

MÜNCHEN - NÜRNBERG - BERLIN

Gewürzmühlstraße 11
80538 München

t +49-89-238-06-0
f +49-89-238-06-1 20
e muenchen@pfo-anwaelte.de
www.pfo-anwaelte.de

RAe Pöhlmann Früchtl Oppermann PartmbB
Gewürzmühlstraße 11, 80538 München

Landgericht Wiesbaden

Mainzer Straße 124

65189 Wiesbaden

Per beA

Ihr Zeichen: München,
Unser Zeichen: D-24/21-STE/mjw 25. Juli 2023
Sachbearbeiterin: Frau Murrer
Telefon: 089/23806-161

Az.: 8 O 2010/20

Wir stellen zu!

In Sachen

Un

gegen

Bayerische Motoren Werke AG

führen wir terminsvorbereitend noch wie folgt aus:

**1. Zu den vermeintlichen Enthüllungen der DUH bei BOSCH
(Schriftsatz vom 23.01.2023)**

Der in Bezug genommene SPIEGEL-Artikel ist für das streitgegenständliche Verfahren nicht relevant. Die „Enthüllungen“ betreffen eine der Staatsanwaltschaft Stuttgart schon vor dem Jahre 2019 vorliegende Stellungnahme der Firma BOSCH aus dem Oktober 2015, das den Inhalt hatte, nach den Vorkommnissen bei der Volkswagen AG zu ermitteln, welche anderen Funktionen, die in der Bosch-Motorsteuerung enthalten sind, Missbrauchspotential bieten könnten. Die Geschäftsführung von BOSCH betrieb damals also interne Aufklärung. Es ist eine irreführende

Standort München

RAin Dr. rer. pol. Anne Buchholtz
Fachanwältin für Bank- und Kapitalmarktrecht

RAin Sandra Distl*

RA Christian Früchtl

RAin Zofia Narkiewicz*

RA Florian Obermeier*

RA Daniel Pongratz

RAin Christina Schlüter*
Fachanwältin für Bank- und Kapitalmarktrecht

RA Andreas Stephan*

RAin Hilal Yesil-Rezvanian*
Fachanwältin für Arbeitsrecht

RAin Derya Yücel*

Standort Nürnberg

RAin Sonja Falcke-Oppermann*
Mediatorin

StBin Kerstin Hausruckinger**

RA Andreas Hütisch*

RA Alexander Kubusch
Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht, für Handels- und Gesellschaftsrecht sowie für Internationales Wirtschaftsrecht
Wirtschaftsmediator

RA Klaus Müller
Fachanwalt für Steuerrecht

RA Dr. jur. Stefan Oppermann
Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht

RAin Hannah Rady*

RAin Sabine Bamberger***
Fachanwältin für Verkehrsrecht und Arbeitsrecht

Standort Berlin

RA Ronald Garken*

RA Sirko Hampel*

RA André Houben
Fachanwalt für Insolvenz- und Sanierungsrecht

Of Counsel

RA/StB Dr. jur. Werner Pöhlmann
(Partner bis 01.01.2014)

Dr. jur. Dietmar Onusseit
VR/OLG a. D.

Schon in dem Urteil vom 17.12.2020 hatte der EuGH darauf hingewiesen, dass die Anwendung der Ausnahmegesetze (v.a. Art. 5 Abs. 2 lit. a) VO 715/2007) eine enge Auslegung erfordere.

Die Beklagte verweist auf den Anfang Juni 2021 veröffentlichten Marktüberwachungsbericht des KBA für das Jahr 2020 (abrufbar z.B. über www.kba.de/DE/Themen/Marktueberwachung/Allgemein/Marktueberwachungsbericht/marktueberwachungsbericht_node.html, zuletzt am 15.07.2022):

Hierin sodann auf Seite 30 (Hervorhebung nur hier):

„Das KBA hat als Maßstab stets eine sehr enge Auslegung bei der ausnahmebedingten Zulässigkeit von Abschaltvorrichtungen angelegt und dabei entsprechend der Vorgaben des Artikels 5 Abs. 2 zu Abschaltvorrichtungen in der europäischen Verordnung (EG) Nr. 715/2007 agiert. Grundlage hierzu war und ist immer die Prüfung des Einzelfalls, die auch durch eigene Untersuchungen und Messungen des KBA erfolgt. Das KBA sieht sich durch die Entscheidung des EuGH in seiner Rechtsauffassung bestätigt.

Die Entscheidung des EuGH geht in seiner Entscheidung vom 17.12.2020 nicht auf die Frage der Zulässigkeit von temperaturabhängigen Abschaltvorrichtungen ein. Diese Fragestellung wird vielmehr in einem separat laufenden Verfahren des EuGH behandelt, zu dem eine Entscheidung im zweiten Halbjahr des Jahres 2021 erwartet wird.

Mit dem vorliegenden Urteil stellt der EuGH fest, dass grundsätzlich alle Abschaltvorrichtungen zulässig sind, die den Motor vor plötzlichen und außergewöhnlichen Schäden schützen. Auch temperaturabhängige Abschaltvorrichtungen können plötzlich auftretende und außergewöhnliche Motorschäden verhindern, indem sie übermäßige Ablagerungen im Motor (Versottung, Verlackung) oder die Verdünnung des Motoröls mit Kraftstoff unterbinden. Dies zeigt auch eine aktuelle wissenschaftliche Studie der Technischen Universitäten Karlsruhe, Darmstadt und Magdeburg.

Darüber hinaus gibt es noch weitere Schäden, wie sie zum Beispiel durch Vereisungen im Motoransaugtrakt entstehen können. Solche Schäden können abhängig von den Fahr- und Umgebungsbedingungen unvorhersehbar schnell und plötzlich auftreten und können nicht durch ein angepasstes Serviceintervall vermieden werden. Die thermodynamische Komplexität solcher Effekte ist hoch und die Wechselwirkung zu Fahrweisen und Fahrbedingungen lassen eine verlässliche, pauschale Vorhersage der Auswirkungen solcher Schäden nicht zu.

In jedem Einzelfall prüft das KBA daher, ob solch ein Fall vorliegt oder ob die Grenzen der temperaturabhängigen Abschaltvorrichtung nicht zu eingrenzend gewählt wurden und aus der Motorschutzvorrichtung eine „Motorschoneinrichtung“ wurde, die lediglich dazu dient, Serviceintervalle zu verlängern oder regelmäßige Inspektionen zu verringern. Solche Thermofenster sind grundsätzlich unzulässig und wurden vom KBA auch bislang nicht akzeptiert.“

Die Beklagte macht sich diese technischen Ausführungen zu eigen.

Verbliebene Temperaturabhängigkeiten dienen zum Schutz des Motors vor plötzlichen Folgeschäden von Versottung und Verlackung, was nichts mit einem Verschleiß zu tun hat,

denn es gibt kein Wartungsintervall, das diese Beschädigungen, die zum Beispiel sogar zum Fahrzeugbrand führen können (die Beklagte musste u.a. aufgrund der gewählten hohen Abgasrückführungsraten Millionen PKW zurückrufen, das sich im Ansaugtrakt zündfähige Ablagerungen bilden konnten, die zum Brand der Ansaugbrücke des Motors und dem PKW führen konnten), verhindert.

Beweis (unter Verwahrung gegen die Beweislast):

Sachverständigengutachten nach Auswahl des Gerichts.

Die Beklagte verweist darauf, dass ihre konkrete Auslegung der Abgasbehandlung von der NSAI (als Typgenehmigungsbehörde des Motor-/ Abgassystems) als zulässig erachtet wurde und wird und selbst Jahre später das KBA als zuständige Marktaufsichts- und Typgenehmigungsbehörde des Gesamtfahrzeuges bei weiteren eigenen Untersuchungen den Motor als zulässig eingestuft hat.

Das KBA hat im Lichte der Rechtsprechung des EuGH **ergänzend Stellung genommen:**

„Stellungnahme des Kraftfahrt-Bundesamtes zum EuGH-Urteil vom 14. Juli 2022 zu Thermofenstern

Der EuGH hat eine von der Außentemperatur abhängige Anpassung der Abgasrückführung, das sog. Thermofenster, als eine Abschalteinrichtung bewertet. Eine solche Abschalteinrichtung ist ausnahmsweise zulässig, wenn sie zum Zeitpunkt der Erteilung der EG-Typgenehmigung notwendig war, um unmittelbare Risiken für den Motor in Form von Beschädigung oder Unfall zu vermeiden, die eine konkrete Gefahr beim Betrieb des Fahrzeugs darstellen können. Die Anwendung dieser Maßstäbe im Einzelfall liegt bei den nationalen Behörden und Gerichten.

Die Aussagen des EuGH entsprechen den aus seinem Urteil vom 17.12.2020 bereits bekannten Grundsätzen.

Das KBA setzte als Maßstab schon in der Vergangenheit eine sehr enge Auslegung bei der Zulässigkeit von Abschalteinrichtungen an und agiert dabei entsprechend der Vorgaben des Artikels 5 Abs. 2 zu Abschalteinrichtungen in der europäischen Verordnung (EG) Nr. 715/2007. Grundlage hierzu ist immer die Prüfung des Einzelfalls, die auch durch eigene Untersuchungen und Messungen des KBA erfolgt. Das KBA hatte dabei bereits die nunmehr im Urteil des EuGH vertretene Auffassung zur Unzulässigkeit von temperaturabhängigen Abschalteinrichtungen für Außentemperaturen zwischen 15 °C und 33 °C angewandt und ist je nach verfügbarer Technologie deutlich darüber hinausgegangen.“

Die Genehmigungspraxis des KBA gewährleistet also bereits die Maßstäbe des EuGH, dass die volle Wirksamkeit des Emissionskontrollsystems überwiegend gewährleistet sein muss.“