. Damit ist die langwierige Nacherfüllung nicht mehr zumutbar.

### 4. Rücktritt vom Kaufvertrag

Um wirksam vom Kaufvertrag zurücktreten zu können, muss der Mangel erheblich sein. Ist der Beseitigungsaufwand nicht absehbar, ist er erheblich. Dies gilt für den Fall, dass eine Reparatur ohne Folgemängel auszulösen derzeit nicht möglich ist. Die Einhaltung der Abgasnorm ist wesentlich für die Zulassung und damit für den Gebrauch im öffentlichen Straßenverkehr. Damit ist der Mangel erheblich.

Grundsätzlich kann vom Kaufvertrag nur nach vorheriger Fristsetzung zurückgetreten werden. Gemäß § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB ist eine Frist bei Abwägung der beiderseitigen Interessen zur Schadensbegrenzung entbehrlich und ein sofortiger Rücktritt gerechtfertigt. Der Kunde kann sofort zurücktreten.

### 5. Erlöschen durch Anfechtung

In Betracht kommt eine Anfechtung wegen Eigenschaftsirrums gemäß § 119 Abs. 2 BGB, sowie wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB. Dazu müssten die Vorschriften §§ 119 ff. BGB neben den Gewährleistungsrechten anwendbar sein.

#### a) Anwendbarkeit

Im Falle der Fehleridentität sind die Regeln der Anfechtung aus § 119 Abs. 2 BGB für den Käufer nicht anwendbar, da mit ihnen die 2-jährige Frist für die Gewährleistungsrechte durch eine bis zu 10 Jahre lang laufende Anfechtungsmöglichkeit unterlaufen würden. Gleiches gilt für den Verkäufer, der sich andernfalls durch eine Anfechtung seiner Pflichten aus der Mängelgewährleistung entziehen könnte.

Fehleridentität bedeutet, dass die verkehrswesentliche Eigenschaft zur gleichen Zeit dem Mangel der Kaufsache entspricht. Eine verkehrswesentliche Eigenschaft ist ein Attribut, das nach der Verkehrsanschauung für die Wertschätzung oder Verwendbarkeit der Sache von Bedeutung ist.<sup>13</sup>

Bei der Euro 5-Abgasnorm handelt es sich um einen wertbildenden Faktor und damit um eine verkehrswesentliche Eigenschaft. Deren Nichteinhaltung begründet zugleich den Sachmangel, weshalb Fehleridentität gegeben ist und die Regeln der Anfechtung des § 119 Abs. 2 BGB nicht anwendbar sind.

Fraglich ist, ob § 123 BGB neben den Gewährleistungsrechten anwendbar ist oder ob hier wie bei § 119 Abs. 2 BGB eine Anwendung ausscheidet.

Anders als § 119 Abs. 2 BGB, der verkehrswesentliche Eigenschaften schützt, ist es Aufgabe von § 123 BGB die freie Willensbildungs- und Entschließungsfreiheit zu schützen.

<sup>10</sup> Weidenkaff (Fn. 1), § 439 Rn. 9.

<sup>11</sup> Schmidt, in: Prütting/Wegen/Weinreich, Kommentar zum BGB, 10. Aufl. 2015, § 440 Rn. 9.

<sup>12</sup> Schmidt (Fn. 11), § 440 Rn. 9.

<sup>13</sup> BGHZ 34, 32 (34).

zen. Die Vorschrift beruht auf dem Grundgedanken, dass der Wille nur frei gefasst werden kann, wenn er nicht durch Täuschung oder Drohung fremdbestimmt wurde.<sup>14</sup> Damit hat die Vorschrift eine andere Schutzrichtung als die Mängelgewährleistungsrechte, die dem Käufer die Mangelfreiheit gewähren sollen. Aufgrund dieser Idealkonkurrenz sind die Regeln der § 123 BGB anwendbar.

#### b) „Arglistige Täuschung“

Das Autohaus müsste den Kunden arglistig getäuscht haben. Der Begriff „arglistige Täuschung“ setzt, wie der strafrechtliche Betrug, eine Täuschung zum Zweck der Erregung oder Bestehenlassen eines Irrtums voraus.<sup>15</sup> Anders als beim Betrug bedarf es dabei weder einer Bereicherungs- noch einer Schädigungsabsicht.

Der Kunde glaubte aufgrund der Ausführungen des Herstellers und Händlers an die Abgaskonformität und wurde damit getäuscht. Dieser Irrtum müsste bewusst hervorgerufen worden sein, d.h. dem Autohaus müsste insoweit Vorsatz im Hinblick auf die Täuschung und die dadurch bedingte Irrtumserregung vorgeworfen werden können. Die Autohäuser wussten bei Verkauf nichts von der fehlenden Abgaskonformität, weshalb der Tatbestand nicht erfüllt ist. Eine Anfechtungsmöglichkeit gemäß § 123 BGB besteht nicht. Der Anspruch ist nicht erloschen.

#### 6. Durchsetzbarkeit

Der Anspruch müsste durchsetzbar sein, d.h. es dürfen keine rechtshindernden Einreden bestehen. Diese Einreden sind nicht von Amts wegen zu berücksichtigen, sondern müssen von demjenigen, der sich darauf beruft, erhoben werden. Kaufrechtliche Mängelansprüche verjähren gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 2 BGB mit Ablauf von 2 Jahren nach Ablieferung der Sache. Da der Rücktritt ein Gestaltungsrecht und kein Anspruch ist, kann dieser grundsätzlich nicht verjähren. Gemäß § 438 Abs. 4 BGB kann das Gestaltungsrecht jedoch nicht mehr ausgeübt werden, wenn der Primäranspruch aus dem Kaufrecht verjährt ist. Etwaige Ansprüche gegen den Vertragshändler sind damit für Altfälle aus 2010 bis 2012 bereits verjährt.

## II. Deliktische Ansprüche gegen den Hersteller

### 1. § 1 Produkthaftungsgesetz

§ 1 Abs. 1 ProdHaftG statuiert eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung des Herstellers. Durch sie haftet der Hersteller einzelner Produkte für Rechtsgutsverletzungen, die dem Verwender durch den Gebrauch seiner Produkte entstehen. Im Falle der Sachbeschädigung gilt das nach § 1 Abs. 1 S. 2 ProdHaftG nur wenn eine andere Sache als das fehlerhafte Produkt beschädigt wird.

Der Passat Variant ist als bewegliche Sache ein Produkt im Sinne des ProdHaftG. Nach § 3 ProdHaftG hat ein Produkt einen Fehler, wenn es nicht die Sicherheit bietet, die

unter Berücksichtigung aller Umstände berechtigterweise erwartet werden kann. Vorliegend kann von einem Neufahrzeug erwartet werden, dass es die erforderlichen Abgasnormen einhält, um dem Umweltschutz gerecht zu werden. Da es das nachweislich nicht tut, ist es fehlerhaft. Dadurch müsste eine andere Sache beschädigt worden sein. Hieran fehlt es, da das Produkthaftungsgesetz das Fahrzeug als ein einheitliches Produkt betrachtet, so dass das Restfahrzeug keine andere Sache im Sinne der Vorschrift ist.

Damit ist der Tatbestand nicht erfüllt. Gemäß § 15 Abs. 2 ProdHaftG bleibt die Haftung des Herstellers aufgrund anderer Vorschriften unberührt, womit die Vorschriften des allgemeinen Deliktsrechts nicht verdrängt werden.<sup>16</sup>

### 2. Anspruch gegen den Hersteller VW auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 1 BGB

#### a) Das Problem der relativen On-/Off-Mangelhaftigkeit

War bisher in der Rechtsprechung eine Sache entweder fehlerhaft oder fehlerfrei, zeigt sich im vorliegenden Fall die Besonderheit, dass die manipulierte Steuerelektronik die Mangelhaftigkeit des Fahrzeugs im Prüfbetrieb abschalten kann, um nicht entdeckt zu werden. Damit handelt es sich um einen temporären Zustand der von Normalbetrieb auf mangelhaften Betrieb umschalten kann. Diese On-/Off-Fehlerhaftigkeit ist ein Novum.

Fraglich ist, ob die On-/Off-Funktion, wenn sie auf Normalbetrieb geschaltet wird, eine Eigentumsverletzung am Restfahrzeug begründet. Während vertragliche Ansprüche das sog. Äquivalenzinteresse schützen, ist es Ziel des Deliktsrechts das Integritätsinteresse zu schützen. Das Kaufrecht dient also dazu, eine mangelfreie Sache zu verschaffen, wohingegen es Aufgabe des Deliktsrechts ist, die sonstigen Rechtsgüter des Erwerbers integer zu halten, mithin also vor Schäden zu schützen.

Praktisch bedeutsam ist diese Unterscheidung bei sog. Weiterfresserschäden, wenn bspw. ein Fehler an einem funktionell abgrenzbaren Teil geeignet ist, das hergestellte Endprodukt zu zerstören oder zu beschädigen.<sup>17</sup> Soweit sich die dadurch entstehenden Schäden nicht mit dem der Sache von Anfang an anhaftenden Mangelunwert decken, ist ein Ersatzanspruch aus unerlaubter Handlung gegeben. Ein Anspruch besteht daher nur, wenn das Integritätsinteresse und das Nutzungs- und Äquivalenzinteresse nicht stoffgleich sind. „Stoffgleichheit“ liegt vor, wenn sich der geltend gemachte Schaden mit dem im Augenblick des Eigentumsübergangs dem Produkt anhaftenden Mangelunwert, d.h. der im Mangel verkörperten Entwertung der Sache für das Äquivalenz- und Nutzungsinteresse deckt.

Begründet wird dies damit, dass dabei von Anfang an eine fehlerhafte Sache übereignet wurde und damit gerade kein Weiterfraß an sonstigen Rechten des Erwerbers stattfinden kann, weshalb dessen Eigentum nicht verletzt wurde und die Anwendbarkeit des Deliktsrechts nicht eröffnet ist.

<sup>14</sup> Ellenberger, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 75. Aufl. 2016, § 123 Rn. 1.

<sup>15</sup> Ellenberger (Fn. 14), § 123 Rn. 2.

<sup>16</sup> Sprau, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 75. Aufl. 2016, § 15 ProdHaftG Rn. 4 f.

<sup>17</sup> Sprau (Fn. 16), § 823 Rn. 178.

Fraglich ist, ob vorliegend ein abgrenzbarer Teil der Sache vorliegt. Solange sich das Fahrzeug im Prüfbetrieb der Abgasmessung befindet, wird die Steuerelektronik des Motors umgeschaltet, so dass die Leistung herunter gefahren wird, um einen schadstoffärmeren Ausstoß in der Messung zu erzeugen. Hierdurch werden im Prüfbetrieb Werte in Bezug auf CO, CO<sub>2</sub>, HC und NO<sub>x</sub> erzielt, die im Normalbetrieb aufgrund der erhöhten Leistung nicht möglich sind. Das Fahrzeug hält im Prüfbetrieb die Abgasnorm ein und ist damit hinsichtlich seines Schadstoffausstoßes mangelfrei. Lediglich das Umschalten auf die manipulierte (mangelhafte) Steuer-Software im normalen Fahrbetrieb führt zu einem erhöhten Schadstoffausstoß und damit zur Mangelhaftigkeit wegen Nichteinhaltung der Abgasnorm Euro 5.

Die Steuerelektronik eines Fahrzeugs besteht aus einer auf einem Steuergerät aufgespielten Software, die aus austauschbaren Datensätzen erzeugt wird, die temporär oder final auf einem Datenträger gespeichert und im Betrieb abgerufen werden. Als solche ist sie eine funktional vom Restfahrzeug abgrenzbare Sache, die selbständig tauschbar ist. Damit ist zwischen dem Fahrzeug und dessen Steuerelektronik keine Stoffgleichheit gegeben. Das Deliktsrecht ist daher anwendbar.

#### b) Eigentumsverletzung

Eine Integritätsverletzung des Eigentums erscheint auf den ersten Blick fernliegend, da die On-/Off-Funktion vermeintlich nur zu einer Mangelhaftigkeit des Resteigentums und nicht zu einer Beschädigung dessen führt.

Nach ständiger Rechtsprechung setzt eine Eigentumsverletzung einen physischen Eingriff in die Substanz durch Beschädigung nicht zwingend voraus. Vielmehr kann auch eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung der bestimmungsgemäßen Verwendung eine Eigentumsverletzung darstellen.<sup>18</sup>

Eine solche Beeinträchtigung kann sich aus den Folgen des Mangels für den Eigentümer ergeben. Die Nichteinhaltung der Abgaswerte im Fahrbetrieb im öffentlichen Straßenverkehr führt gemäß § 19 Abs. 2 StVZO zum Erlöschen der Betriebserlaubnis des Fahrzeugs, womit die Nutzbarkeit des Eigentums mehr als nur unerheblich eingeschränkt wird, da das Fahrzeug auf öffentlichen Straßen nicht mehr bewegt werden darf.

Das Erlöschen muss in diesen Fällen nicht eigens von der zuständigen Verkehrszulassungsbehörde durch Verwaltungsakt ausgesprochen werden, sondern erlischt in Fällen des § 19 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 StVZO kraft Gesetz.<sup>19</sup> Nach Nr. 214b Bußgeldkatalog-Verordnung (Anlage zu § 1 Abs. 1 BKatV) wird jeder Verstoß gegen das Erlöschen der Betriebserlaubnis mit einer Geldbuße von 90,- € pro Inbetriebnahme des Fahrzeugs geahndet. Dass diese bislang nicht vollstreckt wird, lässt die Tatbestandsmäßigkeit der Ordnungswidrigkeit unberührt. Damit verliert das Fahrzeug für den Eigentümer strafbewehrt seinen Nutzen. Dies stellt eine Beschränkung und damit Verletzung des Eigentums dar.

<sup>18</sup> BHGZ 138, 230; 117, 183.

<sup>19</sup> Dauer, in: Hentschel/König/Dauer, Kommentar zum Straßenverkehrsrecht, 43. Aufl. 2015, § 19 StVZO Rn. 5.

#### c) Kausalität/Adäquanz

Dass eine manipulierte Software für mehr Leistung für schlechtere Abgaswerte aufgrund der höheren Verbrennungsenergie führt, ist nicht jenseits aller Wahrscheinlichkeit, da eine erhöhte Kraftstoff- und Luftzufuhr einen höheren Verbrennungsausstoß erzeugt. Die Rechtsverletzung ist damit aus der „ex ante“-Sicht adäquat kausal.

#### d) Rechtswidrigkeit

Nach der Lehre vom Erfolgsunrecht indiziert die Verwirklichung des Tatbestands die Rechtswidrigkeit.<sup>20</sup> Das Streben nach höheren Absatzzahlen ist kein zulässiger Rechtfertigungsgrund.

#### e) Verschulden

Verschulden setzt eine subjektive Vorwerfbarkeit voraus. Diese muss sich auf den Tatbestand und dessen Rechtswidrigkeit beziehen. Die Vorwerfbarkeit setzt Verschuldensfähigkeit sowie Vorsatz oder zumindest Fahrlässigkeit im Sinne des § 276 BGB voraus. Anders als im Strafrecht erfordert Vorsatz hierbei auch das Bewusstsein, unrechtmäßig zu handeln.

Als juristische Person kann die Volkswagen AG selbst nicht handeln. Sie nimmt durch ihre Organe am Rechtsverkehr teil. Diese bedienen sich zahlreicher Erfüllungsgehilfen (interne und externe Entwicklerteams) zur Erfüllung ihrer Aufgaben. Damit erfolgt eine Zurechnung nach den Grundsätzen der Organ- und Wissenstheorie nach § 31 BGB analog.<sup>21</sup> Der Verweis auf Zulieferer ist damit unzulässig.

In den Entwicklungsabteilungen besteht Kenntnis, dass Verbrennungen Abgase erzeugen. Das durch Anheben der Motorleistung Werte erreicht werden, die die zulässigen Abgasnormen überschreiten, ist in der Entwicklung den Ingenieuren als bekannt zu unterstellen, da diese die Rahmenbedingungen konzipieren, unter denen die Motoren entwickelt werden. Die Abgaskonformität kann daher nur mittels manipulierter Steuer-Software durch Drosseln der Leistung im Prüfbetrieb hergestellt werden. Dies erfordert, dass den Handelnden positiv bewusst ist, dass das Fahrzeug im Prüfbetrieb die Grenzwerte normalerweise nicht einhält und deshalb manipuliert werden muss, um normkonforme Werte zu erreichen. Dies stellt die Grundlage der Rechtsverletzung dar. Damit handelten die Beteiligten in Kenntnis der Umstände. Im Falle des Verschuldens einzelner Kettenglieder wird die Verantwortung an deren Spitze getragen.<sup>22</sup>

Eine Exkulpation durch ausreichende Überwachung und Auswahl kann hierbei nicht gelingen, da eine finale Abnahme der Motorelektronik nach Entwicklung des Prüf- und Normalbetriebs Kernrisiko des Automobilherstellers ist.

<sup>20</sup> Schaub, in: Prütting/Wegen/Weinreich, Kommentar zum BGB, 10. Aufl. 2015, § 823 Rn. 11.

<sup>21</sup> Buck, Wissen und juristische Personen, 2001, S. 391.

<sup>22</sup> Goldschmidt, Die Wissenszurechnung, 2001, S. 207 ff.

*f) Schaden und Haftungsausfüllende Kausalität*

Der Schaden ist grundsätzlich nach der Differenzmethode zu ermitteln. Dabei wird die tatsächliche Lage, der Istzustand, mit der hypothetischen Lage (Sollzustand) verglichen, die bestehen würde, wenn das schädigende Ereignis hinweggedacht werden würde. Während die haftungsbegründende Kausalität den Zusammenhang zwischen Handlung und Rechtsverletzung betrifft, betrifft die haftungsausfüllende Kausalität den Zusammenhang zwischen der Rechtsverletzung und dem dadurch eingetretenen Schaden. Hierauf sind die vorgenannten Grundsätze zu übertragen, so dass ein kausaler Zusammenhang gegeben ist. Ohne die manipulierte Software wäre das Fahrzeug im Normalbetrieb im Straßenverkehr ohne Einschränkungen nutzbar und würde seine Zulassung nicht verlieren.

*g) Rechtsfolge*

Der Schadensausgleich erfolgt gemäß §§ 249 ff. BGB grundsätzlich in Form der Naturalrestitution, d.h. dass der Zustand herzustellen ist, den das Fahrzeug ohne die Rechtsverletzung haben würde. Geschützt ist dabei das Integritätsinteresse.

Dem Gläubiger steht dabei ein Wahlrecht zu. Er kann wählen, ob er gemäß § 249 Abs. 1 BGB den ursprünglichen Zustand vom Schuldner herstellen lassen möchte, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre oder gemäß § 249 Abs. 2 S. 1 BGB vom Schuldner statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen.

Für den Autokäufer bedeutet dies, dass er vom Hersteller entweder nach § 249 Abs. 1 BGB die Beseitigung der fehlerhaften Software oder nach § 249 Abs. 2 S. 1 BGB den dafür erforderlichen Geldbetrag verlangen kann. Falls das nicht möglich sein sollte, ist gemäß § 251 BGB Ersatz der Folgeschäden zu leisten.

*aa) Unmöglichkeit der Naturalrestitution/ Fehlerverlagerung*

Würde man die Steuerelektronik abgaskonform gestalten, behielte das Fahrzeug die Betriebserlaubnis, könnte jedoch die angegebenen Spitzenleistungen nicht mehr erbringen. Hierdurch wird faktisch durch Beseitigung der Rechtsverletzung auf Deliktsebene ein Mangel auf Kaufebene begründet, was nicht Ziel der Rechtsordnung sein kann.

Der Grundsatz der Naturalrestitution ist damit nicht anwendbar. In einem solchen Fall sieht die Rechtsordnung vor, dass der Käufer Anspruch auf Ersatz des hierfür erforderlichen Wertverlustes hat. Anders als § 249 BGB, der das Wiederherstellungs- und Integritätsinteresse ausgleicht, ersetzt § 251 BGB das Summeninteresse, welches der Wertminderung entspricht, die der Geschädigte erleidet.<sup>23</sup> Unklar ist, wie man eine solche Beeinträchtigung bemessen kann.

*bb) Bezifferung des Umfangs der Eigentumsverletzung*

Die Festsetzung der Höhe der Nutzungsausfallentschädigung ist gem. § 287 ZPO dem Ermessen des Tatrichters unterstellt.

<sup>23</sup> Luckey, in: Prütting/Wegen/Weinreich, Kommentar zum BGB, 10. Aufl. 2015, § 251 Rn. 5.

Ein Anhaltspunkt für die Höhe des Schadens kann dabei der übliche Mietzins eines gleichartigen Pkws sein.<sup>24</sup> Dafür spricht, dass dem Geschädigten eine Nutzungsentschädigung für den Typ des Fahrzeugs zusteht, dessen Nutzung ihm entgangen ist.<sup>25</sup> Bei einem manipulierten Fahrzeug ist dabei auf ein fiktives normkonformes Fahrzeug abzustellen.

Da der Geschädigte das Kraftfahrzeug weiter gefahren hat, erscheint es sinnvoll die Bezifferung des Schadens durch eine analoge Anwendung der Nutzungsausfalltabellen von Sanden/Danner/Küppersbusch<sup>26</sup> vorzunehmen und dabei die Nutzungsentschädigung mit den Vorhaltekosten zu verrechnen.

Bei einem Passat Variant 2.0 Liter BlueMotion, Baujahr 2010 belaufen sich die Vorhaltekosten je Kalendertag auf 15,99 €. Pro Jahr ergibt das einen Betrag von 5.83635 €. Auf 5 Jahre hochgerechnet belaufen sich die Vorhaltekosten damit insgesamt auf 29.181,75 €.

*cc) Vorteilsausgleich*

Die Besonderheit des Abgasskandals liegt darin, dass der Geschädigte in all der Zeit sein eigenes Kraftfahrzeug genutzt hat, weshalb eine Kürzung wegen ersparter Aufwendungen in Form von erspartem Eigenverschleiß für diesen Zeitraum entfällt. Weiterhin abzugsfähig bleibt der Verzehr der Sache durch Abnutzung durch den Eigentümer. Dies darf jedoch nicht zu einer unbilligen Entlastung des Schädigers führen, der dem Gläubiger den Schaden verursacht hat.<sup>27</sup>

Die Rechtsprechung hat hierzu verschiedene Formeln entwickelt. War es früher gängige Praxis, gestaffelt Abzüge anzusetzen (1% pro 1.000 km bis eine Gesamtleistung von 100.000 km)<sup>28</sup>, ist man in letzter Zeit dazu übergegangen, eine nutzungsäquivalente, lineare Betrachtung vorzunehmen. Daraus folgt, dass der Wert der Nutzung eines Fahrzeugs anhand des Neuwertes des Fahrzeugs und der zu erwartenden Gesamtleistung zu erfolgen hat.<sup>29</sup>

*Formel:*  $\text{Bruttokaufpreis} \times \text{zurückgelegte Fahrstrecke} / \text{voraussichtliche Gesamtleistung} = \text{Gebrauchsvorteil}^{30}$

Bei einer Laufleistung von 100.000 km (entspricht 20.000 km pro Jahr bei 5 Jahren Laufzeit) folgt daraus  $[(30.000,00 \text{ €} \times 100.000 \text{ km}) / 150.000 \text{ km}] = 20.000,00 \text{ €}$ .

Zieht man diesen Gebrauchsvorteil i.H.v. 20.000 € von der dem Käufer zustehenden Nutzungsentschädigung i.H.v. 29.181,75 € ab, bleibt ein Schaden i.H.v. 9.181,75 € bestehen.

<sup>24</sup> Schiemann, in: Staudinger Kommentar zum BGB, 2005, § 251 Rn. 75.

<sup>25</sup> Schiemann (Fn. 24), § 251 Rn. 83.

<sup>26</sup> NJW 2013, Beilage zu Heft 1/2.

<sup>27</sup> BGHZ 54, 269 (272).

<sup>28</sup> Gaier, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2016, § 346 Rn. 27.

<sup>29</sup> OLG Koblenz, Ur. v. 16.4.2009 – 6 U 574/09.

<sup>30</sup> OLG Koblenz, Ur. v. 16.4.2009 – 6 U 574/09.

Um Ungerechtigkeiten bei der Höhe der Nutzungsentschädigung zu vermeiden, sollte die Höchstgrenze des Anspruchs auf den Vermögenswert begrenzt werden, den der Geschädigte für die Nutzbarkeit des Eigentums aufgewendet hat. Dieser wird regelmäßig im gezahlten Kaufpreis zu sehen sein, der dem Käufer die spätere Nutzbarkeit der Sache als Eigentümer einräumt.

#### h) Durchsetzbarkeit

Gemäß § 195 BGB beträgt die regelmäßige Verjährungsfrist im Deliktsrecht 3 Jahre. Diese beginnt gemäß § 199 Abs. 1 BGB mit Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste. „Nach ständiger Rechtsprechung ist die Kenntnis im Sinne von § 199 Abs. 1 BGB vorhanden, wenn dem Geschädigten die Erhebung einer Schadensersatzklage und sei es auch nur in Form einer Feststellungsklage Erfolg versprechend, wenn auch nicht risikolos möglich ist. Erforderlich ist, dass der Geschädigte über einen Kenntnisstand verfügt, der ihn in die Lage versetzt, eine auf eine deliktische Anspruchsgrundlage gestützte Schadensersatzklage schlüssig zu begründen.“<sup>31</sup> Der Abgasskandal ist erst im Oktober 2015 öffentlich geworden. Der Endkunde hatte vorher keine Kenntnis von der manipulierten Software. Die 3-jährige Verjährungsfrist beginnt damit am 1.1.2016 zu laufen und endet mit Ablauf des 31.12.2018.

#### i) Ergebnis

Der Eigentümer hat einen Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 1 BGB i.H.v. 9.181,75 €.

#### 3. Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. den Grundsätzen der Produzentenhaftung

Ursprünglich wurden die Grundzüge der Produzentenhaftung in § 831 BGB entwickelt. Hintergrund hierfür war der Gedanke, dass Fehler bei übertragenen Aufgaben zur Entwicklung, Fertigung und Markteinführung nicht nur dem Hersteller selbst, sondern auch dessen Verrichtungsgehilfen unterlaufen können. Da sich der Hersteller dabei über die Exkulpationsmöglichkeit der Haftung entziehen konnte, wurde das Instrument der Produzentenhaftung § 831 BGB entnommen und § 823 BGB mit den Grundsätzen der Verkehrssicherungspflicht einverleibt.<sup>32</sup>

In Anbetracht der Größe des Konzerns erscheint es nicht fernliegend, dass der Versuch unternommen werden könnte, die Ursache der manipulierten Motorelektronik auf einen Zulieferer und dessen Entwicklerteam abzuwälzen, um sich selbst einer möglichen Haftung ausnehmen zu können. Nach den Grundsätzen der Produzentenhaftung wäre ein solches Vorgehen mit der Rechtsprechung hinsichtlich der geltenden Rechtslage unvereinbar, weshalb im Folgenden ein direkter Anspruch gegen den Hersteller zu prüfen ist.

Haftungsbegründende Handlung ist das Inverkehrbringen eines fehlerhaften Produkts und damit die Nichteinhaltung einer Verkehrssicherungspflicht. Nach der Rechtsprechung des BGH erfasst diese Verkehrssicherungspflicht sowohl die Konstruktions-, Produktions- als auch Markteinführungsphase<sup>33</sup>. Für den Fall, dass sich der Fehler erst nach Einführung zeigen sollte, hat die Rechtsprechung dem Hersteller hierbei eine weitergehende Produktüberwachungspflicht auferlegt.

Einen Haftungsausschluss gibt es nur für die Fallgruppe der Ausreißer. Als Ausreißer gelten fehlerhafte Erzeugnisse, wenn sie trotz aller zumutbaren Vorkehrungen unvermeidbar sind.<sup>34</sup> Als solche können Ausreißer mangels Verschulden nur über das ProdHaftG, welches eine verschuldensunabhängige Haftung begründet, eingefangen werden. Vorliegend wurde eine fehlerhafte Motorsteuersoftware für die betroffenen Fahrzeuge entwickelt und in mehreren 100.000 Fahrzeugen verbaut. Damit liegt ein Fehler in der Entwicklungsphase vor. Eine Ausnahme in Form des „Ausreißers“ ist in Anbetracht der Umstände fernliegend.

Die Manipulation führt zum Schaden am Fahrzeug und ist ursächlich für diesen, womit ein Ursachenzusammenhang gegeben ist. Nach allgemeinen Darlegungs- und Beweisgrundsätzen muss der Geschädigte beweisen, dass ein Entwicklungsfehler vorliegt. Dies ist aufgrund der jüngsten Veröffentlichungen möglich geworden. Die von der Rechtsprechung entwickelte Beweislastumkehr<sup>35</sup> führt dazu, dass das Vorliegen einer Verkehrspflichtverletzung, deren haftungsbegründende Kausalität sowie ein Verschulden des Produzenten vermutet wird. Dem Konzern obliegt es demnach zu beweisen, die notwendige Sorgfalt eingehalten zu haben. Dies erscheint derzeit schwer möglich, da dem Unternehmen die Endkontrolle für Prüf- und Normalbetrieb obliegt. Die Manipulation erfolgte rechtswidrig und schuldhaft. Der Produzent haftet daher für daraus folgende Schäden.

#### III. Erstattungsfähigkeit zukünftiger Steuerstrafen sowie Steuernachzahlungen

Nach Rechtsprechung des BGH muss derjenige, der eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit begangen hat, die Strafe nach ihrem Sinn und Zweck selbst tragen, indem er die ihm auferlegte Geldbuße und Nachzahlung aus seinem eigenen Vermögen leisten.<sup>36</sup> Allein das schließt für sich genommen die Ersatzfähigkeit eines Ersatzanspruchs gegen einen Dritten begrifflich nicht aus. Die Ersatzfähigkeit könnte sich bei Gesamtbetrachtung aller Umstände daraus ergeben, dass der Dritte den Täter vor der Begehung einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit und deren Folgen durch richtlinienkonforme Fertigung zu schützen hat.<sup>37</sup> Der Hersteller eines Fahrzeugs könnte dem Endkunden als technischen Laien gegenüber verpflichtet sein, diesen davor zu bewahren, dass er seine eigenen öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen dem Finanz-

<sup>33</sup> *Schaub* (Fn. 20), § 823 Rn. 180 ff.

<sup>34</sup> *Schaub* (Fn. 20), § 823 Rn. 184.

<sup>35</sup> BGHZ 51, 91.

<sup>36</sup> BGH, Urt. v. 15.4.2010 – IX ZR 189/09.

<sup>37</sup> BGHZ 23, 222 (225).

<sup>31</sup> BGH VersR 2008, 129.

<sup>32</sup> BGHZ 51, 91.

amt gegenüber vernachlässigt, weil er auf die Abgaskonformität seines Fahrzeugs vertrauen.

Begeht der Endkunde allein bspw. durch Umrüstung seines Fahrzeugs durch Chiptuning eine vorsätzliche Steuerhinterziehung, kann er die steuerstrafrechtlichen Folgen nicht auf den Hersteller abwälzen, da er den Umstand durch Veränderung des Fahrzeugs selbst verursacht hat.

Anders muss es sich verhalten, wenn der Grund für die leicht fahrlässige Steuerverkürzung und Geldbuße aus dem Lager des Herstellers rührt. Dieser hat nach Durchlaufen des EG-Genehmigungsverfahrens für die Abgaskonformität des Fahrzeugs einzustehen, sofern dieses nicht nachträglich vom Käufer verändert wurde. Die Geldstrafe und Nachzahlung ist damit ein nach § 249 BGB erstattungsfähiger Schaden, der dem Käufer dadurch entstanden ist, dass er auf die Rechtmäßigkeit der Angaben des Herstellers vertraut hat. Als solcher ist die Strafe im vollen Umfang ersatzfähig und kann rechtlich auf den Hersteller umgelegt werden.

#### **IV. Fazit**

Der Abgasskandal belebt alte Probleme und stellt das Recht vor neue Herausforderungen, die neben Problemen der Praxis auch Probleme für kommende Klausuren im Studium offenbart. Obwohl die Altfälle von 2010 bis 2012 kaufrechtlich bereits verjährt sind, bietet das Deliktsrecht einen Rückgriff auf den Hersteller, der bei momentaner Rechtslage ggf. auch für Steuerstraf- und Nachzahlungen der Endkunden aufkommen muss.