



Dossiënummer: L2010799/INT

Inzake: Emission claim/Daimler a.g.

Laatste dag: 30-12-2020

Daimler A.G.

Mercedesstrasse 120
DE-70327 Stuttgart
Duitsland

Afdrukdatum: 30-12-2020

DAGVAARDING

Heden, de [redacted] dertigste december tweeduizendtweentig, op verzoek van de stichting **Stichting Emission Claim**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Molenwerf 16 (1014 BG) Amsterdam, in deze zaak woonplaats kiezende aan de Molenwerf 16 (1014 BG) te Amsterdam op het kantoor van Kennedy Van der Laan N.V., van welk kantoor dr. C. Jeloschek in deze zaak tot advocaat zal worden gesteld en als zodanig zal optreden:

Heb ik, Robin Geeris, toegevoegd gerechtsdeurwaarder
ten kantore van Jan Sebastiaan Evers,
gerechtsdeurwaarder te Amsterdam en aldaar
kantoorhoudende aan de Hogehilweg 14.

GEDAGVAARD:

1. De vennootschap naar buitenlands recht **Daimler A.G.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Mercedesstraße 120 (D-70327) te Stuttgart in Duitsland aan wie ik uit kracht van artikel 56 lid 2 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en in mijn hoedanigheid van verzendende instantie als bedoeld in Verordening (EG) nr. 1393/2007 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 13 november 2007 ("**EG-betekenningsverordening**") en de Uitvoeringswet EG-betekenningsverordening op de volgende wijzen dit exploit beteken:
 - i. **Ten eerste** overeenkomstig lid 2 van voornoemd artikel 56 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en overeenkomstig artikel 15 van de EG-betekenningsverordening door verzending van twee afschriften dezes, met vertaling daarvan in de Engelse taal naar de ontvangende instantie in Duitsland, aan het adres:

Amtsgericht Stuttgart-Bad Cannstatt

Badstraße 23

DE-70372 Stuttgart-Bad Cannstatt

Duitsland

Deze verzending heeft heden door mij, gerechtsdeurwaarder, plaatsgevonden per UPS, tezamen met het formulier als bedoeld in artikel 4, derde lid van de EG-betekenningsverordening, welke door mij, gerechtsdeurwaarder, is ingevuld in de Duitse taal.

Aan de ontvangende instantie heb ik verzocht om dit exploit met vertaling in de Engelse taal te betekenen of ter kennis te brengen overeenkomstig het recht van het land waarin het adres van gedaagde is gelegen, daarbij heb ik tevens verzocht om terugzending van één afschrift van dit exploit met het certificaat als bedoeld in artikel 4, vijfde lid jo. artikel 10 van de EG-betekenningsverordening;

- ii. **Ten tweede** overeenkomstig lid 3 van voornoemd artikel 56 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en overeenkomstig artikel 14 van de EG-betekenningsverordening door rechtstreekse verzending van een afschrift dezes, met vertaling daarvan in de Engelse taal, en met gelijktijdige toezending van het in artikel 8 lid 1 van de EG-betekenningsverordening in bijlage II bedoelde modelformulier.

Deze verzending heeft heden door mij, gerechtsdeurwaarder, plaatsgevonden per UPS en is toegezonden aan voormeld adres van gedaagde met de mededeling dat gedaagde deze rechtstreeks toegezonden stukken mag weigeren door het hiervoor bedoelde modelformulier en de betekende stukken binnen één week na ontvangst aan mij, gerechtsdeurwaarder, te retourneren, indien zij niet gesteld zijn in of niet vergezeld gaan van een vertaling in één van de volgende talen:

- a. een taal die de gedaagde begrijpt; of
 - b. de officiële taal van de aangezochte lidstaat of indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de officiële taal of één van de officiële talen van de plaats waar de betekening of kennisgeving moet worden verricht.
2. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Mercedes-Benz Cars Nederland B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Ravenswade 4 (3439 LD) te Nieuwegein aan dit adres mijn exploit doende en afschrift dezes, latende aan:

aan wie een afschrift bij afzonderlijk
exploit is of zal worden betekend.

Aldaar werkzaam,

3. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Mercedes-Benz Vans Nederland B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Ravenswade 4 (3439 LD) te Nieuwegein aan dit adres mijn exploit doende en afschrift dezes, latende aan:

aan wie een afschrift bij afzonderlijk
exploit is of zal worden betekend.

Aldaar werkzaam.

4. De vennootschap naar buitenlands recht **Robert Bosch GmbH**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Robert-Bosch-Platz 1 70839 te Gerlingen-Schillerhöhe in Duitsland aan wie ik uit kracht van artikel 56 lid 2 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en in mijn hoedanigheid van verzendende instantie als bedoeld in de EG-betekenningsverordening en de Uitvoeringswet EG-betekenningsverordening op de volgende wijzen dit exploit beteken:

- iii. Ten eerste overeenkomstig lid 2 van voornoemd artikel 56 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en overeenkomstig artikel 15 van de EG-betekenningsverordening door verzending van twee afschriften dezes, met vertaling daarvan in de Engelse taal naar de ontvangende instantie in Duitsland, aan het adres:

Amtsgericht Ludwigsburg

Schorndorfer Strasse 39

71638 Ludwigsburg

Duitsland

Deze verzending heeft heden door mij, gerechtsdeurwaarder, plaatsgevonden per UPS, tezamen met het formulier als bedoeld in artikel 4, derde lid van de EG-betekenningsverordening, welke door mij, gerechtsdeurwaarder, is ingevuld in de Duitse taal.

Aan de ontvangende instantie heb ik verzocht om dit exploot met vertaling in de Engelse taal te betekenen of ter kennis te brengen overeenkomstig het recht van het land waarin het adres van gedaagde is gelegen, daarbij heb ik tevens verzocht om terugzending van één afschrift van dit exploot met het certificaat als bedoeld in artikel 4, vijfde lid jo. artikel 10 van de EG-betekenningsverordening;

- iv. **Ten tweede** overeenkomstig lid 3 van voornoemd artikel 56 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en overeenkomstig artikel 14 van de EG-betekenningsverordening door rechtstreekse verzending van een afschrift dezes, met vertaling daarvan in de Engelse taal, en met gelijktijdige toezending van het in artikel 8 lid 1 van de EG-betekenningsverordening in bijlage II bedoelde modelformulier.

Deze verzending heeft heden door mij, gerechtsdeurwaarder, plaatsgevonden per UPS en is toegezonden aan voormeld adres van gedaagde met de mededeling dat gedaagde deze rechtstreeks toegezonden stukken mag weigeren door het hiervoor bedoelde modelformulier en de betekende stukken binnen één week na ontvangst aan mij, gerechtsdeurwaarder, te retourneren, indien zij niet gesteld zijn in of niet vergezeld gaan van een vertaling in één van de volgende talen:

- a. een taal die de gedaagde begrijpt; of
- b. de officiële taal van de aangezochte lidstaat of indien er verscheidene officiële talen in de aangezochte lidstaat zijn, de officiële taal of één van de officiële talen van de plaats waar de betekening of kennisgeving moet worden verricht.

- 5. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **ASV Automobielbedrijven B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan het Heuvelplein 3 (5463 XG) te Veghel,
- 6. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Auto Kökcü B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan Poortland 262 (1046 BD) te Amsterdam,
- 7. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Auto Wüst B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Jan van der Heijdenstraat 29 (3261 LE) te Oud-Beijerland,
- 8. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Auto Wüst Dordrecht B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Mijlweg 81 (3316 BE) te Dordrecht,

9. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Auto Wüst Hellevoetsluis B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Rijksstraatweg 38 (3223 KA) te Hellevoetsluis,
10. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Van Driel Autobedrijf B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Buxtelseweg 48 (5298 VC) te Liempde,
11. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Autoservice Van den Akker B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Belgenlaan 1 (5406 XN) te Uden,
12. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Baan Twente B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Goudstraat 20 (7554 ND) te Hengelo,
13. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Cor Millenaar B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Oosteinderweg 340 (1432 BE) te Aalsmeer,
14. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Gomes Noord-Holland B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Robbenkoog 2 (1822 BB) te Alkmaar,
15. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Louwman MB B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Donau 34 (2491 BA) te Den Haag,
16. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Louwman MB G B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Albert Plesmanweg 2 (4462 GC) te Goes,
17. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Louwman MB R B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Bredaseweg 225 (4705 RN) te Roosendaal,
18. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Mercedes-Benz Dealer Bedrijven B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Donau 42 (2491 BA) te Den Haag,
19. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Smeets M.B. Eindhoven B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Steenoven 17 (5626 DK) te Eindhoven,
20. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Smeets M.B. Venlo B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Venrayseweg 30 (5928 NZ) te Venlo,
21. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Smeets M.B. Zuid-Limburg B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Handelsstraat 2 (6433 KB) te Hoensbroek,
22. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Stern 1M B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Ringwade 2 (3439 LM) te Nieuwegein,
23. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Van Mossel MB B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Autolettestraat 4 (3063 NP) te Rotterdam,

24. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Wensink Automotive B.V.**, statutair gevestigd en kantoorhoudend aan de Lippestraat 2 (8028 PS) te Zwolle,

Waarvan de gedaagden 5 tot en met 24 voor deze dagvaarding woonplaats gekozen hebben ten kantore van Loyens & Loeff N.V. aan de Parnassusweg 300 (1018 LC) te Amsterdam, van welk kantoor mrs. M.H.C. Sinninghe Damsté en H. Schrama als advocaten zullen optreden, aldaar aan die gekozen woonplaats mijn exploit doende en, conform afspraak met voornoemde advocaten, één afschrift dezes, latende aan:

aan wie een afschrift bij afzonderlijk exploit is of zal worden betekend.

Aldaar werkzaam,

en voorts, ten aanzien van:

- a. gedaagde 1 tot en met 3 door verzending van een Nederlands en Engels afschrift per e-mail aan mr. J.S. Kortmann die blijkens de rolbeslissing in zaak-/rolnummer C/13/686493 / HA ZA 20-697 van 30 september 2020 van de rechtbank Amsterdam (C/13/686493 / HA ZA 20-697) zal optreden als advocaat van de gedaagden via jeroen.kortmann@stibbe.com;
- b. gedaagde 4 door verzending van een Nederlands en Engels afschrift per e-mail aan mr. Daan Beenders die blijkens zijn reactie op de aansprakelijkstelling van Kennedy Van der Laan d.d. 22 december 2020 (**Productie 81**) zal optreden als advocaat van gedaagde via daan.beenders@debrauw.com; en
- c. gedaagde 5 tot en met 24 door verzending van een Nederlands afschrift per e-mail aan mr. M.H.C Sinninghe Damsté die blijkens de rolbeslissing van 30 september 2020 van de rechtbank Amsterdam (C/13/686493 / HA ZA 20-697) zal optreden als advocaat van de gedaagden via mijke.sinninghe.damste@loyensloeff.com.

OM:

Op woensdag 3 maart tweeduizend eenentwintig des voormiddags om 10:00 uur, niet in persoon maar vertegenwoordigd door een advocaat, te verschijnen ter terechtzitting van de Rechtbank Amsterdam, die zal worden gehouden in het gerechtsgebouw aan de Parnassusweg 220 (1076 AV) te Amsterdam.

MET DE UITDRUKKELIJKE AANZEGGING DAT:

- a. indien een gedaagde verzuimt advocaat te stellen of het hierna te noemen griffierecht niet tijdig betaalt, en de voorgeschreven termijnen en formaliteiten in acht zijn genomen, de rechter verstek tegen die gedaagde zal verlenen en de hierna omschreven vordering zal toewijzen, tenzij deze hem onrechtmatig of ongegrond voorkomt;
- b. indien ten minste één van gedaagden in het geding verschijnt en het griffierecht tijdig heeft voldaan, tussen alle partijen één vonnis zal worden gewezen, dat als een vonnis op tegenspraak wordt beschouwd;
- c. bij verschijning in het geding van ieder van gedaagden een griffierecht zal worden geheven, te voldoen binnen vier weken te rekenen vanaf het tijdstip van verschijning;

- d. de hoogte van de griffierechten is vermeld in de meest recente bijlage behorend bij de Wet griffierechten burgerlijke zaken, die onder meer is te vinden op de website: www.kbvg.nl/griffierechtentabel;
- e. van een persoon die onvermogen is, een bij of krachtens de wet vastgesteld griffierecht voor onvermogenen wordt geheven, indien hij op het tijdstip waarop het griffierecht wordt geheven heeft overgelegd:
 - 1. een afschrift van het besluit tot toevoeging, bedoeld in artikel 29 van de Wet op de rechtsbijstand, of indien dit niet mogelijk is ten gevolge van omstandigheden die redelijkerwijs niet aan hem zijn toe te rekenen, een afschrift van de aanvraag, bedoeld in artikel 24, tweede lid, van de Wet op de rechtsbijstand, dan wel
 - 2. een verklaring van het bestuur van de raad voor rechtsbijstand, bedoeld in artikel 7, derde lid, onderdeel e, van de Wet op de rechtsbijstand waaruit blijkt dat zijn inkomen niet meer bedraagt dan de inkomens bedoeld in de algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 35, tweede lid, van die wet;
- f. van gedaagden die bij dezelfde advocaat verschijnen en gelijklopende conclusies nemen of gelijklopend verweer voeren, op basis van artikel 15 van de Wet griffierechten burgerlijke zaken slechts eenmaal een gezamenlijk griffierecht wordt geheven; en
- g. eiseres conform de Aanbevelingen WAMCA d.d. 20 december 2019 dit exploit binnen twee dagen na uitbrengen ter kennisname moet indienen bij de griffie van de rechtbank en om aantekening in het centrale WAMCA register moet verzoeken.

TENEINDE:

Op de terechtzitting kennis te nemen van de volgende eisen en gronden van eiseres, de Stichting Emission Claim, waartegen gedaagden verweer kunnen voeren.

Inhoudsopgave

Deel I. Inleiding	10
1. Inleiding	10
Het geschil in vogelvlucht.....	10
Processuele verwikkelingen.....	12
Indeling dagvaarding.....	13
2. De betrokken partijen I – de Gedaagden.....	13
Daimler AG.....	13
Importeurs van Mercedes voor de Nederlandse markt	14
Robert Bosch GmbH	14
Mercedes-Benz dealers in Nederland.....	14
3. De betrokken partijen II – de Stichting Emission Claim.....	15
Achtergrond.....	15
Toepasselijkheid WAMCA.....	16
Omschrijving Nauw Omschreven Groep (artikel 1018c lid 1 sub b Rv)	18
(Sub)groep A: Gedupeerden die alleen schadevergoeding vorderen	18
(Sub)groep B: Gedupeerden die ontbinding van hun koopovereenkomst met een Dealer vorderen	19
Schadeafwikkeling.....	19
Gemeenschappelijkheid vorderingen (artikel 1018c lid 1 onder c en lid 5 Rv jo artikel 3:305a lid 1 BW).....	20
Vorderingen ingesteld voor groep A – verklaring voor recht en schadevergoeding	21
Vorderingen ingesteld voor groep B – verklaringen voor recht terzake de non-conformiteit.....	22
Ontvankelijkheid Stichting (artikel 1018c lid 1 sub d Rv jo. artikel 3:305a BW)	24
Gelijksoortige belangen, statuten en waarborg belangenbehartiging (art. 3:305a lid 1 BW).....	25
De Stichting is voldoende representatief (art. 3:305a lid 2 aanhef BW)	25
De Stichting heeft een toezichthoudend orgaan (art. 3:305a, lid 2, sub a BW)	26
Passende mechanismen voor deelname van de Gedupeerden (art. 3:305a, lid 2, sub b BW).....	26
De Stichting kan de procedure financieren (art. 3:305a, lid 2, sub c BW)	26
De Stichting beschikt over een algemeen toegankelijke website (art. 3:305a, lid 2, sub d BW).....	28
De Stichting beschikt over voldoende ervaring en deskundigheid (art. 3:305a, lid 2, sub e BW).....	28

Bestuurders hebben geen (on)middelrijk winstoogmerk (art. 3:305a, lid 3, sub a BW)	29
Voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer (art. 3:305a, lid 3, sub b BW)	29
De Stichting heeft voldoende getracht minnelijk overleg te voeren (art. 3:305a, lid 3, sub c BW)	29
Conclusie & verdere conformering aan de Claimcode	29
Verzoek om aanwijzing als Exclusieve Belangenbehartiger (ex art. 1018e BW)	30
Inleidende opmerking ten aanzien van de finaliteit	30
De omvang van de groep personen voor wie de eiser opkomt (artikel 1018e lid 1 sub a Rv)	31
De grootte van het vertegenwoordigd financiële belang (artikel 1018e lid 1 sub b Rv)	33
Andere werkzaamheden die de eiser verricht voor wie hij opkomt (artikel 1018e lid 1 sub c Rv)	33
Eerdere door de Stichting verrichte werkzaamheden of ingestelde collectieve vorderingen (artikel 1018e lid 1 sub d Rv)	34
De inhoud van de collectieve vordering (artikel 1018e lid 2 Rv)	34
Subsidiar: verzoek om aanwijzing als co-Exclusieve Belangenbehartiger (art. 1018e lid 4 BW)	36
Conclusie	36
Deel II. Feiten	37
4. Strikte uitstootnormen om gevaarlijke dieselemisssies tegen te gaan	37
Gevaarlijke bijproducten van diesel(motor)verbranding	37
Gevolgen van vervuiling door dieselauto's: volksgezondheid & milieu	39
Europese inspanningen ter beperking van schadelijke uitstoot van dieselloertuigen	41
Samenvatting relevante wettelijke bepalingen in de EU en Nederland	42
EG-typegoedkeuringsproces en emissie-tests	43
Nieuwe emissietest-protocollen in reactie op Dieselgate (vanaf september 2019)	44
Certificaat van overeenstemming voor elk in de EU verkocht voertuig	45
Aanvullende emissienormen voor het gebruik van (diesel)voertuigen	45
Het EU-rechtelijke verbod op manipulatie-instrumenten	46
5. De emissietechnologie en beloftes van Mercedes	48
Mercedes en BlueTEC	48
De manipulatie van de uitstoot bij de Sjoemeldiesels van Mercedes	51
De marktpositionering van Mercedes als verkoper van schone diesels	52
Mijlpaal voor een schoon milieu?	53

6.	Dieselgate en de werkelijke uitstoot van de Sjoemeldiesels van Mercedes.....	55
	Introductie Dieselgate	55
	De werkelijke emissiewaarden van Mercedes zijn torenhoog.....	55
	In de Verenigde Staten uitgevoerd onderzoek aan hand van 3 Sjoemeldiesels.....	63
	Testmethodes.....	65
	Testomstandigheden	65
	Testresultaten van het onderzoek in de VS	66
	2014 GLK 205 BlueTEC (Voertuig A).....	66
	2012 R350 BlueTEC (Voertuig B)	77
	2014 Mercedes/Freightliner Sprinter 2500 BlueTEC (Voertuig 3)	86
	Conclusies eigen testonderzoeken van 3 Sjoemeldiesels	94
	Bekentenis Mercedes van inzet manipulatie-instrumenten bij lage temperaturen	95
7.	De reactie door verschillende overheden op de Sjoemeldiesels van Mercedes	98
	Duitsland: terugroepacties door de toezichthouder, strafrechtelijke onderzoeken en (individuele) rechtszaken	98
	De gevolgen in de Verenigde Staten	100
8.	Onrechtmatig handelen door Bosch	103
	De rol van Bosch in Dieselgate	104
	Concrete aanwijzingen voor de samenwerking tussen Bosch en de autofabrikanten ..	108
	Conclusie	111
Deel III.	Juridische argumentatie.....	112
9.	Onrechtmatige Daad van gedaagden.....	112
	Uitgangspunt: onrechtmatig handelen van Daimler (conclusies feiten)	112
	Aansprakelijkheid Daimler (art. 6:162 BW)	113
	Aansprakelijkheid Importeurs (art. 6:162 BW)	114
	Aansprakelijkheid Bosch (art. 6:162 BW).....	114
	Aansprakelijkheid Dealers op grond van non-conformiteit.....	115
10.	Schade.....	115
11.	Bekende verweren	116
Deel IV.	Overig	118
12.	Bevoegdheid van de rechtbank Amsterdam en toepasselijk recht	118
13.	Bewijs.....	118
	Productieoverzicht	121

Deel I. INLEIDING

1. INLEIDING

Het geschil in vogelvlucht1.1. Dit is de dagvaarding van de Stichting Emission Claim ("**Stichting**") aan

- Daimler AG als de fabrikant van voertuigen van Mercedes-Benz ("**Mercedes**" of "**Daimler**");
- haar Nederlandse importeurs, twee 100% dochters die de voertuigen op de Nederlandse markt brengen en (mede)verantwoordelijk zijn voor de marketing en reclame in Nederland ("**Importeurs**");
- de Nederlandse dealers van Mercedes-voertuigen die deze in Nederland verkopen, zowel aan consumenten als ook aan zakelijke kopers ("**Dealers**"); en
- Robert Bosch GmbH die een essentieel onderdeel voor de (diesel)voertuigen van Daimler levert ("**Bosch**").

Met deze dagvaarding vordert de Stichting, kort gezegd, een collectieve schadevergoeding voor de schade die de gedupeerden van de door Mercedes en Bosch gepleegde dieselfraude in Nederland hebben geleden en enkele verklaringen voor recht ten aanzien van de gevolgen van deze dieselfraude voor de koopovereenkomsten die de Dealers hebben gesloten.

- 1.2. Toen Mercedes haar dieselauto's op de markt bracht beloofde zij dat deze werden aangedreven door "*één van de schoonste en meest efficiënte aandrijvingsvormen ter wereld*". Door de - volgens Mercedes - "*bijzonder schone*" dieselmotoren zou er met name nauwelijks uitstoot zijn van uiterst schadelijke stikstofoxiden ("**NOx**"), die een ongewenst bijproduct van dieselvebranding zijn. De dieselauto's waren volgens Mercedes zelfs zo schoon dat zij al zouden voldoen aan strenge Europese emissienormen die pas jaren later van kracht zouden worden.
- 1.3. Dit alles bleek een grote leugen. Tests van de werkelijke uitstoot van de dieselauto's hebben aangetoond dat de NOx-emissie van Mercedes-diesels soms tot wel tientallen keren hoger is dan (i) de maximale emissieniveaus die zijn toegestaan volgens de Europese emissienormen, (ii) wat een consument mag verwachten van een "*bijzonder schone diesel*", en (iii) wat Mercedes (en haar Importeurs) adverteerde. In werkelijkheid zijn de Mercedes-dieselauto's bijzonder vervuילend en zijn de officiële emissietests door Mercedes bewust gemanipuleerd om zo (enkel) op papier een schone auto te lijken. De dieselauto's van Mercedes worden in deze dagvaarding daarom ook wel aangeduid als **Sjoemeldiesels**.
- 1.4. Mercedes past hierbij in het rijtje van Europese autofabrikanten die op grote schaal, en mogelijk in onderlinge samenwerking, gefraudeerd hebben met de emissie-uitstoot van hun dieselmotoren. In 2015/16 kwam dit dieselschandaal (ook wel Dieselgate genoemd) aan het licht bij onder andere Volkswagen, Audi, Porsche en Fiat Chrysler. In alle gevallen ontdoken de autofabrikanten de wettelijk verplichte emissienormen met behulp van verboden manipulatie-instrumenten, mede ontwikkeld door leverancier Bosch, waardoor emissiebeperkende systemen (deels) werden uitgeschakeld wanneer de voertuigen zich niet in een testomgeving bevonden.
- 1.5. Inmiddels is het haast een vaststaand feit dat deze manipulatie op grote schaal plaats heeft gevonden. Dit blijkt uit talloze onderzoeken, uitspraken en acties van toezichthouders, rechters en openbare aanklagers in (onder meer) de VS en de EU, waaronder Duitsland als het land waar Dieselgate zijn oorsprong heeft. De Stichting heeft bovendien toegang tot onderzoek van in de VS

ingeschakelde onderzoekers die ten aanzien van een drietal Sjoemeldiesels hebben aangetoond dat deze door Mercedes aangeprezen 'schone diesels' verboden manipulatie-instrumenten gebruikten: instrumenten met als enkele doel om emissietests te manipuleren om goede testresultaten te behalen. De auto's van Mercedes deden dit - onder andere - door te signaleren op welk moment de auto werd getest en op welk moment de auto werkelijk in gebruik was.

- 1.6. Dit was echter niet de enige manipulatie die werd toegepast. Uit het voornoemde onderzoek is ook gebleken dat Mercedes haar emissiebeperkende systemen (deels) uitzette op het moment dat de buitentemperatuur 10 graden Celsius of lager betrof, waardoor alle schadelijke stoffen ongefilterd en ongehinderd door Mercedes werden uitgestoten. Volgens Mercedes zouden dit "*buitengewone temperaturen*" betreffen die niet geschikt waren om daarbij te testen hoe vervuילend haar wagens waren. Dit terwijl de gemiddelde temperatuur in Nederland circa zeven maanden per jaar minder dan 10 graden Celsius bedraagt.
- 1.7. Mercedes heeft niet alleen gehandeld; haar toeleverancier Bosch staat aan de wieg van het dieselschandaal in Europa en de Verenigde Staten. Bosch levert namelijk een essentieel onderdeel voor dieselloertuigen aan (onder meer) Volkswagen, General Motors, Mercedes en Fiat Chrysler America, namelijk de *Electronic Diesel Control* ("**EDC**" of "**EDC17**")¹ die de autofabrikanten in staat stelde om de manipulatie-instrumenten te implementeren. Zonder de actieve medewerking van Bosch aan de ontwikkeling van de EDC17 en de bijbehorende software zou Mercedes niet in staat zijn geweest om de grootschalige dieselfraude te plegen. Bosch ontwikkelt, produceert en levert de EDC17 niet alleen aan Mercedes, maar werkt ook nauw samen met Mercedes bij het testen, kalibreren, paramateriseren c.q. instellen van de software in de EDC17 die het hele verbrandingsproces aanstuurt.
- 1.8. Mercedes heeft geen openheid willen geven over haar beweegredenen tot het plegen van deze grootschalige fraude. Het vermoeden is echter dat Mercedes fraudeerde tijdens officiële emissietests zodat haar gebruikers geen last ondervonden van het beperken van uitstoot van schadelijke NOx, zoals een hoger brandstofverbruik en het moeten bijvullen van de AdBlue-tank (een middel dat bij de verbranding wordt ingespoten). Mercedes eet daarmee van twee walletjes: door enkel tijdens de officiële test haar emissiebeperkingssystemen (volledig) in te schakelen, lijkt Mercedes schone auto's aan te bieden, terwijl zij haar gebruikers nog steeds het volle gebruikersgemak kan leveren buiten de testomgeving. Dit volle gebruikersgemak gaat – zonder medeweten van haar gebruikers – echter ten koste van de NOx-uitstoot die tot tientallen keren hoger is dan wettelijk is toegestaan. Mercedes kon op deze manier door stelselmatige fraude en overtreding van de Emissieverordening² dus jarenlang haar winsten maximaliseren, ten koste van milieu en volksgezondheid.
- 1.9. De gevolgen van deze belangenafweging die uitviel in het voordeel van Mercedes' winstgevendheid zijn enorm, voor zowel de gebruikers, het milieu als de Europese volksgezondheid. Deskundigen rekenden uit dat in Europa circa 44.000 gezonde levensjaren verloren zijn gegaan door de fraude van alleen al Volkswagen, als gevolg van oversterfte en ziekten door het inademen van de fijnstof die werd gevormd door de extra uitstoot van stikstofoxides. Dit aantal zou oplopen tot 116.000 verloren gezonde levensjaren als Volkswagen haar sjoemelsoftware niet zou aanpassen door middel van terugroepacties.

¹ De ECD 17 wordt in verschillende rapporten ook aangeduid als ECU (*Electronic Control Unit*).

² Verordening (EG) Nr. 715/2007 betreffende de typegoedkeuring van motorvoertuigen met betrekking tot emissies van lichte personen- en bedrijfsvoertuigen (Euro 5 en Euro 6) en de toegang tot reparatie- en onderhoudsinformatie ("**Emissieverordening**").

- 1.10. Dit lijkt op het eerste gezicht een abstracte manier om de gevolgen van Sjoemeldiesels in kaart te brengen. Inmiddels is echter ook concreet duidelijk geworden hoe schadelijk het handelen van de autofabrikanten is geweest; in december 2020 werd in Londen voor het eerst door een patholoog vastgesteld dat NOx-uitstoot veroorzaakt door wegverkeer de rechtstreekse doodsoorzaak is geweest van een negenjarig meisje.³
- 1.11. Ondanks het feit dat de aandacht zich in 2015 met name richtte op Volkswagen, is Mercedes net zo schuldig aan grootschalige fraude door gebruik van sjoemelsoftware in haar dieselveertuigen. Anders dan Volkswagen heeft Mercedes echter geen enkele verantwoordelijkheid genomen. Integendeel. Mercedes hult zich in stilzwijgen en blijft tot de dag van vandaag de levens van mensen in gevaar brengen met haar Sjoemeldiesels die slechts deels teruggeroepen zijn, ondanks het feit dat de Duitse goedkeuringsinstantie KBA heeft bevolen tot terugroepacties van *alle* Sjoemeldiesels van Mercedes.
- 1.12. Naast de evidente schade voor milieu en volksgezondheid hebben ook gebruikers van Mercedes' Sjoemeldiesels schade geleden door het frauduleuze handelen van Mercedes: ze hebben te veel betaald voor auto's die niet de schone diesels zijn die beloofd waren en in plaats daarvan alle geldende emissienormen aan de laars lappen. Nu al worden sommige van deze dieselauto's uit bepaalde Europese steden geweerd vanwege het extreme risico dat ze vormen voor de gezondheid van de mens, en Daimler zelf werd gedwongen haar aandeelhouders op de hoogte te stellen van de zeer reële kans dat er nog meer verbodsbepalingen van kracht worden.⁴
- 1.13. Met deze dagvaarding wil de Stichting Mercedes en Bosch dwingen tot compensatie van deze (in Nederland) geleden schade door de gedupeerden. De Stichting meent dat zij hiertoe de meest geschikte partij is door haar nauwe banden met het Amerikaanse advocatenkantoor Hagens Berman dat in de Verenigde Staten een vergelijkbare class-action namens de Amerikaanse kopers dan wel gebruikers van Sjoemeldiesels tegen Mercedes en Bosch heeft aangespannen. Dit resulteerde niet alleen in twee schikkingen met Mercedes respectievelijk Bosch die meer dan 700 miljoen dollar gaan opleveren⁵, maar heeft ook tot het lopende strafrechtelijke onderzoek van het *Department of Justice* tegen Mercedes in de VS geleid met (inmiddels) een boete van 945 miljoen dollar. Daarnaast was het Amerikaanse advocatenkantoor ook betrokken bij vergelijkbare class-actions tegen andere autofabrikanten, waaronder Volkswagen, Fiat Chrysler en General Motors, én Bosch.
- 1.14. De Stichting meent daarom dat zij vanwege deze concrete ervaringen en schikkingsresultaten met Mercedes en Bosch in de Verenigde Staten, evenals haar toegang tot het onderliggende onderzoek en de gedurende het civielrechtelijke proces opgebouwde expertise, de uitgewezen partij is om op te komen voor de belangen van alle gedupeerden van de Sjoemeldiesels in Nederland.

Processuele verwikkelingen

- 1.15. Het is bij de Stichting bekend dat de Stichting Diesel Emissions Justice ("**SDEJ**"), die vergelijkbare belangen behartigt, reeds een dagvaarding aan Gedaagden - met uitzondering van Bosch - heeft betekend met soortgelijke vorderingen inzake de Sjoemeldiesels (welke dagvaarding staat ingeschreven bij het centraal register voor collectieve vorderingen). De rechtbank Amsterdam heeft inmiddels bij rolbeslissing van 30 september 2020 (C/13/686493 / HA ZA 20-697) een termijn gesteld

³ S. Laville, 'Air pollution a cause in girl's death, coroner rules in landmark case', *The Guardian* 16 december 2020 (**Productie 22**).

⁴ Jaarverslag Daimler AG 2019 en 'Dieselauto's: In welke Nederlandse steden zijn ze verboden?', *Oponeo.nl* 18 mei 2018 (**Productie 50**).

⁵ Op dit moment wachten de schikkingen, na de voorlopige goedkeuring, nog op de zogenaamde "*Final Approval*" door de rechter in de VS.

waarbinnen door andere belangenbehartigers collectieve vorderingen voor dezelfde gebeurtenissen kunnen worden ingesteld, welke termijn op 31 December 2020 afloopt.

- 1.16. De Stichting maakt gelegenheid van deze mogelijkheid om binnen de gestelde termijn een collectieve actie tegen Gedaagden te beginnen door deze dagvaarding uit te brengen. Zoals reeds per individuele brief aan Gedaagden (zults overeenkomstig art. 3:305a lid 3 sub c BW) medegedeeld laat dit de mogelijkheid onverlet om in schikkingsonderhandelingen te treden en een schikking aan te gaan (nog) vóór de eerste roldatum.

Indeling dagvaarding

- 1.17. In deze dagvaarding zal de Stichting eerst stil staan bij de betrokken partijen en haar eigen achtergrond. Daarbij zal zij aantonen dat aan alle ontvankelijkheidseisen is voldaan en uitleggen waarom zij als Exclusieve Belangenbehartiger moet worden benoemd.
- 1.18. In deel II komen vervolgens de feiten aan de orde. Tegen de achtergrond van het gevaar van dieselmotoren en de noodzaak van strikte emissienormen om de uitstoot te verminderen, zal de belofte van Mercedes worden besproken die deze normen middels haar BlueTEC technologie wilde realiseren. De Stichting zal uiteen zetten dat deze belofte echter niet is behaald omdat Mercedes willens en wetens de emissienormen heeft omzeild, zoals niet alleen onomstotelijk volgt uit verschillende rapporten, onderzoeken en beslissingen van overheidsinstanties in Europa en de VS, maar ook uit eigen onderzoek naar drie Sjoemeldiesels. De Stichting zal ook ingaan op de rol van Bosch als de leverancier van de sjoemelsoftware.
- 1.19. In deel III zal de Stichting de juridische kwalificatie en gevolgen van het handelen van gedaagden bespreken. Daarbij zal zij ook ingaan op de schade zoals deze nader bij staat is op te maken. De Stichting zal afsluiten met enkele opmerkingen over relevante IPR aspecten en het bewijs.
- 1.20. Voor een volledig overzicht van alle behandelende onderwerpen verwijst de Stichting naar de inhoudsopgave van deze dagvaarding op pagina's 7 t/m 9.

2. DE BETROKKEN PARTIJEN I – DE GEDAAGDEN

- 2.1. De gedaagden zijn al in de inleiding geïntroduceerd. Hieronder zal nog kort worden ingegaan op de achtergrond van alle gedaagden.

Daimler AG

- 2.2. Daimler AG is een van de grootste Duitse autoproducenten met een jaaromzet in 2018 van 172,7 miljard euro en een netto winst van 2,7 miljoen euro. Het hoofdkantoor van Daimler bevindt zich in Stuttgart, Baden-Württemberg. Daimler houdt zich bezig met het ontwerpen, fabriceren, testen, verkopen dan wel distribueren van motorvoertuigen, waaronder de Sjoemeldiesels. Dit doet zij niet alleen in Duitsland, maar wereldwijd en dus ook in Nederland.
- 2.3. Het bekendste merk motorvoertuigen van Daimler is Mercedes-Benz. Daaronder vallen niet alleen personenauto's, maar ook (transport)busjes en andere (kleine) commerciële voertuigen evenals als grote vrachtwagens.
- 2.4. Zoals al in de inleiding aangestipt en nog uitvoerig zal worden besproken, heeft Daimler haar dieselloertuigen op verschillende manieren gemanipuleerd waardoor deze veel hogere emissies uitstoten dan is toegestaan en werd geadverteerd. Daimler is hiervoor als producent (eind)verantwoordelijk en derhalve aansprakelijk voor alle schade die daaruit is ontstaan.

- 2.5. Daimler is bovendien het moederbedrijf van, heeft zeggenschap over en communiceert met haar Nederlandse Importeurs over praktisch alle aspecten van de Sjoemeldiesels die in Nederland zijn gedistribueerd. Het gaat daarbij onder meer over marketing, reclames en andere commerciële uitingen bedoeld voor en gericht op de Nederlandse markt. Zij is dan ook voor de (specifieke) misleiding van de Nederlandse markt verantwoordelijk.

Importeurs van Mercedes voor de Nederlandse markt

- 2.6. Vanaf 2007 was Mercedes-Benz Nederland B.V. verantwoordelijk voor de import en verkoop van Mercedes-Benzvoertuigen in Nederland.⁶ Eind 2017 zijn er daarnaast Mercedes-Benz Vans Nederland B.V. en Mercedes-Benz Trucks Nederland B.V. opgericht.⁷ Niet lang daarna, aan het begin van 2018, heeft Mercedes-Benz Nederland B.V. haar statutaire naam gewijzigd naar Mercedes-Benz Cars Nederland B.V.⁸ Vanaf 2019 zijn de Importeurs statutair gevestigd in het Nederlandse hoofdkantoor van Mercedes-Benz aan de Ravenswade in Nieuwegein.
- 2.7. Mercedes-Benz Cars is verantwoordelijk voor de import, marketing, verkoop en het onderhoud van verschillende voertuigen van Daimler in Nederland, waaronder Mercedes-Benz personenauto's. Ook Mercedes-Benz Vans houdt zich bezig met deze activiteiten. Anders dan Mercedes-Benz Cars richt zij zich echter op lichtere, commerciële voertuigen, zoals bestelbussen.
- 2.8. De Importeurs hebben een centrale rol gespeeld bij de marketing, reclames en andere commerciële uitingen ten aanzien van Sjoemeldiesels in heel Nederland. Om die reden zijn ze (naast Daimler) hoofdelijk aansprakelijk voor de valse en misleidende marketingstrategieën.

Robert Bosch GmbH

- 2.9. Robert Bosch GmbH is een Duits elektronicabedrijf met een jaaromzet in 2018 van 77,9 miljard euro. Het hoofdkantoor bevindt zich in Gerlingen-Schillerhöhe (bij Stuttgart) in Baden-Württemberg.⁹ Aan Bosch zijn zo'n 340 entiteiten gelieerd; de Bosch-Groep is verdeeld in vier bedrijfssectoren, te weten *Mobility Solutions*, *Industrial Technology*, *Consumer Goods* en *Energy and Building Technology*.
- 2.10. De bedrijfssector *Mobility Solutions* levert onderdelen aan de auto-industrie, waaronder aan de afdeling Dieselsystemen. Via deze afdeling ontwikkelt, fabriceert en levert Bosch de hard- en software (de reeds genoemde EDC17) en bijhorende diensten die in deze procedure ter discussie staan.
- 2.11. In elk geval vanaf 2005¹⁰ was Bosch actief betrokken bij de ontwikkeling en implementatie van illegale manipulatie-instrumenten die specifiek zijn ontworpen om dieselvoertuigen die in de EU (en dus ook Nederland) en Amerika zijn verkocht, emissienormen te laten ontduiken. Onder deze voertuigen vallen ook de Sjoemeldiesels die door Daimler worden gemaakt.

Mercedes-Benz dealers in Nederland

- 2.12. Na de import van de Sjoemeldiesels in Nederland via de Importeurs, werden deze door de officiële Mercedes-Benz dealers op de Nederlandse markt verkocht. Uit de website van de Importeurs

⁶ Statuten Mercedes-Benz Nederland B.V. 31 december 2007 (**Productie 1**).

⁷ Statuten Mercedes-Benz Vans en Trucks Nederland B.V. 24 oktober 2017 (**Productie 2**).

⁸ Statutenwijziging Mercedes-Benz Nederland B.V. 4 januari 2018 (**Productie 3**).

⁹ Uittreksel Robert Bosch GmbH Handelsregister Amtsgerichts Stuttgart d.d. 14 december 2020 (**Productie 4**).

¹⁰ Toen nog met de voorganger van haar hard- en software, de EDC16, die in 2007 door de EDC17 werd opgevolgd.

(<https://www.mercedes-benz.nl/>) is af te leiden dat dit er momenteel 20 handelaren zijn met maar liefst 70 vestigingen in heel Nederland ("**Dealers**").¹¹

- 2.13. Anders dan Daimler, haar Importeurs en Bosch waren de Dealers niet op de hoogte van de grootschalige fraude met de dieselauto's van Mercedes. Dit neemt echter niet weg dat zij - als verkoper - moeten instaan voor de non-conformiteit van de Sjoemeldiesels (de gevolgen waarvan zij overigens op grond van het dwingendrechtelijke regresrecht ex artikel 7:25 BW uiteindelijk op Mercedes als de veroorzaker kunnen verhalen). Daarom heeft de Stichting ervoor gekozen om ook de Dealers bij deze collectieve actie te betrekken.

3. DE BETROKKEN PARTIJEN II – DE STICHTING EMISSION CLAIM

Achtergrond

- 3.1. De Stichting is opgericht om het in de inleiding omschreven probleem op te lossen, namelijk ervoor te zorgen dat alle gedupeerden een vergoeding krijgen voor de schade die zij hebben geleden als gevolg van het onrechtmatig handelen van Mercedes en Bosch en de daaruit resulterende non-conformiteit van de verkochte Sjoemeldiesels waarvan de gedupeerden eigenaar en/of lessee zijn (geweest). Het gaat daarbij om (het vinden van) een oplossing die ziet op een efficiënte afhandeling van de schades van de achterban van de Stichting die tegelijkertijd enerzijds een zo groot mogelijke mate van finaliteit bereikt en anderzijds zoveel mogelijk recht doet aan de feitelijke situatie en belangen van alle betrokken partijen.
- 3.2. Zo moet de schade primair worden verhaald op de veroorzaker ervan. Dat is Mercedes die - samen met Bosch - ervoor heeft gezorgd dat software in de Sjoemeldiesels zodanig was afgesteld dat deze de emissiereductiesystemen gedurende de officiële certificatie tests operationeel liet zijn, maar in verschillende situaties op de weg uitschakelde. Mercedes en haar Importeurs hebben daarnaast de hele markt misleid door de Sjoemeldiesels aan te prijzen als "clean" hoewel zij dat in de praktijk niet waren (en overigens ook nooit zullen (kunnen) worden omdat herstel niet leidt tot de juiste emissie waarden). De Stichting gaat ervan uit dat de Dealers van het onrechtmatig handelen van Mercedes en Bosch niet op de hoogte waren. Het is daarom niet terecht dat zij de hoofdzakelijk aangesproken partijen zouden zijn. Toch kan niet worden ontkend dat zij risico-aansprakelijk zijn voor de non-conformiteit die het onrechtmatig handelen van Mercedes en Bosch tot gevolg heeft gehad. De Stichting kan de Dealers daarom niet geheel buiten deze procedure laten, maar beoogt met haar vorderingen de schade voor de Dealers - die zij overigens via het aan hen (in B2C verband dwingendrechtelijke) toekomende verhaalsrecht kunnen kanaliseren naar Mercedes (art. 7:25 BW) - zoveel als mogelijk te beperken. Aldus beoogt de Stichting een zo groot mogelijke finaliteit te bewerkstelligen voor de schade die door Mercedes en Bosch is toegebracht zonder daarbij de belangen van naar alle waarschijnlijkheid onwetende derden op onredelijke wijze te schaden.
- 3.3. De Stichting is opgericht op 11 december 2020. Zij stelt zich blijkens haar statuten het volgende ten doel:
- "De stichting heeft ten doel het behartigen van de belangen van de Gedupeerden die één of meer Gemanipuleerde Voertuigen hebben aangeschaft of geleased, waaronder begrepen maar niet beperkt tot:

¹¹ De Stichting refereert hiermee aan gedaagde 5 tot en met 24.

- (a) het vaststellen en het onderzoeken van de gang van zaken die heeft geleid tot en betrekking heeft op (i) het ontwikkelen en het installeren van een of meer manipulatie-instrumenten in Gemanipuleerde Voertuigen en (ii) het verkopen en/of leveren van Gemanipuleerde Voertuigen aan de Gedupeerden;
- (b) Het behartigen van de belangen van Gedupeerden en het vertegenwoordigen van Gedupeerden in juridische procedures binnen Nederland en in andere jurisdicties, zoals civiele, strafrechtelijke en bestuursrechtelijke procedures, al naar gelang het geval;
- (c) het wereldwijd behartigen van de belangen van Gedupeerden in verband met de Claims;
- (d) het verkrijgen en verdelen van financiële compensatie voor (een gedeelte van) de schade die de Gedupeerden stellen te hebben geleden;
- (e) het behartigen van de collectieve belangen van Gedupeerden in milieuzaken, in juridische procedures binnen Nederland en in andere jurisdicties, zoals civiele, strafrechtelijke en bestuursrechtelijke procedures, al naar gelang het geval;
- (f) al hetgeen met vorenstaande verband houdt of daartoe bevorderlijk kan zijn, alles in de ruimste zin van het woord;¹²

- 3.4. In deze procedure vertegenwoordigt de Stichting de belangen van alle (eerste en opvolgende) kopers en alle leasees van Sjoemeldiesels die zijn voorzien van de Bosch EDC17 en in de periode tussen 1 september 2009 en 1 september 2019 (de "**Relevante Periode**")¹³ in Nederland zijn geïmporteerd, geregistreerd (bij de RDW) en/of verkocht of geleased, steeds met uitzondering van Gedaagden. Deze groep bestaat zowel uit consumenten, als ook professionele partijen (zoals verhuurbedrijven, leasemaatschappijen, ondernemingen met een eigen wagenpark of taxiondernemingen), gezamenlijk aangeduid als "**de Gedupeerden**".
- 3.5. De behartiging van de belangen van de Gedupeerden valt onder de statutaire doelomschrijving van de Stichting. Hoewel de definitie van de Gedupeerden met zich brengt dat de Stichting ook de belangen behartigt van personen of entiteiten die zich in andere jurisdicties bevinden, zal het overgrote merendeel van de Gedupeerden in Nederland woonachtig of gevestigd zijn en dus hier schade hebben geleden. Dit laat uiteraard onverlet dat voor buitenlandse Gedupeerden de mogelijkheid bestaat van een *opt-in* bij een schikking dan wel bij een collectieve afwikkeling van de schade.
- 3.6. De Stichting heeft haar vorderingen ingesteld onder de per 1 januari 2020 in werking getreden Wet Afwikkeling Massaschade in Collectieve Actie ("**WAMCA**"). Zij zal hieronder bespreken dat deze wet van toepassing is, dat zij ontvankelijk is in deze procedure, en dat zij als Exclusieve Belangenbehartiger aangewezen dient te worden.

Toepasselijkheid WAMCA

- 3.7. Naar de mening van de Stichting moeten de vorderingen die zij namens de Gedupeerden instelt geheel worden beoordeeld aan de hand van de WAMCA.
- 3.8. Weliswaar is de WAMCA als gevolg van het Amendement van het lid Van Gent¹⁴ in beginsel niet van toepassing op collectieve vorderingen die betrekking hebben op de periode vóór 15 november 2016 (de datum waarop het initiële wetsvoorstel van de WAMCA aan de Tweede Kamer werd

¹² Statuten Stichting Emission Claim d.d. 11 december 2020 (**Productie 5**).

¹³ Deze periode hangt samen met de invoering van de toepasselijke emissienormen voor dieselauto's in Europa, namelijk de euro 5 norm in september 2009 en de tijdelijke euro 6.d TEMP norm in september 2019.

¹⁴ *Kamerstukken II 2018-2019, 34 608, nr. 13 (Amendement Van Gent) (Productie 6)*.

aangeboden), maar dit beginsel lijkt blijkens het amendement uitzondering indien gebeurtenissen die zich vóór deze datum voordeden daarna voortduren.

“In het theoretische geval dat sprake is van een reeks van gebeurtenissen die zowel vóór als na 15 november 2016 plaatsvinden, is het recht van toepassing zoals dat geldt op het moment dat de laatste gebeurtenis waarop de vordering betrekking heeft, heeft plaatsgevonden. Het amendement gaat ervan uit dat de WAMCA in dat geval ook op de gebeurtenissen vóór 15 november 2016 van toepassing is.”¹⁵

- 3.9. De onderhavige casus laat zien dat een onrechtmatige daad die vóór 15 november 2016 is gepleegd maar daarna voortduurt, allerm minst theoretisch is. De Stichting verwijt Mercedes en Bosch dat zij hard- en software hebben ontwikkeld, respectievelijk in de Sjoemeldiesels hebben geïmplementeerd, die kort gezegd zodanig kan worden ingesteld dat deze de emissiereductiesystemen onder verschillende omstandigheden en op verschillende momenten (gedeeltelijk) uitschakelt. Dit handelen heeft tot gevolg dat een groot aantal - zo niet alle - Sjoemeldiesels die Mercedes in Nederland op de markt heeft gebracht in de praktijk aanzienlijk vervuilerder is dan op grond van de toepasselijke euro 5 en 6 emissienormen is toegestaan.
- 3.10. Voor wat betreft het onrechtmatig handelen van Mercedes en haar Importeurs, die beide (als onderdeel van hetzelfde concern) verantwoordelijk waren voor de certificering van ieder Sjoemeldiesel en als de fabrikant daarvan kunnen worden aangemerkt in de zin van de Emissieverordening, vloeit uit de Emissieverordening duidelijk voort dat de verplichting van de fabrikant om ervoor zorg te dragen dat de emissies van een voertuig onder normale omstandigheden worden beperkt geldt voor de gehele levensduur van het voertuig (art. 4 lid 2 Emissieverordening). Het onrechtmatig handelen van Mercedes duurt dus voort zolang de motoren in de Sjoemeldiesels niet aan de euro 5 en 6 normen voldoen. Dat is tot op de dag van vandaag het geval. De Stichting gaat ervan uit dat alle motoren in de Sjoemeldiesels van Mercedes vanaf de inwerkingtreding van de euro 5 norm tot aan de dag van vandaag niet in overeenstemming met de geldende emissieregelgeving zijn.
- 3.11. Eventuele softwarematige updates (al dan niet in het kader van terugroepacties) doen daaraan niet af omdat deze eventuele updates pas na 15 november 2016 zijn geïmplementeerd, en dus te laat om het handelen van vóór 15 november 2016 aan de werking van de WAMCA te onttrekken. Bovendien kunnen deze updates de non-conformiteit niet wegnemen. Zelfs als de software in de Sjoemeldiesels zo zou worden afgesteld dat de emissiereductiesystemen steeds volledig operationeel zijn, zou de NOx emissie van de motoren niet onder alle omstandigheden onder de limiet blijven. Daarnaast zou dit andere gebreken in het leven roepen (o.a. verhoogd brandstof gebruik, het onredelijk vaak moeten bijvullen van de AdBlue tank en een algehele vermindering van de gebruikerservaring van het Diesel Voertuig). Daarmee zou dus nog altijd niet een auto op de markt zijn gebracht die voldoet aan de geldende emissieregelgeving en gecreëerde verwachtingen (i.e., zuinig en schoon). Dit zal hierna onder de feiten nader worden toegelicht.
- 3.12. Voor wat betreft Bosch vloeit het onrechtmatig handelen voort uit haar ontwikkeling van hard- en software - de EDC17 - die de ontduiking van emissienormen mogelijk maakte, haar actieve rol bij de implementatie en parameterisering van deze controle c.q. stuursystemen voor de motor, en haar medeplichtigheid bij de instandhouding van die misleiding door haar hard- en software gedurende de levensduur bij periodiek onderhoud of updates niet aan te passen of te verwijderen, althans Mercedes het gebruik van de software niet te verbieden op het moment dat haar duidelijk werd dat de software voor onrechtmatige doeleinden werd ingezet.

¹⁵ *Ibidem*, p. 2.

- 3.13. Er doet zich hier dus zowel voor wat betreft Bosch als Mercedes een situatie voor waar zij voortdurend en blijvend tekort schieten in de nakoming van hun wettelijke en zorgvuldigheidsverplichtingen. Ook bij de Dealers is sprake van een voortdurende situatie; de Sjoemeldiesels die vóór 15 november 2016 (als de toepasselijkheidsdatum van de WAMCA) zijn verkocht, zijn immers nog steeds non-conform en de kopers hebben hun desbetreffende rechten (nog) niet uitgeoefend. Dat betekent dat de WAMCA ook op het handelen van vóór 15 november 2016 van toepassing is en alle vorderingen van de Stichting onder het regime van het nieuwe collectieve actierecht moeten worden beoordeeld. De Stichting stelt overigens voor wat betreft de Dealers geen vorderingen in die niet al onder het oude actierecht mogelijk waren.
- 3.14. Artikel 1018c lid 1, onder a tot en met f Rv, dat met de WAMCA in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is geïmplementeerd, stelt een aantal nadere eisen waaraan deze dagvaarding dient te voldoen. Een uiteenzetting van de voor de collectieve vorderingen relevante gebeurtenissen (artikel 1018c lid 1 sub a Rv) is al in de inleiding aan de orde geweest en zal nog uitvoerig in het feitenhoofdstuk hieronder worden besproken. De Stichting zal nu achtereenvolgens ingaan op:
- de omschrijving van de personen tot bescherming van wier belangen zij de onderhavige vorderingen instelt (artikel 1018c lid 1 sub b Rv);
 - de gemeenschappelijkheid van de te beantwoorden feitelijke en rechtsvragen, de bundelbaarheid daarvan en de mate waarin de ingestelde vorderingen een effectieve en efficiënte rechtsbescherming van de vertegenwoordigde groep bevorderen (artikel 1018c lid 1 sub c Rv jo. 1018c lid 5 sub b Rv jo. artikel 3:305a lid 1 BW);
 - de ontvankelijkheid van de Stichting (artikel 1018c lid 1 sub d Rv jo. 3:305a BW); en
 - de geschiktheid van de Stichting om als Exclusieve Belangenbehartiger aangewezen te worden (artikel 1018c lid 1 sub e Rv).

Omschrijving Nauw Omschreven Groep (artikel 1018c lid 1 sub b Rv)

- 3.15. De Stichting komt in deze procedure op voor de belangen van de Gedupeerden, zoals hiervoor onder 3.4 gedefinieerd. Het gaat zoals gezegd om alle (eerste en opvolgende) kopers en alle lessees van de Sjoemeldiesels (steeds met uitzondering van Gedaagden zelf) die in de Relevante Periode in Nederland zijn verkocht, geleased en/of geregistreerd.
- 3.16. De groep voor wie de Stichting in deze procedure optreedt is dus enerzijds beperkt tot de kopers en lessees van Sjoemeldiesels die in Nederland zijn verkocht/in lease zijn uitgegeven en/of zijn geregistreerd ná de inwerkingtreding van de Euro 5 norm (1 september 2009) en is anderzijds (als gevolg van het aanknopingscriterium voor rechtsmacht van de Nederlandse rechter) beperkt tot het Nederlands grondgebied door de keuze alleen op te treden voor (voormalige) eigenaars en (vroegere) lessees van Sjoemeldiesels die in de Relevant Periode in Nederland zijn verkocht, geleased en/of geregistreerd. Uiteraard is mogelijk dat dergelijke Sjoemeldiesels na de koop of lease naar het buitenland zijn geëxporteerd, maar dit zal enkel gelden voor een ondergeschikt aantal en is onvoldoende om de band tussen de vorderingen van de Stichting en de Nederlandse rechtssfeer te verbreken, hetgeen voor haar ontvankelijkheid een relevant gegeven is.
- 3.17. De Stichting brengt binnen de Gedupeerden wier belangen zij behartigt twee subgroepen aan.
- (Sub)groep A: Gedupeerden die alleen schadevergoeding vorderen*
- 3.18. De Stichting vordert enerzijds een schadevergoeding als gevolg van onrechtmatig handelen door Mercedes, haar Importeurs en Bosch en anderzijds verklaringen voor recht in het kader van de non-

conformiteit van de Sjoemeldiesels die door de Dealers zijn verkocht. De reden voor het (enkel) vragen van verklaringen van recht ten opzichte van de Dealers is dat de Stichting niet kan uitsluiten dat er Gedupeerden zijn die geen schadevergoeding willen, maar hun koopovereenkomst met de Dealers willen ontbinden. Voor de Gedupeerden die dit expliciet aangeven en aan de voorwaarden voldoen zoals hieronder uiteengezet, zal de Stichting verklaringen voor recht vragen die hen op weg zullen helpen bij het instellen van die vordering.

- 3.19. De Stichting kan naar haar mening de ontbinding zelf niet namens deze Gedupeerden teweeg brengen. Dit zou immers tot de vreemde situatie leiden dat Gedupeerden wier belangen op grond van de statutaire doelomschrijving van de Stichting wel worden behartigd maar dit niet expliciet hebben aangegeven met een ontbinding van hun koopovereenkomst zouden worden geconfronteerd met navenante teruggaveverplichting van hun auto.
- 3.20. De Stichting zal bovendien enkel verklaringen voor recht vragen ten aanzien van de ontbinding van de koopovereenkomsten met de Dealers. De Stichting acht het maatschappelijk niet wenselijk dat huidige eigenaren die hun Sjoemeldiesels van een ander dan een Dealer hebben gekocht de koopovereenkomst kunnen ontbinden omdat die derden niet in alle gevallen regres zullen kunnen nemen op Mercedes.
- 3.21. Aldus onderscheidt de Stichting enerzijds de Gedupeerden voor wie zij een schadevergoeding zal vragen en die geen *opt-out* verklaring zullen indienen als bedoeld in artikel 1018f Rv. De Stichting duidt deze groep aan als Groep A.

(Sub)groep B: Gedupeerden die ontbinding van hun koopovereenkomst met een Dealer vorderen

- 3.22. Anderzijds onderscheidt de Stichting de Gedupeerden die (cumulatief) 1) de Sjoemeldiesel nieuw hebben gekocht van een Dealer, 2) op dit moment nog in het bezit zijn van de Sjoemeldiesel, 3) bij registratie bij de Stichting of op een later moment specifiek hebben aangegeven (of zullen aangegeven) dat zij de koopovereenkomst met de Dealer willen ontbinden en 4) geen *opt-out* verklaring hebben ingediend als bedoeld in artikel 1018f Rv. Deze groep wordt door de Stichting aangeduid als Groep B. De leden van deze (sub)groep delen niet mee in een eventueel overeen te komen of uit te spreken schadevergoeding; de Stichting zal hun Sjoemeldiesels dan ook niet betrekken bij de collectieve vaststelling van de totale schade. Dit laat echter onverlet dat het bedrag dat door de Dealers moet worden terugbetaald als gevolg van de ontbinding wel degelijk schade is die hoort bij de oplossing van het door Mercedes veroorzaakte probleem. De ontbinding zal dan ook onderdeel (moeten) zijn van een mogelijke schikking. De Stichting verwacht overigens dat het leeuwendeel van de Gedupeerden tot Groep A zal behoren.

Schadeafwikkeling

- 3.23. De schade die de Gedupeerden hebben geleden bestaat uit het bedrag dat zij teveel hebben betaald voor de Sjoemeldiesels (de *overcharge*). De overcharge moet worden berekend over de door Mercedes voor ieder model vastgestelde list(nieuw)prijs. Voor zover dat niet mogelijk is, zal de Stichting de geregistreerde waarde van ieder Sjoemeldiesel aanhouden, zoals vermeld in het kentekenregister van de Rijksdienst voor het Wegverkeer ("RDW"). Als dat ook niet mogelijk is, zal de Stichting verzoeken de schade per Sjoemeldiesel vast te stellen aan de hand van de voor dat voertuig oorspronkelijk gemaakte winst (art. 6:104 BW).
- 3.24. Er rijden in Nederland op dit moment ca 250.000 Sjoemeldiesels rond. De Stichting zal dit aantal en de precieze overcharge in een later stadium van de procedure concretiseren, waarbij zoals gezegd

de voertuigen van Groep B niet zullen worden meegerekend. Het gaat naar verwachting echter om een schade in de honderden miljoenen euro's.

- 3.25. Het schadebedrag per Sjoemeldiesel zal pro rata worden verdeeld over het aantal gebruikers van het betreffende voertuig, afhankelijk van de aard van hun gebruik. Iedere eigenaar van een Sjoemeldiesel heeft immers teveel betaald. Deze schade is echter geleidelijk aan door de keten heen naar beneden doorgegeven en berust voornamelijk bij de huidige eigenaar van het voertuig. Uitgangspunt is dat eerdere eigenaren de Sjoemeldiesel weliswaar voor teveel hebben gekocht, maar ook weer voor een te hoog bedrag hebben verkocht. Bij meerdere eigenaren zal het per Sjoemeldiesel vast te stellen bedrag dus moeten worden verdeeld conform een nader vast te stellen verdeelsleutel, waarbij evenwel de huidige eigenaar percentueel het grootste gedeelte van de schade zal moeten ontvangen. Bij leasevoertuigen wordt de schade per Sjoemeldiesel verdeeld over de lessor en de lessee(s) van dat voertuig.
- 3.26. De Stichting maakt daarom bij de uiteindelijke verdeling onderscheid tussen de volgende groepen:
- Kopers, consument of zakelijk, die de Sjoemeldiesel nog in bezit hebben;
 - Kopers, consument of zakelijk, die de Sjoemeldiesel niet langer in bezit hebben;
 - Leaseneemers van de Sjoemeldiesel.
- 3.27. De Stichting zal hieronder bij de bespreking van de schade nader ingaan op hoe zij van mening is dat de aldus te berekenen schade over de categorieën binnen groep A zou moeten worden verdeeld. De rechter kan deze groep(en) desgewenst ook nog nader specificeren.
- 3.28. Van belang is echter, zoals hierna ook bij het bespreken van de ontvankelijkheidsvereisten ex artikel 3:305a BW zal worden toegelicht, dat de keuze om bij de berekening van de schade steeds iedere Sjoemeldiesel tot uitgangspunt te nemen betekent dat voor de bepaling van de omvang van de schade geen beoordeling van de persoonlijke omstandigheden van iedere Gedupeerde nodig is. Dat is evenmin nodig voor het oordeel dat Mercedes en Bosch onrechtmatig jegens de Gedupeerden hebben gehandeld door manipulatie-instrumenten te ontwikkelen, Sjoemeldiesels te produceren en/of deze in Nederland te importeren en de markt te hebben misleid. De vorderingen lenen zich daarmee zonder meer voor gezamenlijke behandeling. Een ander voordeel van de keuze om de schade te berekenen op basis van de Sjoemeldiesels die in Nederland zijn verkocht geleased en/of geregistreerd is dat over de nauwe band met de Nederlandse rechtsfeer (art. 305a lid 3 onder b BW) dan wel over de rechtsmacht van de Nederlandse rechter geen twijfel kan bestaan.

Gemeenschappelijkheid vorderingen (artikel 1018c lid 1 onder c en lid 5 Rv jo artikel 3:305a lid 1 BW)

- 3.29. Een belangrijke vraag bij collectieve vorderingen is of de ingestelde vorderingen zich wel lenen voor gemeenschappelijke behandeling. In het onderhavige geval is hiervan sprake. De Hoge Raad heeft al in 2010 geoordeeld dat in het kader van een vordering ex artikel 3:305a BW de te beschermen belangen gelijksoortig zijn indien *“zij zich lenen voor bundeling, zodat een efficiënte en effectieve rechtsbescherming ten behoeve van de belanghebbenden kan worden bevorderd.”*¹⁶
- 3.30. Ontegenzeggelijk is in dit geval sprake van gelijksoortige belangen. Alle Gedupeerden hebben immers een Sjoemeldiesel in eigendom of lease (gehad) die een manipulatie-instrument bevat als gevolg waarvan zij schade hebben geleden.

¹⁶ HR 26 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5756, r.o. 4.2 (Productie 8).

- 3.31. De aard van de ingestelde vorderingen doet aan de geschiktheid van de vorderingen van de Gedupeerden tot bundeling verder niet af zoals hierna zal worden uiteengezet.

Vorderingen ingesteld voor groep A – verklaring voor recht en schadevergoeding

- 3.32. De Stichting vraagt ten behoeve van de Gedupeerden in groep A ten eerste een verklaring voor recht dat Mercedes, haar Importeurs en Bosch onrechtmatig jegens hen hebben gehandeld door hard- en software te ontwikkelen dan wel te gebruiken, althans manipulatie-instrumenten te implementeren, althans voor non-conforme Sjoemeldiesels certificaten af te geven en daarover misleidende mededelingen te doen. Het instellen van dit type vordering was ook al onder de WCAM mogelijk; het staat buiten kijf dat de belangen van Gedupeerden op dit punt voor bundeling vatbaar zijn. Deze verklaring voor recht vereist immers een oordeel dat Mercedes (in samenwerking met Bosch) onrechtmatig heeft gehandeld wegens schending van de gedurende de Relevante Periode geldende emissienormen. Daarvoor is een individuele beoordeling van de persoonlijke omstandigheden van iedere Gedupeerde namens wie de vordering wordt ingesteld niet vereist, hetgeen de vordering bij uitstek voor bundeling geschikt maakt.
- 3.33. De rechtbank Amsterdam heeft in een vergelijkbare kwestie over vorderingen die door de Stichting Volkswagen Car Claim waren ingediend tegen (onder meer) Volkswagen terzake de implementatie van manipulatie-instrumenten in door die fabrikant geproduceerde auto's bij vonnis van 20 november 2019¹⁷ geoordeeld dat de verklaring voor recht dat Volkswagen onrechtmatig heeft gehandeld zich voor gezamenlijke behandeling leent en het beroep van Volkswagen verworpen dat deze vordering gelet op de verschillen tussen de belangen van de autobezitters niet leidt tot een efficiënte en effectieve rechtsbescherming (r.o. 6.34):

“De rechtbank is van oordeel dat als uitgangspunt geldt dat Volkswagen c.s. opzettelijk een Manipulatie-instrument heeft toegepast in alle in Nederland op de markt gebrachte Betrokken voertuigen. Dat betekent dat de belangen van alle Autobezitters die hierdoor stellen benadeeld te zijn met elkaar overeenkomen en dus bundelbaar zijn. De gestelde verschillen doen hieraan niet af, omdat deze immers in geen enkel geval hebben geleid tot bekendheid van het Manipulatie-instrument bij de koper.”¹⁸

- 3.34. Ook in de onderhavige procedure zijn er mogelijk verschillen tussen de belangen van Gedupeerden, hoewel de Stichting van mening is dat die - waar die bestaan - zeer beperkt zijn, maar staat dat niet in de weg aan een gezamenlijke beoordeling van de vraag of Mercedes en Bosch onrechtmatig hebben gehandeld door Sjoemeldiesels op de markt te brengen die voorzien zijn van manipulatie-instrumenten, althans handelingen te verrichten die daartoe bevorderlijk zijn.
- 3.35. De Stichting vordert daarnaast een collectieve schadevergoeding. Ook deze vordering moet gelet op de nieuwe regels en waarborgen die de WAMCA biedt worden geacht de effectieve en efficiënte rechtsbescherming van de Gedupeerden te bevorderen. De minister merkt hierover in de memorie van toelichting bij de WAMCA op:

“Ten slotte is de procedure zelf zodanig vormgegeven dat het feit dat bepaalde bij een massaschade spelende vragen slechts individueel beantwoord kunnen worden, niet aan een efficiënt en effectieve afwikkeling in de weg hoeft te staan. (...). De voorgestelde procedure kan worden ingezet voor de afwikkeling van alle soorten schade. Ook beperkt de procedure zich niet tot bepaalde vorderingsgerechtigden.

[...]

¹⁷ Rb. Amsterdam 20 november 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8741, r.o. 6.11 (**Productie 9**).

¹⁸ *Ibidem*, r.o. 6.34

De voorgestelde procedure maakt geen onderscheid naar de oorzaak van de schade. (...) Indien de rechter heeft geoordeeld dat de wederpartij onrechtmatig heeft gehandeld, kan de daardoor veroorzaakte massaschade in de voorgestelde procedure worden afgewikkeld.”¹⁹

- 3.36. De minister heeft expliciet het (in het verleden aangevoerde) bezwaar tegen een collectieve schadevergoedingsactie, te weten dat causaliteit en schade slechts individueel kunnen worden bepaald, onderkend door in de WAMCA verschillende procedurele waarborgen in te bouwen die een efficiënte en effectieve afwikkeling van een collectieve schadevergoeding bevorderen. Die waarborgen zijn onder meer de centralisatie van collectieve schadevergoedingsacties bij de rechtbank Amsterdam, de aanvullende eisen die aan de professionaliteit van de belangenbehartiger worden gesteld, en het aanwijzen van een Exclusieve Belangenbehartiger om duidelijkheid bij de aangesproken partij(en) te creëren over de partij met wie eventueel kan worden onderhandeld over een schikking en de verschillende bevoegdheden van rechters om partijen te stimuleren tot een schikking te komen.²⁰
- 3.37. Met het vorenstaande wordt duidelijk dat de wetgever de procedure onder de WAMCA zo heeft ingericht dat mogelijke individuele factoren die bij de bepaling van de omvang van de schade in geval van onrechtmatig handelen een rol kunnen spelen, niet in de weg behoeven te staan aan een collectieve actie tot schadevergoeding omdat de ingebouwde processuele waarborgen moeten worden geacht een efficiënte en effectieve afwikkeling van massaschade claims te bevorderen. Daarmee moet, anders dan in het verleden, thans het uitgangspunt zijn dat collectieve schadevergoedingen zich lenen voor bundeling en kunnen Mercedes en Bosch zich daartegen niet met succes verweren, enkel door te wijzen op de individuele factoren (zoals causaliteit, eigen schuld etc.) die voor de beoordeling van schade in zijn algemeenheid relevant kunnen zijn.
- 3.38. De Stichting heeft er, zoals al besproken, verder voor gekozen om bij haar schadevordering de list(nieuw)prijs van ieder model van een Sjoemeldiesel tot uitgangspunt te nemen. De schade wordt daarmee in zekere zin geabstraheerd van de individuele omstandigheden van de Gedupeerden. Dit bevordert de effectieve en efficiënte rechtsbescherming van de Gedupeerden omdat dit de discussie over de omvang van de schade van iedere Gedupeerde wegneemt en verlegt naar de wijze waarop de totale schade moet worden berekend. De wijze waarop die schade moet worden verdeeld kan hoogstens in het kader van de beoordeling van de redelijkheid van een tot stand te brengen schikking relevantie hebben, - dat zal in een later stadium moeten worden beoordeeld - maar dit kan *a priori* bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de Stichting geen rol spelen.

Vorderingen ingesteld voor groep B – verklaringen voor recht terzake de non-conformiteit

- 3.39. De Stichting vraagt ten aanzien van de Dealers een verklaring voor recht (i) dat de door hen in de Relevante Periode verkochte Sjoemeldiesels non-conform zijn en (ii) dat de koopovereenkomst als gevolg daarvan voor ontbinding vatbaar is.
- 3.40. Ook deze vorderingen lenen zich zonder meer voor bundeling. In de hierboven reeds aangehaalde uitspraak van 20 november 2019 overwoog de rechtbank Amsterdam over de ontvankelijkheid van de door de Stichting Volkswagen Car Claim gevorderde verklaringen van recht terzake de non-conformiteit het volgende:

“Voor de beoordeling van de vraag of de door de Autodealers geleverde auto's aan de overeenkomst beantwoorden is in de eerste plaats van belang dat over deze eigenschap niets aan de kopers is meegedeeld en dat dit bij elke verkoop van een Betrokken voertuig in de periode van 2008 tot 18

¹⁹ Kamerstukken II 2016-2017, 34 608, nr. 3 (MvT), p. 7 (Productie 10).

²⁰ *Ibidem*.

september 2015 het geval is geweest. Het uitgangspunt is daarom dat de posities van de Autobezitters zozeer met elkaar overeenkomen dat hun belangen bij een vordering op basis van non-conformiteit bundelbaar zijn. De informatie die wel is verstrekt, en die inderdaad van geval tot geval verschillend kan zijn geweest, heeft in geen geval de strekking gehad dat werd gewaarschuwd voor de aanwezigheid van een verboden Manipulatie-instrument of dat werd medegedeeld dat de auto niet voldeed aan de toepasselijke regelgeving. Wat wel is medegedeeld kan daarom wat is verzwegen niet ongedaan hebben gemaakt, zodat dit voor de beoordeling van de non-conformiteit buiten beschouwing kan blijven. Daarom staan de verschillen in wat aan de kopers is medegedeeld ook niet aan bundelbaarheid in de weg. Dit onderdeel van de vordering is ontvankelijk.”²¹

- 3.41. Ook in de onderhavige kwestie is zeer onwaarschijnlijk dat over de aanwezigheid van manipulatie-instrumenten in de Sjoemeldiesels iets door de Dealers aan kopers is meegedeeld (nu de reclame- en andere uitingen over de voertuigen afkomstig waren van Mercedes en haar Importeurs). De Stichting gaat er vanuit dat de Dealers geen feitelijke wetenschap hadden van de aanwezigheid van manipulatie-instrumenten in de Sjoemeldiesels en juist (ook zelf) in de veronderstelling verkeerden dat de Sjoemeldiesels, in elk geval de voertuigen die uitgerust waren met de Blue Tech technologie, milieuvriendelijk waren. Zij mochten in dat verband gerechtvaardigd vertrouwen op de informatie die zij van Mercedes ontvingen, die steeds in de door haar uitgegeven reclamebrochures en andere marketinguitingen de milieuvriendelijkheid van de Sjoemeldiesels benadrukten. Het eerste openbare document waaruit zou kunnen worden ontleend dat deze informatie niet juist was, betreft het TNO rapport van mei 2015.²² Vóór die datum was kennis van de Dealers dus nagenoeg uitgesloten. De Stichting stelt zich op het standpunt dat ook ná die datum de Dealers eventuele kennis over het (mogelijke) gebrek aan de Sjoemeldiesels in geen enkel geval aan kopers hebben meegedeeld. Voor kopers die een meerprijs voor een auto willen betalen vanwege de milieuvriendelijkheid ervan valt immers in alle gevallen aan te nemen dat zij – indien zij erop zouden zijn gewezen dat de betreffende auto in werkelijkheid zeer milieuvervuilend was – van de koop zouden hebben afgezien. Ook de overige kopers zouden bij wetenschap niet dezelfde prijs hebben betaald, mede omdat een juiste afstelling van de software tot een hoger brandstofverbruik van het voertuig leidt. Aangezien er ook na 2015 ieder jaar vele (nog steeds gebrekkige) Sjoemeldiesels zijn verkocht, kan dus worden aangenomen dat de Dealers óf tot aan het uitbrengen van de dagvaarding door SDEJ niet van het gebrek aan de Sjoemeldiesels op de hoogte waren, óf daarover geen mededelingen hebben gedaan aan hun kopers. De non-conformiteit van de Sjoemeldiesels is daarmee niet opgeheven waarmee de gevorderde verklaringen voor recht zich lenen voor gezamenlijke behandeling.
- 3.42. Indien uw rechtbank toch van mening zou zijn dat 1) de Dealers op enig moment op de hoogte zijn geraakt van de mogelijkheid dat de door hen verkochte Sjoemeldiesels niet in overeenstemming waren met het door Mercedes en haar Importeurs afgegeven Certificaat van Overeenstemming (“CvO”) en de marketinginformatie die zij van de Importeurs ontvingen, 2) niet uitgesloten is dat zij daarover mededelingen aan kopers hebben gedaan en 3) dat er kopers zijn die ondanks die mededelingen tot aankoop van een Sjoemeldiesel zijn overgegaan, verzoekt de Stichting uw rechtbank subsidiair de ten behoeve van groep B ingestelde vorderingen in de tijd te beperken tot de Sjoemeldiesels die vóór de door uw rechtbank vast te stellen datum zijn verkocht en de vorderingen op deze punten enkel voor de periode daarna niet-ontvankelijk te verklaren.
- 3.43. Vooralsnog gaat de Stichting er echter vanuit dat deze vordering in volle omvang voldoet aan het bundelbaarheidsvereiste.

²¹ Rb. Amsterdam 20 november 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8741, r.o. 6.11 (Productie 9).

²² TNO rapport 2015 R10702 d.d. 18 mei 2015 (Productie 11).

- 3.44. Met betrekking tot de verklaring voor recht ten aanzien van de ontbinding overwoog de rechtbank in r.o. 6.23 van het vonnis van 20 november 2019:

“Onder 6.11 is geoordeeld dat de vordering inzake een verklaring voor recht met betrekking tot non-conformiteit van de Betrokken voertuigen ontvankelijk is. De vorderingen inzake een verklaring voor recht met betrekking tot ontbinding liggen in het verlengde daarvan, omdat ontbinding een van de vorderingen is, die kan voortvloeien uit non-conformiteit (zie artikel 7:22 lid 1 onder a BW). Dat betekent dat deze vorderingen eveneens ontvankelijk zijn.

Anders dan de Autodealers hebben betoogd kan bij de beoordeling worden geabstraheerd van individuele omstandigheden. Immers, op de voet van artikel 7:22 lid 1 onder a BW moet beoordeeld worden of een Betrokken voertuig met een manipulatie-instrument niet aan de overeenkomst beantwoordt. Daarbij kan ook de vraag worden beantwoord of de omstandigheid dat de Betrokken voertuigen manipulatie-instrumenten bevatten in het algemeen een afwijking van het overeengekomen is die de gevolgen van ontbinding rechtvaardigt. Of en in hoeverre de Autodealers zich kunnen beroepen op de redelijkheid en billijkheid als bedoeld in artikel 6:2 en 6:248 BW en op de “tenzij-formule” van artikel 6:265 BW kan in individuele vervolgprocedures aan de orde komen.”²³

- 3.45. Er bestaan geen relevante feiten of omstandigheden die rechtvaardigen dat over de door de Stichting in deze procedure ingestelde vordering anders zou moeten worden geoordeeld. Voor de goede orde merkt de Stichting nogmaals op dat zij (anders dan SDJE) géén vordering tot daadwerkelijke ontbinding van de koopovereenkomsten instelt.
- 3.46. Bundeling van de voor groep B ingestelde vorderingen heeft zonder meer tot gevolg dat de efficiënte en effectieve rechtsbescherming van deze groep Gedupeerden wordt bevorderd. In de door hen tegen de Dealers aan te spannen (individuele) vervolgprocedures zal dan immers vaststaan dat hun Sjoemeldiesel non-conform is en de koopovereenkomst voor ontbinding vatbaar is, zodat de discussie zich zal kunnen beperken tot eventuele tegen de ontbinding aan te voeren verweren.
- 3.47. De conclusie uit het voorgaande is dat zowel de ten behoeve van groep A als de ten behoeve van groep B ingestelde vorderingen zich lenen voor gezamenlijke behandeling (en dus bundelbaar zijn) en een effectieve en efficiënte rechtsbescherming van de Gedupeerden bevorderen.

Ontvankelijkheid Stichting (artikel 1018c lid 1 sub d Rv jo. artikel 3:305a BW)

- 3.48. De Stichting heeft vorderingen ingesteld op basis van artikel 3:305a BW. Met de invoering van de WAMCA per 1 januari 2020 heeft de wetgever ook het instellen van een collectieve vordering tot schadevergoeding mogelijk gemaakt. Om te voorkomen dat een dergelijke vordering ten onrechte of lichtzinnig wordt gebuikt en om de effectieve en efficiënte rechtsbescherming van de Gedupeerden te bevorderen, heeft de wetgever de in artikel 3:305a (oud) neergelegde ontvankelijkheidsvereisten in artikel 3:305a lid 1 tot en met 3 BW (nieuw) aangevuld met een aantal nadere ontvankelijkheidsvereisten waaraan een stichting of vereniging moet voldoen. Deze nieuwe eisen betreffen gedeeltelijk een wettelijke verankering van (onderdelen van) de Claimcode die in 2011 is geïntroduceerd en in 2019 is herzien.²⁴ Zij dient de bevordering van kwaliteit en transparantie van belangenorganisaties via zelfregulering.
- 3.49. De Stichting zal hieronder uiteenzetten dat zij aan alle op grond van de WAMCA geldende voorwaarden voor ontvankelijkheid voldoet. Daarna zal de Stichting kort de principes van de Claimcode bespreken die weliswaar niet wettelijk zijn verankerd, maar waaraan zij zich

²³ Rb. Amsterdam 20 november 2019, ECLI:NL:RBAMS:2019:8741, r.o. 6.23 (**Productie 9**).

²⁴ Claimcode 2019 (**Productie 12**).

desalniettemin in haar wens om zo transparant mogelijk te zijn zoveel als mogelijk heeft geconformeerd.

Gelijksoortige belangen, statuten en waarborg belangenbehartiging (art. 3:305a lid 1 BW)

- 3.50. Artikel 3:305a lid 1 BW schrijft voor dat een Stichting een rechtsvordering kan instellen die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen, voor zover zij deze belangen ingevolge haar statuten behartigt en deze belangen voldoende zijn gewaarborgd.
- 3.51. Hiervoor is al uiteengezet dat de belangen van Gedupeerden in deze procedure gelijksoortig zijn en een efficiënte en effectieve rechtsbescherming van deze belangen bevorderen, en dat zij deze belangen blijkens haar statuten behartigt. Aan deze vereisten is derhalve voldaan.
- 3.52. De Stichting hecht er evenwel aan te vermelden dat zij haar werkzaamheden in deze procedure zoveel mogelijk beperkt tot het Nederlandse grondgebied, maar dat het niet haar intentie is om zich in die zin te blijven beperken. Zij beoogt zich immers breder en blijvend in te gaan zetten voor de bescherming van belangen van gedupeerden van emissiemanipulatie in voertuigen (zie haar doelomschrijving in artikel 3.3. van haar statuten), waarbij zeer zeker denkbaar is dat dit in de toekomst een meer internationaal karakter aanneemt. Hoewel dit de eerste keer is dat zij optreedt als procespartij, betreft zij dus geen (door de minister in de memorie van toelichting bij de WAMCA getypeerde) 'ad hoc organisatie' die specifiek voor het voeren van deze procedure is opgericht. Evenmin betreft zij een commerciële organisatie die van het voeren van dit soort procedures haar verdienmodel maakt. Zij heeft als Stichting geen winstoogmerk en opereert onafhankelijk van haar financiers, in die zin dat de zeggenschap over de strategie en procesvoering volledig bij de Stichting rust. De belangen van de personen voor wie zij opkomt staan dus uitdrukkelijk op de eerste plaats, alhoewel zij zich rekenschap zal moeten geven van de door de financier voor het door haar genomen risico gevraagde vergoeding. Het zijn van een 'ad hoc' organisatie of commerciële organisatie staat overigens aan het instellen van een vordering ex artikel 3:305a BW niet in de weg.
- 3.53. Het laatste criterium, namelijk dat de Stichting voldoende waarborgen moet bieden voor een adequate belangenbehartiging, is met de invoering van de WAMCA verder uitgewerkt in het nieuwe artikel 3:305a lid 2 BW. Dat artikellid bepaalt, kort gezegd, dat aan het vereiste van voldoende waarborg is voldaan wanneer de belangenbehartiger voldoende representatief is. De Stichting gaat hieronder op de desbetreffende eisen in.

De Stichting is voldoende representatief (art. 3:305a lid 2 aanhef BW)

- 3.54. Met de eerste zin van dit artikellid heeft de wetgever beoogd de rechter de mogelijkheid te geven om te toetsen of een belangenorganisatie voldoende representatief is, gelet op de achterban en de omvang van de vertegenwoordigde belangen. Op voorhand moet duidelijk zijn dat de belangenbehartiger kwantitatief gezien voor een voldoende groot deel van de groep gedupeerden opkomt. Wat een voldoende groot deel is, kan per geval verschillen, maar moet in elk geval worden beoordeeld in relatie tot het totaal aantal gedupeerden dat wordt vertegenwoordigd. De memorie van toelichting noemt als manier waarop dit criterium kan worden getoetst uitdrukkelijk het aantal gedupeerden dat zich actief voor de door de Stichting ingediende vordering heeft aangemeld.²⁵
- 3.55. De in de vorige paragraaf genoemde toetsing moet plaatsvinden op het moment waarop de ontvankelijkheid van de Stichting door de rechtbank zal worden beoordeeld (*ex nunc*). De Stichting zal haar aanzienlijke middelen inzetten om het bestaan van de Stichting bij alle Gedupeerden onder de aandacht te brengen en zal ervoor zorgdragen dat zij voorafgaand aan de nog in te plannen zitting

²⁵ Kamerstukken II 2016-2017, 34 608, nr. 3 (MvT), p. 22 (Productie 10).

(als hiervoor bedoeld) zal kunnen aantonen dat zij, afgezet tegen het aantal Gedupeerden dat zij op grond van de statuten van de belangenbehartiger vertegenwoordigt, voldoende ondersteuning van een daadwerkelijke achterban geniet om in deze procedure ontvankelijk te kunnen zijn.

De Stichting heeft een toezichthoudend orgaan (art. 3:305a, lid 2, sub a BW)

- 3.56. De Stichting heeft een bestuur en een toezichthoudend orgaan, in de vorm van een Raad van Toezicht. De leden daarvan en hun expertise worden hieronder besproken bij de behandeling van het vereiste van voldoende deskundigheid (art. 3:305a, lid 2, sub e BW).

Passende mechanismen voor deelname van de Gedupeerden (art. 3:305a, lid 2, sub b BW)

- 3.57. De memorie van toelichting op de WAMCA vermeldt op dit punt dat het aan de belangenorganisatie zelf is om te bepalen op welke manier zij invulling wenst te geven aan deze bepaling, maar dat een mogelijkheid voor een stichting is om aangesloten gedupeerden in de gelegenheid te stellen zich over bepaalde besluiten uit te laten. De Stichting zal laten zien dat zij hiervoor een passende oplossing heeft gevonden.
- 3.58. Wanneer een belangenorganisatie is ingericht overeenkomstig de Claimcode, kan overigens worden aangenomen dat aan dit vereiste is voldaan.²⁶ Zoals nog nader zal worden toegelicht, voldoet de Stichting volledig aan de vereisten die de Claimcode in aanvulling op de wettelijke vereisten stelt, zodat aangenomen dient te worden dat de Stichting aan het hier besproken vereiste voldoet.

De Stichting kan de procedure financieren (art. 3:305a, lid 2, sub c BW)

- 3.59. De Stichting is verplicht ervoor zorg te dragen dat zij over voldoende financiële middelen beschikt om het instellen van de rechtsvorderingen mogelijk te maken, waarbij bovendien de zeggenschap over het instellen van de rechtsvorderingen in voldoende mate bij de Stichting ligt.
- 3.60. De memorie van toelichting vermeldt over dit punt dat de door de rechter uit te voeren toetsing slechts marginaal kan zijn, maar dat de rechter in het geval van externe procesfinanciering de financieringsovereenkomst kan opvragen om te bekijken hoe daarin de invloed van de financier op de procedure is geregeld en of die regeling niet in de weg staat aan een zorgvuldige behartiging van de belangen van de benadeelden.²⁷
- 3.61. Overigens staat ook de Claimcode 2019 uitdrukkelijk toe dat de Stichting zich door een externe partij laat financieren (Principe III – Externe financiering). De Claimcode stelt aan de financieringsovereenkomst de volgende voorwaarden:²⁸

- De Stichting doet onderzoek naar de track record en kapitalisatie van de Financier (uitwerking 1);
- De overeenkomst wordt schriftelijk vastgelegd en bevat een rechtskeuze voor Nederlands recht en een forumkeuze voor de Nederlandse rechter (uitwerking 2);
- De overeenkomst bepaalt dat de zeggenschap over de proces- en schikkingsstrategie uitsluitend bij de belangenorganisatie berust;
- De overeenkomst voorziet in een regeling die de vertrouwelijkheid van de aan de belangenorganisatie toebehorende informatie waarborgt en afbakt tot welke informatie de externe financier vertrouwelijk toegang heeft;

²⁶ *Ibidem*, p. 23.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Claimcode 2019, p. 11 (**Productie 12**).

- De overeenkomst voorziet in een regeling die waarborgt dat de externe financier de overeenkomst niet kan opzeggen voordat een einduitspraak in eerste aanleg is verkregen en dat voor het overige een redelijke opzegtermijn wordt gehanteerd die de belangenorganisatie in staat stelt alternatieve financiering te verkrijgen.

3.62. Hoewel deze voorwaarden (als *soft law*) de Stichting strikt genomen niet binden, verklaart de Stichting dat zij volledig aan al deze vereisten voldoet. Zij heeft contact gezocht met de Financier, die zich uitsluitend bezighoudt met class actions in de Verenigde Staten. De keuze voor de Financier is niet alleen gemaakt vanwege de aanzienlijke middelen die de Financier ter beschikking kan stellen, en die meer dan voldoende zullen zijn om de vorderingen tegen gedaagden volledig uit te procederen, maar ook vanwege haar specifieke ervaring met class actions tegen autofabrikanten die sjoemelsoftware in hun voertuigen hebben geïmplementeerd, waaronder ook Daimler. In de Verenigde Staten zijn al class actions gevoerd of gestart tegen (onder meer) Volkswagen, Fiat Chrysler, Daimler en General Motors. De class actions tegen Volkswagen en Fiat Chrysler hebben inmiddels geresulteerd in algemeen verbindend verklaarde schikkingen. Met Daimler is een schikking bereikt die enkel nog wacht op de definitieve goedkeuring van de rechter. Bij al deze procedures is naast de autofabrikant ook telkens Bosch betrokken als producent en leverancier van de EDC17, die in de diesellootvoertuigen van al deze producenten is geïmplementeerd. De Financier van de Stichting heeft een centrale rol in al deze procedures gespeeld, en de schikkingen in de procedures tegen Volkswagen (1,6 miljard dollar), Fiat Chrysler (307,5 miljoen dollar) en Daimler (mede) uit onderhandeld. Hoewel de schikking met Daimler en Bosch over de implementatie van manipulatie-instrumenten in Mercedes voertuigen voor de Amerikaanse markt nog op de definitieve goedkeuring wacht, zal Mercedes op grond van de voorlopig goedgekeurde schikking aan Amerikaanse gedupeerden een totaal bedrag van ca 700.000.000 USD ter beschikking stellen. De Financier biedt derhalve naast voldoende financiële middelen niet alleen ruime expertise op het gebied van massaschadeclaims tegen autofabrikanten in zijn algemeenheid, maar heeft ook specifiek ervaring met de behandeling van, en onderhandeling over, de fraude door Mercedes en Bosch. De Stichting heeft zich bij haar keuze voor de Financier laten bijstaan door haar eigen advocaten. De overeenkomst wordt beheerst door Nederlands recht en de Stichting is een regeling overeengekomen met betrekking tot de zeggenschap over de processtrategie, de vertrouwelijkheid en de beëindiging van de overeenkomst.

3.63. De Stichting legt de financieringsovereenkomst bij deze dagvaarding (gezien de vertrouwelijke informatie) niet over. Uit de parlementaire behandeling blijkt dat deze onthouding de Stichting expliciet is toegestaan: *“Niet nodig is overigens dat ook de wederpartij in de financieringsovereenkomst krijgt”*²⁹ en *“[i]nzage ten behoeve van een andere procespartij zou deze inzicht geven in de mogelijkheden om de procedure verder te dragen (de »oorlogskas«). Een dergelijke inzage is niet wenselijk omdat de aangesproken partij daarop zijn processtrategie kan aanpassen. Zo zou zij bijvoorbeeld kunnen proberen om financiers te benaderen om financiering te stoppen of de procedure proberen te vertragen, omdat zij weet heeft van de beperkte financiële middelen van de verwerende partij.”*³⁰ De Stichting heeft met de Financier afgesproken dat zij de overeenkomst enkel op basis van een daartoe strekken bevel van uw rechtbank zal overleggen. Indien uw rechtbank dit inderdaad zal bevelen, verzoekt de Stichting uw rechtbank de overeenkomst niet ter kennis te brengen van de overige procespartijen in deze procedure.

²⁹ Kamerstukken II 2016-2017, 34 608, nr. 3 (MvT), p. 23 (Productie 10).

³⁰ Kamerstukken II 2017-2018, 34 608, nr. 6 (NV II), p. 11-12 (Productie 13).

De Stichting beschikt over een algemeen toegankelijke website (art. 3:305a, lid 2, sub d BW)

- 3.64. De Stichting heeft een website die bereikbaar is via www.emissionclaim.nl en www.emissionclaim.com. De verschillende transparantievereisten waaraan de door de Stichting te voeren website moet voldoen zijn (evenals de overige vereisten) gesteld om te waarborgen dat de belangen van de gedupeerden voldoende worden gewaarborgd. De website van de Stichting vermeldt haar statuten (onderdeel 1), een gedetailleerde governance statement (onderdeel 2), de bezoldiging van de bestuurders en leden van de Raad van Toezicht (onderdeel 5), de doelstellingen en werkwijzen van de Stichting (onderdeel 6), een overzicht van de stand van zaken in lopende procedures (onderdeel 7 – momenteel alleen de onderhavige procedure, maar zoals gezegd hoopt de Stichting dit in de toekomst uit te breiden) en een overzicht van de wijze waarop Gedupeerden zich bij de Stichting kunnen aansluiten en deze aansluiting kunnen beëindigen (onderdeel 9).
- 3.65. Onderdeel 8 is niet van toepassing omdat er van de Gedupeerden als gevolg van het besluit van de Stichting om externe financiering aan te trekken geen eigen bijdrage wordt gevraagd. Onderdelen 3 en 4 zullen worden geïmplementeerd zodra de eerste jaarlijkse verantwoording respectievelijk het eerste bestuurverslag zal worden afgelegd.
- 3.66. In aanvulling op deze wettelijke vereisten vermeldt de Stichting conform uitwerking 7 van Principe III van de Claimcode op haar website eveneens dat i) sprake is van externe financiering ii) de identiteit en het vestigingsadres van de Financier en iii) een overzicht van de wijze waarop de externe financiering plaatsvindt, inclusief het overeengekomen percentage dat aan de Financier zal worden uitgekeerd ingeval van een schikking.

De Stichting beschikt over voldoende ervaring en deskundigheid (art. 3:305a, lid 2, sub e BW)

- 3.67. Het laatste vereiste van dit artikellid is dat de Stichting aantoonbaar over (toegang tot) voldoende ervaring en deskundigheid beschikt ten aanzien van het instellen en voeren van de rechtsvordering. Aan dit vereiste kan worden voldaan door blij te geven van eerdere werkzaamheden op dat gebied, door een eerder ingestelde collectieve vorderingen of door deelname aan het bestuur van personen die over deze ervaring beschikken.³¹
- 3.68. De Stichting heeft een bestuur en een Raad van Toezicht. Ten tijde van het uitbrengen van deze dagvaarding bestaan die uit één bestuurder, Sergei Purewal, en één commissaris, Arno Akkermans. Het bestuur en de Raad van Toezicht zullen in de komende periode worden uitgebreid totdat zij bestaan uit drie leden elk, waarvan conform de Claimcode³² tenminste één lid van beide organen over voldoende relevante juridische expertise en één lid over voldoende relevante financiële expertise³³ zal beschikken. De Stichting zal haar voltallige bestuur en de leden van de Raad van Toezicht in een later stadium introduceren.
- 3.69. Behalve de competentie van de bestuursleden en leden van de Raad van Toezicht ziet de Stichting zich gesteund door de uitgebreide en specifieke ervaring van haar financier met verschillende massaschade zaken tegen autofabrikanten in de VS (waaronder Daimler). De Stichting laat zich verder bijstaan door haar eigen advocaten, waarmee zij toegang heeft tot specifieke expertise over de WCAM, WAMCA en kwesties van aansprakelijkheid in Nederland in zijn algemeenheid. Al met al heeft de Stichting dus toegang tot meer dan voldoende expertise om de belangen van de

³¹ Kamerstukken II 2016-2017, 34 608, nr. 3 (MvT), p. 24 (Productie 10).

³² Claimcode 2019, Principe V, uitwerking 1, respectievelijk Principe VII, aanhef (Productie 12).

³³ *Ibidem*, Principe V, uitwerking 2 en 3, respectievelijk Principe VII uitwerking 4 en 5.

Gedupeerden in deze procedure te kunnen behartigen. Ook aan dit ontvankelijkheidsvereiste is derhalve voldaan.

Bestuurders hebben geen (on)middelrijk winstoogmerk (art. 3:305a, lid 3, sub a BW)

- 3.70. Dit vereiste beoogt te voorkomen dat bestuurders kunnen beschikken over de gelden van de stichting of vereniging als ware het hun eigen gelden. De Stichting zal ervoor zorgdragen dat geen van de leden van de Raad van Bestuur of de Raad van Toezicht een dergelijke direct of middelrijk winstoogmerk hebben.

Voldoende nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer (art. 3:305a, lid 3, sub b BW)

- 3.71. Een voldoende band in de zin van dit artikellid is aanwezig indien a) degenen namens wie de rechtsoverdracht wordt ingesteld in Nederland hun gewone verblijfplaats hebben, b) degene tegen wie de overdracht zich richt in Nederland gevestigd is of c) de gebeurtenis waarop de rechtsoverdracht ziet in Nederland heeft plaatsgevonden. Vrijwel alle Gedupeerden zullen in Nederland woonachtig of gevestigd zijn, terwijl de Sjoemeldiesels in Nederland zijn verkocht, geleased en wel hier zijn geregistreerd. De overdrachten die de Stichting instelt hebben daarmee ten aanzien van alle Gedaagden een voldoende band met de Nederlandse rechtssfeer om in volle omvang inhoudelijk te kunnen worden beoordeeld (zie ook nog later in alinea 3.83 e.v.).

De Stichting heeft voldoende getracht minnelijk overleg te voeren (art. 3:305a, lid 3, sub c BW)

- 3.72. Dit artikellid bepaalt expliciet dat een termijn van twee weken na ontvangst door de verweerder onder vermelding van het gevorderde voldoende is. De Stichting heeft Mercedes, haar Importeurs, Bosch en de Dealers bij afzonderlijke brieven in de periode tussen 11 december en 15 december 2020 aansprakelijk gesteld voor de door de Gedupeerden geleden schade en hen uitgenodigd die aansprakelijkheid te erkennen en over die schade in onderhandeling te treden. De Stichting overlegt deze brieven (die per koerier, e-mail en/of fax aan Gedaagden en per e-mail aan hun (bekende) advocaten zijn gezonden) als **Productie 14**. Als **Productie 15** brengt de Stichting een verklaring van de door haar advocaten ingeschakelde postbezorger in het geding, waaruit blijkt dat de brief aan Daimler op 11 december 2020 in Stuttgart ter ontvangst is aangeboden, maar dat Daimler heeft geweigerd de brief in ontvangst te nemen. Ten tijde van de betekening van deze dagvaarding zijn twee weken verstreken zonder dat de Stichting van Gedaagden heeft vernomen. Daarmee is ook aan dit laatste ontvankelijkheidsvereiste voldaan.

Conclusie & verdere conformering aan de Claimcode

- 3.73. Uit het voorgaande blijkt dat de Stichting ruimschoots voldoet aan de wettelijke ontvankelijkheidsvereisten die artikel 3:305a lid 2 en 3 BW stelt. Zij verzoekt uw rechtbank dan ook haar ontvankelijk te verklaren in haar collectieve overdrachten.
- 3.74. Zoals gezegd heeft een aantal elementen uit de Claimcode in de eerste drie leden van artikel 3:305a BW wettelijke grondslag gevonden. Voor het overige bindt de Claimcode de Stichting niet, maar heeft de Stichting ervoor gekozen daaraan – voor zover op haar van toepassing – toch volledig te voldoen. De Stichting zet in **Productie 7** uiteen, per uitwerking van ieder principe dat en hoe de Stichting daaraan voldoet.

Verzoek om aanwijzing als Exclusieve Belangenbehartiger (ex art. 1018e BW)

- 3.75. De Stichting is op grond van het WAMCA register ermee bekend dat er één andere stichting (SDEJ) op basis van hetzelfde feitencomplex vergelijkbare vorderingen tegen Mercedes, haar Importeurs en de Dealers (maar niet Bosch) in heeft gesteld en dat zich tenminste nog één andere stichting (Stichting Car Claim) heeft gemeld. Dat betekent dat – indien uw rechtbank zou oordelen dat naast de Stichting tenminste één van de andere belangenbehartigers ontvankelijk is – uw rechtbank op grond van artikel 1018e Rv een Exclusieve Belangenbehartiger dient aan te wijzen. De Stichting zal hieronder de relevante criteria bespreken en concluderen dat zij daartoe de meest aangewezen entiteit is.

Inleidende opmerking ten aanzien van de finaliteit

- 3.76. De wetgever heeft lang geaarzeld over de invoering van de mogelijkheid om in het kader van collectieve acties ook een vordering tot schadevergoeding open te stellen. De vrees was (onder meer) dat daarmee “Amerikaanse toestanden” zouden kunnen ontstaan doordat *claim vehicles* vervolgens torenhoge schadevergoedingen in alle denkbare situaties kunnen claimen. Daar kwam nog bij dat de invoering van een dergelijk massa-claim regime (dat op de Amerikaanse leest geschoeid is) ook zou kunnen leiden tot een verstoring van de positie van Nederland (en haar bedrijven) op het internationale toneel, vooral binnen de EU. Andere landen hebben immers (nog) geen vergelijkbare collectieve acties, maar kunnen in principe wel worden geraakt door acties die in Nederland worden ingesteld.
- 3.77. Deze vrees is uiteindelijk door een systeem van waarborgen geadresseerd dat de Stichting al hiervoor uitgebreid heeft besproken. Wat nog niet aan de orde kwam, is de ratio achter de invoering van de WAMCA die mee moet worden gewogen bij de vraag wie uiteindelijk het best in staat is om als belangenbehartiger van de Gedupeerden op te treden.
- 3.78. De uitbreiding van het Nederlandse regime van collectieve acties door de WAMCA heeft als doel om vele soortgelijke claims in één keer op te lossen. Daarmee is niet alleen de economie als zodanig gediend door de vordering in te stellen voor alle Gedupeerden en te bekostigen, maar wordt er ook voor gezorgd dat de rechterlijke macht niet onnodig wordt belast. Dat laatste volgt bijvoorbeeld uit de Dexia affaire die tot een ware vloedgolf aan procedures in Nederland heeft geleid. Het uitgangspunt van de WAMCA is dan ook dat één eiser (dan wel een groep van eisers) alle relevante claims bundelt om het probleem in één keer aan de rechter voor te leggen. Deze mogelijkheid bestaat al geruime tijd in het mededingingsrecht waar de civielrechtelijke schadevergoedingsacties het sluitstuk vormen van het publiekrechtelijke boetetraject waarin bijvoorbeeld de leden van een kartel worden beboet.
- 3.79. Het verschil met deze zogenaamde follow-on procedures is echter dat de WAMCA niet primair is geënt op het uit procederen van alle juridische twistpunten wat de merites van de vorderingen betreft. In plaats daarvan gaat de wet ervan uit dat partijen eerst proberen een schikking te treffen. Ook als dat niet lukt, komt later in het proces weer de gedachte van een efficiënte oplossing terug die beide partijen gezamenlijk hebben bedacht (die immers beide een voorstel voor de collectieve afwikkeling van de schade in kunnen dienen).
- 3.80. Uiteindelijk gaat het om finaliteit. Kort gezegd, moeten alle geschilpunten gezamenlijk worden geadresseerd zodat het onderliggende probleem in één keer wordt opgelost. Dit kan echter alleen worden bereikt als er realistische en haalbare vorderingen op tafel liggen die zijn gericht tegen alle betrokken partijen en die tot een collectieve afwikkeling kunnen leiden. De focus zal daarbij primair op schadevergoeding moeten komen te liggen omdat andere vorderingen, bijvoorbeeld vernietiging dan wel ontbinding van individuele overeenkomsten (zoals koop of leasing), tot weer nieuwe

complicaties zullen leiden die niet collectief kunnen worden beslecht. Om alvast enkele vragen te noemen die in dat verband spelen: kan zo maar vernietiging dan wel ontbinding worden gevraagd van alle overeenkomsten, ook later in de keten (second hand markt)? Hoe om te gaan met de praktische afwikkeling, dat wil zeggen het retourneren van de betrokken voertuigen? Hoe kan deze (in ieder geval voor de Dealers aan te merken als) schade uiteindelijk worden verhaald op Mercedes als de eindverantwoordelijke dan wel de andere veroorzaker(s) van dit probleem? En tot welke procedurele complicaties zal dit kunnen leiden met potentieel jarenlange procedure met onderlinge vrijwaringen?

- 3.81. Los van deze vragen die zien op de praktische afwikkeling van de collectieve vorderingen, dient ook naar de belangen van de Gedaagden en andere betrokkenen te worden gekeken. Finaliteit betekent immers ook dat de kous met één procedure af is, althans dat het probleem voor de hele markt is opgelost. Dit is ook in het belang van Mercedes, haar Importeurs en Bosch die daarmee een streep kunnen zetten onder de (door hen veroorzaakte) misleiding van de markt. Het belang van de Dealers is mogelijkerwijs nog veel groter; zij zijn hier immers beknelde geraakt omdat zij als verkopers wettelijk moeten opdraaien voor de non-conformiteit die het gevolg is van de machinaties van Mercedes en Bosch. Bij deze belangenafweging dient ten slotte ook rekening te worden gehouden met bredere aspecten, zoals de aandeelhouders van partijen, de noodzaak om weer - met een letterlijke en figuurlijke schone lei - verder te kunnen gaan en de markt te voorzien van Mercedes voertuigen.

De omvang van de groep personen voor wie de eiser opkomt (artikel 1018e lid 1 sub a Rv)

- 3.82. De Stichting komt in deze procedure op voor alle personen of entiteiten die in de Relevante Periode eigenaar of lessee zijn geweest van een Sjoemeldiesel. Zoals hiervoor al uiteengezet zorgt deze keuze ervoor dat de vorderingen van de Stichting dan wel door de woonplaats of plaats van vestiging van de Gedupeerden, dan wel als gevolg van (de registratie van) de betreffende Sjoemeldiesel een band met de Nederlandse rechtssfeer hebben.
- 3.83. De keuze om de groep Gedupeerden aldus te beperken is onder meer ingegeven door IPR perikelen. Immers, vragen over de jurisdictie en het toepasselijk recht zijn voor deze groep Gedupeerden niet aan de orde. Het overgrote gedeelte van hen zal in Nederland woonachtig zijn en de Sjoemeldiesel in Nederland hebben gekocht of geleased. Dat schept op grond van artikel 7 lid 2 van de herziene EEX Verordening³⁴ (in casu: *Erfolgsort*) ten aanzien van de Duitse gedaagden, te weten Daimler en Bosch, bevoegdheid voor de Nederlandse rechter, terwijl de bevoegdheid ten aanzien van de Importeurs en Dealers al voortvloeit uit hun woonplaats (artikel 2 herziene EEX Verordening, zie ook art. 2 Rv). Op de vorderingen zal steeds het Nederlandse recht van toepassing zijn; dit volgt voor gebeurtenissen ná 11 januari 2009 uit de Rome II-Verordening die bepaalt dat het recht van toepassing is van het land waar de schade zich voordoet.³⁵ Dat is in alle gevallen Nederland omdat de Sjoemeldiesels daar op de markt zijn gebracht.
- 3.84. Uit de dagvaarding van SDEJ blijkt dat de door haar vertegenwoordigde groep personen (in ieder geval op papier) veel groter is dan de groep Gedupeerden wier belangen de Stichting behartigt. SDEJ stelt haar vorderingen immers in ten behoeve van alle eigenaars of lessees (wereldwijd) van

³⁴ Verordening (EG) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement van de Raad van 12 december 2012 betreffende rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken ("**EEX Verordening**").

³⁵ Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen ("**Rome II-Verordening**"), art. 4 lid 1: "*Tenzij in deze verordening anders bepaald, is het recht dat van toepassing is op een onrechtmatige daad het recht van het land waar de schade zich voordoet, ongeacht in welk land de schadeveroorzakende gebeurtenis zich heeft voorgedaan en ongeacht in welke landen de indirecte gevolgen van die gebeurtenis zich voordoen.*"

een door Daimler geproduceerd diesellootruig dat tussen 1 september 2009 en 31 januari 2019 in de EU op de markt is gebracht. Het behartigen van de belangen van een dermate grote en diverse groep is naar de mening van de Stichting echter om verschillende redenen problematisch.

- 3.85. Om te beginnen, speelt hier een belangrijk probleem van jurisdictie en toepasselijk recht. Weliswaar kan voor wat betreft de jurisdictie met betrekking tot de Nederlandse gedaagden aansluiting worden gezocht bij de woonplaats van de Importeurs en Dealers maar het is maar de vraag of uw rechtbank bevoegd is zich uit te spreken over de vorderingen tegen Daimler, voor zover die zijn gebaseerd op de verkoop of lease van diesellootruigen buiten Nederland, aan personen of entiteiten die nooit in Nederland woonachtig of gevestigd zijn geweest. SDEJ beroept zich weliswaar op artikel 8 lid 1 van de herziene EEX Verordening, maar de Stichting betwijfelt of dit beroep ook de hiervoor benoemde groep dekt die met de Nederlandse rechtssfeer in het geheel niets te maken heeft. Deze bepaling bestaat immers niet om via 'aansluiting' dan wel 'mee liften' bij een in Nederland gevestigde entiteit bevoegdheid toe te kennen aan de Nederlandse rechter terzake onrechtmatige handelingen van een buitenlandse partij die in het buitenland ten aanzien van buitenlandse partijen hebben plaatsgevonden. Het komt de Stichting voor dat Daimler zich voor de Nederlandse rechter hoogstens zou moeten verantwoorden voor de onrechtmatige gedragingen die betrekking hebben op de in Nederland geïmporteerde dan wel geregistreerde diesellootruigen. Het leeuwendeel van de vorderingen van SDEJ is daarmee al vanwege bevoegdheidsproblemen onbehandelbaar.
- 3.86. Daar komt nog bij dat, los van de bevoegdheidsvraag, sprake moet zijn van een "*nauwe band met de Nederlandse rechtssfeer*" (art. 3:305 onder b BW). Het gaat hier om een zelfstandig ontvankelijkheidsvereiste waaraan echter door SDEJ niet is voldaan bij haar vorderingen voor zover die betrekking hebben op de implementatie door Daimler van manipulatie-instrumenten in diesellootruigen die buiten Nederland zijn verkocht aan personen of entiteiten die niet in Nederland woonachtig of gevestigd zijn. Aangezien dit op het totale aantal personen waarvoor SDEJ opkomt het overgrote deel zal zijn, kan de Stichting een voldoende band met de Nederlandse rechtssfeer maar moeilijk ontwaren. Er staat in ieder geval vast dat de band tussen haar eigen vorderingen en die rechtssfeer veel nadrukkelijker aanwezig is.
- 3.87. SDEJ erkent verder in haar dagvaarding (rn. 791), dat voor wat betreft het toepasselijk recht moet worden gekeken naar de vraag waar het betreffende diesellootruig op de markt is gebracht. Aangezien Daimler in alle EU landen Mercedes diesellootruigen op de markt brengt, zal de Nederlandse rechter voor de vaststelling van het onrechtmatig handelen van Daimler dus het recht van alle landen van de EU moeten toepassen. Dat bevordert naar de mening van de Stichting niet bepaald een efficiënte en effectieve rechtsbescherming van de door SDEJ vertegenwoordigde gedupeerden.
- 3.88. De door de Stichting vertegenwoordigde groep Gedupeerden is dus weliswaar kleiner dan de groep gedupeerden die door SDEJ wordt vertegenwoordigt, maar aangezien het grotere gedeelte gedupeerden dat SDEJ vertegenwoordigt bestaat uit personen en entiteiten die niet in Nederland gevestigd zijn en wier schade met de Nederlandse rechtsorde weinig tot niets te maken heeft, is het maar zeer de vraag of a) SDEJ in die vorderingen ontvankelijk is, althans de Nederlandse rechter bevoegd is en b) of die vorderingen toewijsbaar zijn, waarbij in elk geval vanwege de verschillen in toepasselijk recht grote vertraging in de procedure zal optreden. Wat daar ook van zij; de Stichting treedt in deze procedure op voor – hoofdzakelijk, maar niet beperkt tot – alle Gedupeerden die in Nederland schade hebben geleden als gevolg van het onrechtmatig handelen van Mercedes, haar Importeurs en Bosch. Haar vorderingen hebben daarmee niet alleen een "*nauwe band met de*

Nederlandse rechtssfeer", maar richten zich ook tot alle verantwoordelijke partijen én adresseren het complete probleem dat zich op de Nederlandse markt voordoet.

- 3.89. Het voorgaande betekent overigens niet dat de Stichting niet voornemens is zich voor gedupeerden in andere Europese landen hard te maken. Zij beziet de mogelijkheden om in die landen ook tegen Daimler en Bosch op te treden, al dan niet via een aldaar op te richten entiteit. Op dit moment staat een aan de Stichting gelieerde rechtspersoon op het punt in het Verenigd Koninkrijk een procedure tegen – onder andere – Daimler en Bosch te starten als gevolg van hun onrechtmatig handelen. De Stichting is echter van mening dat door haar vorderingen in deze procedure te beperken tot Gedupeerden die al dan niet via hun woonplaats dan wel via de Sjoemeldiesel een band met de Nederlandse rechtssfeer hebben, de effectieve en efficiënte bescherming van de belangen van die Gedupeerden wordt bevorderd.

De grootte van het vertegenwoordigd financiële belang (artikel 1018e lid 1 sub b Rv)

- 3.90. De omvang van het vertegenwoordigde financiële belang is op dit moment moeilijk in te schatten. Zoals gezegd rijden er in Nederland ca 250.000 geregistreerde Diesel Voertuigen rond. De schade zal per voertuig moeten worden vastgesteld, maar zelfs als zou worden uitgegaan van maar enkele duizenden euro's per voertuig, gaat het hier om een financieel belang van honderden miljoenen, zo niet miljarden euro's. Daarnaast vertegenwoordigt de Stichting de belangen van de Gedupeerden die rechten kunnen uitoefenen tegen de Dealers uit hoofde van de daardoor gegeven non-conformiteit. Gelijk hiervoor is uiteengezet zou het vertegenwoordigen van een groter financieel belang leiden tot een minder efficiënte en effectieve rechtsbescherming en heeft de Stichting er om die reden vanaf gezien de groep Gedupeerden groter te maken door de hele EU bij haar vorderingen te betrekken. Dat het door SDEJ vertegenwoordigde belang dus groter zal zijn, is irrelevant nu het maar zeer de vraag is of dat financiële belang ook volledig voor de Nederlandse rechter kan worden beschermd, hetgeen om redenen zoals hiervoor uiteengezet in elk geval niet op een efficiënte en effectieve manier zal gebeuren.

Andere werkzaamheden die de eiser verricht voor wie hij opkomt (artikel 1018e lid 1 sub c Rv)

- 3.91. De memorie van toelichting noemt in dit verband expliciet als voorbeeld dat de belangenbehartiger voor de gedupeerden optreedt als spreekbuis. Dit is exact wat de Stichting van plan is te doen. Zij wil de belangen van de Gedupeerden niet alleen in de rechtszaal maar ook daarbuiten vertegenwoordigen. De Stichting zal zich uitdrukkelijk mengen in het publieke debat. Zij heeft in overweging daartoe een commissie te benoemen die zich zal bezighouden met het te woord staan van de pers en het voeren van het publieke debat over het dieselschandaal waardoor de Gedupeerden zijn getroffen.
- 3.92. SDEJ stelt in haar dagvaarding dat ook zij zich in het publieke debat mengt, maar de pagina's lange citaten van artikelen (rn. 698 onder c) waaruit dat dit zou moeten blijken, gaan allemaal over de betrokkenheid en aansprakelijkheid van Volkswagen en niet van Daimler. Voor zover zij de samenwerking zoekt met buitenlandse milieu- en consumentenpartijen (rn. 698 onder d) valt niet in te zien hoe dat de belangen van de Nederlandse Gedupeerden zal bevorderen. De Stichting zal, op het moment dat uw rechtbank zich zal buigen over de vraag wie als Exclusieve Belangenbehartiger moet worden aangewezen, uw rechtbank de vruchten van haar werk in dit verband kunnen laten zien. De Stichting doet in dit verband in elk geval voor SDEJ niet onder.

Eerdere door de Stichting verrichte werkzaamheden of ingestelde collectieve vorderingen (artikel 1018e lid 1 sub d Rv)

- 3.93. Hoewel de Stichting pas recent is opgericht, wordt zij gefinancierd door en heeft zij toegang tot de kennis en expertise van het reeds in de inleiding genoemde Amerikaans advocatenkantoor met omvangrijke expertise met de afwikkeling van Amerikaanse *class actions* (door welk proces de WAMCA is geïnspireerd), in het bijzonder tegen autofabrikanten en meer in het bijzonder met de door Daimler en Bosch gepleegde fraude waarop ook deze procedure betrekking heeft. Zoals hiervoor gezegd heeft de Financier een centrale rol gespeeld in alle tot op heden in de Verenigde Staten gevoerde procedures en getroffen schikkingen tussen autofabrikanten en gedupeerden terzake het Dieselschandaal. Dit betekent dat een nauw bij de Stichting betrokken partij al heeft gedaan wat de WAMCA voor ogen staat; namelijk met Daimler en Bosch aan tafel te gaan zitten om een schikking uit te onderhandelen die het probleem voor de hele markt oplost. Dit laat niet alleen zien dat de argumentatie en het bewijs dat ook in deze procedure zal worden ingebracht, tot een concreet resultaat heeft geleid, maar ook dat de Stichting, via deze toegang, sneller aan tafel kan komen nu Daimler en Bosch uiteraard als hoofdkantoren ook betrokken waren bij de schikkingsonderhandelingen in de VS.
- 3.94. Daar komt nog bij dat er, zoals gezegd, op dit moment in Engeland door een aan de Stichting gelieerde rechtspersoon een collectieve actie tegen - onder andere - Daimler en Bosch wordt voorbereid. In overeenstemming met de daar geldende procedurevoorschriften is aan de Engelse rechtbank een '*Letter before Action*' opgesteld, waarin de relevante feiten en vorderingen worden uiteengezet en aan de Engelse gedaagden een redelijke termijn is gegund om te reageren. De Stichting beschikt ook over toegang tot de onderliggende stukken waaronder een berekening van de *overcharge* voor de markt in het VK die representatief voor de Europese (auto) markt is.
- 3.95. Naar de mening van de Stichting maakt haar exclusieve toegang tot deze expertise(s) haar bij uitstek geschikt om ook voor het Nederlandse grondgebied met (onder meer) Daimler en Bosch een schikking te beproeven. Daar komt nog bij dat de Stichting, anders dan in de dagvaarding van SDEJ ten onrechte gesteld (o.a. m. 296), toegang heeft tot het eerste eigen onderzoek dat in opdracht van haar Financier is verricht om de gebrekkigheid van de door Daimler in de VS verkochte Sjoemeldiesels aan te tonen. Dit onderzoek zag op 3 voertuigen en twee motortypen en is daarmee veel uitgebreider dan het door SEDJ verrichte onderzoek. Bovendien is dit bewijs direct relevant voor de EU omdat het om dezelfde motor gaat (die in verschillende modellen is ingebouwd) met daarin dezelfde Bosch EDC17 die de fraude mogelijk maakt. De Stichting zal ten slotte begin 2021 een zestal Sjoemeldiesels die in de EU op de markt zijn gebracht uitgebreid testen om dit eerdere onderzoek voort te zetten en aan te tonen dat alle motortypes die Daimler tijdens de Relevant Periode voor Sjoemeldiesels heeft gebruikt (dat zijn er ook zes) manipulatie-instrumenten bevatten en onder normale rijomstandigheden de emissienormen overtreden. De resultaten van dit onderzoek zullen in deze procedure worden gebruikt ter verdere onderbouwing van de vorderingen van de Stichting.

De inhoud van de collectieve vordering (artikel 1018e lid 2 Rv)

- 3.96. Hoewel strikt genomen geen onderdeel van de elementen die uw rechtbank bij de beoordeling van de vraag wie als Exclusieve Belangenbehartiger in aanmerking dient te nemen, merkt de Stichting op dat er qua inhoud van de door SDEJ ingestelde vorderingen ook wel het een en ander valt af te dingen.
- 3.97. SDEJ vordert achtereenvolgens niet alleen verklaringen voor recht terzake de ontbinding en vernietiging van *alle* koopovereenkomsten in de hele keten (dus niet alleen met de Dealers, maar

ook in alle opvolgende transacties op de second hand markt), maar stelt ook vorderingen in tot daadwerkelijke ontbinding (primair) dan wel vernietiging van die overeenkomsten. Naar de mening van de Stichting zijn dergelijke vorderingen niet toewijsbaar. Met betrekking tot de gevorderde verklaringen voor recht heeft uw rechtbank in het hiervoor aangehaalde vonnis van 20 november 2019 uitgemaakt dat deze zich niet voor gezamenlijke behandeling lenen (zie r.o. 6.26. e.v.) en valt niet in te zien waarom dat in dit geval anders zou zijn. Daar komt nog bij dat de daadwerkelijke ontbinding of vernietiging van alle koopovereenkomsten vele malen verder gaat dan wat de wetgever voor ogen stond. Naar de mening van de Stichting heeft de wetgever met de WAMCA niet de bedoeling gehad om naast het vorderen van een collectieve schadevergoeding ook het collectief ontbinden of vernietigen van overeenkomsten mogelijk te maken. Hoewel een dergelijke collectieve vordering in bepaalde gevallen wel denkbaar is, bijvoorbeeld waar de personen wier belangen wordt vertegenwoordigd ook alle te kennen hebben gegeven met die vertegenwoordiging in te stemmen, stuit dat in dit geval, waar een (groot) deel van de door SDEJ vertegenwoordigde getroffen personen zich niet actief voor vertegenwoordiging zal registreren, op allerlei praktische bezwaren. Immers, dit zou tot het vreemde resultaat leiden dat de gedupeerden die SDEJ blijkens haar statutaire doelomschrijving vertegenwoordigt, maar die zich niet noodzakelijkerwijs voor actieve behartiging door SDEJ hebben geregistreerd, zich plotseling geconfronteerd zien met een ontbonden of vernietigde koopovereenkomst als gevolg waarvan zij verplicht zouden zijn hun auto aan de betreffende Dealer te retourneren in ruil voor het ontvangen van de koopsom. Dat gaat zonder verstreckende waarborgen voor de betreffende eigenaar om zich aan gebondenheid aan een dergelijk oordeel te onttrekken, die met de WAMCA niet zijn gegeven, veel te ver. Dit is bovendien niet in lijn met hetgeen de Gedupeerden willen; zo volgt uit de reeds aangehaalde schadeberekening dat de kopers van Sjoemeldiesels 'genoegen' nemen met een schadevergoeding. Dit is ook niet vreemd nu zij hun auto's immers al langdurig in gebruik hebben en niet lijken te wachten op (laat staan de denken aan) de gevolgen van ontbinding, namelijk het retourneren van hun auto's. Ten slotte dient ook rekening te worden gehouden met de impact van een dergelijke verstreckende vordering omdat dan op eens (in één klap?) alle auto's moeten worden geretourneerd en daarmee het hele dealernetwerk zou worden overbelast dan wel voor een gigantische uitdaging komt te staan.

- 3.98. Bovendien voegen de vorderingen tot zaaksvervanging en vernietiging niets toe ten opzichte van de vorderingen tot ontbinding. SDEJ maakt haar vorderingen zodoende onnodig complex hetgeen wederom niet ten goede komt van de efficiënte rechtsbescherming van de door haar vertegenwoordigde gedupeerden.
- 3.99. Ten slotte richten de vorderingen van SDEJ zich in de kern tot de Dealers. De primaire vorderingen van SDEJD strekken immers alle tot ontbinding, dan wel vernietiging van de koopovereenkomsten. Pas als meest subsidiaire vordering vordert SDEJ een schadevergoeding van Daimler. Dat is - alle procesrechtelijke argumenten tegen deze keuze daargelaten - een weinig sympathiek uitgangspunt aangezien de Dealers immers ook door SDEJ niet worden verondersteld van de fraude op de hoogte te zijn. Weliswaar is juist dat de Dealers risico-aansprakelijk zijn voor de non-conformiteit van de door hen verkochte voertuigen, maar de vorderingen van SDEJ komen erop neer dat, indien Daimler niet bereid is tot een schikking te komen, het de Dealers zullen zijn die als eerste door het onrechtmatig handelen van Daimler zullen worden getroffen. Weliswaar is mogelijk dat de Dealers deze gevolgen op grond van hun overeenkomst met Daimler op Daimler kunnen afschuiven, maar dit is ten eerste geen feit en laat ten tweede onverlet dat de Dealers worden opgezaagd met de problemen die in de kern door Daimler (en Bosch) zijn veroorzaakt. Hoe dan ook zal deze voorgestelde aanpak leiden tot ingewikkelde vrijwaringsprocedures die niet zijn gericht op de kern van het probleem, namelijk de

vaststelling van de onrechtmatigheid en de omvang van de schade die Mercedes (samen met Bosch) heeft veroorzaakt.

- 3.100. Met het oog op doelmatigheid, efficiëntie en finaliteit heeft de Stichting (zoals gezegd) daarom ervoor gekozen om de Gedupeerden in twee groepen op te splitsen, namelijk groep A die alleen schadevergoeding vordert en groep B die in plaats daarvan enkel een verklaring voor recht ten aanzien van de ontbinding (maar geen ontbinding zelf) vordert. Bij deze laatste groep B gaat het om de eerste (en enige) autobezitters die expliciet aangeven zelfstandig tegen hun Dealer te willen procederen over de ontbinding van hun koopovereenkomst na de collectieve actie. De Stichting gaat er evenwel vanuit dat de meeste Gedupeerden een schadevergoeding willen en zij richt haar pijlen daarmee hoofdzakelijk op de partijen die voor de ontwikkeling en implementatie van de manipulatie-instrumenten verantwoordelijk zijn, namelijk Mercedes, haar Importeurs en Bosch.
- 3.101. Ook in dit opzicht is de Stichting dus beter gepositioneerd om namens alle Gedupeerden in Nederland op te treden, aangezien zij vorderingen instelt die haalbaar en daadwerkelijk toewijsbaar zijn. De Gedupeerden zijn er niet bij gebaat dat hun belangenbehartiger, kennelijk enkel om de vordering zo hoog mogelijk op te kloppen, allerlei onhaalbare vorderingen instelt, die enkel zullen leiden tot een complicatie van de procedure, vertraging en hogere kosten voor rechtsbijstand, en daarmee een effectieve en efficiënte rechtsbescherming niet bevorderen.

Subsidiair: verzoek om aanwijzing als co-Exclusieve Belangenbehartiger (art. 1018e lid 4 BW)

- 3.102. Voor het geval uw rechtbank de Stichting, gelet op de verschillen tussen de vorderingen en de groep van gedupeerden die de verschillende belangenbehartigers vertegenwoordigen, niet als enige belangenbehartiger wenst aan te wijzen, verzoekt de Stichting uw rechtbank om gebruik te maken van uw bevoegdheid ex artikel 1028e lid 4 Rv om de Stichting als co-Exclusieve Belangenbehartiger aan te wijzen, waarbij aan haar de behartiging van de belangen van de Nederlandse gedupeerden wordt toegekend en SDEJ de overige gedupeerden die zij naar eigen zeggen vertegenwoordigt.
- 3.103. Denkbaar is ook dat de Stichting als Exclusief Belangenbehartiger wordt aangewezen ten aanzien van de *schadevergoedingsvorderingen* tegen Mercedes, haar Importeurs en Bosch gezien het feit dat zij toegang heeft tot de ervaring die heeft geleid tot de schikking met Daimler en Bosch in de VS. Het ligt dan voor de hand dat SDEJ wordt aangewezen voor de gedupeerden die primair wensen hun (koop)overeenkomsten te ontbinden en zich daarmee richten tegen de Dealers (door de Stichting aangeduid als groep B).

Conclusie

- 3.104. Op grond van het voorgaande verzoekt de Stichting uw rechtbank haar als Exclusieve Belangenbehartiger aan te wijzen. Zij behoudt zich het recht voor te zijner tijd haar stellingen op dit punt en omtrent haar ontvankelijkheid nader aan te vullen.
- 3.105. Met de bespreking van dit element komt de Stichting toe aan de bespreking van de voor haar vorderingen relevante feiten.

Deel II. FEITEN

4. STRIKTE UITSTOOTNORMEN OM GEVAARLIJKE DIESELEMISSIES TEGEN TE GAAN

- 4.1. Dieselmotoren vormen al jaren een grote uitdaging voor autofabrikanten. Aan de ene kant leveren deze motoren veel vermogen en gaan ze efficiënt om met brandstof, maar aan de andere kant stoten ze bij verbranding veel gevaarlijke en vervuilende stoffen uit. In algemene zin geldt dat hoe groter het vermogen en de brandstofefficiëntie van de dieselmotor is, hoe viezer en schadelijker de uitstoot wordt.

Gevaarlijke bijproducten van diesel(motor)verbranding

- 4.2. Dieselolie verschilt in aanzienlijke mate van benzine. Door langere koolwaterstofketens bevat diesel meer energie én kan de vloeistof bovendien efficiënter worden omgezet in energie. Dieselmotoren kunnen meer dan 45% van de brandstofenergie omzetten naar mechanische energie, terwijl benzinemotoren slechts 30% van de brandstof omzetten naar mechanische energie. Diesel heeft dus een aanzienlijk hoger rendement dan benzine.³⁶
- 4.3. De verschillen tussen benzine en diesel leiden ertoe dat een dieselmotor aanzienlijk anders functioneert dan een benzinemotor. In een dieselmotor wordt lucht onder hoge druk in de verbrandingskamer geperst, waardoor de lucht opwarmt en de in de verbrandingskamer van de motor aanwezige diesel spontaan verbrandt. Dit in tegenstelling tot een vonkontsteking (door middel van een bougie) in de typische benzinemotor. De krachtigere compressie van de zuigers van een dieselmotoren leveren een grotere koppel, en dus meer mechanisch vermogen.
- 4.4. Deze grotere energie- en brandstofefficiëntie gaat gepaard met een aanzienlijk nadeel van de verbranding van diesel: diesel produceert vuilere en gevaarlijkere emissies, waaronder roet en fijnstof ("PM"). Voor deze dagvaarding is echter vooral een ander schadelijk bijproduct van dieselvebranding relevant; de reeds in de inleiding genoemde NOx (i.e., stikstofoxiden), waaronder diverse stikstof- en zuurstofhoudende chemische verbindingen die alleen bij hoge temperaturen ontstaan, zoals bij verbranding van dieselolie.
- 4.5. De gevaarlijke stoffen die worden uitgestoten door dieselmotoren zijn geen nieuw fenomeen. In 2012 verklaarde de Wereldgezondheidsorganisatie de uitstoot van dieselveertuigen als kankerverwekkend en ongeveer even gevaarlijk als asbest.³⁷ Met name in stedelijke gebieden leiden diesels tot aanzienlijke gezondheidsproblemen door uitstoot van roet, fijnstof en stikstofoxiden. Aan dieselmotoren worden dan ook steeds strengere normen opgelegd om schadelijke uitstoot zoveel mogelijk te beperken.
- 4.6. Het stikstofprobleem is in Nederland niet onbekend en heeft veel groter gevolgen gehad dan in omliggende landen. Sinds de Raad van State in 2019 een streep zette door het Programma Aanpas Stikstof zijn in Nederland vergaande maatregelen getroffen om emissie van schadelijke stikstofoxiden te beperken, waaronder het landelijk verlagen van de maximumsnelheid op snelwegen naar 100 km/u, het stilzetten van ruim 18.000 vergunningsprocedures en het stilzetten van talloze bouwprojecten. De gevolgen zijn enorm en hebben tot grote protesten geleid.
- 4.7. Dat Nederland zulke vergaande maatregelen neemt om NOx te reduceren is echter niet zonder reden. NOx-vervuiling draagt bij aan de vorming van stikstofdioxide en fijnstof, en reageert met

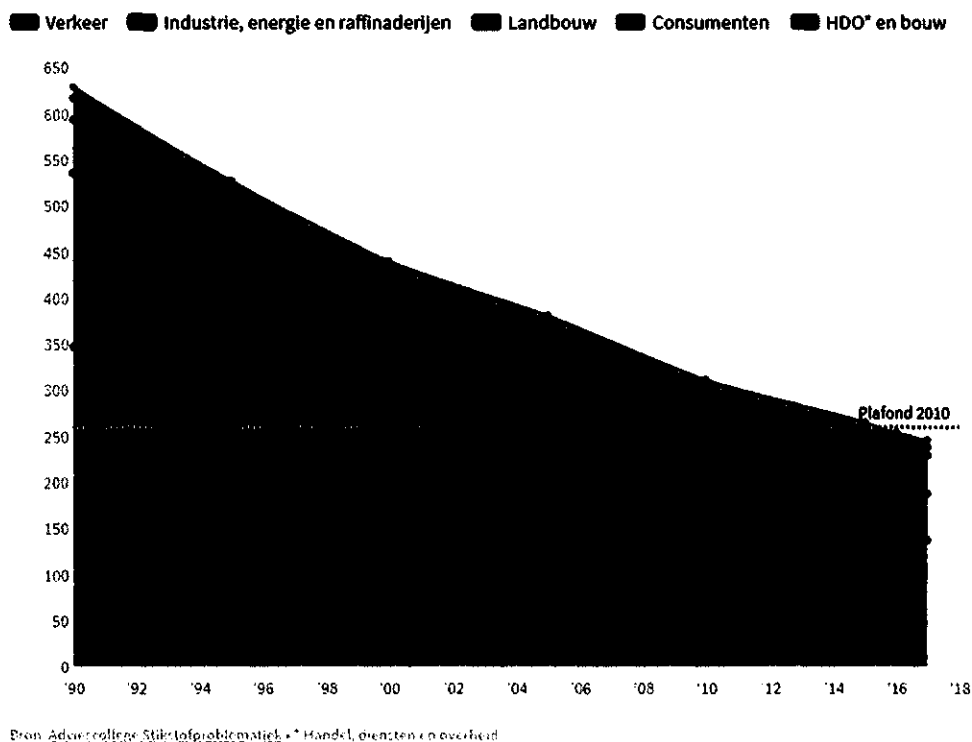
³⁶ U.S. Department of Energy, 'Just the Basics: Diesel Engine' (https://www1.eere.energy.gov/vehiclesandfuels/pdfs/basics/itb_diesel_engine.pdf) augustus 2003 (Productie 16).

³⁷ WHO, IARC: Diesel Engine Exhaust Carcinogenic, persbericht nr. 213, 12 juni 2012 (Productie 17).

zonlicht in de atmosfeer om het broeikasgas ozon te vormen. Blootstelling aan deze verontreinigende stoffen leidt tot ernstige gezondheidsrisico's, waaronder astma-aanvallen en andere luchtwegaandoeningen. Blootstelling aan ozon en fijnstof kan leiden tot vroegtijdige sterfte als gevolg van ademhalingsgerelateerde of cardiovasculaire aandoeningen. Kinderen, ouderen en mensen met bestaande luchtwegaandoeningen lopen risico op gezondheidseffecten van deze verontreinigende stoffen. NOx kan bovendien leiden tot ademhalingsproblemen, hoofdpijn, chronisch verminderde longfunctie, oogirritatie en gecorrodeerde tanden. Verhoogde NOx concentraties worden zelfs in verband gebracht met een verhoogde besmettingen en ernstiger verloop van COVID-19.³⁸

- 4.8. In 2018 hebben zestien lidstaten van de EU (waaronder Nederland) NOx-concentraties boven de gezamenlijk overeengekomen jaarlijkse grenswaarden geregistreerd. Het Europees Milieuagentschap merkte hierbij op dat de vervoerssector in 2018 verantwoordelijk was voor 47% van de NOx-emissies in de EU. Met name wegvervoer had een aanzienlijk groter effect op de blootstelling van de bevolking aan gevaarlijke stikstofdioxide. Dat komt doordat de emissies van het wegvervoer dicht bij de grond liggen en verdeeld zijn over dichtbevolkte gebieden. Om deze reden heeft het Europees Milieuagentschap verklaard dat de vermindering van de NOx-concentraties moet worden toegespitst op het verkeer en op stedelijke locaties om aan de jaarlijkse grenswaarde te kunnen voldoen.³⁹
- 4.9. Een grafische weergave van de uitstoot van schadelijke stikstofoxiden in Nederland laat zien hoe groot het aandeel van verkeer (met dieselmotoren als de grootste vervuiler) is in de uitstoot van schadelijke stikstofoxiden: al zeker sinds de jaren '90 vormen dieselmotoren verreweg de grootste bron van schadelijke uitstoot.

Uitstoot stikstofoxiden (NOx) in kiloton



³⁸ S. van Mersbergen, 'Corona blijkt stuk harder toe te slaan in gebieden met intensieve veehouderij', Het Parool 30 april 2020 (Productie 18).

³⁹ EMA, Air quality in Europe - 2020 report, ISSN 1977-8449, september 2020 (Productie 19).

Gevolgen van vervuiling door dieselauto's: volksgezondheid & milieu

- 4.10. Dieselmotoren zijn dus verreweg de grootste NOx-vervuilers. De gevolgen van de schadelijke NOx-uitstoot van dieselauto's is specifiek berekend ten aanzien van het dieselschandaal bij Volkswagen waarmee de frauduleuze praktijken van de autofabrikanten aan het licht kwamen. Uit onderzoek van de Universiteit Nijmegen blijkt dat negen miljoen Volkswagen-auto's, verkocht in Europa en de Verenigde Staten tussen 2009 en 2015, maar liefst 526 kiloton stikstofoxide méér hebben uitgestoten dan wettelijk was toegestaan. De dieselfraude door Volkswagen heeft in Europa verreweg de grootste impact op volksgezondheid gehad omdat hier aanzienlijk meer Europese dieselveertuigen worden verkocht en omdat de bevolkingsdichtheid hoger is. De milieukundigen rekenden uit dat als gevolg van de extra uitstoot van stikstofoxiden door de fraude van Volkswagen, in totaal bijna 45.000 (!) gezonde levensjaren verloren gegaan, met name in stedelijke gebieden, waarvan ruim 44.000 in Europa en bijna 700 in de Verenigde Staten. Dit als gevolg van oversterfte en ziekten door het inademen van de fijnstof die werd gevormd door de extra uitstoot van stikstofoxides door de diesels waarmee gesjoemeld is. Als Volkswagen deze auto's niet terugroept, zullen in Europa bovendien nog eens 72.000 extra gezonde levensjaren verloren gaan door de bovenwettelijke emissies.⁴⁰
- 4.11. Onderzoekers van het Massachusetts Institute of Technology kwamen tot een vergelijkbare berekening en berekenden dat de overvloedige NOx-emissies die te wijten zijn aan de 2,6 miljoen sjoemeldiesels van Volkswagen, 1.200 vroegtijdige sterfgevallen in Europa zullen veroorzaken. In die studie werd geen rekening gehouden met de gevolgen van de resterende 6 miljoen verkochte Volkswagen-diesels in Europa, laat staan met de miljoenen andere sjoemeldiesels die door andere fabrikanten zoals Mercedes worden verkocht.⁴¹
- 4.12. In een latere studie is ook het effect onderzocht van de gecombineerde NOx-emissies van alle sjoemeldiesels die in Europa worden verkocht. Volgens die studie kunnen alleen al in het jaar 2013 bijna 10.000 voortijdige sterfgevallen worden toegeschreven aan de NOx-uitstoot van dieselauto's in de Europese Unie. Ongeveer 50% van deze sterfgevallen had vermeden kunnen worden als de sjoemeldiesels wel aan de verplichte emissiewetgeving hadden voldaan en de autofabrikanten niet op grote schaal gefraudeerd hadden met emissietests.
- 4.13. Hoe concreet de gevolgen zijn van schadelijke uitstoot van NOx voor de volksgezondheid zijn blijkt uit een recente uitspraak van een Londense rechtbank, die voor het eerst vaststelde dat de doodsoorzaak van een negenjarig meisje in Lewisham in Zuidoost-Londen NOx-uitstoot van de nabijgelegen weg was. In deze baanbrekende uitspraak is NOx dus niet zozeer aangemerkt als oorzaak van een verloren gegaan gezond levensjaar of van andere ademhalingsproblemen, maar als *concrete* doodsoorzaak van een negenjarig meisje.⁴² De uitspraak bevestigt de niet te onderschatten gevolgen van schadelijke NOx-uitstoot, en onderstreept de ernst van de jarenlange en stelselmatige fraude van Sjoemeldiesel-fabrikanten als Mercedes.
- 4.14. Volgers van de zaak en deskundigen zien het vonnis als een mijlpaal voor particulieren en organisaties die strijden tegen de NOx-vervuiling, die met name in ernstige mate aanwezig is in stedelijke gebieden en veroorzaakt wordt door dieselveertuigen.

⁴⁰ R. Oldenkamp e.a., 'Valuing the human health damage caused by the fraud of Volkswagen', *Elsevier* vol. 212, p. 121-127 (**Productie 20**).

⁴¹ P.C. Guillaume e.a., 'Public health impacts of excess NOx emissions from Volkswagen diesel passenger vehicles in Germany', *Environmental Research Letters* 12 (2017) 034014 d.d. 3 maart 2016 (**Productie 21**).

⁴² S. Laville, 'Air pollution a cause in girl's death, coroner rules in landmark case', *The Guardian* 16 december 2020 (**Productie 22**).

- 4.15. Naast de bijzonder schadelijke gevolgen voor de volksgezondheid is de uitstoot van stikstofoxiden ook bijzonder schadelijk voor het milieu. NO_x draagt bij aan klimaatverandering door de vorming van ozon. Bovendien leidt NO_x tot zure regen en zijn kwetsbare Natura 2000-gebieden blijvend aangetast door uitgestoten stikstofoxiden door verzuring van de grond. Het Amerikaanse Environmental Protection Agency ("EPA"), belast met de bescherming van de volksgezondheid en het milieu, vat het gevaar van NO_x voor milieu en volksgezondheid treffend samen in de onderstaande afbeeldingen:

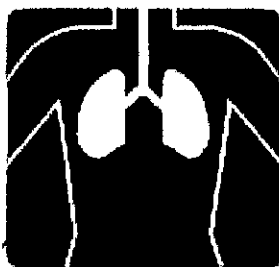
Acid Rain - NO_x and sulfur dioxide react with other substances in the air to form acids which fall to earth as rain, fog, snow, or dry particles. Some may be carried by the wind for hundreds of miles. Acid rain damages forests; causes deterioration of cars, buildings, and historical monuments; and causes lakes and streams to become acidic and unsuitable for many fish.



Water Quality Deterioration
- Increased nitrogen loading in water bodies, particularly coastal estuaries, upsets the chemical balance of nutrients used by aquatic plants and animals. Additional nitrogen accelerates "eutrophication," which leads to oxygen depletion and reduces fish and shellfish populations. NO_x emissions in the air are one of the largest sources of nitrogen pollution to the Chesapeake Bay.



Toxic Chemicals - In the air, NO_x reacts readily with common organic chemicals, and even ozone, to form a wide variety of toxic products, some of which may cause biological mutations. Examples of these chemicals include the nitrate radical, nitroarenes, and nitrosamines.



Particles - NO_x react with ammonia, moisture, and other compounds to form nitric acid vapor and related particles. Human health concerns include effects on breathing and the respiratory system, damage to lung tissue, and premature death. Small particles penetrate deeply into sensitive parts of the lungs and can cause or worsen respiratory disease, such as emphysema and bronchitis, and aggravate existing heart disease.



Global Warming - One member of the NO_x family, nitrous oxide, is a greenhouse gas. It accumulates in the atmosphere with other greenhouse gases causing a gradual rise in the earth's temperature. This will lead to increased risks to human health, a rise in the sea level, and other adverse changes to plant and animal habitat.

Ground-level Ozone (Smog) - is formed when NO_x and volatile organic compounds (VOCs) react in the presence of heat and sunlight. Children, the elderly, people with lung diseases such as asthma, and people who work or exercise outside are susceptible to adverse effects such as damage to lung tissue and reduction in lung function. Ozone can be transported by wind currents and cause health impacts far from the original sources. Millions of Americans live in areas that do not meet the health standards for ozone. Other impacts from ozone include damaged vegetation and reduced crop yields.



Europese inspanningen ter beperking van schadelijke uitstoot van diesellovoertuigen

- 4.16. De Europese Unie erkent de problematische uitstoot van diesellovoertuigen al geruime tijd in diverse gezondheidsprogramma's en wetgeving. In 2001 kondigde de Europese Commissie het programma "Clean Air For Europe" ("CAFE") aan.⁴³ Het doel van dit programma was het bevorderen van de volksgezondheid door in te zetten op luchtkwaliteit en het verminderen van schadelijke (diesel)uitstoot. Om de EU-doelstellingen inzake luchtkwaliteit in het CAFE-programma te halen, werd een verdere reductie van schadelijke voertuigemissies vastgesteld en werd vastgesteld dat autofabrikanten die voertuigen in de EU verkopen, aan deze strenge emissiedoelstellingen moeten voldoen.

⁴³ EC, 'The Clean Air for Europe (CAFE) Programme - Towards a Thematic Strategy for Air Quality, COM(2001) 245 final d.d. 4 mei 2001 (Productie 23).

4.17. Om de NOx- en andere schadelijke emissies te beperken, zijn de EU-emissienormen in de loop der tijd steeds strenger geworden. Bij de invoering van de Emissieverordening heeft de Europese Commissie geconstateerd dat er de afgelopen 35 jaar meer dan 24 richtlijnen zijn geweest op het gebied van voertuigemissies en brandstofverbruik. Met name het zeer schadelijke NOx is hierbij aan steeds strengere maximale emissiewaarden onderworpen. De Emissieverordening is per 1 januari 2020 vervangen door Verordening 2019/61. Vervanging was noodzakelijk, aldus considerans 10, vanwege de grote verschillen tussen emissiewaarden in testsituaties en emissiewaarden bij dagelijks gebruik van voertuigen.

4.18. Omdat de Sjoemeldiesels waar deze dagvaarding zich op richt zijn verkocht vóór inwerkingtreding van deze nieuwe verordening uit 2019, wordt in deze dagvaarding uitgegaan van de verschillende emissienormen zoals opgenomen in de Emissieverordening zoals deze gold vóór 1 januari 2020. Relevant zijn daarbij de volgende zogenaamde Euronormen voor diesels waarmee de NOx-grenswaarden zijn verlaagd (en dus de toegestane uitstoot continu is verminderd):

- in de Euro 3-norm (in werking vanaf januari 2000) bedroegen de NOx-grenswaarden 500 mg/km
- in de Euro 4-norm (vanaf januari 2005) werden de NOx-grenswaarden verlaagd tot 250 mg/km
- de Euro 5-norm (vanaf september 2009) verlaagde de grenswaarde verder tot 180 mg/km
- met de Euro 6-norm (vanaf september 2014) werd de toegestane hoeveelheid NOx ten slotte verlaagd tot 80 mg/km.

NB: de Euro 5- en Euro 6-norm zijn opgenomen in de Emissieverordening.

4.19. Aan deze strenge NOx normen is goed te zien hoe serieus de EU het NOx-probleem neemt; in de periode 2000 – 2014 is de maximale toegestane NOx uitstoot onder de Euro 6-norm ruim zes keer lager dan nog toegestaan was onder de Euro 3-norm. Fabrikanten werden ruimschoots van tevoren op de hoogte gesteld van deze strenge milieueisen om hier tijdig hun productieproces op aan te kunnen passen; de Euro 6-norm, die zou gaan gelden vanaf 2014, was daarom al vastgesteld in 2007.

4.20. De regulering van de voertuigemissies in de EU en Nederland wordt verder voornamelijk geregeld door de EG-richtlijn 2007/46/EG ("**Kaderrichtlijn**"), EG-verordening 692/2008 ("**Testverordening**") en in het Nederlandse artikel 22 lid 4 Wegenverkeerswet 1994 ("**WVW**"). De belangrijkste bepalingen worden in de volgende paragrafen samengevat.

Samenvatting relevante wettelijke bepalingen in de EU en Nederland

4.21. Een autofabrikant die zijn auto binnen de EU op de markt wil brengen, dient conform artikel 22 lid 4 WVW te waarborgen dat de auto voldoet aan de daarvoor gestelde emissienormen en andere eisen. Elke auto dient daarvoor een typegoedkeuring te ondergaan, voor deze op de markt gebracht kan worden. Op grond van artikel 4 Kaderrichtlijn moet elke EU-lidstaat een goedkeuringsinstantie aanwijzen of oprichten die zich bezighoudt met zaken die verband houden met de EG-typegoedkeuring. Elke lidstaat is vervolgens bevoegd om typegoedkeuring te verlenen aan voertuigen die bij zijn goedkeuringsinstantie worden ingediend. Na een succesvolle typegoedkeuring in een lidstaat, is de auto geschikt bevonden voor levering in de gehele EU.

EG-typegoedkeuringsproces en emissie-tests

4.22. De EG-typegoedkeuring wordt verleend door de afgifte van een EG-typegoedkeuringscertificaat overeenkomstig hoofdstuk IV van de Kaderrichtlijn. Daimler, een Duitse onderneming, kiest ervoor om via de Duitse KBA een typegoedkeuring voor haar EU-voertuigen te verkrijgen. In Nederland is de goedkeuringsinstantie de RDW. Een EG-typegoedkeuring kan alleen worden verleend door een goedkeuringsinstantie als het voertuig voldoet aan alle toepasselijke regelgevingen in bijlage IV van de kaderrichtlijn. Ook de Emissieverordening is onderdeel hiervan. Uitgangspunt is, volgens artikel 5 van de Kaderrichtlijn, dat de fabrikant verantwoordelijk is voor alle aspecten van het goedkeuringsproces en voor het waarborgen van de conformiteit van de productie, ongeacht of de fabrikant rechtstreeks betrokken is bij alle fasen van de bouw van het voertuig.

4.23. De EU is bij de totstandkoming van de Emissieverordening al bedacht geweest op fabrikanten die tijdens goedkeuringsprocedures andere resultaten laten zien dan bij normaal gebruik. Expliciet is daarom in artikel 4 lid 2 Emissieverordening opgenomen dat fabrikanten moeten voldoen aan de typegoedkeuringsprocedures voor de controle van de overeenstemming van de productie en de duurzaamheid van het emissiebeheersingssysteem. En nog relevanter: de emissies moeten worden beperkt en in overeenstemming zijn met de Emissieverordening *“gedurende de hele normale levensduur van de voertuigen onder normale gebruiksomstandigheden”*.

“Art 4 lid 2: “De fabrikanten zien erop toe dat de typegoedkeuringsprocedures voor de controle van de overeenstemming van de productie, de duurzaamheid van het emissiebeheersingssysteem en de overeenstemming van in gebruik zijnde voertuigen worden nageleefd.

Bovendien moeten de door de fabrikant genomen technische maatregelen zo zijn dat is gewaarborgd dat de uitlaat- en verdampingsemissies in overeenstemming met deze verordening gedurende de hele normale levensduur van de voertuigen onder normale gebruiksomstandigheden daadwerkelijk worden beperkt. Daartoe worden de maatregelen met het oog op de overeenstemming van in gebruik zijnde voertuigen gecontroleerd totdat het voertuig vijf jaar oud is of, indien dat eerder het geval is, 100 000 km heeft afgelegd. De duurzaamheidstests van de emissiebeheersingssystemen ten behoeve van de typegoedkeuring omvatten 160 000 km. Teneinde aan deze duurzaamheidstest te voldoen, moeten fabrikanten de mogelijkheid hebben gebruik te maken van verouderingstests op een proefbank, mits in overeenstemming met de in lid 4 bedoelde uitvoeringsmaatregelen.

Bij de overeenstemming van in gebruik zijnde voertuigen wordt in het bijzonder gekeken naar uitlaatemissies afgezet tegen de emissiegrenswaarden vastgelegd in bijlage I. Om de controle van verdampingsemissies en emissies bij lage omgevingstemperaturen te verbeteren, herziet de Commissie de testprocedures.”

4.24. Artikel 5 lid 1 Emissieverordening herhaalt dat autofabrikanten de emissiebeperkende systemen niet alleen tijdens de test, maar juist tijdens normale gebruiksomstandigheden aan de Emissieverordening moet voldoen:

Art. 5 lid 1: “De fabrikanten rusten hun voertuigen zo uit dat de onderdelen die van invloed kunnen zijn op de emissies zodanig ontworpen, geconstrueerd en gemonteerd zijn dat het voertuig onder normale gebruiksomstandigheden aan deze verordening en de uitvoeringsmaatregelen ervan kan voldoen.”

4.25. Een bepaling met soortgelijke strekking is ook te vinden in de Testverordening. Alle voertuigen waarvoor in de Europese Unie een EG-typegoedkeuring is vereist, moeten overeenkomstig de testvoorschriften in de Testverordening worden getest. Artikel 3 lid 5 Testverordening bepaalt vervolgens dat autofabrikanten technische maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat de uitlaat- en verdampingsemissies gedurende de normale levensduur van een voertuig en onder normale gebruiksomstandigheden effectief worden beperkt.

Art. 3 lid 5: "De fabrikant neemt technische maatregelen om ervoor te zorgen dat de uitlaat- en verdampingsemissies overeenkomstig deze verordening gedurende de normale levensduur van het voertuig en onder normale gebruiksomstandigheden effectief worden beperkt.

Deze maatregelen houden onder meer in dat de in de systemen voor emissiebeheersing gebruikte slangen, dichtingen en koppelstukken zodanig zijn ontworpen dat zij overeenstemmen met de doelstellingen van het originele ontwerp."

4.26. Lid 6 van ditzelfde artikel voegt hieraan toe dat fabrikanten ervoor dienen te zorgen dat de resultaten van emissietests voldoen aan de toepasselijke grenswaarden onder de in de Testverordening vastgestelde testomstandigheden. Deze testprocedure betrof tot recent de *New European Driving Cycle* ("NEDC"), die conform de bijlagen III en VIII van de Testverordening plaatsvindt op een rollerbank, en niet op een echte weg. De rollerbank is een soort 'loopband' waarop de wielen van de geteste auto worden geplaatst. Doordat de rollerbank wordt aangedreven aan een motor, wordt gesimuleerd dat de auto op een echte weg rijdt. Op de rollerbank worden vier rijcycli in de stad en één rijcyclus buiten de stad gesimuleerd. Kenmerkend aan de rollerbank is dat het stuur niet wordt gebruikt. De gestandaardiseerde NEDC test stelde de fabrikanten van Sjoemeldiesels in staat te herkennen wanneer de auto op een rollerbank stond, en wanneer deze werkelijk gebruikt werd voor het doel waarvoor de auto bestemd is: rijden op de weg.

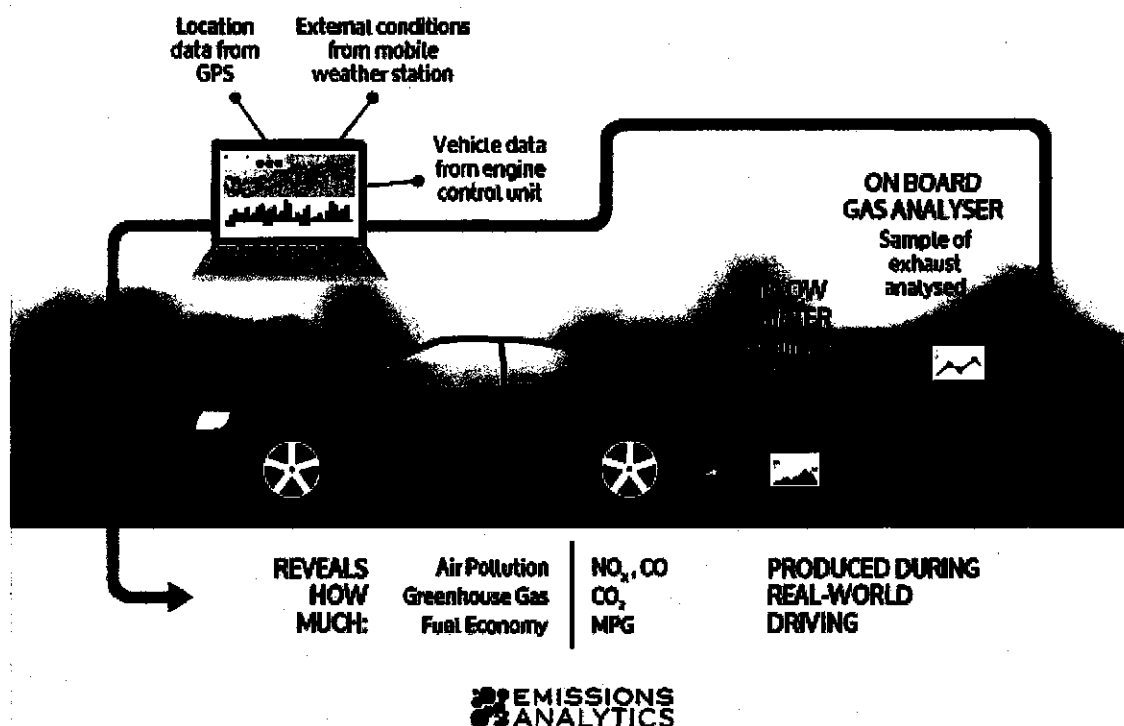
4.27. De NEDC-test was bedoeld om op zo objectief mogelijke wijze brandstofverbruik en emissie te meten, waaronder de uitstoot van roet, fijnstof en NOx. De gestandaardiseerde parameters van deze test hebben er echter toe geleid dat autofabrikanten de NEDC-test wisten te bedriegen om schone testresultaten te behalen, terwijl deze in werkelijkheid niet schoon waren. Volkswagen, Daimler en andere fabrikanten waren in staat de software in de emissiebeperkende systemen zodanig te kalibreren dat de auto's schone testresultaten behaalden, terwijl zij in werkelijkheid tot wel tientallen keren zoveel uitstoot had bij dagelijks gebruik als gemeten tijdens de NEDC-test.

Nieuwe emissietest-protocollen in reactie op Dieselgate (vanaf september 2019)

4.28. Als gevolg van de dieselemisssieschandalen heeft de EU nieuwe emissietestprotocollen ingevoerd in de hoop een einde te maken aan de emissievervalsing. Met ingang van september 2019 moesten alle nieuw geregistreerde diesels voldoen aan de Euro 6d-TEMP-emissienorm die een *tijdelijke* verhoging van de thans geldende norm mogelijk maakt.⁴⁴ Terwijl de NEDC-test werd vervangen door de WLTC-test (de wereldwijd geharmoniseerde testcyclus voor lichte voertuigen), zijn de NOx-grenswaarden ongewijzigd ten opzichte van de Euro 6-grenswaarden van 80 mg/km die sinds 2014 van kracht zijn. De WLTC-test is echter ook een test die plaatsvindt op een rollerband, en blijft daardoor vatbaar voor bedrog van autofabrikanten.

4.29. Om een herhaling van het dieselschandaal in kwestie te voorkomen, worden Euro 6d-TEMP voertuigen daarom ook getest met een *Real Driving Emissions* ("RDE") test. Cruciaal is dat dit een test is die onder normale gebruiksomstandigheden gedurende twee uur op de weg wordt uitgevoerd met behulp van een *Portable Emissions Measurement System* ("PEMS"). Een dergelijk draagbaar emissiemeetsysteem vangt de uitstoot van de auto tijdens normaal gebruik op, en meet de daarin aanwezige uitstoot van schadelijke stoffen, zoals te zien is in onderstaande afbeelding. Het door de Stichting zelf uitgevoerde onderzoek naar het drietal voertuigen van Mercedes is ook uitgevoerd met behulp van een PEMS, zoals in hoofdstuk 6 nader toegelicht zal worden.

⁴⁴ Deze norm geldt voor dieselauto's met een typegoedkeuring datum vanaf 17 september 2019 en eerstregistraties vanaf september 2019 en staat een tijdelijke overschrijding van de euro 6b norm (van 80mg/km) met de factor 2.1 dan wel (later) met de factor 1.5 toe.



- 4.30. De RDE-test is bedoeld om emissiefraude uit te sluiten, zoals op grote schaal heeft plaatsvond bij dieselauto's van Mercedes tijdens de NEDC-tests op de rollerbank. Omdat geen enkele illusie wordt gewekt dat tijdens normaal rijgedrag dezelfde emissiewaarden worden behaald als getest op de rollerbank, staat de RDE-test van Euro 6d-TEMP tijdelijk een verhoogde 168 mg/km NO_x toe, meer dan twee keer de 80 mg/km norm van de Euro 6-norm in NEDC-tests.

Certificaat van overeenstemming voor elk in de EU verkocht voertuig

- 4.31. Als de auto de typegoedkeuringstest voor het betreffende model met goed gevolg aflegt, en aldus voldoet aan alle gestelde emissienormen en andere eisen, verkrijgt de fabrikant een zogeheten certificaat van overeenstemming. Concreet toont het certificaat aan dat het betreffende voertuig aan de vastgestelde emissienormen voldoet. Op het certificaat is dan ook informatie opgenomen met betrekking tot de identificatie en specificaties van het type voertuig en de daarbij horende vastgestelde emissiewaarden en brandstofverbruik. Elk voertuig dat in de EU wordt verkocht, moet voorzien zijn van een dergelijk certificaat van overeenstemming voordat het verkocht mag worden. Bovendien verplicht het certificaat alle andere lidstaten ertoe het voertuig waarop de verklaring van overeenstemming van toepassing is, te registreren en de verkoop ervan toe te staan conform artikel 26 lid 1 van de Kaderrichtlijn.
- 4.32. Alle in Nederland verkochte auto's beschikken dan ook over een certificaat van overeenstemming, waaruit blijkt dat het voertuig is vervaardigd overeenkomstig de toepasselijke EG-typegoedkeuring voor het desbetreffende model. Zonder dit certificaat hadden de Sjoemeldiesels niet kunnen worden verkocht en geregistreerd in Nederland (of de rest van de EU). Omdat de Sjoemeldiesels echter ten onrechte zijn type-goedgekeurd, is ook het certificaat van overeenstemming ten onrechte afgegeven.

Aanvullende emissienormen voor het gebruik van (diesel)voertuigen

- 4.33. In de praktijk is overigens te zien dat ook het voldoen aan de Europese emissienormen nog bij lange na niet genoeg is om - met name in stedelijke gebieden - tot acceptabele luchtkwaliteit te komen.

Om de gezondheid van haar burgers te beschermen zijn daarom in Nederland (en in andere EU landen) zogenaamde milieuzones tot stand gekomen, waaronder in Amsterdam, Arnhem, Rotterdam en Utrecht. Onder dit regime zijn bepaalde voertuigen niet toegestaan in bepaalde gebieden. Zo staat Amsterdam vanaf november 2020 alleen nog diesels van het type Euro 4 en later toe. Vanaf 2025 worden deze Nederlandse normen verder aangescherpt.⁴⁵

- 4.34. De beperkingen ten aanzien van schadelijke dieseluitstoot zijn nog strenger in Duitsland, waar een aantal steden alleen diesels van het type Euro 5 en later toestaat. In dit verband is relevant – zoals later in deze dagvaarding zal worden aangetoond – dat auto's van Mercedes, die op papier voldoen aan de Euro 6.b-norm, in de praktijk niet eens voldoen aan Euro 5, waardoor deze Sjoemeldiesels uit de milieuzones geweerd zouden moeten worden. Om deze reden heeft de Duitse organisatie voor milieusteun opgeroepen tot een verbod op de Mercedes C220-a type Euro 6 diesel in de stadscentra in Duitsland wanneer de temperatuur onder de 10 graden Celsius zakt (de temperatuur waarbij Mercedes haar emissiebeperkende technologie uitschakelt, hetgeen tot massale NOx-uitstoot leidt).
- 4.35. Niet alleen hebben de Gedupeerden dus betaald voor een auto die emissienormen overtreedt en dus helemaal niet schoon is, maar ook worden zij geconfronteerd met het risico dat hun Sjoemeldiesels aan een gedeeltelijk of volledig rijverbod worden onderworpen, zoals nu al zichtbaar is in Europese (binnen)steden.

Het EU-rechtelijke verbod op manipulatie-instrumenten

- 4.36. Ondanks dat er brede wetenschappelijke consensus is over de schadelijkheid van NOx-uitstoot, proberen autofabrikanten met regelmaat de grenzen op te zoeken. Het manipuleren van typegoedkeuringen door autofabrikanten is dan ook al jarenlang een bekend fenomeen. Al sinds de jaren '90 zijn auto's geproduceerd die in staat waren om te detecteren wanneer een voertuig getest werd, om zo emissienormen te omzeilen. De EPA ontdekte destijds al dat vrachtwagens die tussen 1993 en 1998 gebouwd werden door Renault, Volvo en Caterpillar een speciale modus activeerden om het voertuig te laten voldoen aan emissiestandaarden op het moment dat deze getest werd, en deze emissiebeperkende systemen uit te schakelen bij dagelijks gebruik, onder andere om brandstof te besparen.⁴⁶
- 4.37. De internationale gemeenschap heeft de noodzaak van een effectieve regulering van de uitstoot erkend en heeft hierbij expliciet stilgestaan bij het grote gevaar dat wordt gevormd door het omzeilen van emissienormen door de autofabrikanten. De Economische Commissie voor Europa van de Verenigde Naties ("VNECE", waartoe onder meer alle Europese landen, de Verenigde Staten, Canada en Rusland behoren) heeft hiertoe expliciet vastgelegd dat autofabrikanten geen 'manipulatievoorzieningen' in hun auto's aanbrengen. Deze manipulatievoorzieningen worden gedefinieerd als onderdelen van de auto die het emissiebeperkingssysteem vertragen of uitschakelen onder omstandigheden die bij normaal gebruik van het voertuig worden verwacht.
- 4.38. Reglement nr. 83 van de VN/ECE inzake "Uniforme bepalingen voor de goedkeuring van voertuigen wat de emissie van verontreinigende stoffen naargelang de motorbrandstofvereisten betreft" ("VN-reglement") stelt hierover het volgende:

"Art. 2.16: „manipulatievoorziening": ieder constructieonderdeel dat de temperatuur, de rijsnelheid, het toerental van de motor, de versnelling, de aanzuigonderdruk of een andere parameter meet om de

⁴⁵ Informatie over Milieuzones in Nederland – Personen- en bestelauto's, <https://www.milieuzones.nl/personen-en-bestelautos> (Productie 25).

⁴⁶ M. Hijink & C. Houtekamer, 'Niet alleen Volkswagen probeert zich schoon en zuinig voor te doen', NRC 22 september 2015 (Productie 26).

werking van een onderdeel van het emissiebeheersingssysteem te activeren, te moduleren, te vertragen of uit te schakelen, zodat de doeltreffendheid van het emissiebeheersingssysteem wordt verminderd onder omstandigheden die bij een normaal voertuiggebruik redelijkerwijze kunnen optreden. Een dergelijk constructieonderdeel wordt niet als manipulatievoorziening beschouwd indien:

2.16.1. het nodig is om de motor te beschermen tegen schade of ongevallen en om de veilige werking van het voertuig te verzekeren, of

2.16.2. het slechts functioneert als de motor wordt gestart, of

2.16.3. het gebruik ervan grotendeels in aanmerking wordt genomen in de testprocedures van type I of type VI;"

4.39. Het VN-reglement verbiedt vervolgens in artikel 5.1 dergelijke manipulatievoorzieningen en bepaalt verder (in art. 3.1.1) dat de autofabrikant in het kader van de goedkeuringsaanvraag zelf informatie moet verstrekken ten aanzien van maatregelen die zijn genomen om manipulatie en wijziging van de emissiebeheersingscomputer te voorkomen.

4.40. De Emissieverordening codificeert deze bepalingen in het VN-reglement en hanteert vrijwel dezelfde definitie voor 'manipulatie-instrumenten' als voor 'manipulatievoorzieningen'.

Art. 3 lid 10: "manipulatie-instrument: een constructieonderdeel dat de temperatuur, de rijsnelheid, het motortoerental, de versnelling, de inlaatonderdruk of andere parameters meet om een onderdeel van het emissiecontrolesysteem in werking te stellen, te moduleren, te vertragen of buiten werking te stellen, zodat de doelmatigheid van het emissiecontrolesysteem wordt verminderd onder omstandigheden die bij een normaal gebruik van het voertuig te verwachten zijn;"

4.41. De Emissieverordening verbiedt het gebruik van manipulatie-instrumenten die de doeltreffendheid van de emissiebeheersingssystemen verminderen, behalve in strikt voorgeschreven omstandigheden, waaronder wanneer het instrument "*noodzakelijk is om de motor te beschermen tegen schade of ongevallen en om de veilige werking van het voertuig te garanderen*". Artikel 5 lid 2 van de Emissieverordening bepaalt als volgt:

"Het gebruik van manipulatie-instrumenten die de doelmatigheid van de emissiecontrolesystemen verminderen, is verboden. Dit verbod geldt niet indien:

- i. het instrument nodig is om de motor te beschermen tegen schade of ongevallen en om de veilige werking van het voertuig te verzekeren;
- ii. het instrument slechts functioneert als de motor gestart wordt, of
- iii. de omstandigheden in belangrijke mate zijn meegenomen in de testprocedures voor de controle van de verdampingsemissies en de gemiddelde uitlaatemissies."

4.42. Autofabrikanten, zoals Mercedes, die voertuigen op de markt brengen die dergelijke manipulatie-instrumenten bevatten, schenden dus de verplichtingen die uit hoofde van artikel 5.1 en 5.2 van de Emissieverordening op hen rusten. Cruciaal hierbij is dat zowel het VN-reglement als de Emissieverordening alle instrumenten als verboden manipulatie-instrumenten beschouwt die emissiebeperkende systemen uitschakelen op momenten *die bij een normaal gebruik van het voertuig te verwachten zijn*. Met deze toevoeging is exact geprobeerd duidelijk te maken dat autofabrikanten emissies niet gunstiger mogen voordoen tijdens emissietests dan zij in werkelijkheid zijn, zoals Mercedes (in nauwe samenwerking met Bosch) op grote schaal heeft gedaan.

4.43. Zoals later nog in detail zal worden besproken, zet Mercedes haar emissiebeperkende systemen (onder andere) uit wanneer de buitentemperatuur lager dan 10 graden Celsius is. Deze volstrekt normale Nederlandse temperatuur is onmogelijk aan te merken als een omstandigheid die niet te

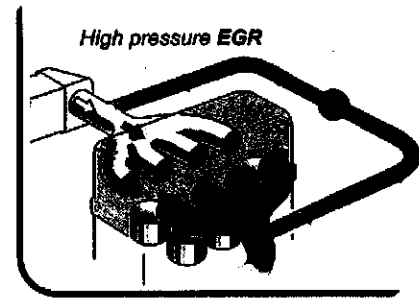
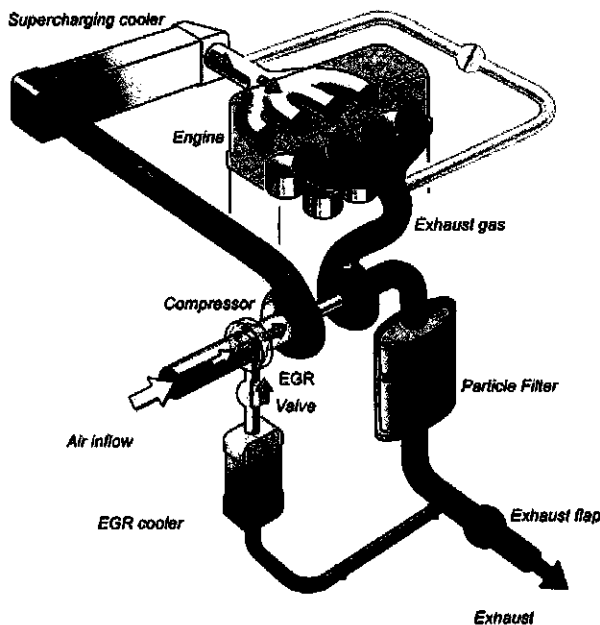
verwachten zou zijn bij normaal gebruik van het voertuig. Het feit dat emissiebeperkende systemen alleen al vanwege de buitentemperatuur van circa oktober tot maart uit worden geschakeld door Mercedes, laat zien dat er sprake is van de inzet van de verboden manipulatie-instrumenten, zoals gedefinieerd door het VN-reglement en de Emissieverordening.

5. DE EMISSIE TECHNOLOGIE EN BELOFTES VAN MERCEDES

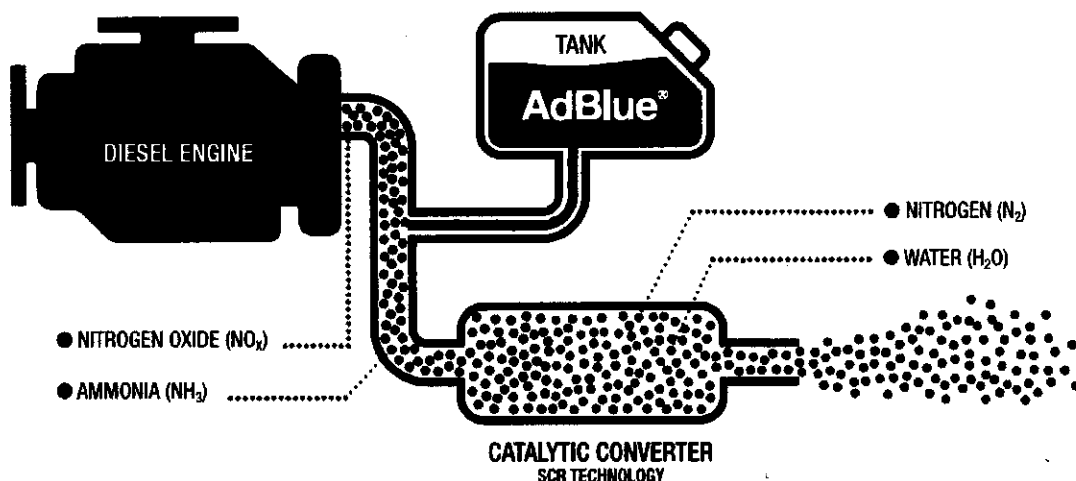
Mercedes en BlueTEC

- 5.1. Vanwege de internationale aanscherping van de dieselemissieregeling en de stijgende benzineprijzen hebben bijna alle grote autofabrikanten "schone dieselmotoren" ontwikkeld. Zij beweerden vervolgens unaniem dat moderne dieselauto's niet langer zeer vervuילend waren, zoals voorheen altijd het geval was. Integendeel, de nieuwe dieselvoertuigen werden als milieuvriendelijk en "schoon" gepromoot en zouden in veel gevallen zelfs schoner dan benzineauto's zijn. Volkswagen, Mercedes, General Motors, Fiat Chrysler America en andere fabrikanten begonnen daarom dieselauto's en vrachtwagens te verkopen als krachtiger, maar ook als milieuvriendelijker alternatief voor benzinevoertuigen. En de marketing werkte, want tussen 2009 en 2019 werden in heel Europa en over de hele wereld miljoenen dieselvoertuigen gekocht.
- 5.2. Om uitstoot van dieselmotoren te beperken moeten autofabrikanten verschillende manieren bedenken om emissienormen te behalen. Zoals eerder in deze dagvaarding al omschreven zijn dieselmotoren efficiënter, maar ook aanzienlijk schadelijker door emissie van NOx, fijnstof- en roetdeeltjes. Een manier om de NOx-emissies te verminderen is het verlagen van de druk en temperatuur van de lucht die naar de verbrandingskamer van de dieselmotor wordt geleid, maar dat produceert op zijn beurt weer extra fijnstof en/of roet, hetgeen even ongewenst is.
- 5.3. Een andere manier om de NOx-uitstoot te verminderen is door uitlaatgasrecirculatie ("EGR"), waarbij de uitlaatgassen terug naar de inlaat van de motor worden geleid en worden gemengd met verse binnenkomende lucht. Uitlaatgasrecirculatie voert een deel van de uitlaatgassen terug naar de motorinlaat met behulp van een regelbare klep die de uitlaatgassen van het uitlaatspruitstuk, via een EGR-koeler, naar de motorinlaat leidt. Het mengsel van uitlaatgas en verse binnenkomende lucht vermindert de NOx die tijdens de werking van de motor in de cilinder ontstaat. Uitlaatgasrecirculatie verlaagt de hoeveelheid geproduceerde NOx door de beschikbare zuurstof te verminderen en de maximale verbrandingstemperatuur te verlagen; EGR leidt echter ook tot een toename van uitstoot van schadelijke fijnstof, waardoor deze oplossing het probleem van schadelijke uitstoot niet oplost. Enkel toepassing van EGR is dus niet voldoende om aan de strenge Europese en Noord-Amerikaanse emissienormen te voldoen.

Exhaust Gas Recirculation through Cold Loop



- 5.4. Om NO_x-emissie verder te beperken zijn daarom in de auto-industrie diverse dure nabehandelingssystemen ontwikkeld. Dit betreffen met name katalysatoren die een reeks chemische reacties gebruiken om de chemische samenstelling van de NO_x-uitstoot van een voertuig om te zetten in minder schadelijke stoffen, zoals stikstofgas (N₂) en koolstofdioxide (CO₂). Een van deze nabehandelingssystemen betreft selectieve katalytische reductie ("SCR") dat NO_x uit de emissie filtert door gebruik te maken van een ureumoplossing en deze omzet in stikstofgas en water. Het evidente nadeel van een dergelijke nabehandelingmethode is een benodigde extra tank in de auto om de ureumoplossing op te slaan en deze in te kunnen zetten voor NO_x-reductie. Daar komt bij dat gebruikers deze tank met enige regelmaat moeten bijvullen.

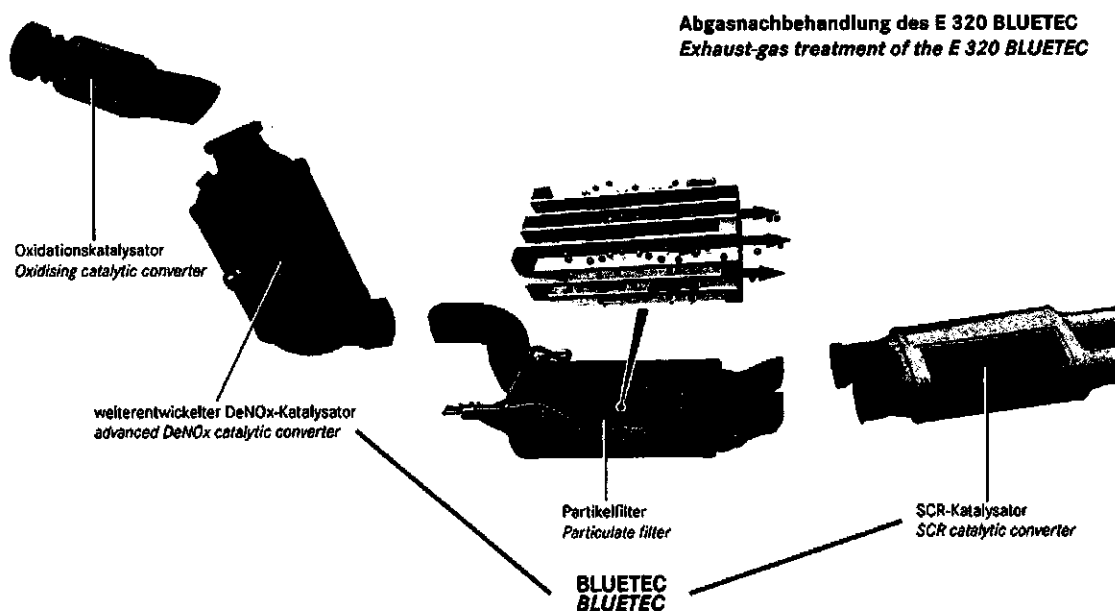


- 5.5. In 2006 pleitte Wolfgang Bernhard, toenmalig topman van VW AG (en voormalig Daimler-directeur), voor het SCR systeem en voor een overeenkomst met Mercedes-Benz en BMW voor de gezamenlijke ontwikkeling van een SCR-emissiebeperkingsstelsel dat gebruik maakt van ureum.⁴⁷

⁴⁷ P. Els, 'What were they thinking?', *Automotive IQ* 10 juni 2015 (Productie 27).

Het ureum functioneert als een emissiereductiemiddel na de verbranding. De ureumoplossing wordt algemeen aangeduid als "*Diesel Exhaust Fluid*" en wordt door Mercedes, Volkswagen en andere Duitse autofabrikanten op de markt gebracht als "**AdBlue**". Wanneer Adblue in de uitlaatstroom in een katalysatorkamer wordt ingespoten, zet het NOx om in stikstofgas, water en kooldioxide. Dit SCR systeem kostte circa € 350,- per voertuig en vereiste ook het regelmatig bijvullen van de AdBlue-tank. Het verbruik van AdBlue varieert per voertuig, maar wordt geschat tussen de 4-6% van het dieselgebruik.⁴⁸ Ter illustratie: een tienliter tank AdBlue moet gemiddeld worden gevuld als circa 500 liter diesel is verbruikt. Uitgaande van een verbruik van 1:15, komt dit dus neer op het moeten bijvullen van een tank bij 7.500 gereden kilometers.

- 5.6. Om deze dieselmotor te produceren met de gewenste combinatie van koppel- en vermogen, zuinig brandstofverbruik en een emissieniveau dat laag genoeg is om te voldoen aan de steeds strengere Europese en Amerikaanse overheidsemissienormen, heeft Mercedes de BlueTEC™-dieselmotor ontwikkeld. De BlueTEC-naam is een algemene handelsnaam voor het emissiebeperkingsstelsel van Mercedes, dat bestaat uit een aantal in- en nabehandelingstechnologieën om emissies van dieselvoertuigen te verminderen en te beheersen.
- 5.7. Voor de behandeling van de emissies in de dieselmotor maken de Mercedes-diesels gebruik van uitlaatgasrecirculatie, waarbij de uitlaatgassen terug worden geleid naar de inlaat van de motor en worden gemengd met verse binnenkomende lucht. De nabehandelingstechnologieën omvatten een dieselpartikelfilter ("**DPF**") en het reeds genoemde SCR systeem. Het DPF vangt en verwijdt de uitstoot van roet, terwijl het SCR systeem AdBlue gebruikt om NOx om te zetten in minder schadelijke stoffen. Hoewel niet alle in Nederland verkochte Sjoemeldiesels de BlueTEC-naam gebruikten, blijkt uit de beschikbare gegevens dat ze allemaal dezelfde combinatie van technologieën gebruikten, waaronder EGR, SCR en een DPF-systeem.



⁴⁸ T. Gündüz, 'Adblue - Der grosse Ratgeber', Auto Motor Öl 17 februari 2019, p. 1-5 (Productie 28).

De manipulatie van de uitstoot bij de Sjoemeldiesels van Mercedes

- 5.8. Alle Sjoemeldiesels van Mercedes regelden de uitstoot als volgt: nadat de bijproducten van de verbranding de motor hebben verlaten, wordt een deel van de uitlaat gekoeld en met behulp van uitlaatgasrecirculatie (EGR) naar de verbrandingskamer teruggevoerd. Dit is de eerste stap in de vermindering van de NOx-uitstoot van de motor. In de tweede stap, nadat de uitlaatgassen door een roetfilter zijn gegaan, injecteert de Mercedes clean diesel SCR-technologie AdBlue in de uitlaatgassen om NOx om te zetten in minder schadelijke stoffen, zoals stikstof en water.
- 5.9. Wanneer dit hele emissiebeperkingssysteem volledig is ingeschakeld, zoals op het moment dat een Mercedes getest wordt via een klassieke NEDC-test, resulteert de BlueTEC-technologie van Mercedes in een schonere uitstoot die voldoet aan de Emissieverordening. Echter, wanneer dit emissiebeperkingssysteem wordt uitgeschakeld, zoals Mercedes had ingesteld bij dagelijks gebruik van de auto, produceren de Sjoemeldiesels van Mercedes extreem hoge NOx-niveau's ruim boven de maximaal toegestane emissiewaarden.
- 5.10. Het uitlaatgasrecirculatie(EGR)-systeem kan door Mercedes worden afgesloten door de klep die de uitlaatgassen in de aanzuigopening laat komen, volledig te sluiten. De mate waarin EGR actief is kan worden geregeld door de klep in grotere of kleinere mate te openen. Een lager percentage EGR geeft aan dat de klep meer gesloten is, wat de hoeveelheid EGR beperkt. Omgekeerd duidt een hoog percentage op een hoog niveau van EGR. Een hoge EGR resulteert in een significantere reductie van de NOx-uitstoot. Het percentage EGR wordt geregeld door de Bosch EDC17. Dit onderdeel bepaalt onder welke omstandigheden het EGR systeem deels kan worden in- of uitgeschakeld en wordt aldus geprogrammeerd en ingesteld door de technici van Mercedes in samenwerking met de leverancier Bosch.
- 5.11. De EDC17 regelt ook de hoeveelheid ureumrijke AdBlue die in de uitlaatstroom wordt geïnjecteerd. In het algemeen geldt dat hoe groter de hoeveelheid AdBlue die in de uitlaatstroom wordt ingebracht, hoe lager de hoeveelheid NOx die door het voertuig wordt uitgestoten. Wanneer de EDC17 de AdBlue-hoeveelheid beperkt of zelfs uitschakelt, zal de hoeveelheid uitgestoten NOx toenemen en zal het voertuig niet meer aan de geldende emissienormen voldoen.
- 5.12. Ondanks dat Mercedes met haar BlueTEC-technologie dus wel de middelen had om schadelijke NOx-uitstoot te beperken, heeft zij er toch voor gekozen dit niet te doen. De onafhankelijke International Council on Clean Transportation ("ICCT") heeft gepubliceerd dat de reden dat fabrikanten van Sjoemeldiesels hun toevlucht zochten tot emissiefraude, terwijl de technologie voor schone diesilverbranding in principe aanwezig was, is gelegen in het verlagen van brandstofverbruik, het minder hoeven bijvullen van AdBlue, het verlagen van motorgeluid en in algemene zin het 'prestatiegevoel' verbeteren.⁴⁹ In het bijzonder legde het ICCT uit:
 - Het SCR systeem gebruikt ammoniak als reactiemiddel om de NOx te verminderen, en het vereist de opslag van ureumrijke AdBlue in een extra benodigde tank in het voertuig. Door het SCR systeem uit te schakelen worden de intervallen voor het bijvullen van de ureumtank verlengd en kan de ureumtank kleiner worden en dus minder ruimte in beslag nemen:

⁴⁹ Y. Bernard e.a., 'White Paper: Catching defeat devices – How systematic vehicle testing can determine the presence of suspicious emissions control strategies', ICCT juni 2019 (Productie 29).

“Turning off the SCR system extends urea tank refill intervals for improved consumer acceptance,” en leidt tot een kleinere “urea tank size if the vehicle cannot accommodate a larger tank.”⁵⁰

- Als de EGR wordt uitgeschakeld, is er zuurstof beschikbaar, waardoor meer brandstof kan worden verbrand, waardoor het rijgedrag van de Sjoemeldiesel verbetert.

“more excess oxygen is available, more fuel can be burned immediately if necessary”⁵¹

- Een dieselroetfilter (DPT) is duur. Het kalibreren van de motor voor hoge NOx-emissies kan de uitstoot van roetdeeltjes verminderen, wat betekent dat de DPT minder vaak vervangen hoeft te worden en het brandstofverbruik zou kunnen verminderen:

“Calibrating the engine for high NOx emissions can reduce particulate emissions,” wat betekent dat de DPT “will require fewer periodic regenerations, which in turn would allow for the use of a cheaper, less durable filter and could reduce fuel consumption;”⁵²

- Gezien de afweging tussen brandstofefficiëntie en NOx-emissies kan het kiezen voor hogere NOx-uitstoot van de motor het brandstofverbruik met 2%-5% verbeteren.

“calibrating for higher engine-out NOx emissions can improve fuel economy by 2%-5%”⁵³

- Een goede kalibratie van de EDC17 is moeilijk en tijdrovend. Het gebruik van manipulatie-instrumenten maakt het mogelijk om tijd te besparen en zich te concentreren op andere prioriteiten die merkbaar lijken voor de gebruiker, zoals verbetering van het brandstofrendement, terwijl de gebruiker niet doorheeft dat de Sjoemeldiesel emissiewaarden overschrijdt.

“Proper calibration is difficult and time-consuming. The use of defeat devices allows calibration engineers to save time and focus on other priorities, such as fuel economy improvement which—unlike air pollutant emissions performance—can be perceived by the user of a vehicle.”⁵⁴

- 5.13. Het uitschakelen van de emissiebeperkingssystemen buiten emissietests heeft voor Mercedes dus het voordeel dat brandstofverbruik enigszins lager is en dat geen AdBlue gebruikt en bijgevuld hoeft te worden. Mercedes kon door haar stelselmatige fraude en overtreding van de Emissieverordening dus jarenlang haar winst maximaliseren, ten koste van milieu en volksgezondheid.

De marktpositionering van Mercedes als verkoper van schone diesels

- 5.14. Op de website van Mercedes (<https://www.mercedes-benz.nl/>) wordt vrijwel met geen woord (meer) gerept over BlueTEC. Het lijkt erop dat Mercedes zorgvuldig alle noemenswaardige BlueTEC-gerelateerde informatie heeft verwijderd. Immers, uit verschillende persberichten en oude cachebestanden die nog wel vindbaar zijn, volgt duidelijk dat Mercedes potentiële kopers in Nederland vanaf 2007 met de BlueTEC-technologie onterecht ‘*één van de schoonste en meest efficiënte dieselmotoren ter wereld*’ beloofde.
- 5.15. In 2007 was Mercedes BlueTEC nog aan het *finetunen*. De technologie was al wel beschikbaar op de Amerikaanse markt en voor Europese vrachtwagens en bussen, maar moest voor personenauto's in Europe nog worden geïntroduceerd. Het streven was om in 2008 voor het eerst personenauto's

⁵⁰ *Ibidem*, p. 4.

⁵¹ *Ibidem*, p. 4.

⁵² *Ibidem*, p. 4.

⁵³ *Ibidem*, p. 4.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 5.

met BlueTEC aan Europese klanten aan te bieden.⁵⁵ Mercedes omschreef BlueTEC toen al als *'veel minder belastend voor het milieu'*. Het zou zelfs *'het schoolvoorbeeld van een vooruitstrevende technologie voor de toekomst'* zijn. In de woorden van Dr. Dieter Zetsche, de toenmalige voorzitter van de Raad van Bestuur van Daimler en het hoofd van de Mercedes Car Group, was de bedrijfsstrategie van Mercedes op het gebied van dieselmotoren destijds de volgende:

"Onze strategie op het gebied van diesels is gericht op de besparing van brandstof, en dus de CO₂ emissies, en het verder verlagen van de uitstoot van de schadelijke emissies inclusief NO_x, zonder dat het superieure rijplezier wordt aangetast. In dat verband denken wij dat onze state-of-the-art dieseltechnologie de beste oplossing is om aan beide wensen te voldoen."⁵⁶

5.16. Ook de incentive achter de 'hoogwaardige' BlueTEC-technologie was glashelder:

"De BLUETEC-technologie is door DaimlerChrysler ontworpen om de schadelijke uitstoot van dieselmotoren te verminderen. De nadruk ligt daarbij op het reduceren van de uitstoot van stikstofoxiden – het enige uitlaatgas waarvan de uitstoot bij dieselmotoren hoger ligt dan bij vergelijkbare benzinemotoren. Mercedes-Benz is daarom intensief bezig om de motor en het verbrandingsproces te verbeteren, zodat de emissie van stikstofoxide al wordt gereduceerd daar waar het ontstaat."⁵⁷

5.17. De toen geldende (en toekomstige reeds ruim van tevoren aangekondigde) emissienormen had Mercedes bij het uitrollen van BlueTEC in Europa (en dus ook in Nederland) scherp op het netvlies. Zo benadrukte zij bij de introductie van verschillende automodellen dat die al in 2007 aan de emissienormen Euro 5 of Euro 6 voldeden (die pas in 2009 respectievelijk 2014 zouden worden ingevoerd).⁵⁸ Daarbij haalde zij regelmatig tabellen met emissienormen aan en legde zij uit hoe haar voertuigen zich tot die normen verhielden. Mercedes beloofde kopers daarmee vanaf de introductie van de BlueTEC-technologie in 2007 voertuigen die aan alle wettelijke vereisten voldeden en zelfs ver op de wettelijke vereisten vooruitliepen, terwijl zij wist dat dit niet klopte.

Mijlpaal voor een schoon milieu?

5.18. In de jaren hierna zette Mercedes de lijn der misleiding ongegeneerd voort. Niet alleen in persberichten maar ook op haar eigen website prees zij BlueTEC inmiddels aan als 's werelds zuiverste dieseltechnologie'.⁵⁹ Dit onderbouwde zij met ronkende teksten als:

"Mijlpaal voor een schoon milieu"

Uit elke druppel diesel zoveel mogelijk energie halen en tegelijkertijd de belasting voor het milieu zoveel mogelijk beperken. Deze uitdaging gaat Mercedes-Benz aan met zuinige dieselmotoren en de revolutionaire BLUETEC-dieseltechnologie.

Nadat BLUETEC zijn kwaliteiten al in het segment van bussen en vrachtwagens heeft bewezen, wordt het systeem sinds de herfst van 2006 voor het eerst ook in personenauto's aangeboden. Als eerste ter wereld werd de nieuwe E-Klasse E320 BLUETEC in 45 VS-staten en Canada ingevoerd. Zo was het de eerste diesel die onder de extreem strenge Amerikaanse emissienorm BIN 8 bleef. Tegelijkertijd verbruikt de E320 BLUETEC ongeveer 20-40 procent minder brandstof dan vergelijkbare auto's met een benzinemotor.

⁵⁵ Persberichten van DaimlerChrysler Nederland B.V. d.d. 28 februari 2007 en 9 augustus 2007 (**Productie 30**).

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ *Ibidem*.

⁵⁸ *Ibidem*.

⁵⁹ Printscreen website Mercedes-Benz via de Wayback Machine (https://web.archive.org/web/20090330015350/http://www.mercedes-benz.nl/content/netherlands/mpc/mpc_netherlands_website/nl/home_mpc/passengercars/home/passenger_cars_world/environments/aggregates/bluetec.html) d.d. 30 maart 2009 (**Productie 31**).

BLUETEC werd in twee versies ontwikkeld. In de E-Klasse is hij uitgerust met een oxidatiekatalysator, een partikelfilter, een bijzonder duurzame NOx-opslagkatalysator en een extra SCR-katalysator ('Selective Catalytic Reduction'). Bij de tweede BLUETEC-versie verandert het speciale additief AdBlue tot maar liefst 80 procent van de stikstofoxiden in onschadelijke stikstof en waterdamp. Een grote stap naar een schoner milieu."⁶⁰

- 5.19. Mercedes schroomde hierbij niet om vanaf 2009 veelvuldig te benadrukken dat verschillende voertuigen aan de Euro 6 emissienorm voldeden.⁶¹ In dit kader verzekerde Mercedes bezoekers van haar website ook steeds dat zij de emissie-uitstoot volgens de voorgeschreven meetmethoden had bepaald:

"De opgegeven waarden voor brandstofverbruik en CO₂-emissie werden volgens de voorgeschreven meetmethode (richtlijn 80/1269/EG in de huidige versie) bepaald."⁶²

"[1] Opgegeven waarden voor max. vermogen en koppel volgens richtlijn 80/1269/EG in de huidige versie.

[2] De opgegeven waarden voor brandstofverbruik en CO₂-emissies werden volgens de voorgeschreven meetmethoden gemeten (richtlijn [EG] 715/2007 in de huidige versie)."⁶³

- 5.20. In 2015, het jaar waarin voor het eerst in de media over 'het dieselgate schandaal' werd gesproken, veranderde Mercedes ineens haar toon:

"[1] Opgegeven waarden voor max. vermogen en koppel volgens richtlijn 80/1269/EG in de huidige versie.

[2] De opgegeven waarden voor brandstofverbruik en CO₂-emissies werden volgens de voorgeschreven meetmethode gemeten (verordening (EG) 715/2007 in de meest recente versie). Afhankelijk van bijvoorbeeld de velgkeuze, bandkeuze en versnellingsbakkeuze kunne per voertuigtype de waarden variëren. De opgaven hebben geen betrekking op een specifiek voertuig, ze zijn slechts bedoeld ter vergelijking van verschillende voertuigen onderling. De testmethode heeft ook niet tot doel praktijkverbruik nauwkeurig weer te geven. Het praktijkverbruik kan daarom afwijken. Het daadwerkelijke praktijkverbruik van uw auto hangt bijvoorbeeld ook sterk af van uw rijgedrag. Wij adviseren 'Het Nieuwe Rijden'. Zie ook www.hetnieuwerijden.nl voor handige tips om zuiniger te rijden."⁶⁴

- 5.21. Mercedes verduidelijkte echter niet dat de tijdens de NECD-test gemeten waarden (de rollertest) en de daadwerkelijke waarden die in de praktijk werden gemeten zó ver uit elkaar lagen dat de voertuigen in werkelijkheid helemaal niet aan de emissienormen voldeden. Sterker nog, in plaats van dat Mercedes openheid van zaken bood, haar voertuigen aanpaste en leverde wat zij al jaren beloofde, probeerde zij het probleem kennelijk bij haar gebruikers neer te leggen en raadde zij hen aan om de rijstijl aan te passen. Zij hadden echter geen enkel idee dat hun rijstijl weinig tot geen verschil zou maken; een voertuig dat überhaupt niet aan de emissienormen voldoet, kan alleen aan de emissienormen voldoen door stil te staan.

⁶⁰ Printscreen website Mercedes-Benz via de Wayback Machine (https://web.archive.org/web/20110406210028/http://www.mercedes-benz.nl/content/netherlands/mpc/mpc_netherlands_website/nl/home_mpc/passengercars/home/passengercars_world/innovation_sustainability/technology/innovatie/milieu.html) d.d. 6 april 2011 (**Productie 32**).

⁶¹ Printscreens website Mercedes-Benz via de Wayback Machine (diverse hyperlinks) 2009 – 2014 (**Productie 33**).

⁶² *Ibidem*, 2 november 2012

⁶³ Printscreens website Mercedes-Benz via de Wayback Machine (diverse hyperlinks) 2013 – 2014 (**Productie 34**).

⁶⁴ Printscreen website Mercedes-Benz via de Wayback Machine (https://web.archive.org/web/20150514043406/http://www.mercedes-benz.nl/content/netherlands/mpc/mpc_netherlands_website/nl/home_mpc/passengercars/home/new_cars/models/c-class/w205/facts/drivetrain/dieselengines.html) d.d. 14 mei 2015 (**Productie 35**).

6. DIESELGATE EN DE WERKELIJKE UITSTOOT VAN DE SJOEMELDIESELS VAN MERCEDES

Introductie Dieselgate

- 6.1. Het Europese dieselschandaal is met name aan het licht gekomen door de rol van Volkswagen. In 2014 ontdekte de ICCT dat de uitlaatgassen van dieselauto's bij dagelijks gebruik aanzienlijk meer vervuilende stoffen bevatten dan de Europese en Amerikaanse standaarden toelieten.⁶⁵ Het ICCT voerde samen met de West Virginia University bijkomende tests uit gericht op de verdachte type diesels. Deze werden gedaan met drie gehuurde dieselauto's, waarvan twee van de VW-groep en de derde van BMW.
- 6.2. Nadat de EPA en de *California Air Resources Board* Volkswagen om opheldering verzochten, beweerde Volkswagen aanvankelijk dat het om technische mankementen bij de geteste auto's zou gaan. Volkswagen organiseerde in december 2014 een grootschalige terugroepactie, maar tests wezen uit dat tijdens die procedure gedane aanpassingen maar gedeeltelijke verbeteringen brachten.
- 6.3. Na constant te hebben ontkend dat gefraudeerd werd, gaf Volkswagen in 2015 toe aan de EPA dat zij verboden manipulatie-instrumenten inzette om emissietests om de tuin te leiden.⁶⁶ Dit leidde twee weken later tot een formele beschuldiging door EPA dat de (door Bosch geleverde) software⁶⁷ van dieselmotoren van Volkswagen frauduleus was en de motor op de testbank gunstiger emissies liet produceren dan op de weg.
- 6.4. Op 22 september 2015 gaf Volkswagen ook publiekelijk toe dat de software van dieselmotoren, die wereldwijd in zo'n 11 miljoen auto's zit, frauduleus was. Door informatie afkomstig van sensoren wist de software wanneer het voertuig op de testbank stond, waardoor op dat moment emissiebeperkingssystemen werden ingeschakeld. Op de weg werd het reductiemechanisme uitgeschakeld waarna de motor tien tot veertig keer meer NOx uitstootte dan toegelaten volgens de Europese standaarden. Volgens een raming van *The Guardian* zou daardoor alleen al in de Verenigde Staten 237.161 tot 948.691 ton extra schadelijke NOx geloosd zijn.⁶⁸
- 6.5. Het schandaal breidde zich als een olievlek uit over de Verenigde Staten en Europa toen bleek dat vrijwel alle Europese dieselaufabrikanten fraudeerden met emissietests, en daarmee kozen om de volksgezondheid en milieu ten koste te laten gaan van eigen winstgevendheid. Het schandaal met sjoemelsoftware werd in de media vervolgens ook wel aangeduid als 'Dieselgate'.

De werkelijke emissiewaarden van Mercedes zijn torenhoog

- 6.6. Mercedes is een van deze fabrikanten van Sjoemeldiesels. Uit (wetenschappelijke) literatuur, uitgevoerde tests en Mercedes' eigen bekentenissen blijkt ondubbelzinnig dat de zogenaamd schone dieselveertuigen van Mercedes veel meer emissievervuiling veroorzaken dan uit tests bleek, waardoor de Sjoemeldiesels niet aan de emissienormen voldeden en onmogelijk als "bijzonder schone diesels" kunnen worden beschouwd zoals door Mercedes aangeprezen.

⁶⁵ V. Franco e.a. 'Real-world exhaust emissions from modern diesel cars (Part 1 - Aggregated results)', ICCT 11 oktober 2014 (**Productie 36**).

⁶⁶ T. Gardner, P. Lienert, D. Morgan, 'After year of stonewalling, Volkswagen stunned U.S. regulators with confession' *Reuters* 24 september 2015 (**Productie 37**).

⁶⁷ C. Houtekamer, 'Alles wat je wil weten over het Volkswagenschandaal', *NRC* 23 september 2015 (**Productie 38**).

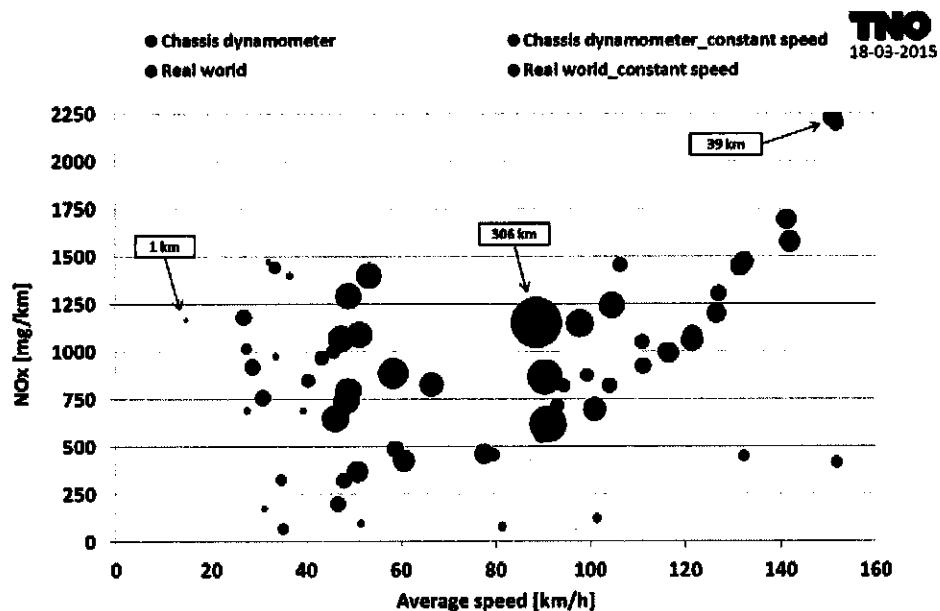
⁶⁸ K. Mathiesen & A. Neslen, 'VW scandal caused nearly 1m tonnes of extra pollution, analysis shows', *The Guardian* 23 september 2015 (**Productie 39**).

- 6.7. Het Duitse tijdschrift *Der Spiegel* meldde in 2016 dat Mercedes heeft toegegeven dat een afsluitmechanisme in het motorbeheer van zijn C-Klasse dieselauto's het omzetten van NOx – onder andere (!) - tegenhoudt wanneer de omgevingstemperatuur onder 10 graden Celsius zakt.⁶⁹
- 6.8. De omvang van de fraude is echter nog veel groter en schadelijker dan Mercedes heeft toegegeven: de Sjoemeldiesels van Mercedes produceren veel hogere NOx-emissies dan toegestaan onder nog veel meer normale rijomstandigheden, ook als de omgevingstemperatuur wél hoger is dan 10 graden Celsius. Zoals in dit hoofdstuk nader zal worden uiteengezet, blijkt uit tal van onafhankelijke tests van gerespecteerde bronnen dat zowel Euro 5- als Euro 6-diesels van Mercedes buiten de testomgeving geen enkele boodschap meer hebben aan geldende emissienormen.
- 6.9. Een in opdracht van het Nederlandse Ministerie van Infrastructuur en Milieu door TNO uitgevoerde studie van mei 2015 bevestigt dat de Mercedes C-Klasse 220 bij dagelijks gebruik circa twintig (!) keer zoveel NOx uitstoot dan getest op de rollerbank.⁷⁰ De Sjoemeldiesel van Mercedes scoorde hiermee verreweg het slechtst van alle zes door TNO geteste dieselauto's, die overigens bij dagelijks gebruik geen van alle binnen de voorgeschreven emissiegrenswaarden blijven. Volgens Mercedes was dit grote verschil gerechtvaardigd omdat een buitentemperatuur van 10 graden Celsius “voor testdoeleinden opmerkelijk lage buitentemperaturen” betroffen, ondanks dat de gemiddelde maandtemperatuur in Nederland slechts vijf maanden per jaar boven de 10 graden Celsius uitkomt.
- 6.10. De door TNO geteste werkelijke waarden zijn bovendien aanzienlijk hoger dan de Euro 6-norm toestaat. Meer specifiek werd in het TNO-rapport van mei 2015 vastgesteld dat de uitstoot van NOx na de selectieve katalytische reductie (SCR) varieert van 250 tot circa 2000 mg/km, waar de maximumwaarde van 80 mg/km is. De werkelijk gemeten NOx-uitstoot van de Mercedes C-Klasse 220 met schone BlueTEC-technologie was dus tot 25 keer groter dan de maximale toegestane waarde.
- 6.11. Uit het rapport blijkt helder wat het effect is van Mercedes' SCR-technologie op de NOx-emissie. In het bovenste plaatje is SCR dat werkt op AdBlue uitgeschakeld, en vindt NOx-reductie dus enkel plaats door de andere technieken als EGR. In de afbeelding daaronder is SCR ingeschakeld en wordt dus AdBlue gebruikt als katalysator.⁷¹

⁶⁹ G. Traufetter, 'C-Klasse von Mercedes unter Verdacht', *Der Spiegel* 2 februari 2016 (**Productie 40**).

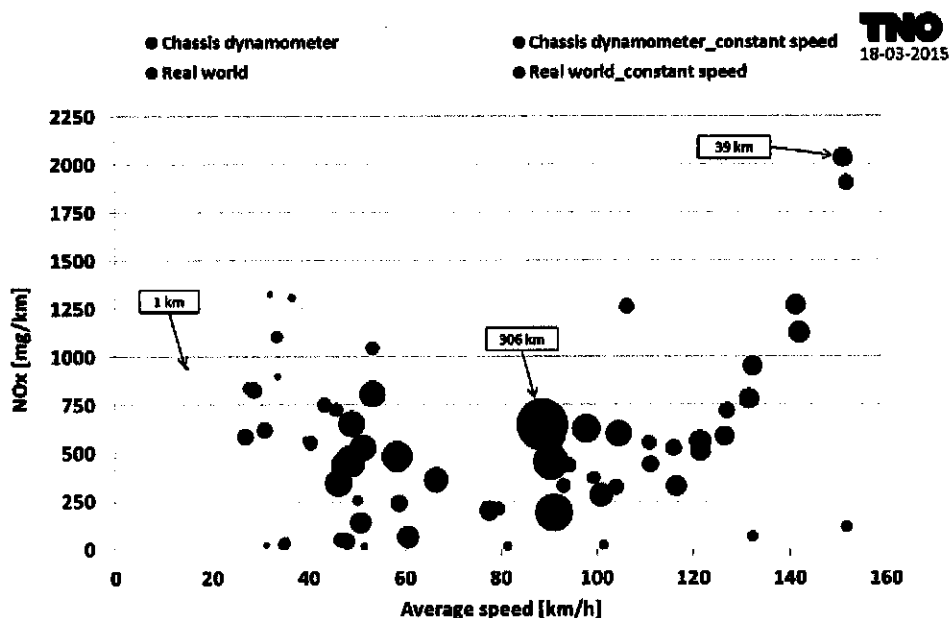
⁷⁰ TNO rapport 2015 R10702 d.d. 18 mei 2015 (**Productie 11**).

⁷¹ *Ibidem*, p. 34-35.



Bubble size depends on trip distance

Figure 21: Pre-SCR NOx emissions of vehicle M1 of on-road trips and chassis dynamometer tests.



Bubble size depends on trip distance

Figure 22: Post-SCR NOx emissions of vehicle M1 of on-road trips and chassis dynamometer tests.

- 6.12. Het TNO-rapport laat verder duidelijk zien dat Mercedes zowel met als zonder SCR aanzienlijk beter scoort op de rollerbank. Op de bovenstaande afbeeldingen is dit helder zichtbaar aan de blauwe bolletjes, die vele malen lagere NOx-waarden noteren. De Sjoemeldiesels stooten dus aanzienlijk meer NOx uit tijdens echte ritten op de weg dan tijdens een typegoedkeuringstest in het laboratorium. Het lijkt er dus sterk op dat het voertuig signaleert wanneer het op de rollerbank wordt getest, doordat

bijvoorbeeld het stuur niet beweegt en de gps meet dat de auto stilstaat. Op dat moment ligt het voor de hand dat andere instellingen van toepassing zijn op de emissiebeperkingssystemen, zodat optimale testresultaten behaald kunnen worden, zonder dat daadwerkelijk iets wordt gedaan aan het beperken van schadelijke NOx-uitstoot.

- 6.13. TNO stelt zelfs dat het EGR systeem van Mercedes effectief is op de rollerbank, maar op de weg minder tot volstrekt niet effectief is.

"In chassis dynamometer tests the engine out NOx emissions are 100 to 450 mg/km, indicating an effective EGR system which reduces NOx emissions in certain chassis dynamometer tests. In real-world tests the EGR system seems to be less effective or not effective at all, as engine out NOx emissions in real-world tests range from 450 to as much as 2250 mg/km"⁷²

- 6.14. TNO concludeerde bovendien dat de AdBlue-tank van 25 liter van de Mercedes C-klasse 220 veel te klein was om de geadverteerde 22.000 kilometer te halen zonder bijgevuld te hoeven worden. Volgens TNO is minimaal een tank van 45,8 liter nodig om de maximaal toegestane emissiewaarden – in theorie – te halen. In de praktijk zal Mercedes de 22.000 liter overigens ongetwijfeld gehaald hebben omdat zij simpelweg haar emissiebeperkingssystemen uitschakelde om haar gebruikers geen AdBlue te hoeven laten bijvullen.⁷³

- 6.15. TNO concludeert dat het opmerkelijk is dat de NOx-emissies onder reële omstandigheden zo enorm afwijken van de typegoedkeuringswaarden. Het toont aan dat de instellingen van de motor, de EGR en de SCR tijdens een echte testrit zodanig zijn dat ze in de praktijk niet leiden tot lage NOx-emissies. Met andere woorden: in de meeste omstandigheden die zich in normale situaties op de weg voordoen, slagen de emissiebeperkingssystemen er nauwelijks in om de NOx-uitstoot effectief te verminderen.

- 6.16. Naar aanleiding van het TNO-rapport heeft de Duitse milieuorganisatie *Deutsche Umwelthilfe* de Duitse autoriteiten verzocht om de typegoedkeuring van de Mercedes C220 CDI BlueTEC in te trekken en alle auto's van de weg te halen, of de extreem vervuilende auto minimaal te verbieden op momenten dat de buitentemperatuur 10 graden Celsius of lager bedraagt. In haar verslaggeving over de fraude van Mercedes bericht de NOS dat de dieselfraude met de extreem vervuilende Sjoemeldiesels mede verklaart waarom de schadelijke NOx concentraties in Nederland zo hoog zijn en ook nauwelijks afnemen.⁷⁴

- 6.17. Ook andere Europese organisaties hebben verslag gedaan van het bedrog van Mercedes. De *Transportation and Environment organisation* (T&E), een Europese groep die zich richt op het bevorderen van duurzaam vervoer, heeft gegevens verzameld van "*gerespecteerde testinstanties in heel Europa*" die aantonen dat Mercedes-diesels onrechtmatig hoge emissieniveaus produceren. T&E verklaarde in september 2015 dat de tests van de werkelijke emissies drastische verschillen met de laboratoriumtests aan het licht brachten, zodat de geteste Mercedes-modellen aanzienlijk meer vervuilende stoffen zoals CO₂ en NOx op de weg uitstoten dan in hun laboratoriumtests. "*Testing conducted by the independent International Council on Clean Transportation (ICCT)1 found a typical modern Euro 6 diesel emits 7-10 times more nitrogen dioxides (NOx) on the road than the Euro 6 limit achieved in tests (80mg/km)*", aldus het rapport.⁷⁵

⁷² *Ibidem*, p. 34.

⁷³ *Ibidem*, p. 45.

⁷⁴ AFP, 'Duitse milieuclub wil dat Mercedes C220 van weg wordt gehaald', NOS 2 februari 2016 (**Productie 41**).

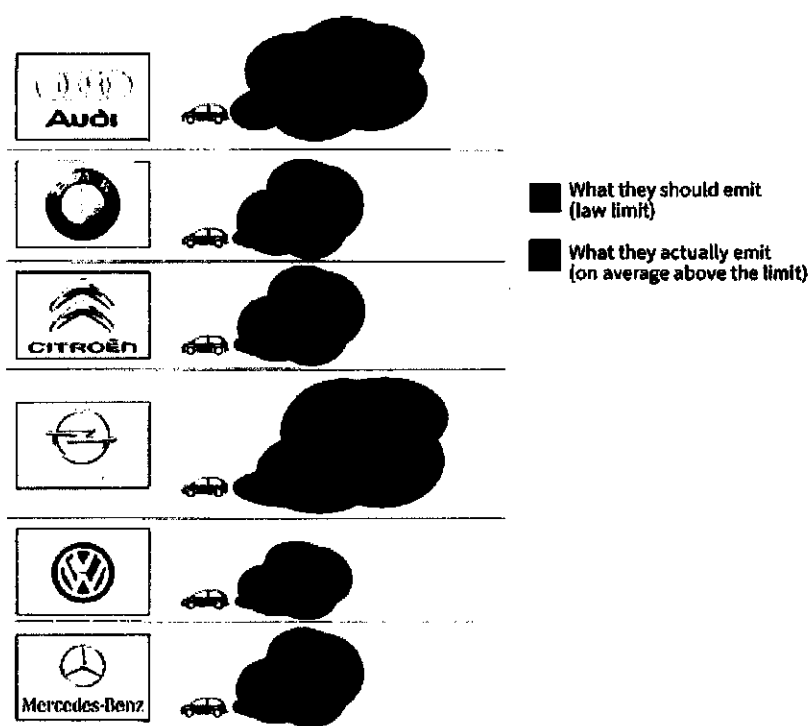
⁷⁵ Five facts about diesel the car industry would rather not tell you, *Transport & Environment* september 2015 (**Productie 42**).

- 6.18. Samenvattend heeft T&E het wijdverbreide bedrog van de fabrikanten van Sjoemeldiesels om aan Euro-emissienormen te voldoen als volgt grafisch weergegeven:

2. The problem is endemic across the car industry – but the performance of individual models and manufacturers varies widely

In tests by the ICCT⁷⁶ 12 out of 13 modern diesel cars failed to achieve the Euro 6 limit in on the road. The worst vehicle, an Audi, emitted 22 times the allowed limit. Emissions are highest in urban areas where most people are exposed to the pollution. On average a new diesel car emits **over 800mg/km** of nitrogen oxides driving in town compared to the limit of 80mg/km. Data obtained on around 20 modern diesel cars by T&E shows every major manufacturer is selling cars that fail to meet Euro 6 limits on the road. A minority of vehicles do meet the limits – but most don't. This is because the industry uses cheaper less effective exhaust treatment systems or fails to configure the best systems in a way that minimizes emissions. The cost of a modern diesel after treatment system is just €300.

■ Above and beyond the safe limit



Source: T&E

Transport & Environment

- 6.19. In het T&E-rapport werd bovendien vastgesteld dat het toenmalige systeem voor het testen van auto's in een laboratorium met de NEDC-test "*nietszeggende resultaten*" opleverde, aangezien werkelijke emissie van onder andere Mercedes een veelvoud betreffen van de testresultaten.
- 6.20. Dat de Sjoemeldiesels in werkelijkheid een veel hogere schadelijke NOx-uitstoot hebben dan blijkt uit de rollerbanktest, blijkt ook uit onderzoek uitgevoerd door ADAC, Europa's grootste automobielenorganisatie uit Duitsland. Verschillende Sjoemeldiesels, waaronder de Mercedes C 220 BlueTEC en de GLA 200 d, stoten ook hier een veelvoud uit van de geadverteerde waarden die Mercedes enkel kon behalen op de rollerbank.⁷⁶

⁷⁶ Y. Liuhanzi e.a., White Paper: NOx control technologies for Euro 6 diesel passenger cars – Market penetration and experimental performance assessment, ICCT september 2015 (Productie 43).

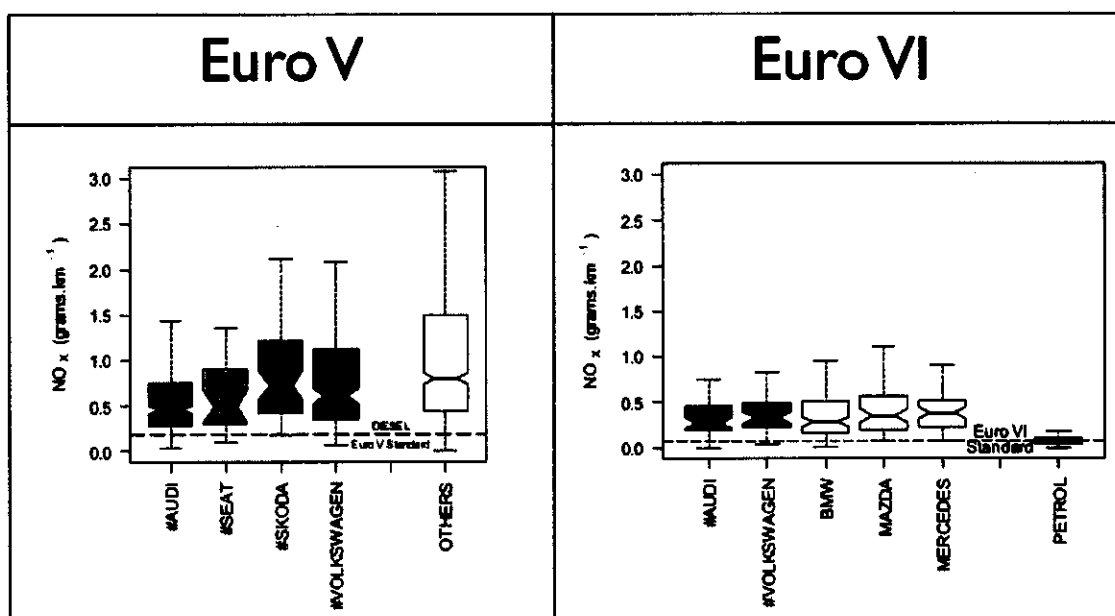
- 6.21. Het Britse *Emissions Analytics* kwam tot een vergelijkbare conclusie. De organisatie is opgericht om eerlijke informatie te verstrekken over brandstofverbruik en uitstoot van verschillende auto's. PEMS-tests uitgevoerd door *Emissions Analytics* laten eveneens zien dat de Sjoemeldiesels van Mercedes gemiddeld 406 mg/km NO_x uitstoten op de weg, meer dan 5 keer hoger dan de maximaal toegestane uitstoot onder Euro 6-niveau.⁷⁷

"[I]n the European market, we have found that real-world emissions of the regulated nitrogen oxides are four times above the official level, determined in the laboratory. Real-world emissions of carbon dioxide are almost one-third above that suggested by official figures. For car buyers, this means that fuel economy on average is one quarter worse than advertised. This matters, even if no illegal activity is found."⁷⁸

- 6.22. Ook uit tests van het Britse *Institute for Transport Studies* uit 2015 bleek dat de voertuigen van Mercedes de Europese NO_x-normen fors overschreden.⁷⁹ Uit de grafieken opgenomen op haar website blijkt overigens helder dat geen enkele fabrikant van Sjoemeldiesels de maximale emissiewaarden haalt zoals deze gelden onder Euro 6. De werkelijk gemeten waarden van alle fabrikanten, waaronder Mercedes, zijn volgens het *Institute for Transport Studies* in veel gevallen wel tien keer zo hoog als de maximaal toegestane emissiewaarden, met uitschieters tot wel twintig keer de maximaal toegestane uitstoot.

Manufacturer comparison

Euro VI

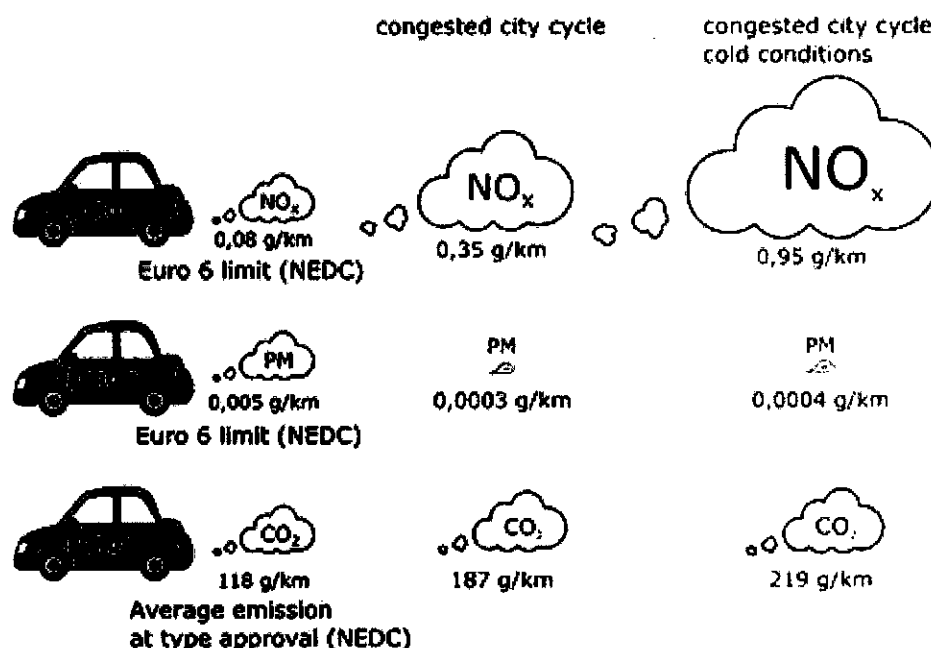


⁷⁷ Air quality... it's hotting up, Emission Analytics (<https://www.emissionsanalytics.com/news/air-qualityits-hotting-up>) (Productie 44).

⁷⁸ Consumers being mislead on emissions - with or without illegal acts, Emission Analytics (<https://www.emissionsanalytics.com/news?year=2015>) 27 augustus 2015 (Productie 45).

⁷⁹ J. Tate, Real Driving Emissions (RDE) - Results from the 2015 remote sensing campaigns (UK), Institute for Transport Studies 23 oktober 2015 (Productie 46).

6.23. Op haar website vat het Institute for Transport Studies het als volgt samen:⁸⁰



6.24. In een rapport van juni 2019 vond de *International Council on Clean Transportation* (ICCT) zelfs manipulatie-instrumenten die ervoor zorgden dat de Mercedes C-Klasse Euro 6b-diesels tot wel twintig keer de wettelijke limiet voor NO_x uitstoten. In dit uitgebreid rapport beschrijft de ICCT dat de Mercedes C180 en C220 bij dagelijks gebruik gemiddeld respectievelijk 8,3 en 6,5 keer zoveel schadelijke NO_x uitstoten als is toegestaan onder de Euro 6-norm.⁸¹

Table 1: Results of on-road, non-RDE compliant tests on the C180 and C200. NO_x emissions were 8.3 times above the laboratory type-approval limit for the C180 and 6.5 times for the C200.

	C180		C200	
	Test 1	Test 2	Test 1	Test 2
Ambient temperature (°C)	2	7	7.4	10
Average temperature inlet SCR (°C)	219	221	221	225
Average SCR efficiency (%)	50%	56%	38%	39%
Engine-out NO _x emissions (g/km)	1.52	1.29	0.91	0.77
Tailpipe NO _x emissions (g/km)	0.76	0.57	0.56	0.47
NO _x conformity factor (ratio of on-road to type-approval limit emissions)	9.5	7.1	7.1	5.9
Average NO _x conformity factor	8.3		6.5	

6.25. Gezien de testresultaten bij werkelijk gebruik een factor twintig afwijken van de maximaal toegestane waarden, acht het ICCT het waarschijnlijk dat het tweetal door haar geteste C-klasse Sjoemeldiesels meerdere manipulatie-instrumenten bevat. Het gaat volgens het ICCT om in ieder geval de volgende manipulatie-instrumenten:

⁸⁰ Diesel cars have high emissions in real traffic, *Transportøkonomisk institutt* (<https://www.toi.no/transport-technology-and-environment/diesel-cars-have-high-emissions-in-real-traffic-article33388-1314.html>) (Productie 47).

⁸¹ Y. Bernard e.a., 'White Paper: Catching defeat devices – How systematic vehicle testing can determine the presence of suspicious emissions control strategies', *ICCT* juni 2019, p. 22 (Productie 29).

- (i) manipulatie-instrumenten die de mate van EGR en het SCR-rendement (de hoeveelheid AdBlue) aanpassen op basis van de omgevingstemperatuur;
- (ii) manipulatie-instrumenten die de mate van EGR aanpassen op basis van motortemperatuur;
- (iii) manipulatie-instrumenten die de effectiviteit van SCR aanpassen naar verloop van tijd, mogelijk op basis van een soort timer of geaccumuleerd AdBlue-verbruik;
- (iv) manipulatie-instrumenten die de werking van emissiebeperkingssystemen aanpassen aan de hand van de tijd dat het voertuig wordt getest;
- (v) manipulatie-instrumenten die de mate van EGR aanpassen indien de Sjoemeldiesel een klassieke NEDC-test ondergaat, conform de Testverordening

"Multiple suspected defeat devices were found in the Mercedes C-Class vehicles that we tested. Likely defeat devices identified by the testing protocols were *changes in EGR rate* and SCR efficiency based on ambient temperature, EGR rate changes based on some measure of engine temperature, and reductions in SCR efficiency possibly based on some sort of timer or accumulated urea consumption. There were also possible defeat devices linked to the length of the test and preconditioning before the test. Finally, we found strategies that limited the EGR flow rate outside engine conditions found on the NEDC, possibly due to system design limitations. As can be seen in Figure ES2, when several of these defeat devices and design limitations are combined, we observed NO_x emissions of as much as 20 times the type-approval limit."⁸²

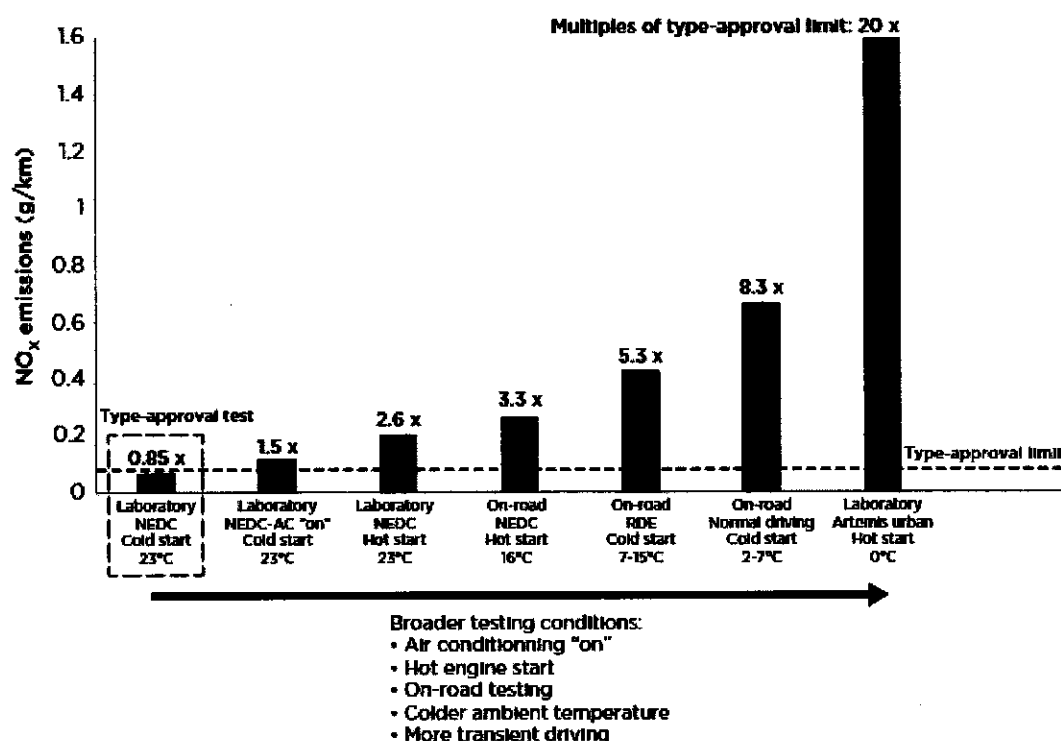


Figure ES2. NO_x emissions for the Mercedes C-Class Euro 6b diesel, tested over a number of driving conditions in which parameters such as ambient temperature, engine temperature, and driving cycle were varied.

⁸² *Ibidem*, p. ix.

In de Verenigde Staten uitgevoerd onderzoek aan hand van 3 Sjoemeldiesels

- 6.26. Uit het voorgaande blijkt dat verschillende Europese instanties stuk voor stuk hebben vastgesteld dat de emissienormen van de Sjoemeldiesels de Euro 5- en 6-normen onder normale rijomstandigheden ruim overschreden, tot soms wel 25 keer de toegestane waarden. Nu deze voertuigen wél met succes de typegoedkeuringstest van het (Duitse) KBA hebben doorstaan, kan reeds op basis daarvan als vaststaand worden aangenomen dat de Sjoemeldiesels zijn voorzien van manipulatie-instrumenten.
- 6.27. De Europese instanties hebben hun conclusies evenwel getrokken op basis van enkel de gemeten emissiewaarden van de auto's. Zij stellen de aanwezigheid van de manipulatie-instrumenten die voor de verminderde uitstoot in testomstandigheden verantwoordelijkheid niet vast. In de Amerikaanse class action die tegen Daimler en Bosch is gevoerd heeft het advocatenkantoor dat als *lead-plaintiff* in die procedure optrad – en tot welke kennis en ervaring de Stichting toegang heeft – in 2016/17 een drietal Sjoemeldiesels van Mercedes onderzocht om de fysieke aanwezigheid van de manipulatie-instrumenten ook daadwerkelijk vast te stellen. Het gaat om de volgende types Mercedes-auto's:
- (1) 2013 Mercedes GLK250 BlueTEC
 - a. Kilometerstand: ongeveer 39.000 mijl (120.000 mijl minimaal te verwachten levensduur)
 - b. OM 651 2.1 Liter motor
 - c. Schone voertuigregistratie zonder ongevallen en regelmatig gepland onderhoud
 - (2) 2012 Mercedes R350 BlueTEC
 - a. Kilometerstand: ongeveer 45.000 mijl (120.000 mijl minimaal te verwachten levensduur)
 - b. OM 642 3.0 Liter motor
 - c. Schone voertuigregistratie zonder ongevallen en regelmatig gepland onderhoud
 - (3) 2014 Mercedes/Freightliner Sprinter 2500 BlueTEC (de 2,1 liter OM-651 motorvariant)
 - a. Kilometerstand: 32.000 mijl (150.000 mijl minimaal te verwachten levensduur)
 - b. OM 651 2.1 Liter motor
 - c. Schone voertuigregistratie zonder ongevallen en regelmatig gepland onderhoud
- 6.28. Mercedes heeft met name haar fraude toegepast op twee types dieselmotoren die op grote schaal zijn ingezet in Euro-5 en Euro-6 dieselvoertuigen in Europa, maar die ook in de Verenigde Staten werden verkocht. Deze dieselmotoren zijn door Mercedes aangeduid als de OM 642 en de OM 651. Beide motoren werden wereldwijd als "schone dieselmotoren" aangeprezen en verkocht. Op elke markt gebruikte Mercedes deze motoren in een verscheidenheid aan voertuigen, variërend van kleine personenauto's tot lichte bedrijfsvoertuigen. Door het ontwerp kunnen de OM 642- en OM 651-motoren per regio (inclusief de Verenigde Staten en de Europese Unie) aan de verschillende geldende emissienormen worden aangepast. De OM 642- en OM 651-motoren worden gebruikt in een groot aantal Mercedes-dieselvoertuigen die in de Europese Unie worden teruggeroepen (zie het overzicht in **Productie 48**).
- 6.29. Mercedes gebruikt voor de Amerikaanse markt in essentie dezelfde motoren als voor de Europese markt. De emissienormen in de Verenigde Staten zijn echter strenger dan die in de EU; in de

Verenigde Staten mogen personenauto's 50 mg NOx per gereden mijl uitstoten. Voor busjes en kleine vrachtwagens geldt een maximum van 200 mg per gereden mijl. Het verschil in emissienormen betekent dan ook dat de in de EDC17 aanwezige software de motoren die voor de Amerikaanse markt zijn bedoeld dus anders zal kalibreren om – op de rollerbank – aan die strengere eisen te voldoen.

- 6.30. De dieselmotoren in de Amerikaanse en Europese Sjoemeldiesels worden aangestuurd door hetzelfde controlesysteem, dus de EDC17 ontwikkeld door Bosch. Het besturingssysteem van de motor wordt aangestuurd door de EDC17 van Bosch, en kan softwarematig worden aangepast om allerlei aspecten van verbranding te regelen om zodoende aan verschillende emissienormen te voldoen. Deze software-aanpassingen staan bekend als kalibraties. Zo is het mogelijk om twee motoren te hebben met identieke hardware, maar met verschillende kalibraties die de motor net iets anders aansturen, afhankelijk van de door Mercedes gewenste emissies per continent.
- 6.31. Met behulp van de kennis van Bosch (die de EDC17 niet alleen levert, maar ook in nauwe samenwerking met Mercedes kalibreert) heeft Mercedes de huidige en vorige voertuigontwikkeling aangepast aan de eisen van de wereldmarkt, en wel op het gebied van diesel door kleine wijzigingen aan te brengen in dezelfde EDC17. Als gevolg daarvan bevatten de dieselmotoren in de Europese Unie (zo goed als) dezelfde 'architectuur' in de VS als in Europa. De OM 642 en OM 651 motoren die Mercedes heeft gebruikt in de Euro 6-gecertificeerde modellen die zij in Nederland op de markt heeft gebracht, zijn in de kern identiek aan hun Amerikaanse evenknieën.
- 6.32. Hoewel emissienormen in de Verenigde Staten strenger zijn dan in de EU, zijn de emissiebeperkingssystemen die daar worden gebruikt maar varianten op de systemen die in de EU worden ingezet. Ter adstructie: de katalysator die in het SCR-proces wordt gebruikt is in de Amerikaanse voertuigen groter dan die in de Europese voertuigen, maar het basis ontwerp en de lay-out van de katalysator zijn hetzelfde als in de Europese versies. Hetzelfde geldt voor EGR: de Sjoemeldiesels gebruiken in beide markten vrijwel dezelfde EGR in Amerikaanse voertuigen als in de Europese voertuigen.
- 6.33. Het onderzoek naar de drie Amerikaanse modellen bevestigt in alle opzichten de conclusie dat Daimler in de Verenigde Staten en in Europa dezelfde technologie heeft gebruikt om de toepasselijke emissienormen te omzeilen. Aldus bieden de Amerikaanse testresultaten ook concreet bewijs voor het onrechtmatig handelen van Daimler en Bosch ter zake de Sjoemeldiesels in Europa.
- 6.34. De Stichting zal begin 2021 nader onderzoek (laten) verrichten naar 6 verschillende types dieselveertuigen (en daarmee alle relevante dieselmotoren) die in Europa op de markt zijn gebracht (en biedt in dat opzicht nader bewijs aan). In deze dagvaarding zal de Stichting alvast het eerder onderzoek in de VS bespreken omdat dit (al) ondubbelzinnig heeft aangetoond dat Mercedes de software (van de EDC17) bij alle drie de onderzochte voertuigen heeft gemanipuleerd om de effectiviteit van de EGR- en SCR-systemen te verminderen bij werkelijk gebruik van de Sjoemeldiesels. De manipulatie-instrumenten die in de drie voertuigen zijn aangetroffen bestonden (onder meer) uit 'functies' die de emissiecontrolesystemen na een bepaald event uitschakelden, namelijk:
 - na verloop van tijd;
 - bij een omgevingstemperatuur die hoger of lager was dan de minima en maxima die in een officiële testsituatie werden toegepast; en

- bij veranderingen in de helling van de weg (welke ook niet aanwezig zijn binnen een officiële testsituatie).

6.35. Het cumulatieve effect van deze manipulatie-instrumenten is enorm: alle drie de voertuigen slaagden voor de officiële Amerikaanse rollerbanktest, waarbij de Stichting herhaalt dat de normen voor emissies in de Verenigde Staten strenger zijn dan de thans geldende Euro 6 norm in Europa. Uit de testen die nadien zijn uitgevoerd bleek echter dat de voertuigen onder de meeste normale rijomstandigheden op de openbare weg vele malen de toegelaten hoeveelheid NO_x uitstootten.

Testmethodes

6.36. De Amerikaanse testen zijn uitgevoerd door toepassing van (i) het PEMS systeem (oftewel: portable emission measurement system, hetgeen inmiddels de nieuwe manier van testen in de EU is) en (ii) twee rollerbank tests, één onder het federaal certificaat FTP-75 en één onder toepassing van de 'Highway Fuel Economy Test Cycle' ("HWFET"). Deze drie testmethodes hebben alle ten doel en zijn uitdrukkelijk ontworpen om emissies en verbruik van wegvoertuigen te testen onder een verscheidenheid aan rijomstandigheden, met als voornaamste verschil dat de PEMS test op de openbare weg wordt uitgevoerd en de andere twee testen op de rollerbank, waarbij rijomstandigheden worden gesimuleerd.

6.37. Het ingezette PEMS systeem is in feite een draagbaar laboratorium, dat sinds de jaren '90 wordt ingezet om emissies te meten buiten de gecontroleerde omgeving die voor een officiële certificatie test in een laboratorium wordt gecreëerd. Het bestaat uit een collectie van meetinstrumenten voor de hoeveelheid NO_x, de hoeveelheid koolwaterstof, methaan, koolmonoxide en kooldioxide en de uitstoot van fijnstof van licht tot zware voertuigen onder werkelijke rij omstandigheden.⁸³

6.38. Een belangrijk verschil met de rollerbanktests is dat voornoemde elementen niet accuraat op een rollerbank kunnen worden gesimuleerd. Daarbij komt, zoals bij de tests op de Volkswagen auto's werd geconstateerd, dat de software (in de EDC17) in de voertuigen in staat was om te detecteren dat de auto op een rollerbank stond en vervolgens de emissiereductiesystemen zo afstelde dat de emissie van NO_x tot een minimum werd gereduceerd. De algoritmes die daarbij werden gebruikt waren onder meer de volgende:

- de achterwielen zijn in beweging maar de voorwielen draaien niet (van links naar rechts), een situatie die zich alleen op een rollerbank voordoet. Alle moderne voertuigen zijn tegenwoordig voorzien van sensoren die kunnen vaststellen wanneer het stuur wordt gedraaid. Als het stuur niet wordt gedraaid terwijl de wielen wel draaien is dat een indicatie dat de auto op een rollerbank staat.
- bij tweewielaandrijving: de voorwielen zijn in beweging, maar de achterwielen niet (of andersom), ook weer een situatie die zich alleen op een rollerbank voordoet.
- bij een voertuig dat is voorzien van GPS: de wielen zijn in beweging, maar de GPS positie wijzigt niet. Ook een indicatie dat het voertuig zich op een rollerbank bevindt.

Testomstandigheden

6.39. De Amerikaanse tests op de drie voertuigen hebben plaatsgevonden met inachtneming van alle *best practices* om zo tot een zo objectief mogelijk resultaat te komen. De voertuigen zijn voorzien van een monitoring systeem (*on-board diagnostics monitoring system*) dat bepaalde data in de gaten hield,

⁸³ Portable Emissions Measurement System, *Wikipedia* (Productie 49).

waaronder de mate waarin het EGR 'aan' stond, de temperatuur van de uitlaatgassen, het SCR-gebruik en de NOx-uitstoot.

- 6.40. Bij iedere test is verder rekening gehouden met de '*relative positive acceleration*' ("**RPA**"). Dat is de mate van agressiviteit waarmee de auto gedurende de test wordt bestuurd. Agressief rijgedrag resulteert uiteraard in minder zuinig verbruik en hogere uitstoot. De RPA is steeds gehouden onder de RPA-waarde die gedurende officiële certificatie-tests wordt gehanteerd. De resultaten van de tests zijn daarmee conservatief en representeren een voorzichtige rijstijl. Zoals gezegd is zeer aannemelijk dat in de praktijk gemiddeld genomen een hogere RPA van toepassing is en dat de daadwerkelijke uitstoot van de voertuigen dus nog hoger is dan uit de tests naar voren komt.
- 6.41. Ten slotte is rekening gehouden met en getest op het voorkomen van zogenaamde '*active regenerations*'. Dat zijn gebeurtenissen waarbij bij voertuigen hoge temperaturen van uitlaatgassen worden gebruikt om roet dat zich in de dieselpartikelfilter heeft verzameld te verwijderen. In zijn algemeenheid neemt de NOx uitstoot bij een dergelijke gebeurtenis aanzienlijk toe. Dit systeem is toegestaan in dieselveertuigen en de emissies tijdens deze gebeurtenissen zijn daarom buiten de testresultaten gelaten, om de werking van de manipulatie-instrumenten niet te vertroebelen. Deze gebeurtenissen doen zich overigens niet frequent voor (als dat wel het geval zou zijn, zou dat op zichzelf zeer zorgelijk zijn) en vonden tijdens de tests op de drie voertuigen zo infrequent plaats dat zij van weinig relevantie zijn.
- 6.42. Alle drie de voertuigen zijn verder vooraf gecontroleerd op onderhoudshistorie om te verifiëren dat de voertuigen in het verleden niet betrokken zijn geweest bij ongevallen. De voertuigen zijn beladen tot het equivalent van het laadgewicht dat bij de Amerikaanse officiële certificatie-test wordt gehanteerd. Geen van de voertuigen gaf enige foutmelding of enige andere indicatie dat er een probleem was met de voertuigen of de emissiesystemen.
- 6.43. Alle voertuigen waren bovendien aanzienlijk jonger dan hun minimaal verwachte levensduur. Dat is van belang omdat naarmate een voertuig zijn uiterste levensverwachting nadert, het te verwachten valt dat de werking van de SCR katalysator vermindert en bovendien de EGR leiding en het EGR koelingssysteem vervuild raakt, hetgeen zal leiden tot hogere emissie van NOx. Overigens zou eventuele achteruitgang van deze systemen er nooit toe moeten leiden dat de NOx-uitstoot boven de toegelaten normen uitstijgt, omdat artikel 4 lid 2 van de Emissieverordening expliciet vereist dat de fabrikant ervoor zorgdraagt dat de emissienormen gedurende de gehele levensduur van het voertuig onder de toegelaten norm blijven.

Testresultaten van het onderzoek in de VS

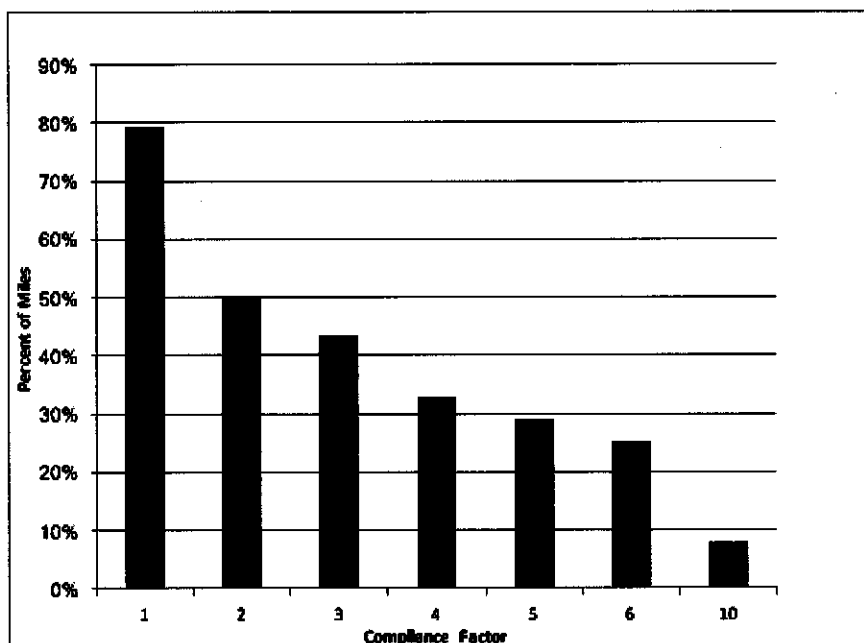
- 6.44. Bij de tests op de drie voertuigen is vastgesteld (i) dat de NOx-emissie ver boven de toegestane norm lag en (ii) dat dit exces te wijten was aan de hiervoor genoemde manipulatie-instrumenten. In zijn algemeenheid veroorzaken de manipulatie-instrumenten een vermindering in de prestaties van de twee voornaamste NOx reductiesystemen: het EGR- en het SCR systeem. De aangetroffen manipulatie-instrumenten worden hierna per voertuig in meer detail uiteengezet.

2014 GLK 205 BlueTEC (Voertuig A)

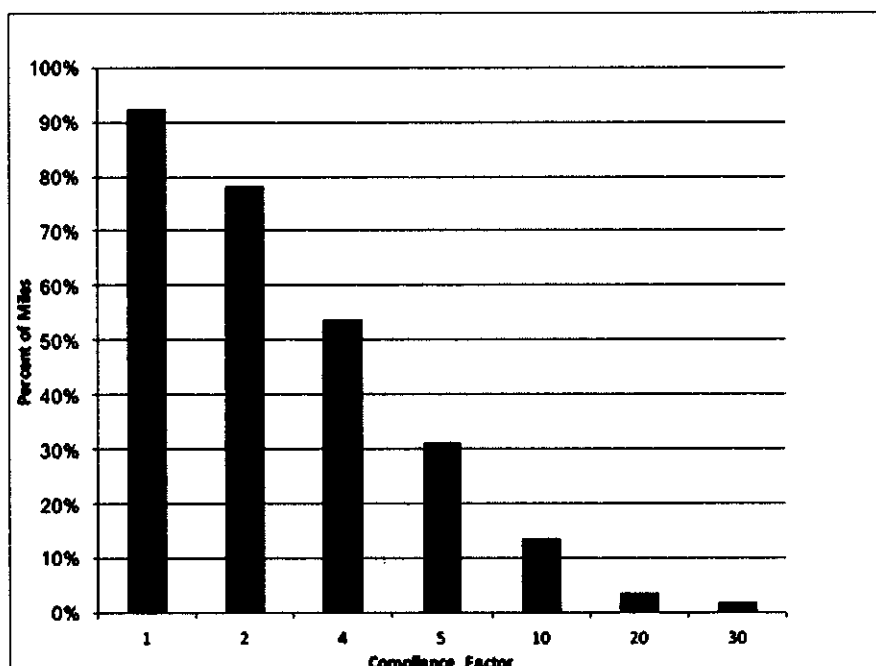
- 6.45. Dit voertuig is met behulp van de PEMS methode getest over een afstand van 953 mijl (ca 1533 km) snelwegkilometers en 207 mijl (ca 333 km) 'stop and go' kilometers (stadskilometers). Een generator is aan de achterkant van het voertuig geplaatst om het PEMS systeem van stroom te voorzien, op een positie waar dit systeem zo min mogelijk invloed zou hebben op de aerodynamische weerstand van de auto (zie foto hieronder).



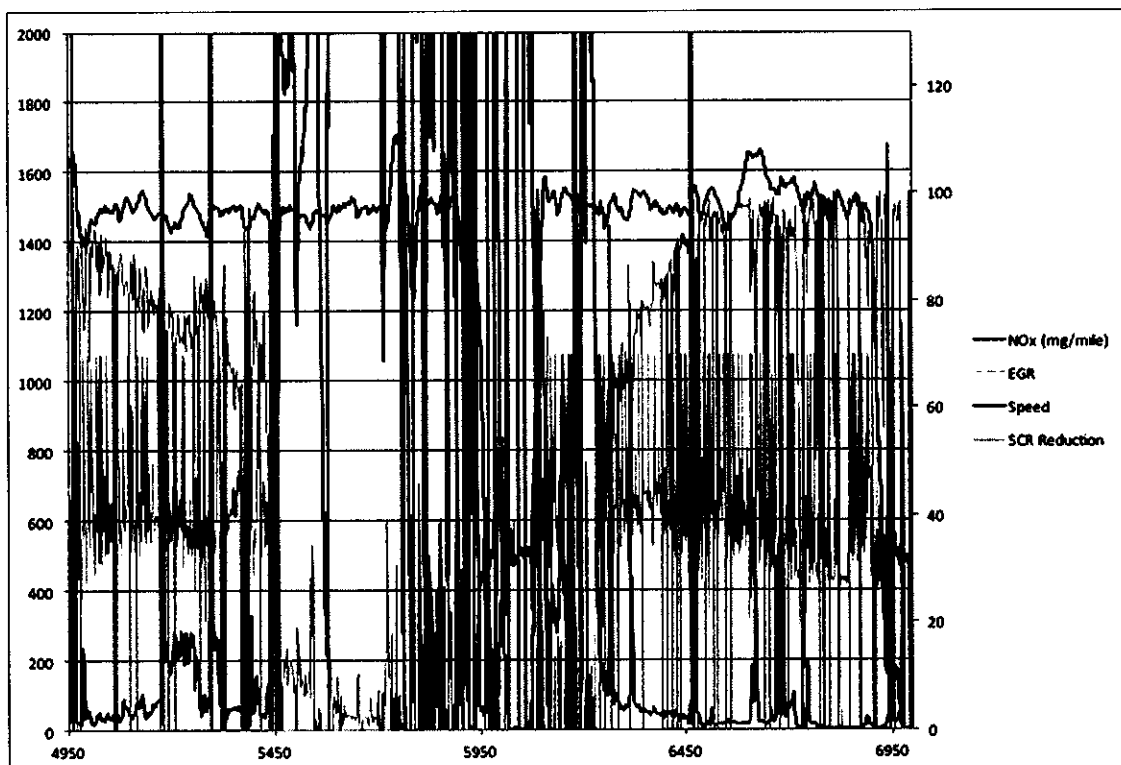
- 6.46. De NO_x-emissie gedurende de stadskilometers was, over alle tests die zijn afgenomen, gemiddeld 208 mg/mijl (ca 332 mg/km), oftewel ca 4,2 x de in de Verenigde Staten maximale limiet van 50 mg/mijl en de Europese limiet van 80 mg/km. De maximaal gemeten emissie gedurende de tests werd vastgesteld op 1.725 mg/mijl (ca 2.760 mg/kilometer), bij een situatie waar de EGR en SCR systemen volledig uitgeschakeld waren. Dat is 34,5 maal de toegestane limiet in de VS en de EU.
- 6.47. De "compliance factor" in onderstaande afbeelding betreft een veelvoud van de toegestane emissielimiet. Deze factor wordt bepaald door de daadwerkelijke uitstoot te delen door de limiet. Een voertuig dat aan de limiet voldoet zal een compliance factor hebben van minder dan 1. Een voertuig met een compliance factor van hoger dan 1 overtreedt de limiet. Een compliance factor van 2 in onderstaande afbeelding betekent dat het voertuig de limiet minimaal met een factor van 2 overschrijdt. In de onderstaande grafiek is de verdeling van de compliance factor weergegeven van voertuig A voor de gereden stadskilometers.



- 6.48. Deze grafiek toont het percentage van de totale testafstand waarbij het voertuig op of boven de limiet zat. Voertuig A zat aldus 79% van de afstand boven de maximaal toegestane uitstootlimiet. 50% van de afstand stootte voertuig A zelfs minimaal 2x teveel NOx uit, en 8% van de afstand werd zelfs minimaal 10x teveel NOx uitgestoten dan wettelijk toegestaan. Dat betekent dat de hoeveelheid NOx die voertuig A uitstootte maar voor 21% van de afstand onder de limiet zat.
- 6.49. Voor wat betreft de snelwegkilometers is een gemiddelde emissie van 319 mg/mijl (ca 510 gr/km) vastgesteld. Dat is dus 6,4 keer meer dan de toegestane limiet. De maximaal geconstateerde NOx-emissie was 4.166 mg/mijl (ca 6.665 gr/km). Maar liefst 83 maal de toegestane limiet en de Verenigde Staten en de EU.
- 6.50. In de onderstaande grafiek wordt de compliance factor weergegeven van voertuig A voor de gereden snelwegkilometers.



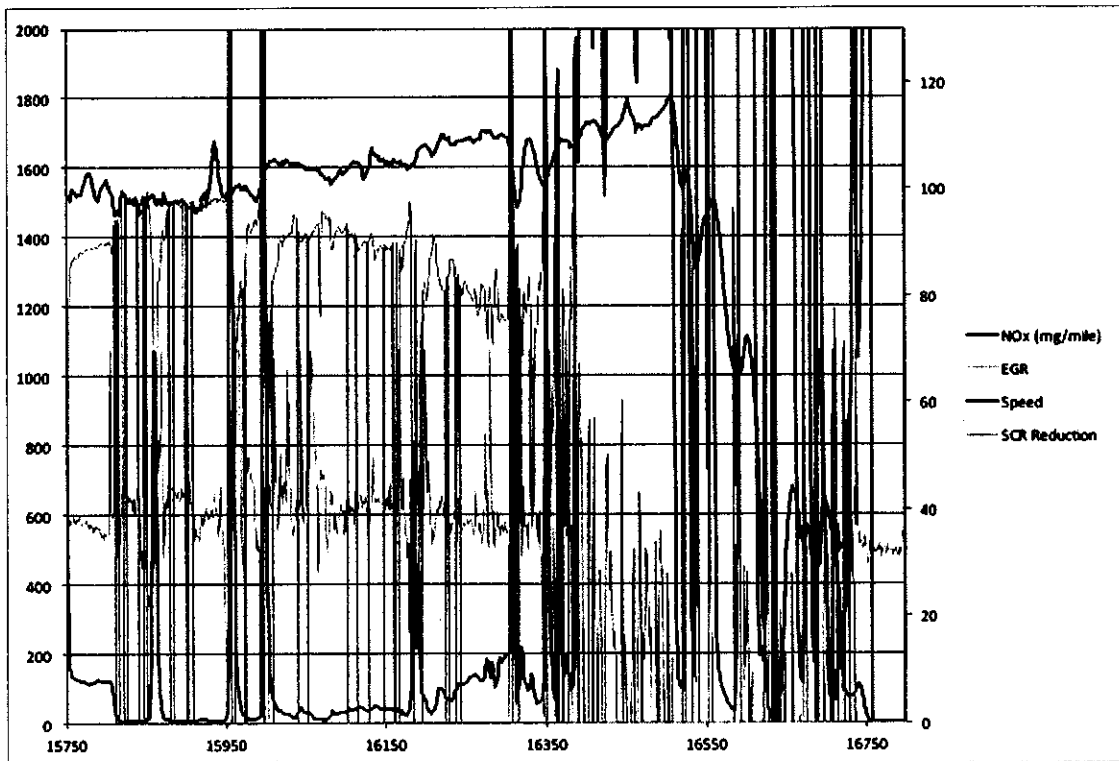
- 6.51. Uit de grafiek wordt duidelijk dat Voertuig A op de snelweg minimaal 92% van de tijd op of boven de limiet zit, waarmee het voertuig dus maar gedurende 8% van de tijd onder de limiet zat. 54% van de tijd stootte het voertuig minimaal 4 maal meer uit dan de toegestane limiet. 2% van de tijd was de uitstoot zelfs 30 maal hoger dan de limiet.
- 6.52. De excessieve emissie is het resultaat van een aantal manipulatie-instrumenten. Deze zorgden ervoor dat de EGR- en SCR-systemen gedeeltelijk werden uitgeschakeld zonder dat zich wijzigingen voordeden in de snelheid waarmee het voertuig zich voortbewoog of het hellingspercentage van de weg. Dit wordt in de onderstaande grafiek inzichtelijk gemaakt.



- 6.53. Langs de verticale as staat links het aantal mg/km NOx dat wordt uitgestoten. Rechts staat de snelheid van het voertuig in km/uur waarmee het voertuig zich gedurende deze test voortbewoog. Langs de horizontale as staat de duur van de test in seconden. Deze grafiek laat dus de testresultaten zich tussen seconde 4.950 en 6.950 (dus iets meer dan een half uur) van de test.
- 6.54. De oranje lijn representeert de snelheid van voertuig A. Die is, op twee korte periodes na, constant rond de 100 km/uur. De grijze lijn geeft het percentage weer waarmee het SCR-systeem de NOx emissie reduceert. Hoe hoger dit percentage, hoe hoger de grijze lijn op de grafiek staat en hoe lager de NOx-emissie. Als de NOx-reductie 100% zou zijn, zou de emissie 0 mg/km zijn.
- 6.55. De donkergele lijn representeert het percentage waarmee het EGR systeem uitlaatgassen recirculeert. Hoe lager deze lijn op de grafiek staat, hoe minder uitlaatgassen worden gerecirculeerd. De blauwe lijn ten slotte representeert de emissie van NOx.
- 6.56. De grafiek laat dus zien dat tussen seconde 4.950 en 5.450 en tussen seconde 6.200 en 6.950 de werking van zowel het SCR als het EGR systeem ervoor zorgt dat de emissie gemiddeld rond de 100mg/km zit, met enkele pieken boven de 200-250 mg/km. Dit toont aan dat ook bij normale werking van de NOx reductiesystemen de limiet regelmatig wordt overschreden, maar dat deze overschrijding binnen de perken blijft.

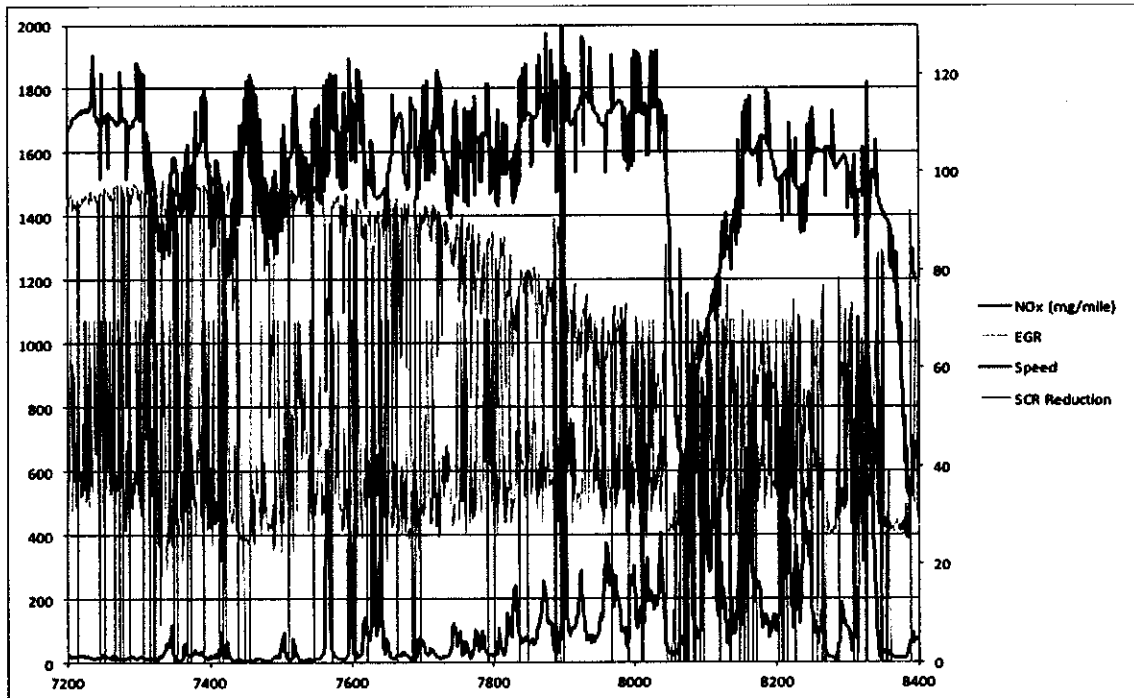
6.57. Vanaf seconde 5.450 slaan echter plotseling, bij een – aanvankelijk – gelijk blijvende snelheid van het voertuig, het SCR- en EGR systeem vrijwel volledig af. Het gevolg is dat de NOx-uitstoot door het dak gaat (pieken van 2000 mg/km). Dit houdt gedurende circa 500 seconden aan (ca 8 minuten), waarna de systemen geleidelijk aan weer in werking treden en de NOx-uitstoot weer tot aanvaardbaardere niveaus wordt teruggebracht. Van belang is dat voertuig A in deze periode een aantal minuten snelheid mindert, maar dat dit pas gebeurt ruim nadat de SCR- en EGR-systemen zijn uitgeschakeld. Dit kan daarom daarvan niet de oorzaak zijn geweest.

6.58. De volgende grafiek laat een vergelijkbaar resultaat zien.



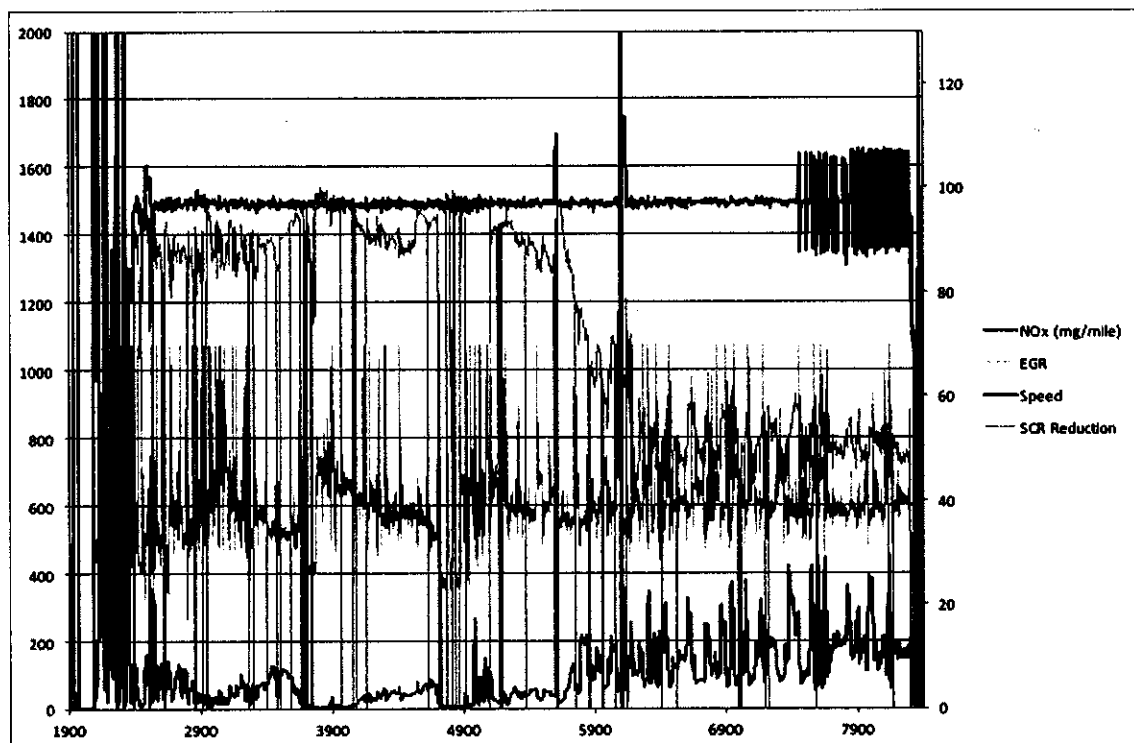
6.59. Wederom is de snelheid van de auto tot seconde 16.500 redelijk constant. De SCR- en EGR-systemen functioneren ook redelijk stabiel, met enkele sporadische pieken. Vanaf seconde 16.150 begint de EDC17 het SCR systeem echter geleidelijk af te sluiten, terwijl de snelheid van het voertuig nagenoeg gelijk blijft. Rond seconde 16.350 schakelt het EGR systeem volledig uit. Het resultaat is wederom een enorme stijging in de NOx-uitstoot, waarbij dus wederom geen relatie bestaat met de vertraging van het voertuig aangezien de systemen zichzelf uitschakelen voordat de auto vertraagt.

6.60. Uit de tests blijkt verder dat de uitschakeling van de reductiesystemen niet willekeurig is, maar wordt 'getriggerd' door bepaalde omstandigheden. Ten eerste lijkt Voertuig A te zijn voorzien van een timer die de emissie voor een bepaalde periode meet en dan de reductie systemen geleidelijk aan uitschakelt. De laat de grafiek hieronder zien.



6.61. Uit de grafiek blijkt dat het voertuig zich constant met een snelheid van 110 km/uur voortbeweegt, maar dat de werking van de SCR (grijze lijn) na circa 400 seconden geleidelijk aan afneemt. Dit resulteert bij een overigens gelijkblijvende werking van de EGR in een toename van de NOx uitstoot tot gemiddeld 4 a 5 keer de limiet over een periode van ca 800 seconden (ca 13 minuten). Wederom bestaat geen relatie met de wijziging in de snelheden van het voertuig.

6.62. Hetzelfde blijkt uit de onderstaande grafiek.



6.63. De snelheid van het voertuig is constant circa 110 km/uur. Desondanks begint de EDC17 het SCR systeem na 400 seconden uit te schakelen. Omdat er minder AdBlue in de uitlaat wordt gespoten,

neemt de NOx-uitstoot toe tot een gemiddelde van 3 a 4 keer de toegestane limiet gedurende een periode van ongeveer een uur.

6.64. Vergelijkbare resultaten worden weergegeven in de onderstaande tabel:

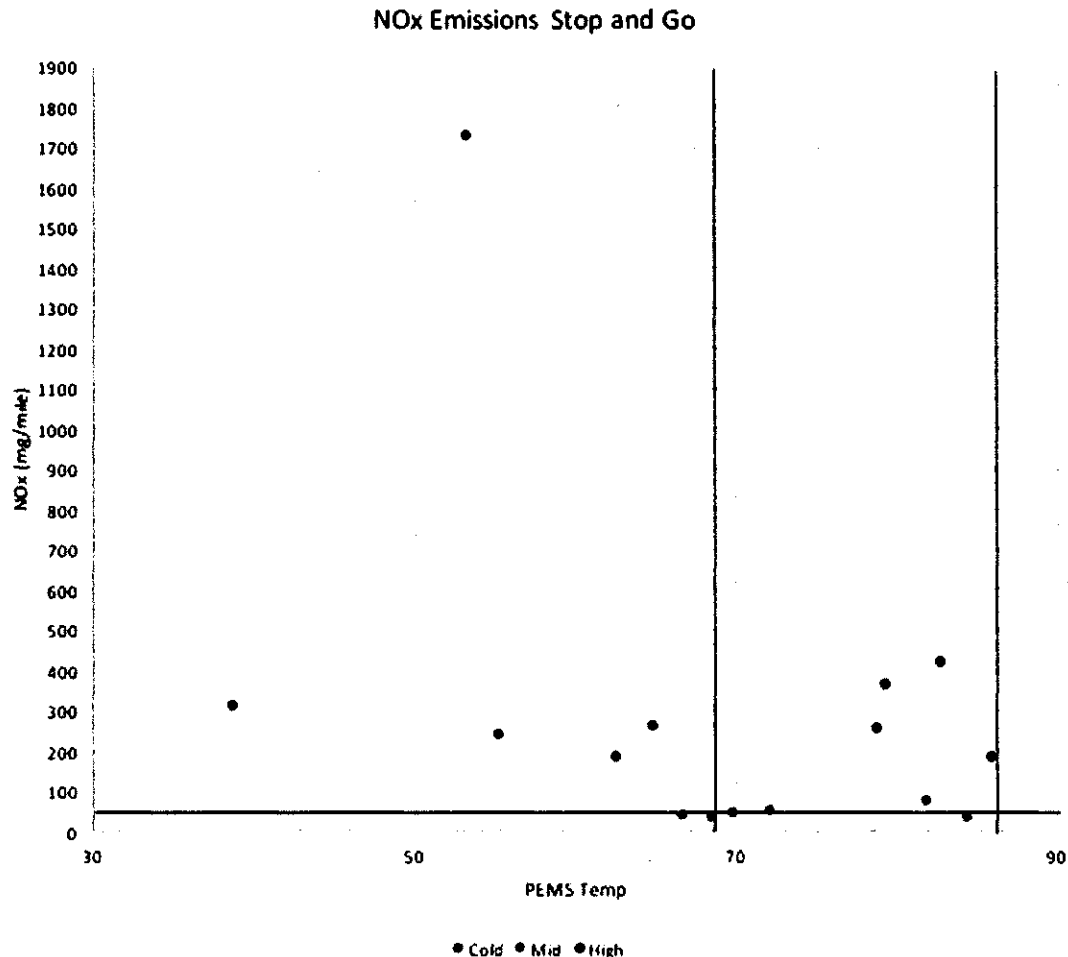
Condition	Temp (Fahrenheit)	Event #	Pre timeout NOx (mg/mile)	After timeout NOx (mg/mile)	Factor Increase	Del NOx (mg/mile)
Flat	71.6	1	46	203	4.4	157
Flat	60.6	2	63	167	2.7	104
Flat	63.1	3	119	252	2.1	133
Uphill 2.8%	57.8	4	355	4166	11.7	3811
				Average	5.2	1051

6.65. Vóór de uitschakeling van de systemen is al in drie van de vier gebeurtenissen sprake van een te hoge NOx-uitstoot. Na uitschakeling vindt echter een vermenigvuldiging van die hoeveelheid plaats met een factor van (gemiddeld) 5,2.

6.66. Een ander manipulatie-instrument dat proefondervindelijk is vastgesteld, is de aanwezigheid van temperatuursensoren die bij temperaturen onder of boven de minima en maxima die binnen een officiële certificatie test worden aangehouden de reductiesystemen uitschakelen.

6.67. In de grafiek zijn resultaten weergegeven van tests binnen de stad (vlak wegdek). De horizontale rode lijn representeert de toegestane limiet (50mg/mijl). Wederom representeert de verticale as aan de linkerkant de gemeten NOx-emissie (mg/mijl). De horizontale as representeert de omgevingstemperatuur in Fahrenheit. De twee blauwe verticale lijnen ten slotte representeren de minimum en maximum temperatuur waarbij officiële certificatie tests worden uitgevoerd (68 F en 86 F).

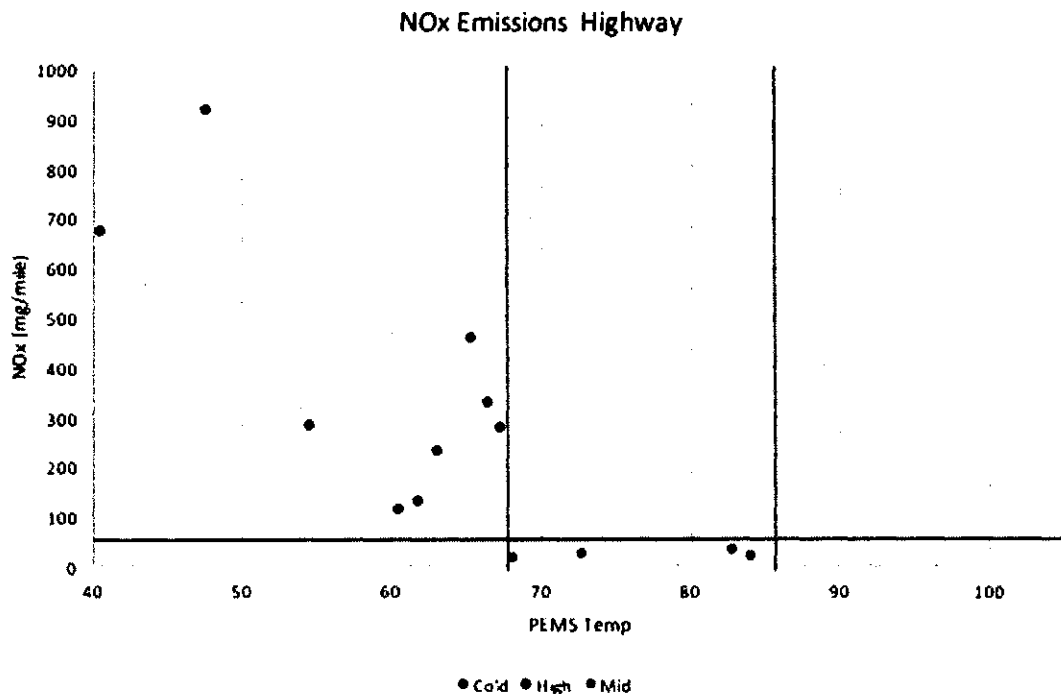
6.68. De stippen representeren ieder een afzonderlijke test. De blauwe stippen representeren tests waarbij de uitschakeling van de reductiesystemen plaatsvond bij een lage omgevingstemperatuur – dat wil zeggen, temperaturen die gemiddeld onder 68 F (20 graden Celsius) liggen. De rode stippen representeren tests waarbij de uitschakeling van de reductiesystemen plaatsvond bij hogere temperaturen. De groene stippen representeren ten slotte de tests waarbij de reductiesystemen actief waren.



- 6.69. Zoals uit de grafiek blijkt, waren de reductiesystemen voornamelijk actief bij temperaturen binnen de bandbreedte die bij officiële tests wordt aangehouden. Bij tests waarbij de reductiesystemen (gedeeltelijk) uitgeschakeld werden, was de omgevingstemperatuur dan wel lager dan het minimum van de officiële bandbreedte, of aan de hoge kant van de bandbreedte. Daaruit kan worden afgeleid dat de aanwezige temperatuursensoren een trigger zijn voor de EDC17 om de reductiesystemen uit te schakelen.
- 6.70. Normaliter is de thermometer van een auto voorop de radiator gemonteerd, dicht bij het wegdek. Deze sensoren zijn niet noodzakelijkerwijs afgeschermd van de zon en zijn in zoverre dus niet erg betrouwbaar. Er bevinden zich echter ook temperatuursensoren die zich in het inlaatspruitstuk van de motor bevinden. Deze sensoren meten wellicht de omgevingstemperatuur niet direct, maar zij worden daardoor wel beïnvloed. Ieder van deze sensoren, althans een combinatie daarvan, zou kunnen worden gebruikt door de EDC17 als trigger voor het aan- en uitschakelen van de reductiesystemen.
- 6.71. Daarnaast is relevant dat deze sensoren niet direct reageren op een verandering in temperatuur. Met name bij een daling van de omgevingstemperatuur, kan het even duren voordat de temperatuur direct om de sensoren heen dezelfde waarde heeft aangenomen. Het gevolg van de onbetrouwbaarheid van deze sensoren is dat het trigger moment niet per se precies ligt op 68 F (20 graden Celsius), dan wel 86 F (30 graden Celsius), maar daar iets onder of boven kan liggen.
- 6.72. Het is dus mogelijk dat, zoals uit bovenstaande grafiek blijkt, de omgevingstemperatuur bij tests waarbij de reductiesystemen uitgeschakeld waren lag binnen de thermische bandbreedte die bij

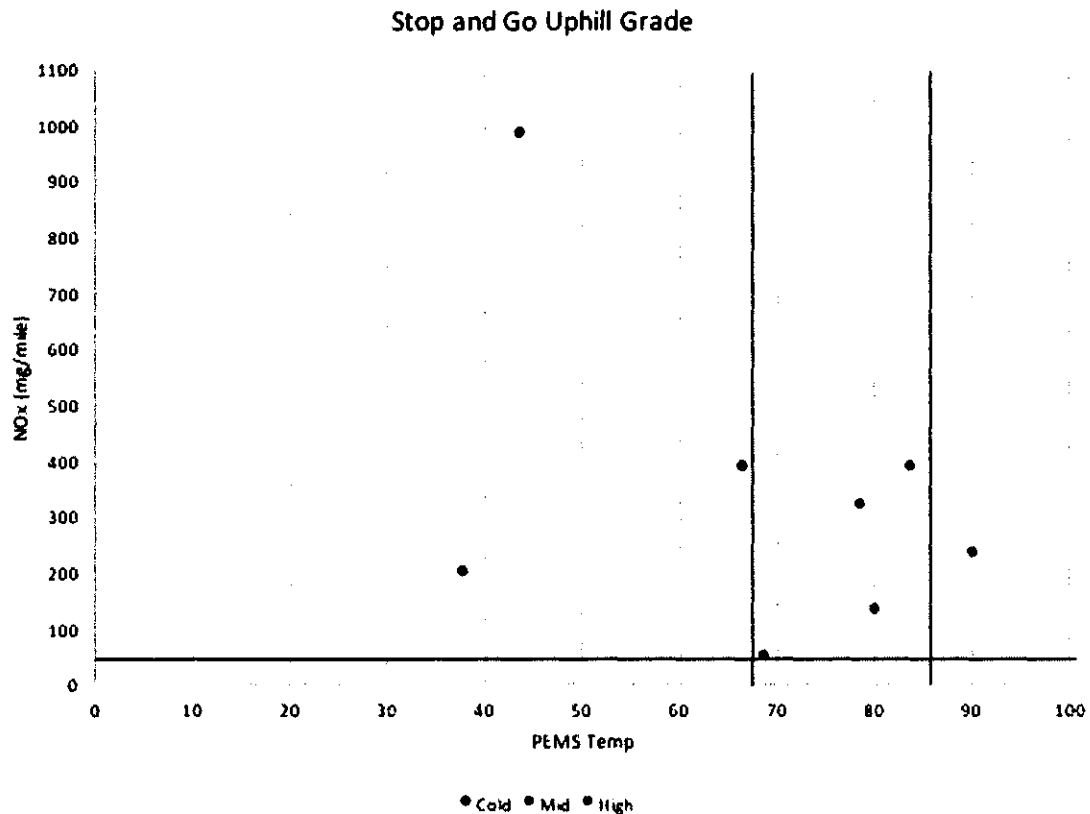
officiële certificatietests werd toegepast, maar dat de reductiesystemen toch uitgeschakeld waren omdat de temperatuur direct in de omgeving van de relevante sensor nog hoger was.

- 6.73. Als het lage-temperatuur-manipulatie-instrument actief was, is een NO_x- emissie van gemiddeld 453 mg/mijl gemeten met een minimum van iets onder de 200 mg/mijl (4 x de toegestane hoeveelheid) en een piek van 1730 mg/mijl (ca 34,5 x de toegestane limiet). Binnen de thermische bandbreedte is de NO_x-uitstoot echter gemiddeld 41 mg/mijl en dus binnen de limiet.
- 6.74. Vergelijkbare resultaten zijn waargenomen bij tests op de snelweg (vlak wegdek), zoals de onderstaande grafiek laat zien.

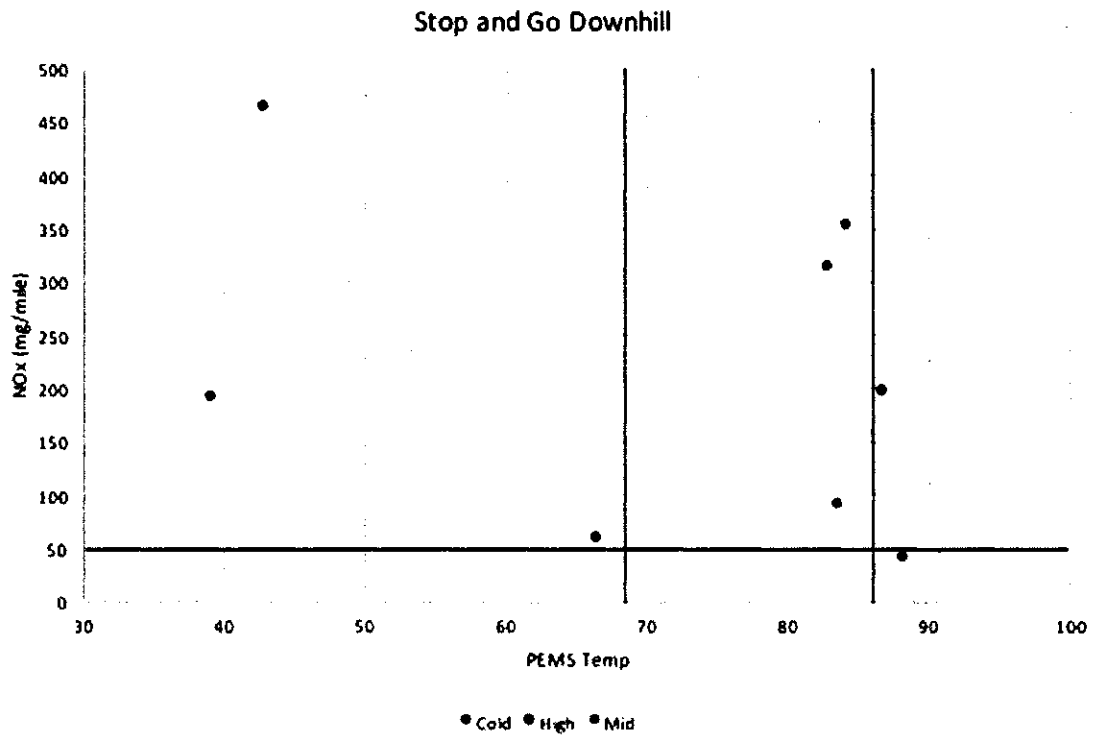


- 6.75. De Stichting merkt op dat bij deze tests de werking van het hoge temperatuur manipulatie-instrument niet vastgesteld heeft kunnen worden omdat het tijdens deze testen niet warm genoeg is geworden. Duidelijk is echter wel weer dat het koude temperatuur manipulatie-instrument aanslaat bij temperaturen onder de thermische bandbreedte en dat de reductiesystemen aan staan bij temperaturen binnen de thermische bandbreedte.
- 6.76. Een derde manipulatie-instrument detecteert de helling in de weg. Gedurende het certificatieproces op de rollerbank wordt het voertuig in de Verenigde Staten niet blootgesteld aan een (al dan niet gesimuleerde) helling in het wegdek. Daarom zou een manipulatie-instrument dat de reductiesystemen (deels) uitschakelt bij een stijgend of dalend wegdek bij de certificatietests onopgemerkt blijven. Een dergelijk systeem zou enkel door PEMS systeem aan het licht kunnen worden gebracht.
- 6.77. De tests binnen de stad (*stop and go*) zijn uitgevoerd bij wegdekken met een helling tussen de 0,4% en 3,7%. De Stichting merkt op dat een helling van minder dan 1% door de gemiddelde mens als 'vlak' wordt ervaren en dat een helling van 3,7% nog altijd maar een zeer lichte stijging of daling in het wegdek betekent.
- 6.78. Echter, bij een hellinggraad van maar 2,7%, hetgeen een nauwelijks merkbare stijging van het wegdek is, worden onder 'stop and go' omstandigheden de reductiesystemen al uitgeschakeld,

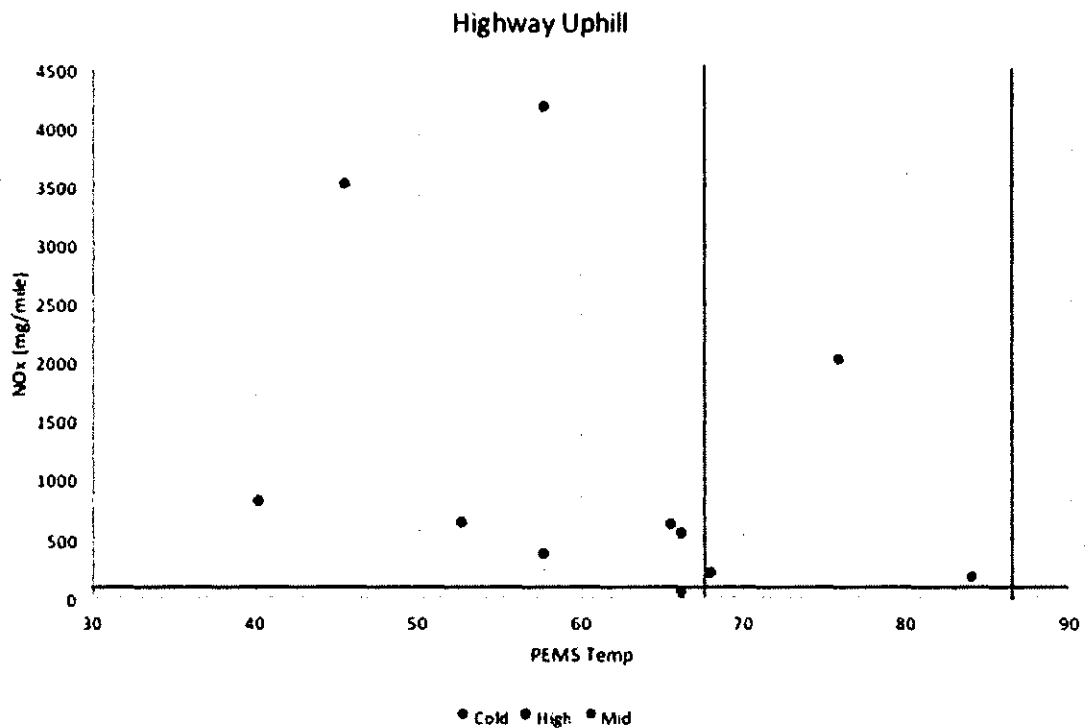
waarbij de NO_x-emissie stijgt tot 20 keer de toegestane waarde. Dit wordt verduidelijkt in onderstaande grafiek.

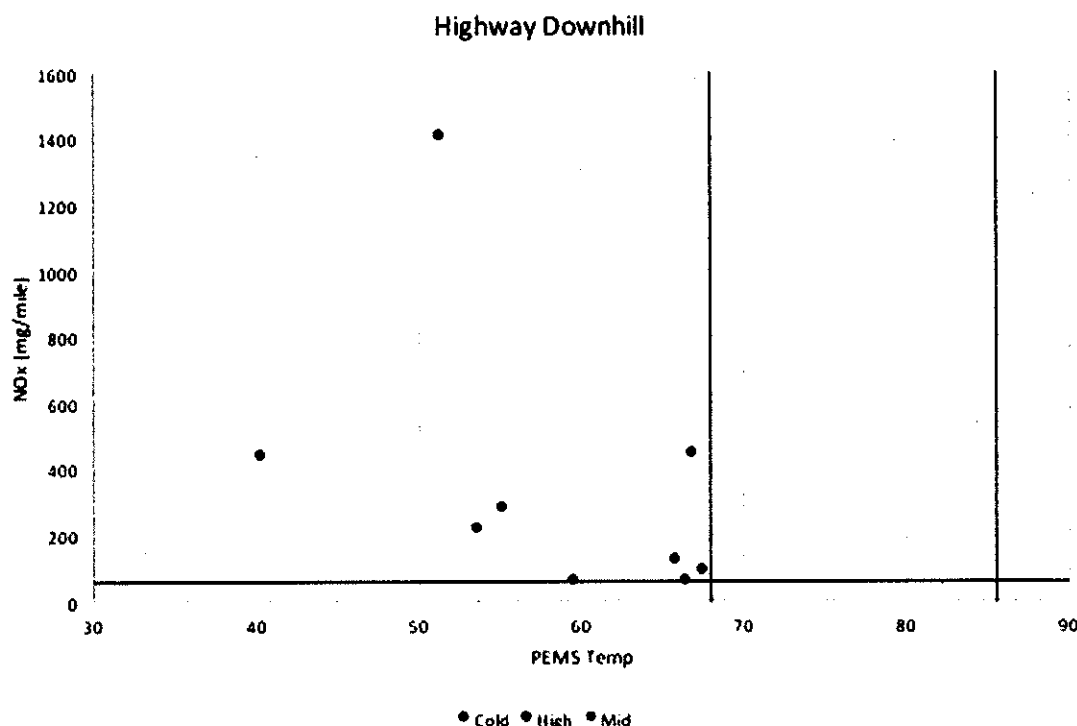


- 6.79. De rode lijn laat wederom de toegestane limiet zien en de blauwe verticale lijnen de thermische bandbreedte die bij officiële tests wordt aangehouden. Alle stippen representeren tests die zijn uitgevoerd bij een helling van tussen de 0,4% en 3,7%. Dit manipulatie-instrument schakelt de reductiesystemen dus uit ongeacht de omgevingstemperatuur. Dat betekent dus dat de reductiesystemen ook bij een omgevingstemperatuur die binnen de thermische bandbreedte (de zogenaamde *thermal window*) van de officiële certificatie-tests valt worden uitgeschakeld als de auto zich op een (milde) helling bevindt.
- 6.80. Ook bergafwaarts is dit manipulatie-instrument geconstateerd. Alle stippen in de onderstaande grafiek representeren tests waarbij de auto zich op een neerwaartse helling bevond van tussen de 0,5% en 3,3%. Ook hier is de omgevingstemperatuur niet relevant, maar lijkt de helling de trigger te zijn voor de EDC17 om de reductiesystemen uit te schakelen.



6.81. Ten slotte laten de snelweg tests eenzelfde beeld zien. De Stichting toont hieronder de grafiek waarin de testresultaten op snelwegen met een (lichte) stijging te zien zijn en daaronder de grafiek waarbij is getest op snelwegen met een lichte daling.





- 6.82. Nederland is een vlak land, maar aangezien uit de tests blijkt dat het manipulatie-instrument voor hellingen al aanslaat bij zeer milde stijgingen of dalingen in het wegdek, zal dit er ook in de Sjoemeldiesels voor zorgen dat de reductiesystemen over grote delen van de Nederlandse wegen worden uitgeschakeld, althans dat hun effectiviteit wordt verminderd.
- 6.83. Ten slotte is Voertuig A ook aan een rollerbanktest onderworpen, waarbij de FTP-75 protocol en de HWFET test zijn uitgevoerd. De resultaten worden weergegeven in de onderstaande tabel:

	Test Cycle (values in mg/mile)	
	FTP	HWFET
EPA Cert Standard	50	70
Reported Cert Values	40	20
Dyno Test Values	66	8

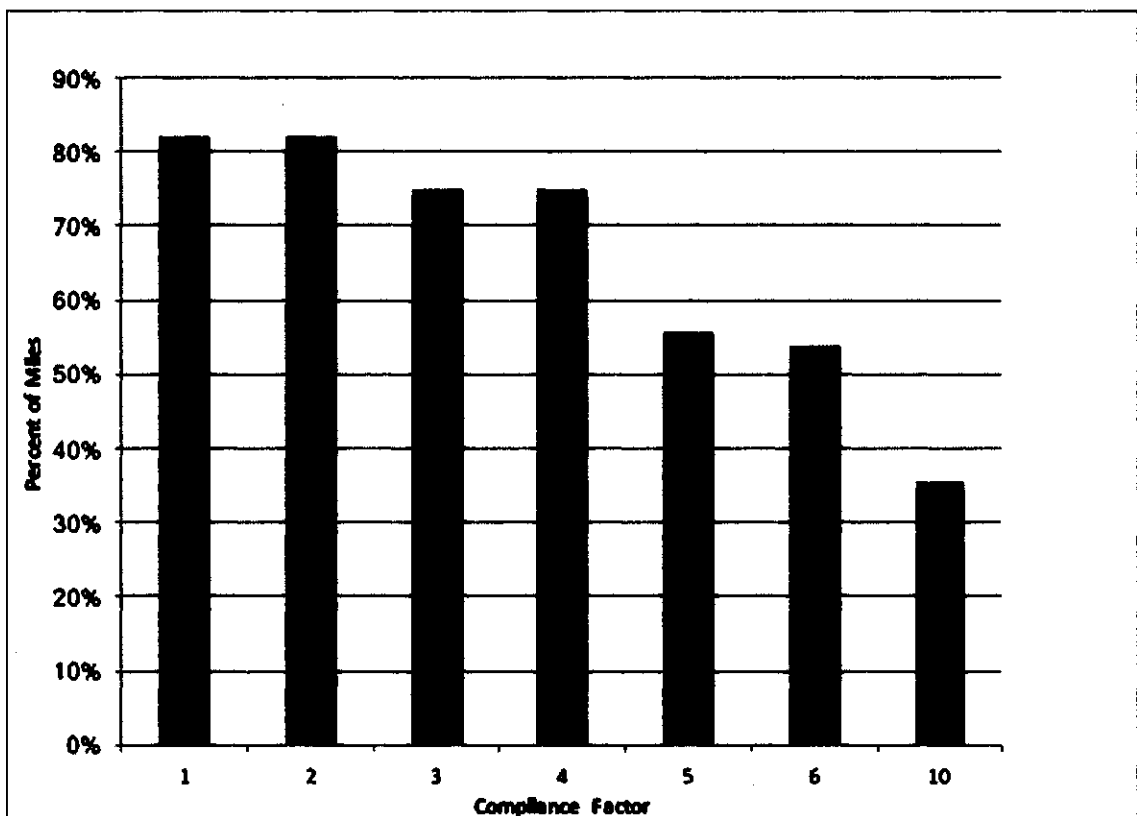
- 6.84. Zeer opvallend is dat zowel onder toepassing van het FTP protocol als bij het uitvoeren van de HWFET, de NOx-emissie van Voertuig A ligt rondom of zelfs aanzienlijk onder de toegestane limiet. Zowel het FTP protocol als HWFET zijn specifiek ontwikkeld om op de rollerbank werkelijke rijomstandigheden te simuleren. De enorme verschillen tussen de testresultaten op de rollerbank en op de weg tonen aan dat de software in Voertuig A in staat is te detecteren dat de Sjoemeldiesel op een rollerbank staat en dat het onder die omstandigheden de reductiesystemen op volle toeren laat draaien.

2012 R350 BlueTEC (Voertuig B)

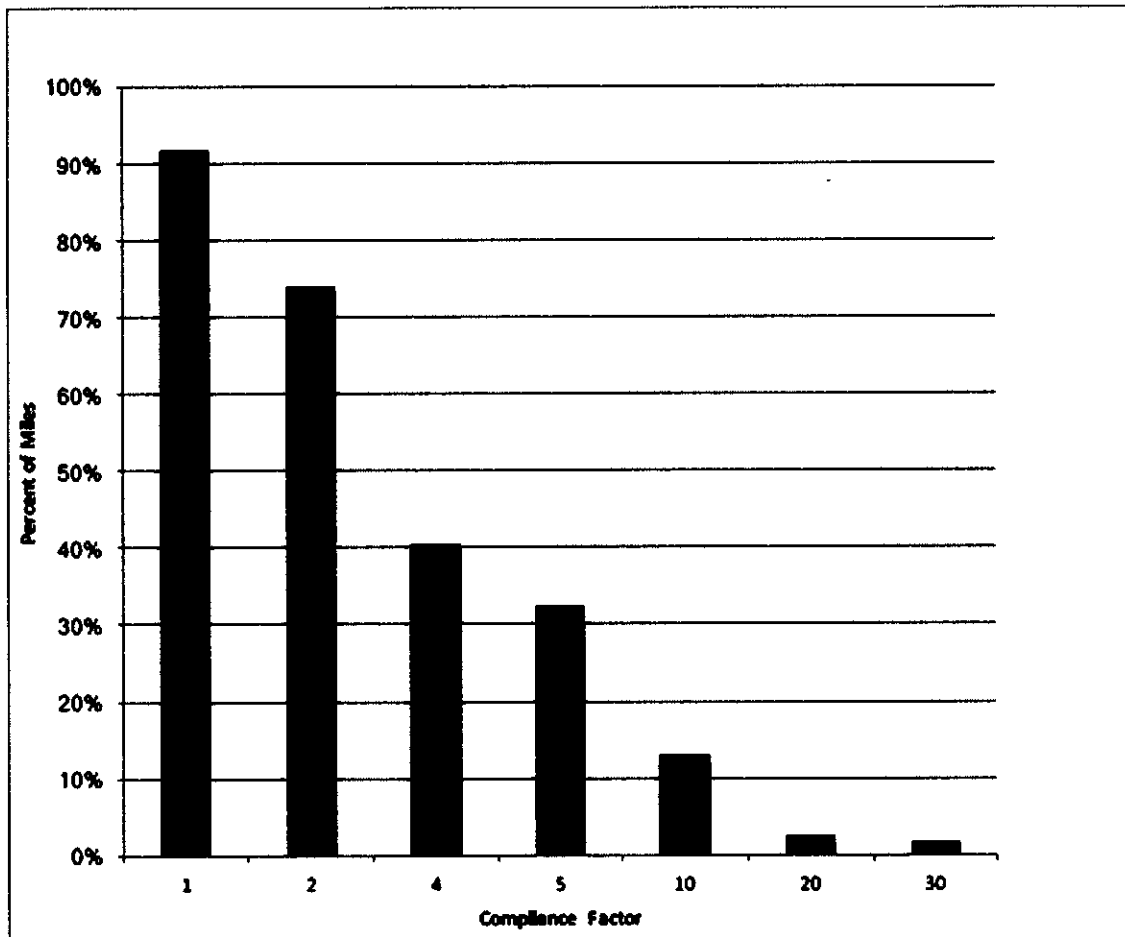
- 6.85. De tweede auto is getest met een PEMS over een afstand van 1.743 mijl (2.787 km), waarvan 1.395 mijl over de snelweg en 347 mijl in 'stop and go' omstandigheden. Ook bij Voertuig B is een generator aan het achterkant van de auto gemonteerd om het PEMS-systeem van stroom te voorzien en ook hier is deze zo gemonteerd dat de effect op de aerodynamische weerstand van de auto verwaarloosbaar is.



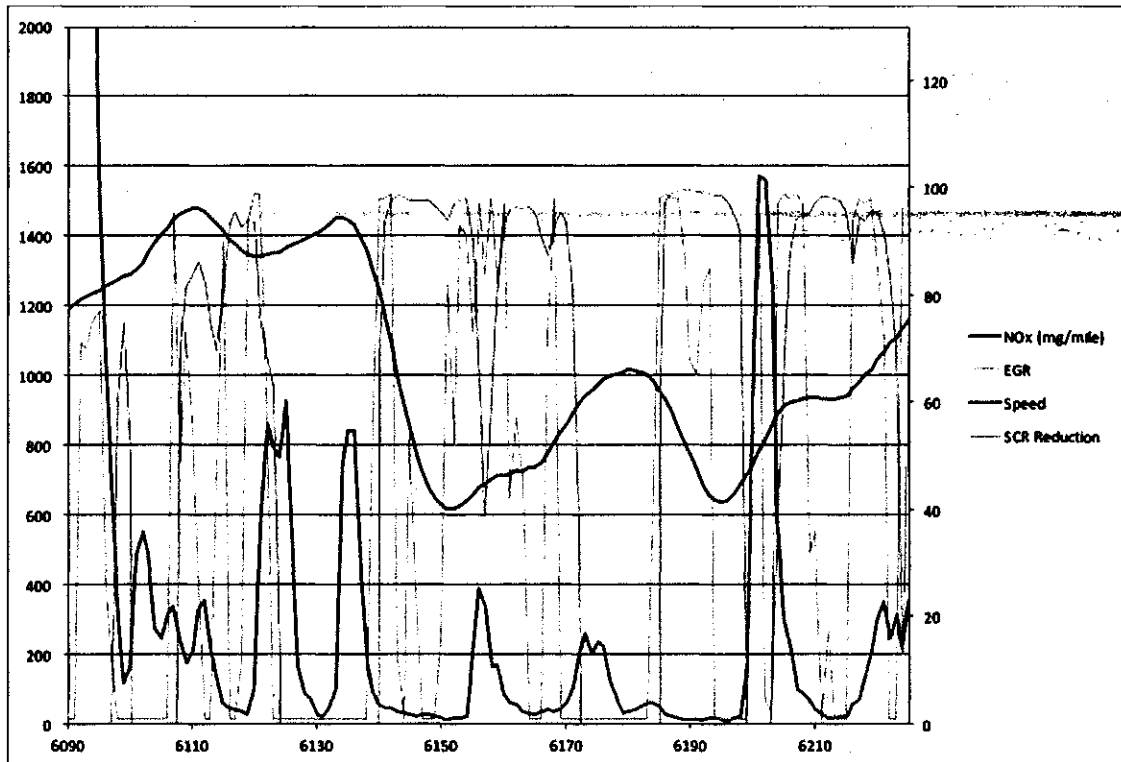
6.86. De compliance factor voor voertuig B onder 'stop and go' omstandigheden is weergegeven in de onderstaande grafiek.



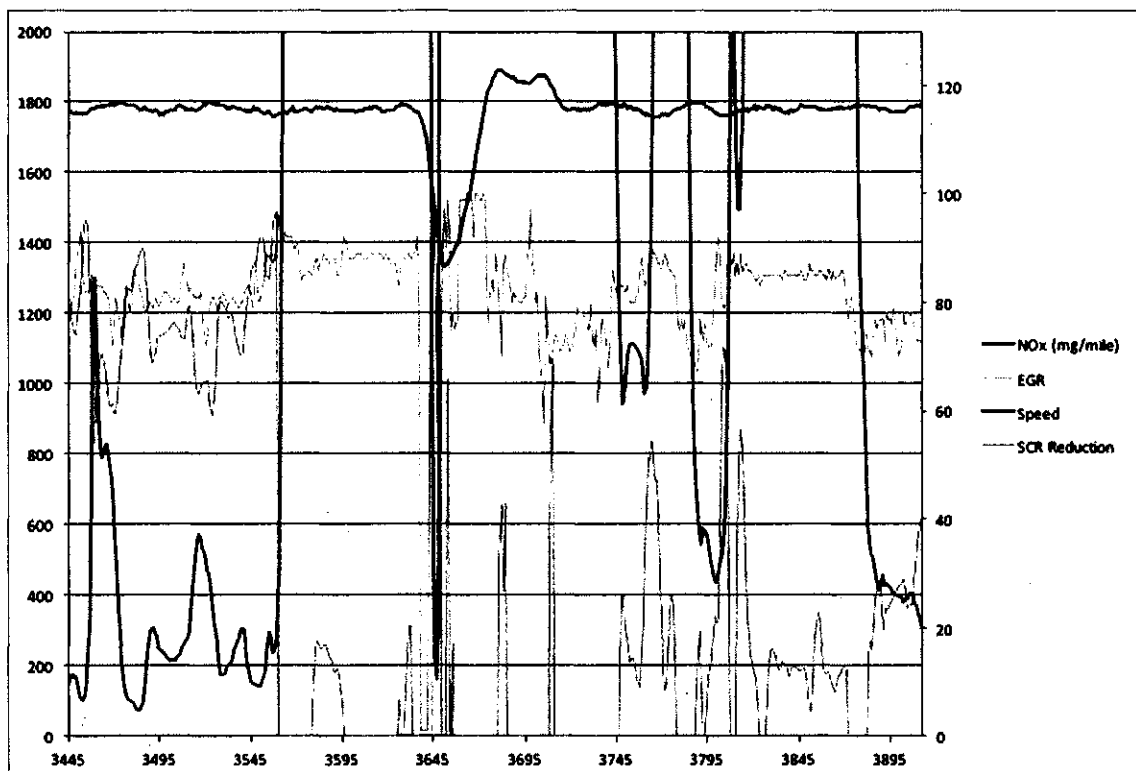
- 6.87. De testresultaten zijn nog slechter dan bij Voertuig A. Gedurende alle tests zat Voertuig B 82% van de tijd niet alleen op of boven de limiet, maar meer dan 2 keer daarboven, waarvan 75% van de afstand de limiet zelfs minimaal met een factor 4 werd overschreden. Maar liefst 36% van de afstand werd de NO_x-emissie overschreden met een factor 10. Dat betekent dat Voertuig B meer dan een derde van de tijd op de openbare weg een NO_x-uitstoot heeft van meer dan 500 mg/mijl, waar 50mg/mijl is toegestaan.
- 6.88. De testresultaten voor snelwegkilometers worden hieronder weergegeven.



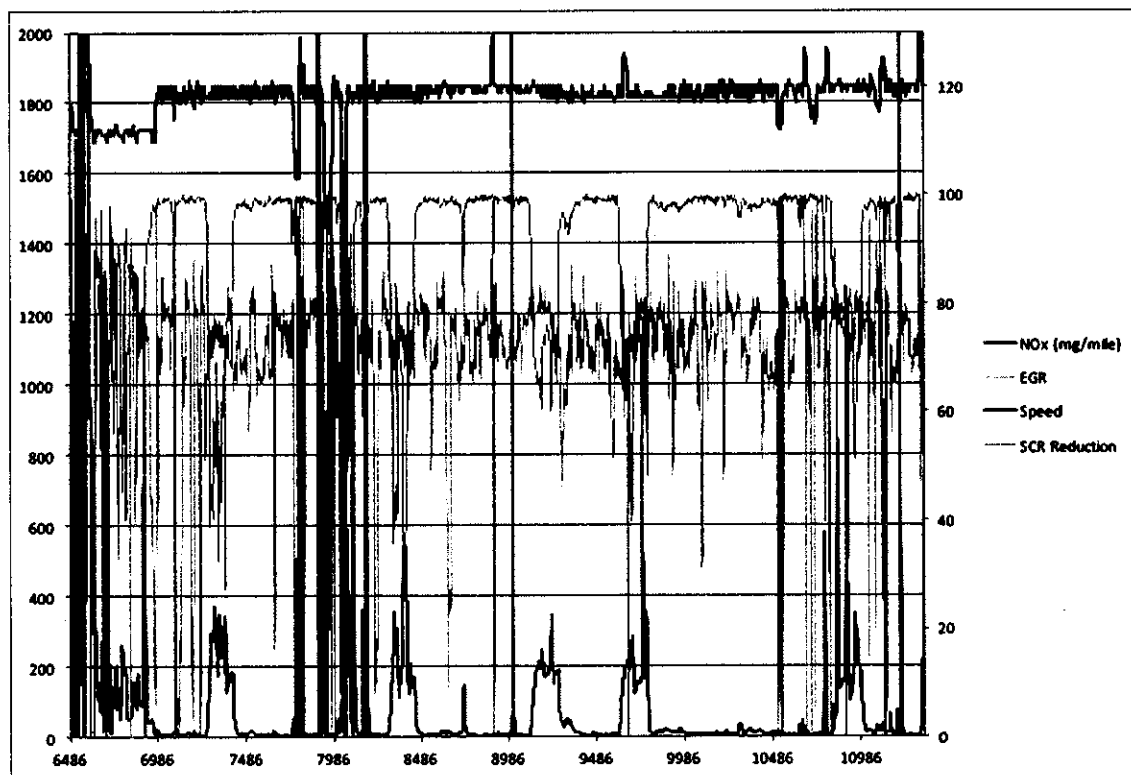
- 6.89. Op de snelweg is de NO_x emissie van Voertuig B maar in een schamele 8% van de tijd onder limiet gebleven. Gedurende 13% van de tijd werden meer dan 10 keer de toegestane hoeveelheid NO_x in de emissies gemeten. Voertuig B stoot dus een groter percentage 10 keer teveel NO_x uit, dan dat zij zich aan de wettelijk verplichte emissienormen houdt.
- 6.90. Bij Voertuig B zijn verder onder vergelijkbare omstandigheden dezelfde resultaten gemeten, hetgeen duidt op de aanwezigheid van dezelfde manipulatie-instrumenten.
- 6.91. Ten eerste werd geconstateerd dat dan wel de effectiviteit van het SCR systeem werd verminderd, dan wel het EGR systeem periodiek werd uitgeschakeld, zonder dat een verandering in de snelheid van het voertuig daarvoor de aanleiding kon zijn. De onderstaande grafiek, die een test onder 'stop and go' omstandigheden toont, laat zien dat de effectiviteit van de SCR (grijze lijn) en ook het EGR systeem (donkergele lijn) op verschillende moment gezamenlijk dalen tot (vrijwel) nul, met grote pieken in de NO_x emissiewaarden, zonder dat een relatie lijkt te bestaan met de snelheid van de auto. Op de hoogste piek stoot Voertuig B bijna 1.600 mg/mijl uit, bijna 32 keer de toegestane hoeveelheid.



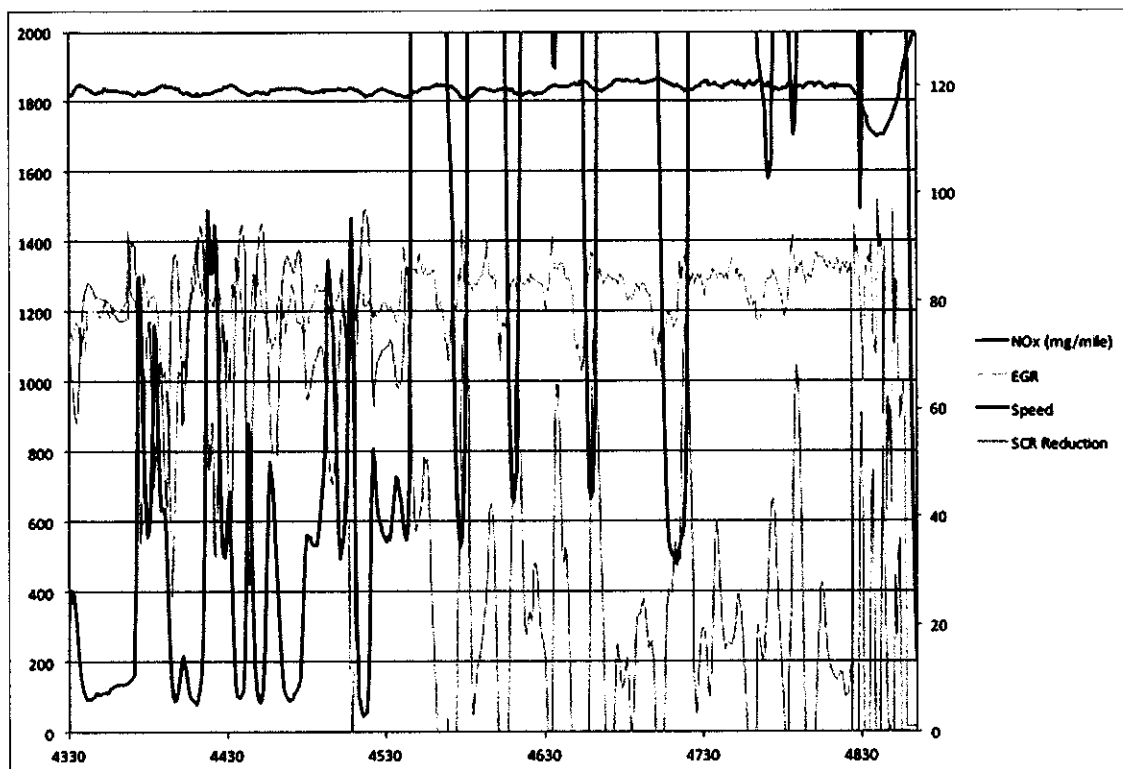
6.92. Ook op de snelweg is geconstateerd dat de effectiviteit van het SCR systeem in Voertuig B aanzienlijk wordt verminderd, met zeer hoge NOx-uitstoot als gevolg. Dit is in de onderstaande grafiek weergegeven, waar duidelijk zichtbaar is dat het SCR systeem over een periode van 450 seconden maar zeer sporadisch actief is en de NOx-emissie gedurende de gehele test vele malen boven de toegestane limiet zit, waarbij de waardes regelmatig de hoogste waarde op de grafiek (2000 mg/mijl) overstijgen. De hoogste piek die wordt gemeten komt uit op 4.558 mg/mijl, ofwel meer dan 91 keer de maximaal toegestane limiet in de Verenigde Staten en EU.



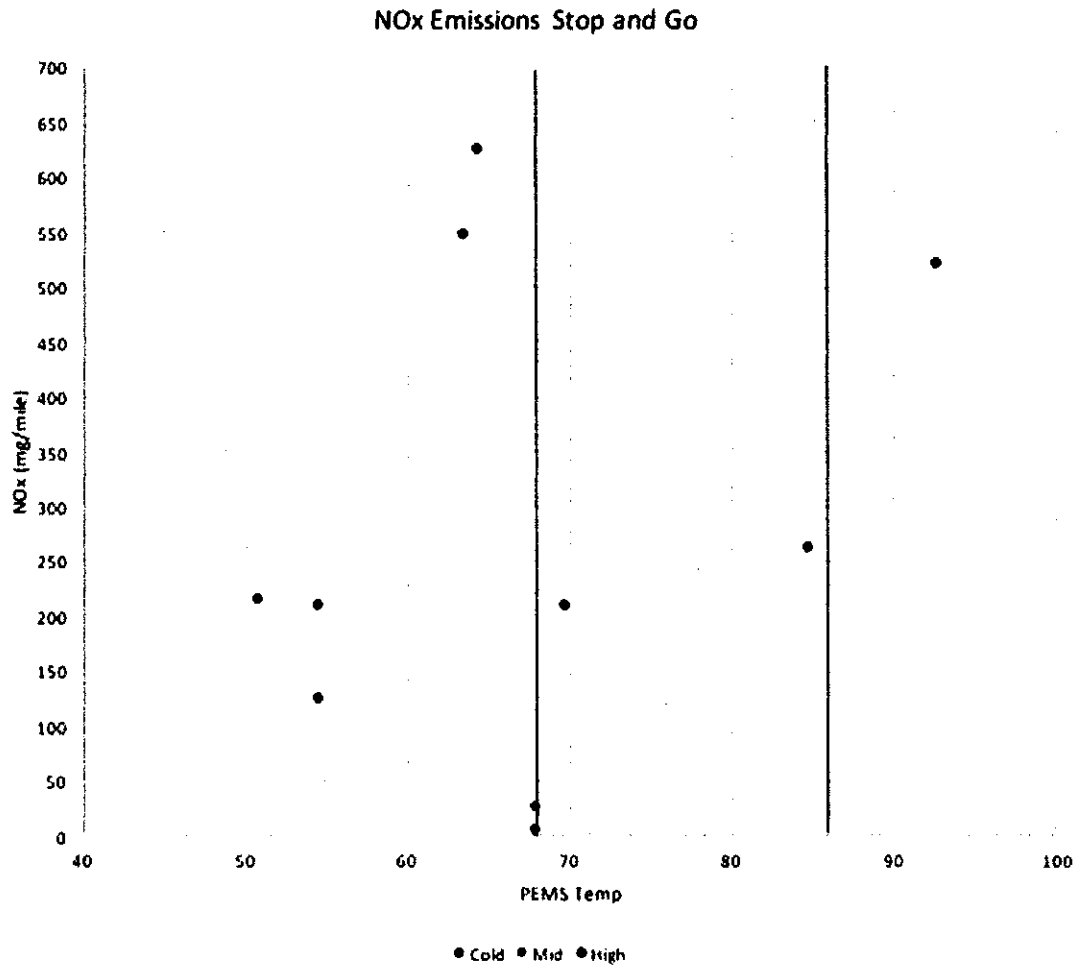
- 6.93. Voorgaande resultaten zijn gemeten over een relatief korte periode van enkele minuten. Hieronder laat de Stichting testresultaten zien over een langere periode (1,2 uur).
- 6.94. Er wordt vrijwel gedurende de gehele rit op een nagenoeg constante snelheid van 120 km/uur gereden. Periodiek schakelt dan wel het SCR systeem, dan wel het EGR systeem uit, of wordt de effectiviteit ervan verminderd, hetgeen tot regelmatige pieken in NOx-emissie leidt van tussen de 200 en 400 mg/mijl en een gemiddelde uitstoot over de gehele rit leidt van 131 mg/mijl.



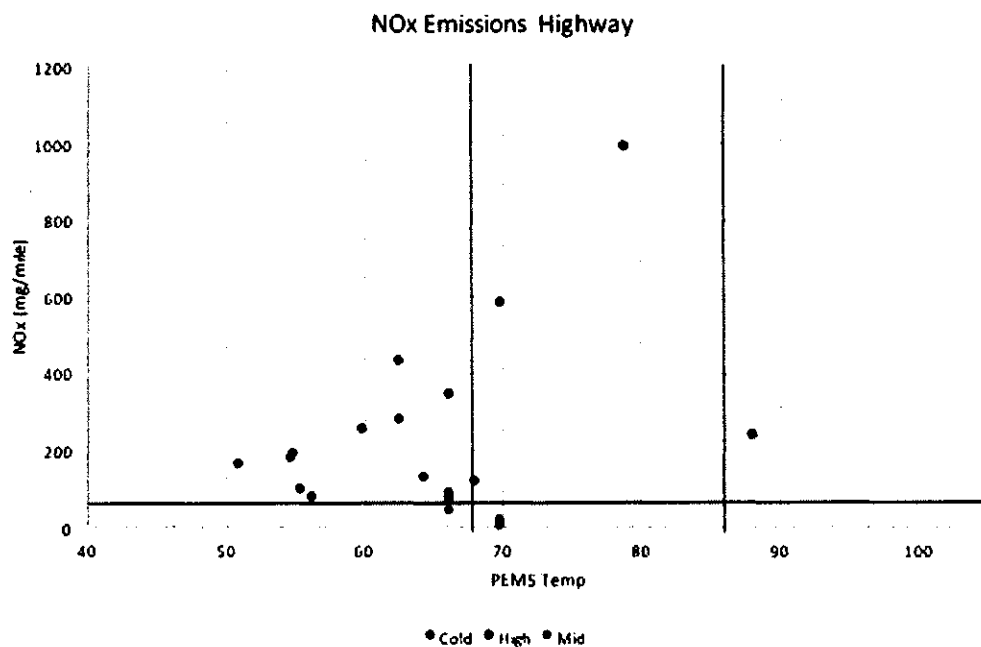
- 6.95. Men kan in 1,2 uur een groot deel van Nederland bereiken. Dat betekent dat Voertuig B, waarvan vergelijkbare modellen met dezelfde motor ook op de Nederlandse wegen rondrijden, dus bij vrijwel iedere rit die men in Nederland zou maken ten minste 2 a 3 keer de toegestane hoeveelheid NOx uitstoot.
- 6.96. Een volgend voorbeeld wordt hieronder weergegeven. Bij een constante snelheid van 120 km/uur, wordt rond seconde 4.550 een afname in de effectiviteit van het SCR systeem gemeten van 80% tot 0-40%. Wederom gaat de afname in de effectiviteit van het SCR systeem gepaard met de toename in NOx-waardes, tot ver boven de bovenste grenswaardes van 2000 mg/mijl. De gemiddelde NOx-uitstoot gedurende deze test van iets meer dan 8 minuten werd vastgesteld op 1.880 mg/mijl. 37,6 keer de toegestane limiet.



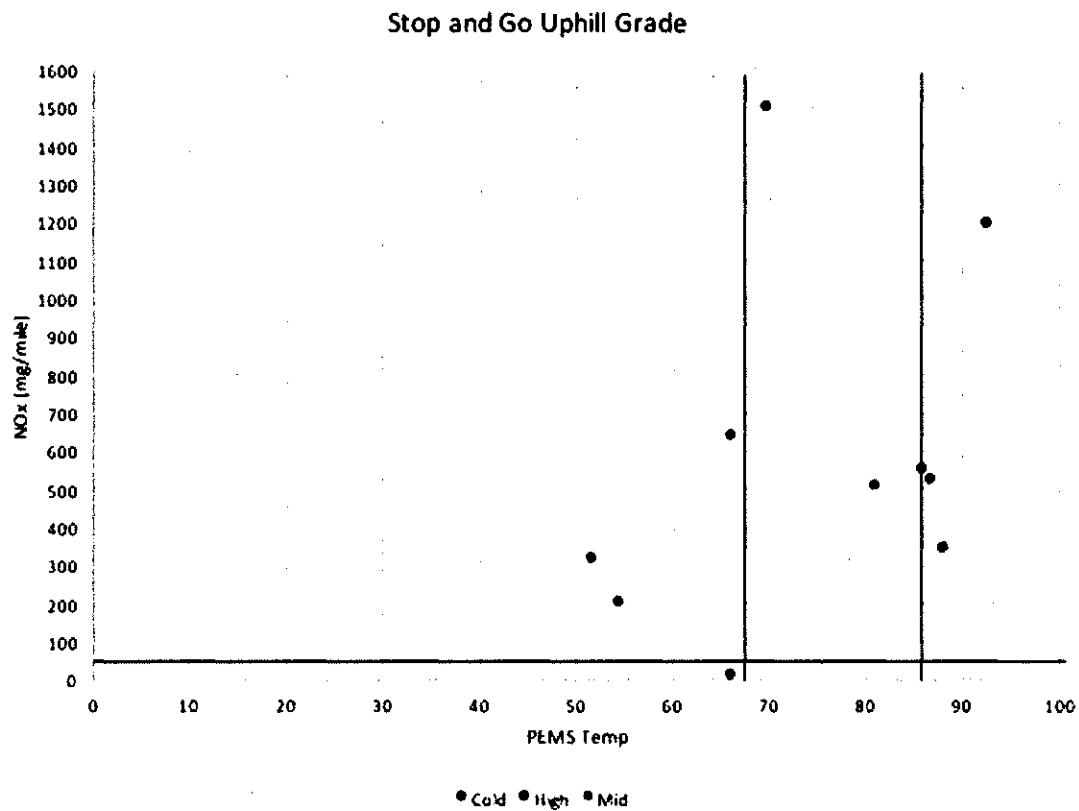
- 6.97. Alle bovenstaande grafieken zijn slechts illustratief. Er zijn zoals gezegd tientallen tests per voertuig uitgevoerd en bij (vrijwel) alle tests zijn NOx-emissiewaardes geconstateerd die ver boven de toegestane limiet liggen.
- 6.98. Ook bij Voertuig B is, zowel onder 'stop and go' omstandigheden als op de snelweg, specifiek getest om veranderingen in de effectiviteit van de reductiesystemen a) na verloop van tijd b) bij verschillende omgevingstemperatuur en c) bij verschillende hellingsgraden van het wegdek. En ook bij Voertuig B is geconstateerd dat dit voertuig de verboden manipulatie-instrumenten bevat dat de reductiesystemen (gedeeltelijk) uitschakelt onder specifieke omstandigheden.
- 6.99. De grafiek hieronder laat zien dat, onder 'stop and go' omstandigheden op een vlak wegdek, de omgevingstemperatuur waarbij de reductiesystemen volledig ingeschakeld waren en de NOx-uitstoot dus onder de limiet zat lag binnen de thermische bandbreedte, terwijl de omgevingstemperatuur bij tests waarbij de reductiesystemen (gedeeltelijk) waren uitgeschakeld en de NOx-emissie dus vele malen de toegestane limiet was dan wel onder dan wel boven de thermische bandbreedte lag. Ook hier is weer van belang dat de omgevingstemperatuur direct bij de sensoren mogelijk tijdelijk nog hoger of lager was dan de daadwerkelijk gemeten omgevingstemperatuur, wat verklaart dat de omgevingstemperatuur bij twee tests waarbij geconstateerd werd dat de reductiesystemen niet volledig werkten binnen de thermische bandbreedte vallen, en de omgevingstemperatuur bij de tests waarbij de reductiesystemen goed werkten op de ondergrens van de thermische bandbreedte zat.

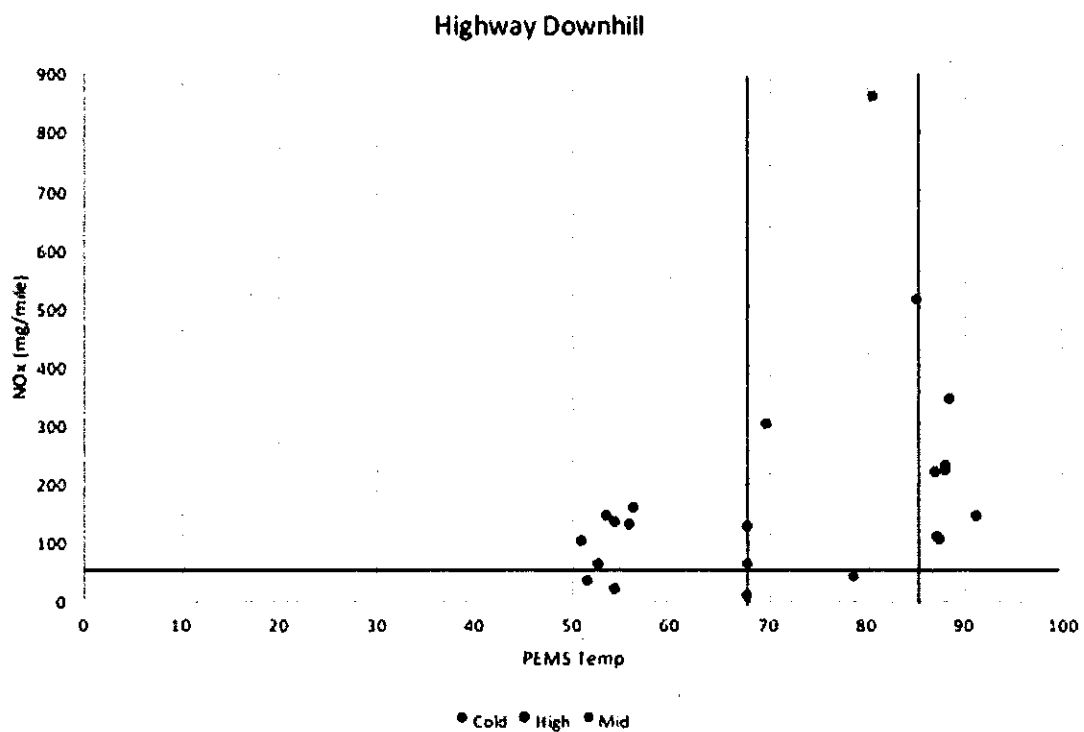
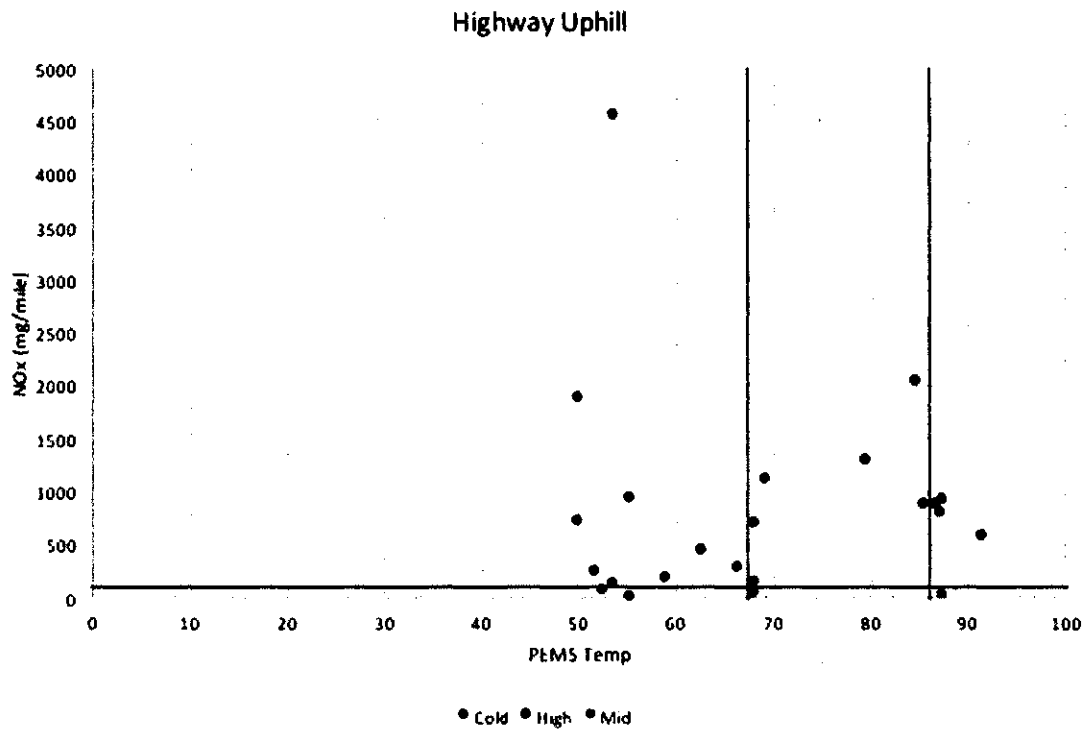


6.100. Op de snelweg laten de resultaten geen ander beeld zien. Ook hier schakelt de EDC17 de reductiesystemen uit bij omgevingstemperaturen onder of boven de thermische bandbreedte. De grafiek hieronder laat dit zien.



6.101. Net als bij Voertuig A is Voertuig B bovendien voorzien van een manipulatie-instrument dat de reductiesystemen uitschakelt of hun effectiviteit zodra het detecteert dat de auto zich ook maar op de minste helling bevindt. Hieronder wordt een aantal resultaten onder 'stop and go' omstandigheden (stijging) en de resultaten op de snelweg (stijging en daling) getoond. Wederom representeren alle stippen tests op een hellend wegdek en laten de resultaten zien dat de reductiesystemen onder die omstandigheden ongeacht de omgevingstemperatuur worden bijgesteld, met een hogere NO_x-emissie tot gevolg.





6.102. En ten slotte is ook Voertuig B op de rollerbank onderworpen aan de HWFET test en een test conform het FTP-75 protocol. De resultaten van die test worden in de onderstaande tabel weergegeven.

	Test Cycle (values in mg/mile)	
	FTP	HWFET
EPA Cert Standard	50	70
Reported Cert Values	50	10
Dyno Test Values	23	47

6.103. Ook uit deze testresultaten, waarbij de NOx-uitstoot vrijwel steeds op of onder de limiet blijft, blijkt, in samenhang beschouwd met de enorme verschillen uit de PEMS testen, dat Voertuig B ook beschikt over een of meerdere manipulatie-instrumenten die detecteren dat het voertuig op een rollerbank staat en de reductiesystemen vervolgens aan zetten.

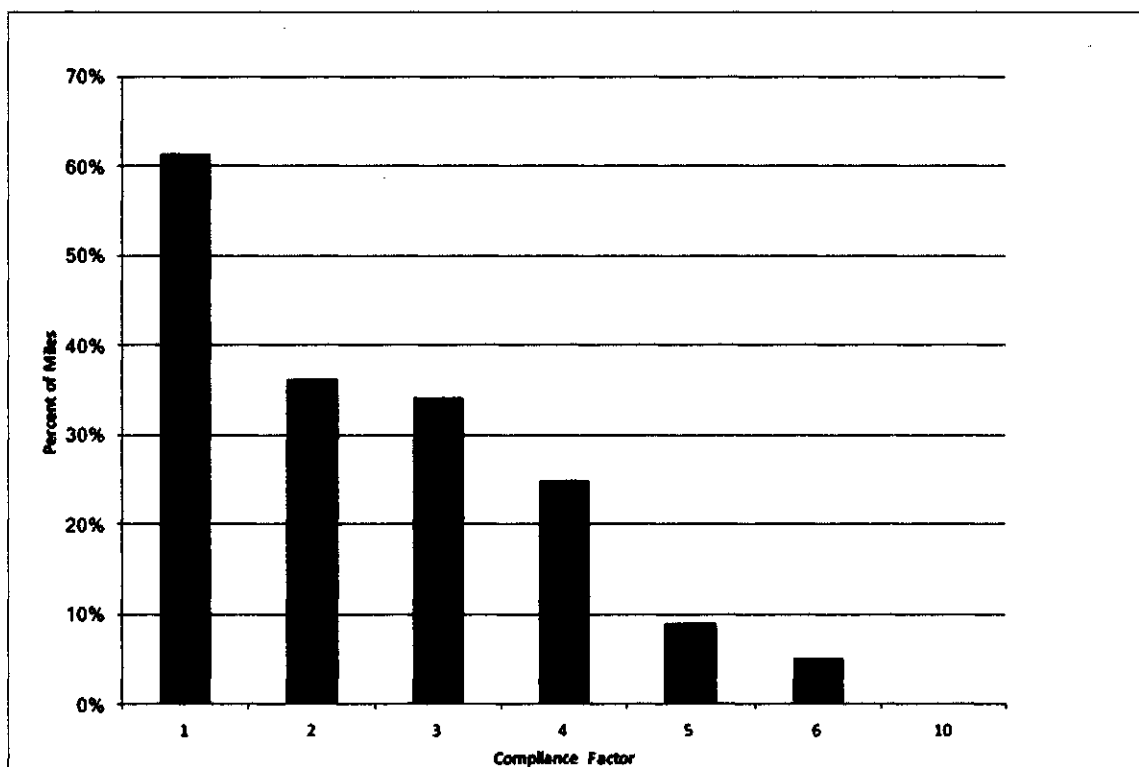
2014 Mercedes/Freightliner Sprinter 2500 BlueTEC (Voertuig 3)

6.104. Dit voertuig is getest over een afstand van 1.712 mijl (ca 2.739 km), waarvan 1.224 op de snelweg en 488 onder 'stop and go' omstandigheden. Ook hier is de generator aan de achterzijde van het voertuig geplaatst om het effect op de aerodynamische weerstand te minimaliseren.

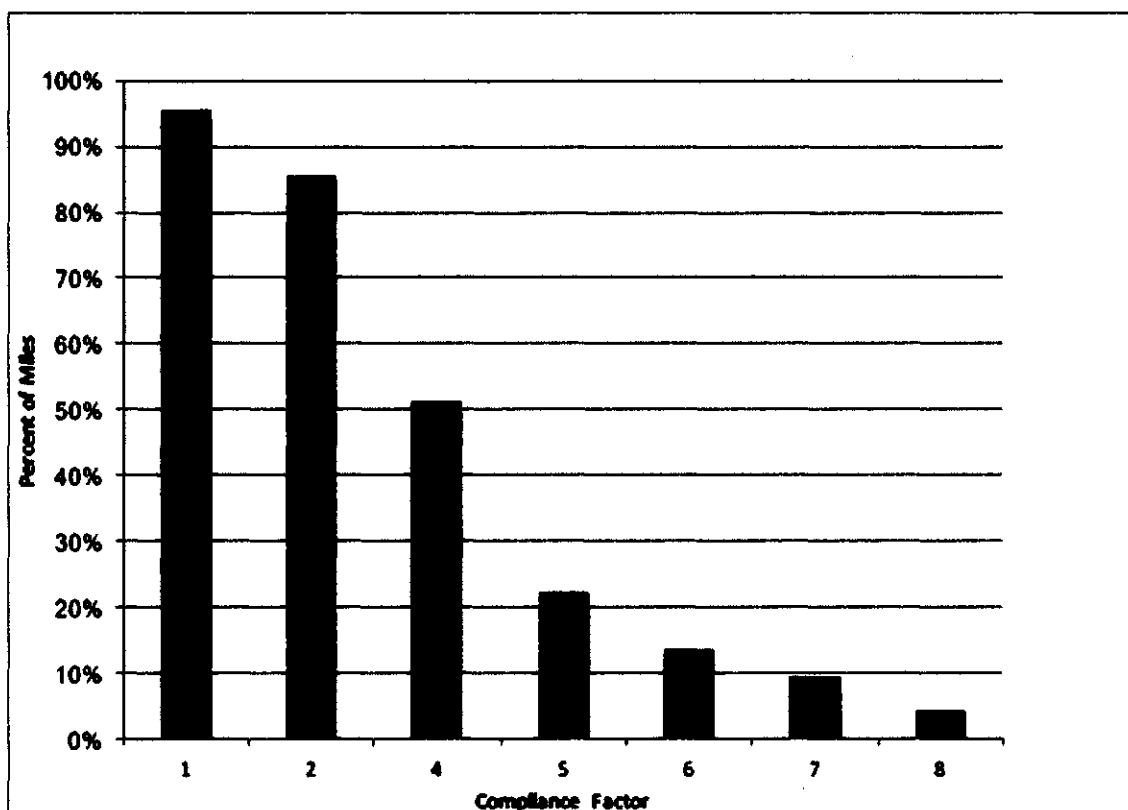




6.105. Ook bij Voertuig C is de aanwezigheid van manipulatie-instrumenten proefondervindelijk vastgesteld. Hieronder geeft de Stichting ten eerste de tabellen weer waarin de compliance factor voor de totale testduur onder 'stop and go' omstandigheden wordt weergegeven. Voertuig C zat 61% van de tijd op of boven de limiet. 35% van de tijd werd de NO_x-emissie met minimaal een factor 3 overschreden en 5% van de tijd met minimaal een factor 6.



6.106. Hieronder geeft de Stichting de resultaten voor de compliance factor gedurende de totale testduur op de snelweg.

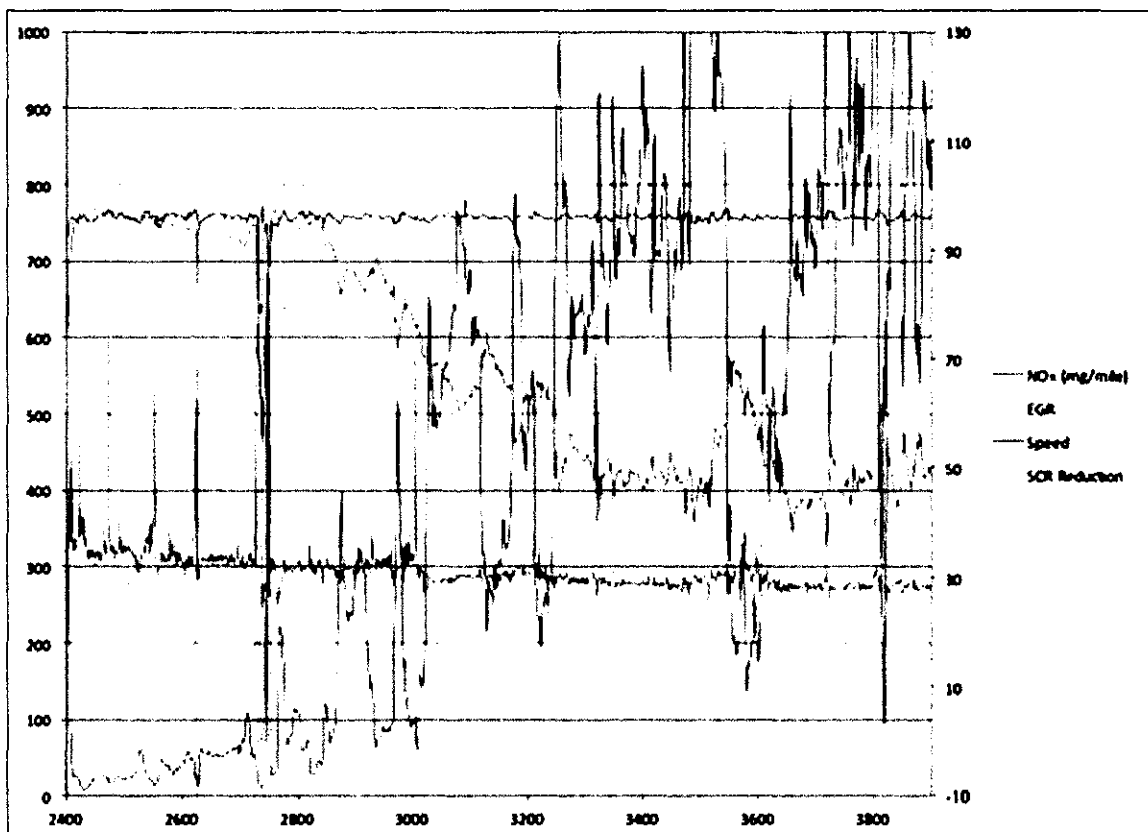
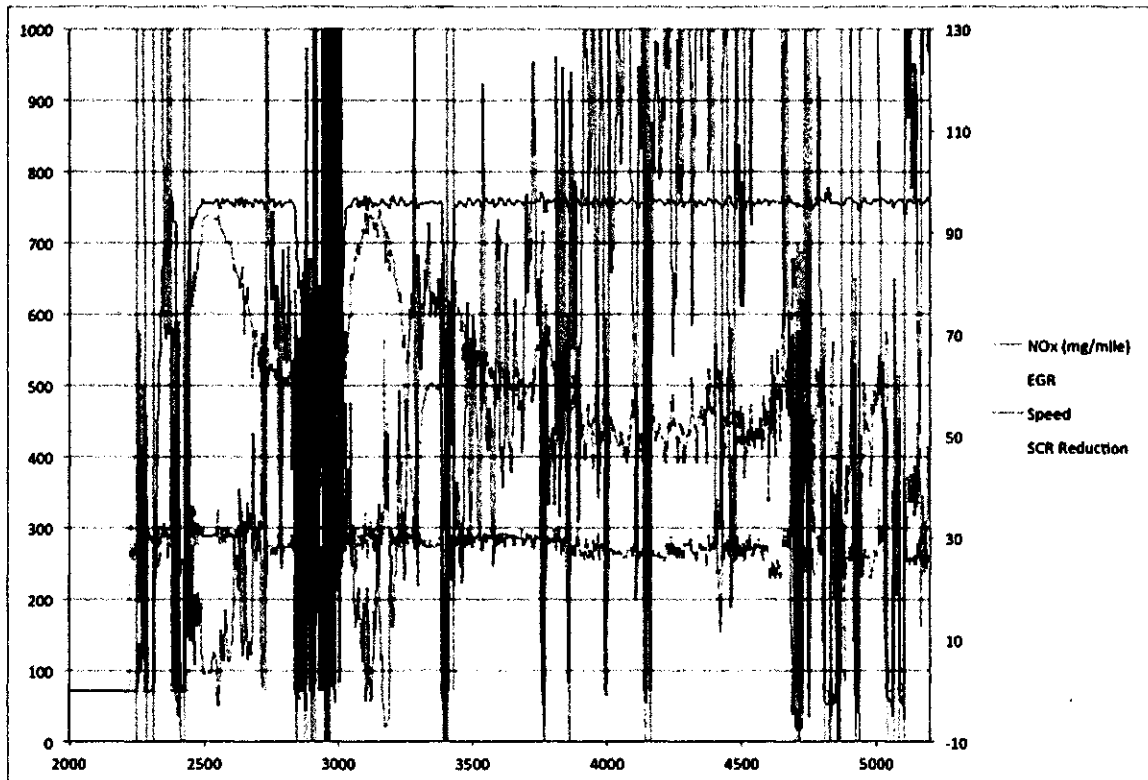


6.107. Het is duidelijk dat Voertuig C op de snelweg dramatisch presteert. Het voertuig zit op de snelweg maar gedurende 4% van de tijd onder de wettelijk toegestane emissielimiet. 95% van de tijd zit het voertuig erop of erboven. 86% van de worden emissienormen met minimaal een factor 2 overschreden.

6.108. Van belang is om op te merken dat voor busjes een hogere limiet geldt (200 mg/mijl in plaats van 50 mg/mijl voor personenauto's) wat leidt tot een hogere compliance factor. Dat betekent echter niet dat de daadwerkelijke uitstoot minder is. Ter toelichting: als de personenauto een NOx-emissie van 1.000 heeft, leidt dat tot een compliance factor van 20. Een busje met dezelfde uitstoot leidt echter maar tot een compliance factor van 5.

6.109. Net als bij de twee andere geteste voertuigen is bij Voertuig C een aantal manipulatie-instrumenten aangetroffen door speciek te testen op veranderingen in de reductiesystemen a) na verloop van tijd b) bij verschillende temperaturen en c) bij verschillende hellingsgraden van het wegdek.

6.110. De twee grafieken hieronder – van verschillende tests – laten wederom zien dat de effectiviteit van het SCR systeem na een bepaalde periode afneemt met een toename in NOx-uitstoot als gevolg. Vanaf seconde 2.900 neemt de effectiviteit van het SCR systeem af en lopen de NOx-emissies op tot gemiddeld 700 mg/mijl, meer dan drie keer de toegestane limiet, in beide grafieken.



6.111. De werking van het manipulatie-instrument dat de injectie van AdBlue periodiek vermindert is in een groot aantal gevallen geobserveerd. Hieronder wordt een tabel weergegeven met de testresultaten daarvan.

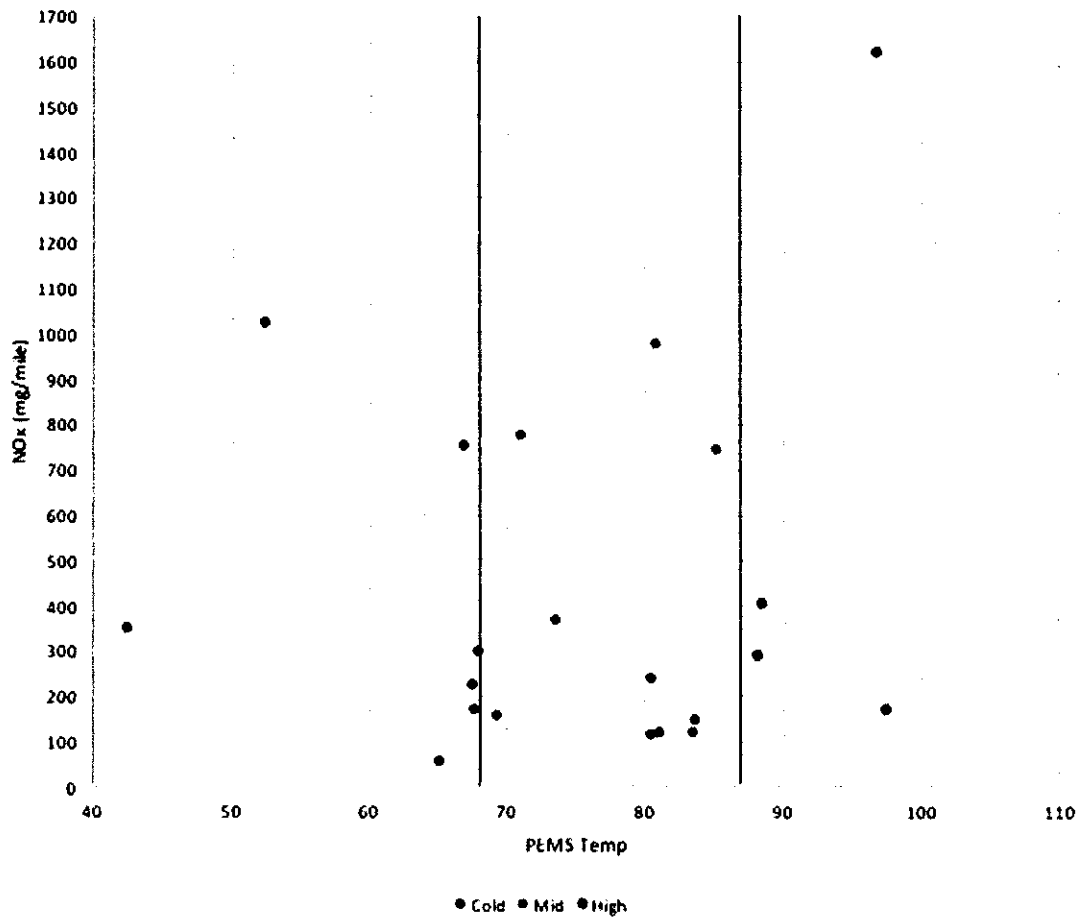
Condition	Temp	Event #	Pre timeout NOx (mg/mile)	After timeout NOx (mg/mile)	Factor Increase	Del NOx mg/mile
Uphill 0.7%	70	1	77	507	6.6	430
Uphill 2.0%	91	2	788	1176	1.5	388
Flat	94	3	103	965	9.4	862
Flat	90.2	4	210	657	3.2	457
Flat	75.5	5	109	324	3.0	215
Flat	88.5	6	127	811	6.4	684
Downhill -0.6%	78.3	7	101	272	2.7	171
Uphill 0.5%	91.4	8	216	766	3.5	550
Flat	86	9	58	586	10.1	528
Flat	67.6	10	98	445	4.5	347
Hilly	80.8	11	108	851	7.9	743
Flat	90.7	12	74	603	8.1	529
Flat	76.9	13	52	529	10.2	477
Flat	65.2	14	16	206	12.9	190
Uphill 0.7%	70	15	77	507	6.6	430
				Average	6.4	467

6.112. Gemiddeld genomen steeg de NOx-emissie met een factor van 6,4 zodra de EDC17 werd getriggerd om een manipulatie-instrument in werking te stellen. Op het moment dat de effectiviteit van de SCR werd beperkt, daalde de effectiviteit van NOx-reductie van 90% naar 59%. Op het moment dat de EGR werd uitgeschakeld daalde de uitstoot van 29,8% naar 28,6. Hieruit leidt de Stichting af dat de aanwezige manipulatie-instrumenten zich bij Voertuig C primair focusten op vermindering van de effectiviteit van de SCR door de injectie van AdBlue in de uitlaat te beperken.

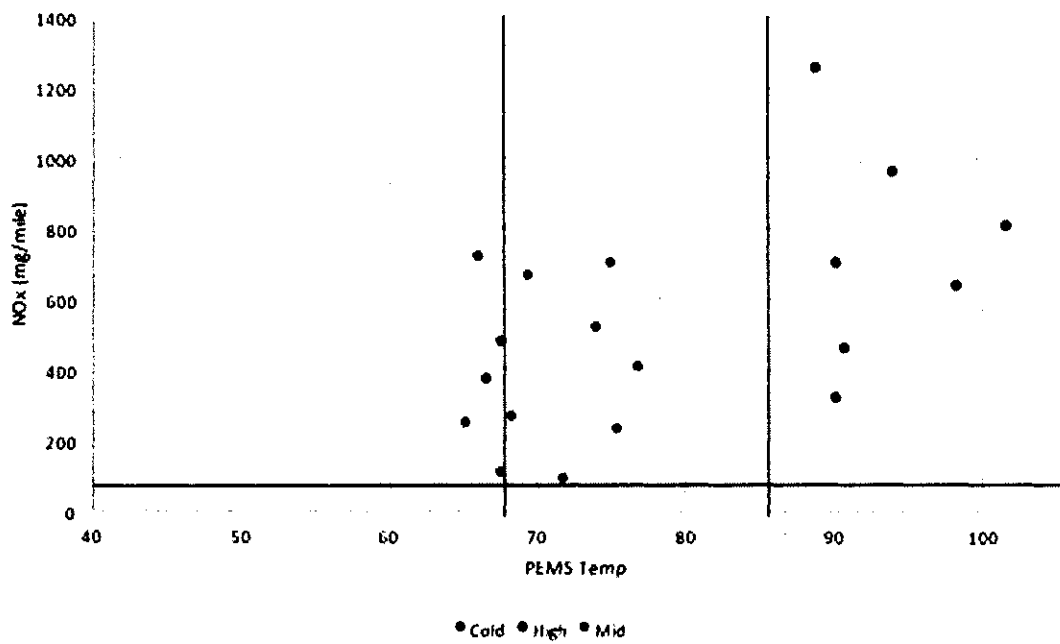
6.113. Uit het voorgaande blijkt dat Voertuig C een manipulatie-instrument bevat waarbij de effectiviteit van het SCR systeem na verloop van tijd wordt verminderd.

6.114. Zoals gezegd is Voertuig C ook specifiek onderzocht op manipulatie-instrumenten die werden getriggerd door een bepaalde omgevingstemperatuur. Anders dan bij Voertuigen A en B lijkt er bij voertuig C geen manipulatie-instrument aanwezig te zijn dat de reductiesystemen uitschakelt bij een verandering in omgevingstemperatuur. Uit de testresultaten blijkt dat de reductiesystemen schijnbaar onafhankelijk van de temperatuur aan en uitgeschakeld worden. Uit de onderstaande grafieken ('stop and go' en snelweg op vlak wegdek) blijkt dat ook bij tests waarbij de omgevingstemperatuur binnen de thermische bandbreedte zit (de groene stippen) de reductiesystemen soms zijn uitgeschakeld en de NOx-emissie een aantal maal de toegestane limiet is.

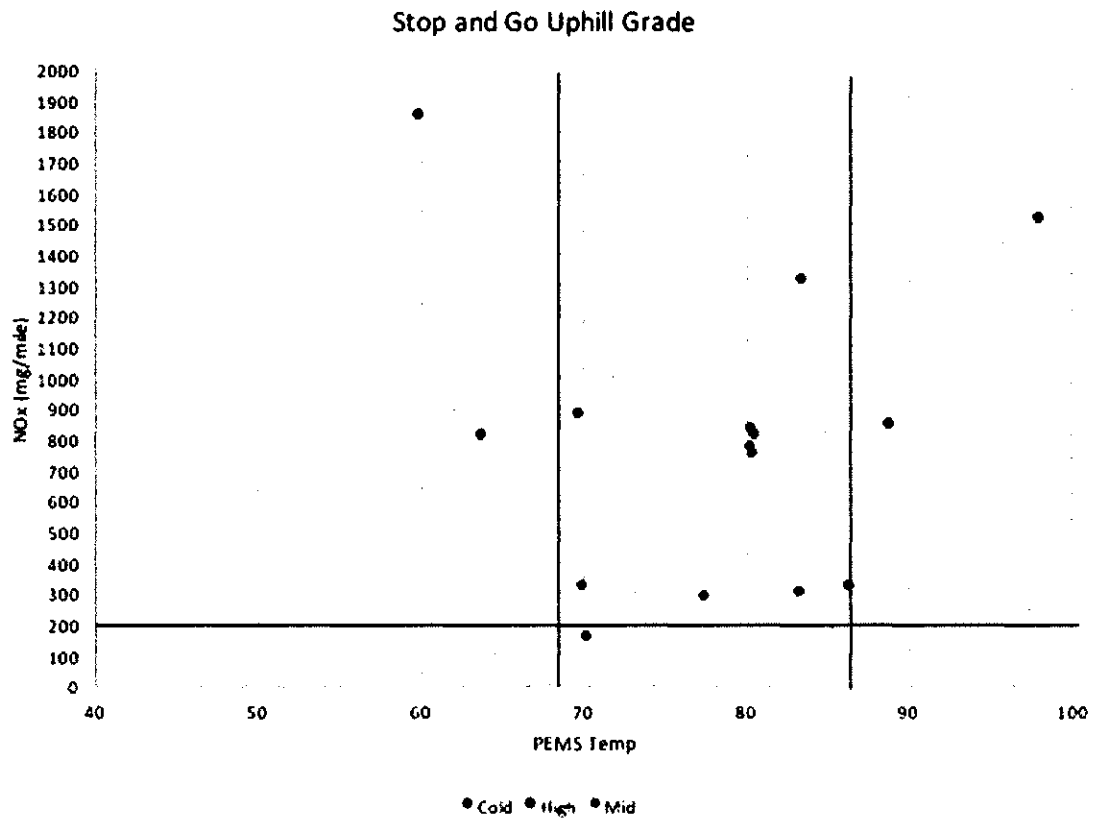
NOx Emissions Stop and Go



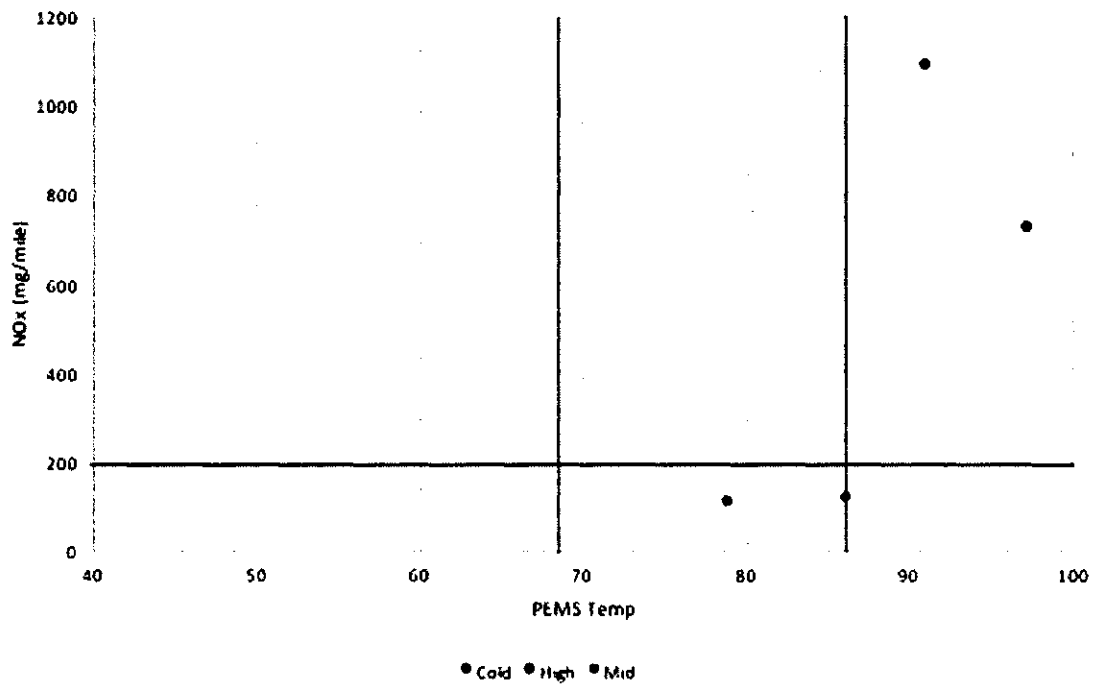
NOx Emissions Highway



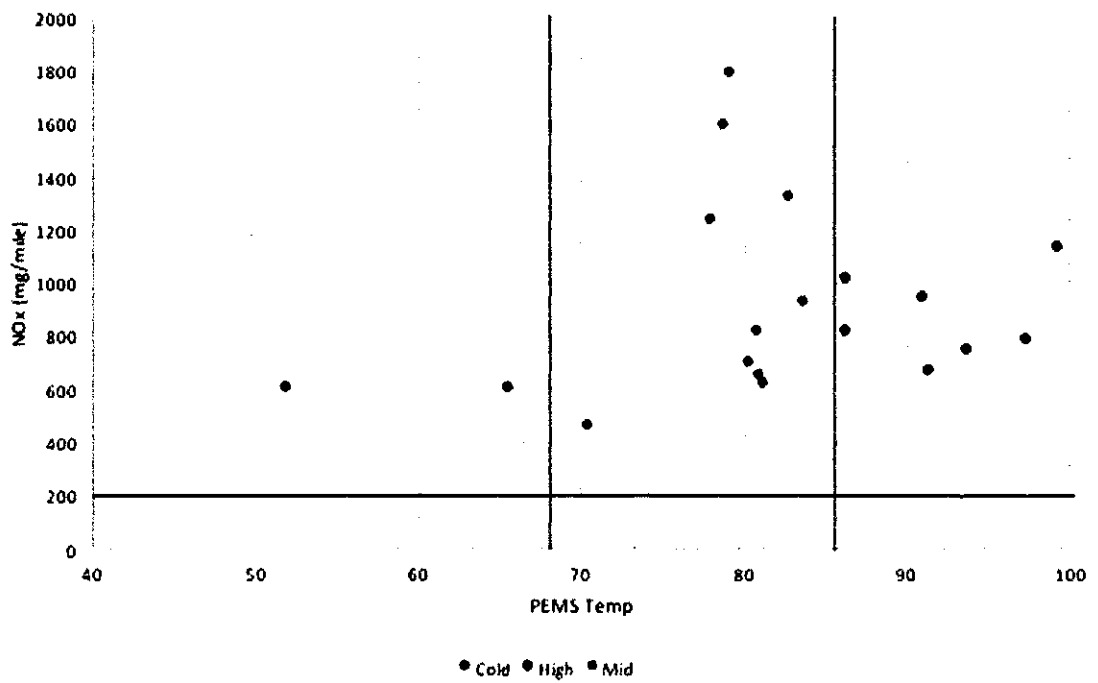
6.115. Net als de andere twee voertuigen is Voertuig C ook gecontroleerd op de aanwezigheid van manipulatie-instrumenten die de reductiesystemen uitschakelen op het moment dat de auto zich op een hellend vlak bevindt. De bus is getest op binnenwegen met een stijging van 0,7% tot 3,7% en daling van 0,7% tot 2,4% en op snelwegen met een stijging van 0,6% tot 4,4% en een daling van 0,6 tot 2,4%. De resultaten staan in de grafieken hieronder. In vrijwel alle gevallen is de emissiewaarde als gevolg van het uitschakelen of verminderen van de werking van de reductiesystemen 3 tot 5 keer de limiet.

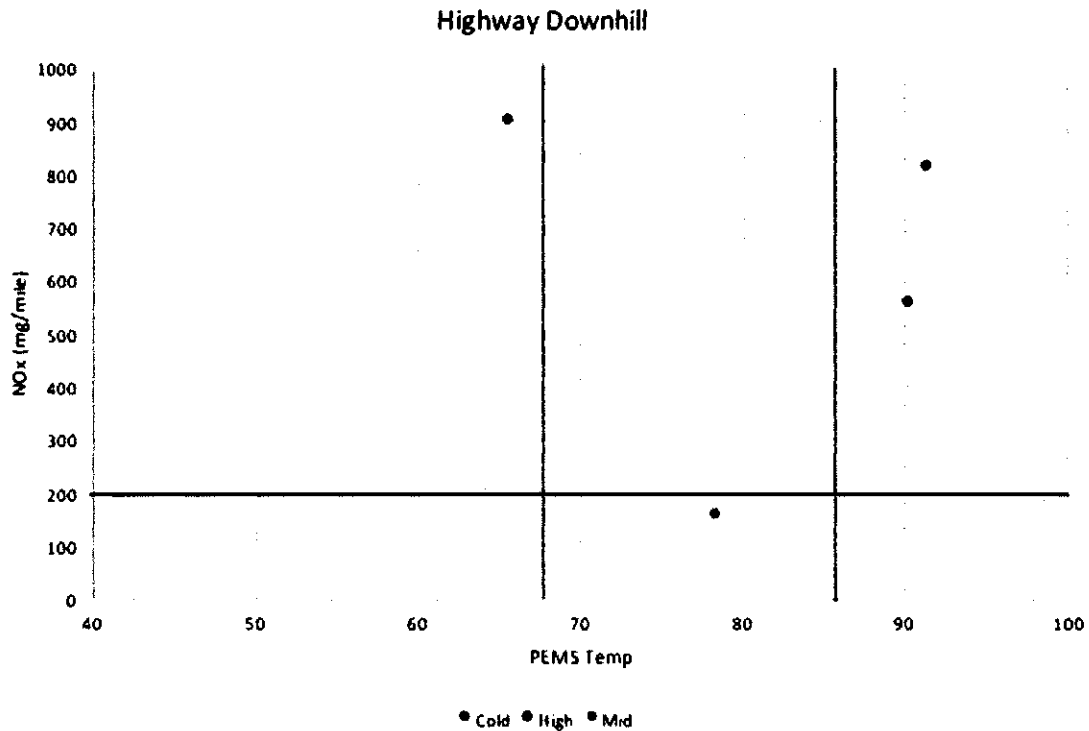


Stop and Go Downhill



Highway Uphill





6.116. Uit de bovenstaande grafieken wordt duidelijk dat Voertuig C een manipulatie- instrument bevat dat de reductiesystemen uitschakelt of vermindert bij een (lichte) stijging of daling van het wegdek.

Conclusies eigen testonderzoeken van 3 Sjoemeldiesels

6.117. Uit de onderzoeken waartoe de Stichting toegang heeft, blijkt onomstotelijk dat alle Mercedes Sjoemeldiesels in de Verenigde Staten die zijn voorzien van de OM 642 en OM 651 dieselmotor gebruik maken van meerdere manipulatie-instrumenten die de emissiereductiesystemen uitschakelen of hun werking verminderen. Het gaat daarbij om:

- één of meerdere timers die reductiesystemen na verloop van tijd, althans periodiek (gedeeltelijk) uitschakelen;
- één of meerdere temperatuursensoren die de reductiesysstemen bij omgevings-temperaturen onder of boven de thermische bandbreedte die binnen officiële certificatie tests wordt gebruikt (gedeeltelijk) uitschakelt. De aanwezigheid van dit specifieke manipulatie-instrument is bij Voertuig C niet vastgesteld;
- één of meerdere sensoren die de reductiesystemen al bij detectie van een nauwelijks merkbare stijging of daling van het wegdek (gedeeltelijk) uitschakelen;
- één of meerdere sensoren die detecteren dat het voertuig op een rollerbank staat en de reductiesystemen zolang optimaal laat funtioneren.

6.118. Het gevolg van de werking van de manipulatie-instrumenten is dat de NOx-uitstoot van alle drie de voertuigen de toegestane limieten vele malen overschrijdt en dat deze voertuigen dus niet groen en duurzaam zijn, zoals zij zijn geadverteerd, maar juist zeer vervuilend, waarbij uitstoot van tientallen keren de maximaal toegestane waarden met regelmaat voorkomt.

6.119. Emissienormen in de Verenigde Staten zijn strenger dan in de EU (en dus Nederland). Dat betekent dat de hard- en software in de Mercedes die bestemd is voor de Amerikaanse markt mogelijk

strenger afgesteld is dan de hard- en software in de auto's die bestemd waren voor de Europese markt. Dat zou betekenen dat de uitstoot van de Mercedes in Nederland nog hoger is dan de geconstateerde uitstoot van de drie Amerikaanse modellen.

6.120. In elk geval is zeker dat de motoren in de Amerikaanse modellen in de kern hetzelfde zijn als de motoren in hun Europese evenknieën. Het is gebruikelijk dat fabrikanten zoals Daimler de technologie die zij in de ene motor toepassen ook toepassen in al hun andere motoren om zodoende ontwikkelingskosten en vereiste testing te beperken. Het zou veel te duur en onpraktisch zijn om voor ieder model of voor iedere regio een volledig nieuw emissiecontrolesysteem te ontwikkelen. Op grond van het eigen Amerikaanse onderzoek, in combinatie met de Europese onderzoeken en gerechtelijke vaststellingen is daarmee in deze procedure zeer aannemelijk, tot op het punt dat naar de mening van de Stichting voorshands als vaststaand moet worden aangenomen dat – behoudens tegenbewijs – Daimler manipulatie-instrumenten heeft geïmplementeerd in alle Sjoemeldiesels die Daimler en haar Importeurs in de Relevante Periode op de Nederlandse markt hebben gebracht.

Bekentenis Mercedes van inzet manipulatie-instrumenten bij lage temperaturen

6.121. In 2016 heeft Mercedes in *Der Spiegel* ook toegegeven dat een afsluitmechanisme in het motorbeheer van zijn C-Klasse dieselauto's het omzetten van NOx – onder andere (!) – tegenhoudt wanneer de omgevingstemperatuur onder 10 graden Celsius zakt.⁸⁴ Mercedes beweerde echter dat dit gerechtvaardigd zou zijn omdat de uitschakeling van de emissiebeperkende systemen nodig zou zijn om de motor te beschermen en claimt dat temperaturen van 10 graden Celsius “opmerkelijk lage buitentemperaturen” betreffen.⁸⁵

6.122. Mercedes probeert met deze uitleg kennelijk een beroep te doen op de uitzondering van artikel 5 lid 2 Emissieverordening, dat stelt dat onderdelen die emissiebeperkende systemen uitschakelen niet gezien worden als manipulatie-instrument indien “het instrument nodig is om de motor te beschermen tegen schade of ongevallen en om de veilige werking van het voertuig te verzekeren”.

6.123. Mercedes vergeet hierbij dat manipulatie-instrumenten juist zijn gedefinieerd als de instrumenten die de doelmatigheid van het emissiecontrolesysteem verminderen onder omstandigheden die bij een normaal gebruik van het voertuig te verwachten zijn. Het bereiken van 10 graden Celsius is echter een volstrekt te verwachten temperatuur, die met geen mogelijkheid gezien kan worden als een gebeurtenis die niet te verwachten is bij normaal gebruik van het voertuig.

6.124. Sterker nog: uit cijfers van het KNMI blijkt dat de gemiddelde maandtemperatuur in De Bilt in de maanden oktober t/m april niet boven de 10 graden Celsius uitkomt. Dit betekent in Nederland dat de emissiebeperkende systemen door de bank genomen waren uitgeschakeld voor zo'n zeven maanden per jaar, en aldus vaker uitgeschakeld waren dan ingeschakeld.

	jan	feb	mrt	apr	mei	jun	jul	aug	sep	okt	nov	dec	Jaar
Hoogste	7,1	7,6	8,8	13,1	16,0	18,8	22,3	20,5	17,9	14,2	10,2	7,3	11,7
Gemiddeld													
Laagste	-7,0	-6,7	-2,3	4,3	7,5	11,2	13,9	13,5	10,7	6,0	0,6	-5,7	6,5

Gemiddelde temperatuur in de Bilt per maand

6.125. De stelling van Mercedes is dan ook onhoudbaar, en werd recentelijk ook door het Hof van Justitie van de EU van tafel geveegd.⁸⁶ De zaak betrof een prejudiciële verwijzing op verzoek van de Franse

⁸⁴ G. Traufetter, 'C-Klasse von Mercedes unter Verdacht', *Der Spiegel* 2 februari 2016 (**Productie 40**).

⁸⁵ EPA, 'Mercedes - kou veroorzaakte grote stikstofuitstoot', *NOS* 20 januari 2016 (**Productie 51**).

⁸⁶ Concl. AG Sharpston 30 april 2020, ECLI:EU:C:2020:323 (C-693/18) (**Productie 52**).

onderzoeksrechter naar de uitleg van de Emissieverordening en verboden manipulatie-instrumenten. De conclusie van AG Sharpston laat geen spaan heel van het argument van Mercedes en stelt ondubbelzinnig dat de uitzonderingen op het EU-verbod op manipulatie-instrumenten in artikel 5 lid 2 Emissieverordening "*strikt moeten worden gelezen, zodat de algemene regels niet worden ontkracht*".

132. "Ik wijs erop dat volgens vaste rechtspraak uitzonderingen eng dienen te worden uitgelegd om te voorkomen dat algemene regelingen worden uitgehold.⁽⁴⁵⁾ In dit opzicht kan de uitlegging van uitzonderingen niet verder gaan dan de door de betrokken bepaling uitdrukkelijk vastgestelde gevallen.⁽⁴⁶⁾"

6.126. De uitzonderingspositie voor instrumenten die nodig zijn om de motor te beschermen tegen schade of ongevallen hebben volgens AG Sharpston betrekking hebben op een onvoorziene, plotselinge gebeurtenis die leidt tot schade of gevaar, zoals letsel of de dood, en niet op "*slijtage, verlies van efficiëntie, waardevermindering van het voertuig als gevolg van veroudering en het geleidelijk dichtslippen van de motor*". Volgens de logica van het advies van AG Sharpston is de grens waarbij de emissietechnologie wordt uitgeschakeld wanneer de temperatuur onder 10 graden Celsius daalt, een manipulatie-instrument dat conform de Emissieverordening niet is toegestaan.

135. "Voor wat de letterlijke lezing betreft, merk ik op dat algemeen wordt aanvaard dat de term „ongeval” verwijst naar een onvoorziene, plotselinge gebeurtenis die tot schade of een gevaar leidt, zoals letsel of de dood.⁽⁴⁸⁾ De term „schade” verwijst op zijn beurt naar een nadeel dat in de regel een hevige of plotselinge oorzaak heeft.⁽⁴⁹⁾ Die betekenis wordt volgens mij niet weersproken door de termen „accident” en „damage” die in de Engelse taalversie van verordening nr. 715/2007 worden gebruikt.⁽⁵⁰⁾

[...]

137. "Een manipulatie-instrument kan dus slechts gerechtvaardigd zijn, op grond van artikel 5, lid 2, onder a), van die verordening, indien dat instrument nodig is om de motor te beschermen tegen plotselinge schade."

138. "De ruime uitlegging van de Italiaanse regering volgens welke het begrip „schade” zodanig moet worden opgerekt dat het zich ook uitstrekt tot slijtage, verlies van efficiëntie en waardeverlies van het voertuig als gevolg van de veroudering en de geleidelijke vervuiling van de motor ervan, moet mijns inziens dan ook worden verworpen."

6.127. AG Sharpston continueert dat het de verantwoordelijkheid van de voertuigfabrikanten is om ervoor te zorgen dat voertuigen tijdens hun gehele normale werking voldoen en blijven voldoen aan de door de emissiewetgeving vastgestelde limieten. Hoewel niet kan worden uitgesloten dat de werking van een emissiebeperkingssysteem de wenselijkheid of de betrouwbaarheid van de motor (op lange termijn) negatief beïnvloedt, rechtvaardigt deze omstandigheid niet dat het emissiebeperkingssysteem tijdens het normale gebruik van het voertuig onder normale gebruiksomstandigheden wordt gedeactiveerd met als enig doel de motor te beschermen tegen veroudering of normale slijtage.

139. "Zoals de Commissie en de Franse regering terecht hebben aangevoerd, zijn de veroudering en de vervuiling van de motor of van een motoronderdeel het onontkoombare gevolg van een normaal gebruik van het voertuig. Het betreft hier gewone en voorzienbare gevolgen van de geleidelijke ophoping van vuil in de motor gedurende de hele normale levensduur van het voertuig onder normale gebruiksomstandigheden, welke gevolgen overigens kunnen worden tegengegaan door middel van regelmatig onderhoud dat over een lange termijn wordt ingepland. Het gaat daarbij dus niet om ongevallen, schade en risico's die van invloed zijn op de veilige werking van het voertuig."

6.128. AG Sharpston concludeert vervolgens dat de uitleg van de Italiaanse regering moet worden verworpen, met als belangrijke overweging dat een ruime uitleg van de uitzondering op manipulatie-instrumenten ertoe zou leiden dat de doelmatigheid van emissiewaarden geen effect meer zou hebben. Fabrikanten kunnen dan immers altijd eenvoudig aanvoeren dat emissiebeperkende systemen leiden tot extra slijtage, waardoor de fabrikanten in feite vogelvrij zijn in het toelaten van manipulatie-instrumenten.

140. "Dan kom ik nu bij het teleologische aspect van deze vraag. Gelet op de doelstellingen van verordening nr. 715/2007 en in het bijzonder de doelstelling betreffende de bescherming van het milieu en de verbetering van de luchtkwaliteit binnen de Unie(52), is de ruime uitlegging die de Italiaanse regering voorstaat mijns inziens geenszins gerechtvaardigd.

141. Met die uitlegging zou de algemene regel (namelijk manipulatie-instrumenten die de doelmatigheid van emissiecontrolesystemen verminderen zijn verboden) geen effect meer sorteren.

142. De fabrikanten van voertuigen dienen er immers voor te zorgen dat die voertuigen gedurende hun hele normale levensduur(53) voldoen aan de grenswaarden die zijn neergelegd in de wettelijke regeling inzake emissies, en dat die voertuigen veilig werken zonder die grenswaarden te overschrijden. Ook al kan het niet worden uitgesloten dat de werking van een emissiecontrolesysteem de levensduur en de betrouwbaarheid van de motor (op lange termijn) mogelijk negatief beïnvloedt, die vaststelling rechtvaardigt geenszins dat dit systeem wordt gedeactiveerd tijdens de normale werking van het voertuig en in normale gebruiksomstandigheden, met het enkele doel het verouderingsproces of de vervuiling van de motor te vertragen."

6.129. Het Europees Hof van Justitie heeft de lezing van AG Sharpston volledig bevestigd in haar baanbrekende uitspraak van 17 december 2020, en heeft korte metten gemaakt met de gekunstelde bewering van FCA dat de manipulatie-instrumenten noodzakelijk waren voor bescherming van de motor.⁸⁷ Volgens het Europees Hof van Justitie zou van toegestane instrumenten ter bescherming van de motor enkel sprake kunnen zijn wanneer het om uitzonderlijke situaties gaat, en niet om situaties die zich bij normaal te verwachten gebruik voordoen:

"109 Par conséquent, un dispositif d'invalidation qui réduit l'efficacité du système de contrôle des émissions est justifié dès lors que, en vertu de l'article 5, paragraphe 2, sous a), du règlement no 715/2007, il permet de protéger le moteur contre des dommages soudains et exceptionnels.

110 À cet égard, il y a lieu de relever que l'encrassement et le vieillissement du moteur ne sauraient être considérés comme un « accident » ou un « dégât », au sens de cette disposition, dès lors que, ainsi que le fait observer la Commission, ces événements sont, en principe, prévisibles et inhérents au fonctionnement normal du véhicule.

[...]

115 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la troisième question, sous a), et à la quatrième question que l'article 5, paragraphe 2, sous a), du règlement no 715/2007 doit être interprété en ce sens qu'un dispositif d'invalidation, tel que celui en cause au principal, qui améliore systématiquement, lors des procédures d'homologation, la performance du système de contrôle des émissions des véhicules aux fins de respecter les limites d'émissions fixées par ce règlement, et ainsi d'obtenir l'homologation de ces véhicules, ne peut relever de l'exception à l'interdiction de tels dispositifs prévue à cette disposition, relative à la protection du moteur contre des dégâts ou un accident et au fonctionnement en toute sécurité du véhicule, même si ce dispositif contribue à prévenir le vieillissement ou l'encrassement du moteur.

De ingezette manipulatie-instrumenten 'om de motor te beschermen' zijn dan ook illegaal.

⁸⁷ HvJ 17 december 2020, ECLI:NL:EU:C:2020:1040 (C-693/18) (**Productie 53**).

6.130. Hoewel de uitspraak een andere autofabrikant betreft, hanteert Mercedes exact hetzelfde argument om haar stelselmatige gebruik van manipulatie-instrumenten mee te rechtvaardigen. Door de duidelijke stellingname van het Europees Hof als de hoogste rechter die over de uitleg van de Emissieverordening kan oordelen, is duidelijk dat het verweer van Mercedes niet opgaat, en dat Mercedes dus ook illegale manipulatie-instrumenten heeft ingezet in haar Sjoemeldiesels.

7. DE REACTIE DOOR VERSCHILLENDE OVERHEDEN OP DE SJOEMELDIESELS VAN MERCEDES

Duitsland: terugroepacties door de toezichthouder, strafrechtelijke onderzoeken en (individuele) rechtszaken

- 7.1. Naar aanleiding van het bekend worden van het Volkswagen-dieselfraudeschandaal in 2015 heeft de Duitse verkeerautoriteit KBA ook zo'n 53 verschillende voertuigen van Mercedes en andere fabrikanten getest. Uit de resultaten van de tests, die op 22 april 2016 werden vrijgegeven, bleek dat bepaalde voertuigen van Mercedes een te hoge, en dus illegale, NOx-uitstoot hadden. De KBA meldde dat Mercedes en de andere fabrikanten gebruik maakten van een temperatuursensor, waarbij de uitlaatgasrecirculatie-regelapparatuur (EGR) bij bepaalde temperaturen – in het geval van de Mercedes C-klasse en andere voertuigen, bij temperaturen onder 10 graden Celsius – (deels) werd uitgeschakeld.⁸⁸ Als gevolg van het KBA-onderzoek heeft Mercedes samen met de andere fabrikanten afgesproken om 'vrijwillig' een relatief klein aantal voertuigen terug te roepen naar aanleiding van de KBA-tests.⁸⁹
- 7.2. Dit bleef niet zonder gevolgen. In 2017 doorzochten Duitse openbare aanklagers in Stuttgart de kantoren van Daimler. Het betrof een inval bij 11 Daimler-locaties in Duitsland op zoek naar bewijzen voor het (nieuwe) dieselschandaal.⁹⁰ De Duitse justitie vermoedde bovendien dat de Europese dieselfabrikanten samenspannen bij de massaal door hen gepleegde fraude. Daimler erkende dat de invallen voortkwamen uit "*suspicion of fraud and criminal advertising relating to the possible manipulation of exhaust-gas aftertreatment in passenger cars with diesel engines*".⁹¹ In juli 2017 riep het Openbaar Ministerie van Stuttgart Daimler vervolgens op om te verschijnen voor een overheidscommissie die onderzocht of – en later zou bevestigen dat – Mercedes met haar Sjoemeldiesels de Europese emissietests bedriegt.⁹²
- 7.3. In reactie op de invallen en de daaropvolgende aanklacht, schreef Daimler op 18 juli 2017 een vrijwillige terugroepactie uit voor ongeveer drie miljoen Mercedes-diesels in de hele EU, waaronder in Nederland.⁹³ Volgens Daimler zouden de terugroepacties een aanzienlijke bijdrage leveren aan de vermindering van de stikstofoxide-uitstoot van dieselveertuigen in de Europese binnensteden.⁹⁴ Door de terugroepactie zou de schadelijke uitstoot van "bijna alle" Euro 5- en Euro 6-diesels van Mercedes effectief verbeterd worden.⁹⁵ Dit ondersteunt sterk het standpunt dat alle Euro 5- en Euro

⁸⁸ Bericht van de onderzoekscommissie Volkswagen, KBA 22 april 2016 (**Productie 54**).

⁸⁹ M. Panait, '630,000 Diesel Cars of German Origin to Be Recalled in Europe, More to Follow', AutoEvolution 22 april 2016 (**Productie 55**).

⁹⁰ M. Eddy & A. Tsang, 'German Prosecutors Search Daimler Offices in Diesel Emissions Inquiry', New York Times 23 mei 2017 (**Productie 56**).

⁹¹ Persbericht 'Information on the preliminary investigations by the Stuttgart public prosecutor's office, Daimler 23 mei 2017 (**Productie 57**).

⁹² I. Kottasová, 'German government summons Daimler over emissions allegations', CNNMoney (London) 13 juli 2017 (**Productie 58**).

⁹³ L. van Buiten, 'Daimler breidt diesel-terugroepactie uit', *Automotive Online* 19 juli 2017; C. Houtekamer, 'Daimler roept 60.000 auto's terug in dieselschandaal', *NRC* 24 juni 2019 (**Productie 59**).

⁹⁴ Persbericht 'Daimler Board of Management decides on a comprehensive plan for diesel engines', Daimler 18 juli 2017 (**Producties 60**).

⁹⁵ *Ibidem*.

6-diesels van Mercedes niet voldeden aan de verplichte emissienormen, en hierdoor kwalificeren als Sjoemeldiesels.

- 7.4. Het bleef echter niet bij deze 'recall' van drie miljoen Europese diesels. In mei 2018 werden in opdracht van de KBA ook alle Mercedes Vito 1.6 dieselwagens teruggeroepen. In juni 2018 moest Mercedes van de KBA vervolgens ook 774.000 Mercedes-Benz GLC en C-Klasse modellen terugroepen die in de hele Europese Unie werden verkocht. De terugroepacties moesten worden uitgevoerd wegens verboden manipulatie-instrumenten die het emissiebeperkingssysteem konden uitzetten. De KBA eiste van Mercedes een upgrade van de motor- en uitlaatsysteembesturingssoftware in de voertuigen, zodat Mercedes (eindelijk) zou voldoen aan de emissiewetgeving waar zij bij typegoedkeuring al aan had moeten voldoen.
- 7.5. De KBA heeft in elk geval een vijftal verschillende illegale manipulatie-instrumenten aangetroffen. De autoriteit gaf hierbij aan te verwachten dat deze instrumenten in ieder geval in de bulk van de gehele Euro 6-voertuigen van Mercedes aanwezig zou zijn, dus minimaal in circa 1 miljoen Mercedesdiesels.⁹⁶ Ook in 2018, 2019 en 2020 heeft de KBA Mercedes bevolen tot extra terugroepacties omdat de KBA steeds meer verboden manipulatie-instrumenten bleef ontdekken bij Mercedes.
- 7.6. De invallen bij Daimler en het onderzoek door de Duitse justitie bleef niet zonder gevolgen. In september 2019 hebben de Duitse autoriteiten Daimler een boete van maar liefst 870 miljoen euro opgelegd voor overtredingen van de emissienormen.⁹⁷ Vastgesteld werd dat Daimler sinds 2008 volstrekt nalatig was met betrekking tot de emissies die werden uitgestoten door haar voertuigen, die ruim boven alle wettelijke normen uitkwamen.⁹⁸ Daimler is niet tegen de uitspraak in beroep gegaan, en heeft zich dus neergelegd bij dit oordeel.
- 7.7. In Duitsland is Daimler bovendien aansprakelijk gesteld door de koper van een Sjoemeldiesel, die vergoeding van de volledige aankoop prijs van een Euro 5-versie Mercedes-Benz C 250 D verlangde. De auto was een van de door de KBA aangewezen Sjoemeldiesels waarvoor een terugroepactie was bevolen. De rechtbank oordeelde dat manipulatie-instrumenten ontoelaatbaar zijn onder artikel 5 lid 2 Emissieverordening. De rechtbank oordeelde verder dat het gedrag van Daimler "immoreel" was en dat een gebruiker erop mag vertrouwen dat gekochte voertuigen voldoen aan wet- en regelgeving en dat niet gesjoemeld is met typegoedkeuringen.
- 7.8. Op het standpunt van Mercedes dat de eiser niet kon bewijzen dat er manipulatie-instrumenten in de auto aanwezig waren, oordeelde de rechter dat een omgekeerde bewijslast gold. Aangezien Mercedes gewoon heeft erkend dat het emissiebeperkende systemen uitzet bij lagere buitentemperaturen en aangezien de emissiewaarden tijdens tests zo enorm afwijken van werkelijke waarden, moest Mercedes maar bewijzen dat haar voertuig géén manipulatie-instrumenten bevatte. Omdat Mercedes niet kon ontkrachten dat geen manipulatie-instrumenten waren ingezet, werd de vordering toegewezen en kreeg de koper het aankoopbedrag terug.⁹⁹
- 7.9. In de tussentijd blijft Daimler de vrijwillige en verplichte terugroepacties voor "software-updates" van de emissiecontrolesystemen uitvoeren om, eufemistisch gezegd, "de stikstofoxide-uitstoot met gemiddeld 25 tot 30 procent te verbeteren". Mercedes heeft in september 2020 voor het laatst haar

⁹⁶ V. Eckert & E. Taylor, 'German regulator found 5 defeat devices in Daimler diesels, paper says', Automotive News Europe 10 juni 2018 (**Productie 61**).

⁹⁷ B. Hellbron, '870 miljoen euro boete Daimler om dieselschandaal', NRC 24 september 2019 (**Productie 62**).

⁹⁸ J. Warrington, 'Mercedes-Benz owner Daimler fined 870m for diesel emissions scandal', CityAM 24 september 2019 (**Productie 63**).

⁹⁹ Uitspraak Landgericht Stuttgart 23 O 172/18 d.d. 17 januari 2019 (**Productie 64**).

Sjoemeldiesels in Nederland terugroepen. Het meest recente overzicht van de voertuigen van Mercedes die recentelijk in Europa zijn teruggeroepen, is te vinden op haar website.¹⁰⁰

- 7.10. In dat verband merkt de Stichting nogmaals op dat een (compleet) 'herstel' van de Sjoemeldiesels niet mogelijk is, althans niet leidt tot een auto dat voldoet aan de verwachtingen van de kopers. Immers, het altijd "aan" zetten van de emissiebeperkende maatregelen van de dieselmotor leidt dan weer tot een hoger verbruik van brandstof en AdBlue en een andere rijervaring (waaronder geluid).

De gevolgen in de Verenigde Staten

- 7.11. Net als bij Volkswagen waren de Sjoemeldiesels van Mercedes het onderwerp van een onderzoek door het Amerikaanse Ministerie van Justitie, de *Environmental Protection Agency* en de *California Air Resources Board* voor het gebruik van illegale manipulatie-instrumenten vanwege de fraude en stelselmatig overtreding van de Amerikaanse emissienormen. Dat onderzoek werd (mede) gestart in reactie op de PEMS-testen van 3 Sjoemeldiesels in Amerika zoals hierboven beschreven.
- 7.12. Net als de Europese wetgeving vereist de Amerikaanse wetgeving dat alle fabrikanten een certificaat van overeenstemming met de emissienormen verkrijgen voor alle voertuigen die in de VS op de markt worden gebracht.¹⁰¹ Evenals in Europa is in de Amerikaanse regelgeving een testprotocol voor rollerbanktesten voorgeschreven met behulp van vooraf ingestelde cycli (namelijk HWET en FTP-75).¹⁰²
- 7.13. Evenals de Europese wetgeving verbiedt ook de Amerikaanse wetgeving manipulatie-instrumenten, die (in wezen identiek aan de hierboven besproken definitie in de wetgeving van de Europese Unie) worden gedefinieerd als "*any element of design which senses temperature, vehicle speed, engine RPM [revolutions per minute], transmission gear, manifold vacuum, or any other parameter for the purpose of activating, modulating, delaying, or deactivating the operation of any part of the emission control system*" zodat het "*reduces the effectiveness of the emission control system under conditions which may reasonably be expected to be encountered in normal vehicle operation and use*".¹⁰³ Op dit verbod zijn beperkte uitzonderingen van toepassing, die feitelijk hetzelfde zijn als de uitzonderingen in het kader van de Europese wetgeving, die ook hierboven zijn besproken.
- 7.14. Als onderdeel van het Amerikaanse typegoedkeuringsproces vereist de Amerikaanse wetgeving dat fabrikanten alle ontwerpelementen die van invloed zijn op de werking van enig onderdeel van het emissiebeheersingssysteem - een "AECD" genoemd (*auxiliary emission control device*) - openbaar maken en uitleggen waarom een bepaalde AECD gerechtvaardigd zou zijn.¹⁰⁴ Met andere woorden, de autofabrikant moet in de VS uitleggen welke instrumenten het emissiebeperkingsstelsel kunnen beïnvloeden en bij elk instrument uitleggen waarom het beperken van het emissiebeperkingsstelsel bij de betreffende mogelijkheid zou zijn toegestaan. Indien de fabrikant dus een beroep doet op het moeten uitzetten van haar emissiebeperkingsstelsel om de motor te beschermen bij buitentemperaturen van 10 graden of lager, hetgeen Mercedes heeft gedaan, dient Mercedes al bij typegoedkeuring uit te leggen waarom deze noodzaak bestaat. Typegoedkeuring is in de Amerikaanse situatie dus mede afhankelijk van de rechtmatigheid van de door de autofabrikant opgegeven instrumenten die het emissiebeperkingsstelsel kunnen beïnvloeden.

¹⁰⁰ Diesel Recall Mercedes-Benz - List of affected vehicles d.d. 18 december 2020 (**Productie 65**).

¹⁰¹ 42 U.S.C. § 7525(a) (**Productie 66**).

¹⁰² 40 C.F.R. §§ 1066.801(c)-(d), 1066.810-1066.820, 1066.831, 1066.835, 1066.840 (**Productie 67**).

¹⁰³ 40 C.F.R. § 86.1803-01 (**Productie 68**).

¹⁰⁴ 40 C.F.R. § 86.1844-01 (**Productie 69**).

- 7.15. Uit het Amerikaanse onderzoek komt naar voren dat elke Sjoemeldiesel van modeljaar 2009 tot en met 2016 illegale manipulatie-instrumenten bevatte die de EGR- en SCR-emissiecontrolesystemen van de Sjoemeldiesels tijdens de normale rijomstandigheden uitschakelden.¹⁰⁵ Mercedes heeft het bestaan van al deze instrumenten verzwegen, in strijd met de op haar rustende verplichtingen.
- 7.16. In de Verenigde Staten werd Mercedes vanwege dit illegale handelen ook geconfronteerd met het Amerikaanse Department of Justice ("DOJ") dat Mercedes verwijt dat alle Mercedesdiesel tussen 2009 en 2016 illegale manipulatie-instrumenten bevatte, die Mercedes in strijd met de op haar rustende verplichtingen verborgen heeft geprobeerd te houden. Het DOJ kwam tot de volgende conclusies:
- Net zoals in de EU bevatten alle Sjoemeldiesels een "uitlaatgasrecirculatiesysteem" (EGR), dat *"een deel van het uitlaatgas naar de verbrandingskamer recirculeert, waardoor de piekverbrandingstemperatuur van en de zuurstofconcentratie in de kamer wordt verlaagd en daardoor de vorming van NOx in de motor wordt verminderd"*.¹⁰⁶
 - Ook net zoals in de EU bevatten alle Sjoemeldiesels een selectieve katalytische reductie (SCR) systeem dat *"injecteert een ureumoplossing in de uitlaat,"* algemeen bekend als DEF, of de merknaam AdBlue.¹⁰⁷
 - Uit het eigen onderzoek van DOJ bleek dat het Mercedes SCR systeem bij de Sjoemeldiesels schakelt tussen twee AdBlue-doseringsmodi: "Fill-Level ('FL') Mode" en "Feed-Forward ('FF') Mode." Binnen elke modus wordt de hoeveelheid DEF die wordt gedoseerd, bepaald door verschillende kalibraties op basis van onder andere de volgende factoren: *"Uitlaattemperatuur en -debiet, SCR-katalysatortemperatuur, NOx-massa en -debiet, motortemperatuur, DEF-verbruik, ammoniakopslag, motorbedrijfsduur en rijpatronen"*. Aangezien de voertuigen schakelen tussen de FL- en de FF-modus, is er telkens sprake van andere kalibraties van de emissiebeperkingssystemen.¹⁰⁸
 - De kalibraties worden uitgevoerd door software in de EDC17's van de Sjoemeldiesels, de door Bosch geleverde EDC17.¹⁰⁹
 - Uit het onderzoek van het DOJ bleek verder dat Sjoemeldiesels gebruik maken van *"specifieke softwarefuncties die afhankelijk zijn van bepaalde testwaarden, zoals de snelheid van het voertuig, de temperatuur van de SCR-katalysator, de werkingsduur van de motor en de NOx-concentratie in de uitlaatgassen van de motor, om delen van het emissiebeperkingssysteem van elk proefvoertuig te activeren, te moduleren, te vertragen of te deactiveren"*.¹¹⁰
 - De EDC17's zijn zo geprogrammeerd dat het emissiebeperkingssysteem de Sjoemeldiesels in staat stelt de vereiste emissietest te doorstaan om zo typegoedkeuringstesten te behalen en certificaten van overeenstemming te verkrijgen.¹¹¹

¹⁰⁵ *Department of Justice v. Daimler A.G. and Mercedes-Benz USA, LLC*, Civil Action No. 1:20-cv-256439 (Complaint for Civil Penalties and Injunctive Relief for Violations of the Clean Air Act), par. 42 (**Productie 70**).

¹⁰⁶ *Ibidem*, par. 54-55.

¹⁰⁷ *Ibidem*, par. 56-57.

¹⁰⁸ *Ibidem*, par. 58-59.

¹⁰⁹ *Ibidem*, par. 61-62.

¹¹⁰ *Ibidem*, par. 73.

¹¹¹ *Ibidem*, par. 74.

- Net als de deskundigen waar de Stichting toegang tot heeft, de Europese tests, de Duitse KBA, het Openbare Ministerie van Stuttgart en een aantal Duitse gerechtelijke uitspraken, vond de DOJ dat de emissiebeperkingsystemen buiten de officiële emissietests worden afgesloten of uitgeschakeld, "*waardoor de effectiviteit van het emissiecontrolesysteem wordt verminderd*".¹¹²
- Door de kalibraties en instellingen van Mercedes veroorzaakten de Sjoemeldiesels dus verhoogde NOx-uitstoot tijdens real-world rijscenario's tot niveaus die aanzienlijk hoger zijn dan de NOx-emissienormen waaraan de Sjoemeldiesels moesten voldoen, en op welke basis zij waren gecertificeerd.¹¹³
- Elke door het DOJ onderzocht dieselloertuig bezat een veelvoud aan verborgen gehouden en onrechtmatige manipulatie-instrumenten.¹¹⁴

7.17. De DOJ stelde vast dat Mercedes maar liefst 16 hulpmiddelen voor emissiebeheersing (AECD's) verborgen heeft gehouden, die Mercedes verplicht was bekend te maken bij haar typegoedkeuring. Mercedes heeft aldus niet eens geprobeerd om uit te leggen waarom deze instrumenten wel legaal zouden zijn, maar heeft deze geprobeerd te verbergen, vermoedelijk omdat Mercedes ook geen geldige reden kon verzinnen voor het bestaan van al deze illegale manipulatie-instrumenten.

7.18. Het ging daarbij om de volgende zestien manipulatie-instrumenten die allemaal onrechtmatig zijn aangebracht en ingezet door Mercedes.

	AECD	Description
a.	AECD #1 ("SCR dual-dosing system")	Strategy that uses dual modes of DEF dosing (FL mode and FF mode) in the SCR system.
b.	AECD #2 ("Bit 15")	Calibration that switches between FL Mode and FF Mode based on DEF consumption.
c.	AECD #3 ("Bit 14")	Calibration that switches between FL Mode and FF Mode based on SCR temperature and time since ignition.
d.	AECD #4 ("Bit 13")	Calibration that switches between FL mode and FF mode based on NOx mass flow, SCR temperature, and integrated NOx mass flow.
e.	AECD #5 ("Bit 7")	Calibration that switches between FL mode and FF mode before a diesel particulate filter regeneration.
f.	AECD #6 ("Bit 3")	Calibration that switches between FL Mode and FF Mode based on NOx mass flow.
g.	AECD #7 ("Bit 2")	Calibration that switches between FL Mode and FF Mode based on exhaust gas flow.
h.	AECD #8 ("Bit 1")	Calibration that switches between FL Mode and FF Mode based on SCR temperature.
i.	AECD #9 ("Bit 0")	Calibration that switches between FL Mode and FF Mode in response to an error signal.
j.	AECD #10	Calibration map that adjusts estimated NOx conversion efficiency in FL Mode based on factors that include SCR temperature, exhaust gas flow, and integrated

¹¹² *Ibidem*, par. 75.

¹¹³ *Ibidem*, par. 77.

¹¹⁴ *Ibidem*, par. 78-81.

	AECD	Description
k.	AECD#11	Calibration that, under certain conditions, increases the amount of DEF injected into the SCR system immediately after ignition when the vehicle is operating in FL Mode.
l.	AECD#12	Calibration that adjusts DEF dosing in FL Mode based on time since ignition, catalyst age, accumulated NOx mass flow, and the amount of DEF previously dosed into the catalyst.
m.	AECD#13	Calibration mapping that adjusts target NOx conversion efficiency in FF Mode based on threshold values that include: SCR catalyst temperature, exhaust gas mass flow rate, DEF consumption, engine speed, fuel injection, NOx mass flow, SCR age, hydrocarbon loading, and stored ammonia.
n.	AECD#14-16	Three separate OBD [on board diagnostic] functions that each independently control the timing, duration, and frequency of operation of certain OBD monitors

7.19. De strafbaarheid van Mercedes over het inzetten van illegale manipulatie-instrumenten stond hiermee vast. Mercedes heeft dan ook ingestemd met een schikking met het Amerikaanse DOJ en is akkoord gegaan met:

- het terugroepen en repareren van de emissiesystemen in alle Mercedes-Benz dieselloertuigen die tussen 2009 en 2016 in de Verenigde Staten werden verkocht, en
- het betalen van meer dan 945 miljoen dollar aan boetes.

7.20. Net als in Europa zal de reparatie bestaan uit een software-update en de vervanging van geselecteerde hardware, die per model en modeljaar verschilt. Bovendien heeft Mercedes ermee ingestemd om acties te ondernemen om het teveel aan NOx dat door de Sjoemeldiesels wordt uitgestoten te beperken en om nieuwe auditprocedures in te voeren om toekomstige emissievervalsing te voorkomen.

7.21. Ten slotte is het reeds genoemde Amerikaans advocatenkantoor dat de Stichting met haar omvangrijke expertise en ervaring inzake Sjoemeldiesels van Mercedes in de VS ondersteunt, een *class action* procedure tegen Bosch en Mercedes in Amerika begonnen. Dit heeft na een felbevochten juridische strijd uiteindelijk geleid tot een schikking waaronder Mercedes akkoord ging om meer dan 700 miljoen dollar te betalen aan Amerikaanse consumenten. Aanvullend hierop stemde Bosch in met een betaling van een extra 63 miljoen dollar aan consumenten als gevolg van haar betrokkenheid bij de dieselfraude in de VS.

8. ONRECHTMATIG HANDELEN DOOR BOSCH

8.1. Zoals hiervoor al gezegd, heeft Bosch de hard- en software ontwikkeld en geleverd (namelijk de EDC17) waarmee de emissiereductiesystemen van de Sjoemeldiesels worden aangestuurd. Zij leverde deze EDC17 niet alleen aan Daimler, maar ook aan andere grote autofabrikanten, waaronder Volkswagen, Audi, Porsche, General Motors en Fiat Chrysler. Van al deze fabrikanten is inmiddels bekend dat de door hen geproduceerde dieselloertuigen in de praktijk een veel hogere NOx-emissie hebben dan bij de officiële certificatie tests naar voren is gekomen en dat daarbij de door Bosch voor geleverde EDC17 is ingezet om de emissienormen te omzeilen.

- 8.2. Bosch is hierin geen 'innocent bystander' die alleen een onderdeel voor de motorbesturing leverde. Integendeel, de Stichting zal in deze procedure aantonen dat Bosch niet alleen exact op de hoogte was van het feit dat de door haar ontwikkelde EDC17 manipulatie-instrumenten faciliteerde, maar dat zij ook wist dat haar firmware door autofabrikanten, en specifiek ook door Daimler, in de praktijk werd ingezet om emissieregelgeving te ontduiken. Zo zij daartoe al niet actief met Daimler en andere autofabrikanten heeft samengespannen, heeft zij er in elk geval niets aan gedaan om aan dit gebruik een einde te maken terwijl zij daartoe als fabrikant en auteursrechthebbende op de software wel de mogelijkheden had. Bosch heeft aldus ten minste een zorgvuldigheidsverplichting geschonden door niet te voorkomen dat haar software werd gebruikt om emissieregelgeving te omzeilen.

De rol van Bosch in Dieselgate

- 8.3. Om te beginnen, is relevant om vast te stellen dat een groot onderdeel van de bedrijfsactiviteiten van Bosch (dat bij het bredere publiek in Nederland wellicht meer bekend is van huishoudelijke apparatuur) zich richt op de dieseltechnologiesector. Het gaat daarbij om de (reeds bij de introductie van partijen aangestipte) bedrijfssector *Mobility Solutions*, die de leiding heeft over een eigen afdeling Dieselsystemen die concurreert met andere, grote autoleveranciers.¹¹⁵ In een artikel van 27 januari 2016 op de website autonews.com staat dat circa 50.000 van de circa 375.000 medewerkers van Bosch in deze sector werkzaam zijn.¹¹⁶ De sector is daarmee verantwoordelijk voor een groot deel van de jaaromzet van Bosch.
- 8.4. De besturingssystemen die Bosch voor deze sector ontwikkelt zijn complex en zeer waardevol. Het is dan ook geen wonder dat Bosch de ontwikkeling en het gebruik van haar hard- en software zeer streng controleert. Een ingenieur van een autofabrikant verklaarde in 2015 over de mate waarop Bosch op het gebruik van haar software toeziet als volgt:

"I've had many arguments with Bosch, and they certainly own the dataset software and let their customers tune the curves. Before each dataset is released it goes back to Bosch for its own validation.

Bosch is involved in all the development we ever do. They insist on being present at all our physical tests and they log all their own data, so someone somewhere at Bosch will have known what was going on.

All software routines have to go through the software verification of Bosch, and they have hundreds of milestones of verification, that's the structure

The car company is never entitled by Bosch to do something on their own."¹¹⁷ [onderstreping advocaat]

- 8.5. Op 28 februari 2006 publiceert Bosch een persbericht waarin zij haar nieuwe EDC – de Bosch EDC17 – presenteerde.¹¹⁸ Daarin stelt Bosch dat de EDC17 "*the brain of diesel injection*" is "*that controls every parameter that is important for effective, low-emission combustion*". Bosch presenteerde de EDC17 verder als een belangrijke bijdrage aan de voldoening aan toekomstige emissienormen:

"EDC17: Ready for future demands

Because the computing power and functional scope of the new EDC17 can be adapted to match particular requirements, it can be used very flexibly in any vehicle segment on all the world's markets. In

¹¹⁵ Jaarverslag Bosch-Groep 2016 (**Productie 71**).

¹¹⁶ 'Bosch probes whether its staff helped VW's emissions rigging', Automotive News 27 januari 2016 (**Productie 72**).

¹¹⁷ M. Taylor, 'EPA Investigating Bosch over VW Diesel Cheater Software', Car and Driver 23 november 2015 (**Productie 73**).

¹¹⁸ Persbericht 'The brain of diesel injection: New Bosch EDC17 engine management system' Bosch 28 februari 2006 (**Productie 74**).

addition to controlling the precise timing and quantity of injection, exhaust gas recirculation, and manifold pressure regulation, it also offers a large number of options such as the control of particulate filters or systems for reducing nitrogen oxides. The Bosch EDC17 determines the injection parameters for each cylinder, making specific adaptations if necessary. This improves the precision of injection throughout the vehicle's entire service life. The system therefore makes an important contribution to observing future exhaust gas emission limits."¹¹⁹ [onderstropping advocaat]

- 8.6. De EDC17 is sinds 2007 geïmplementeerd in voertuigen van onder meer Volkswagen, Audi, Porsche, BMW, Ford, General Motors, Fiat Chrysler en in alle diesels van Mercedes. De EDC17 was echter allesbehalve een "belangrijke bijdrage aan de naleving van toekomstige emissienormen." Integendeel, de software van de EDC17 was zo ontwikkeld dat deze het voor autofabrikanten zeer eenvoudig maakte om toekomstige emissienormen te omzeilen. Omdat de EDC17 alle systemen van het dieselveertuig, waaronder ook de emissiereductiesystemen aanstuurde, was de EDC17 hét middel waarmee de autofabrikanten in staat werden gesteld de omvangrijke dieselfraude te plegen.
- 8.7. De exacte werking van de hard- en software is tot op de dag van vandaag onbekend, omdat Bosch weigert daarin inzage te geven. De firmware c.q. software die in de ECU van moderne auto's is geprogrammeerd is echter zeer complex en bestaat uit miljoenen regels code. Zonder toegang tot de broncode is het vrijwel ondoenlijk om de exacte werking van een EDC17 vast te stellen.
- 8.8. Toch hebben onderzoekers van de Ruhr-Universität in Bochum, Duitsland en de University of California-San Diego in 2017 aan de hand van verschillende technische documenten die zij van 'tuning' websites hebben afgehaald, een poging gedaan de werking van de software van de EDC17 in diesel voertuigen van Volkswagen en Fiat Chrysler te beschrijven.¹²⁰ Het betrof dezelfde EDC17 als ook in de Sjoemeldiesels van Mercedes is geïmplementeerd. In dit onderzoek, dat een hoog technisch gehalte kent, hebben de onderzoekers aan de hand van deze documentatie vrijwel boven iedere twijfel kunnen verheffen dat Bosch de EDC17, kort gezegd, zo heeft ontwikkeld dat deze herkent wanneer de externe omstandigheden waarin het voertuig verkeert (buitentemperatuur, luchtdruk, snelheid en rijtijd) gelijk waren aan, althans vielen binnen voorgeprogrammeerde parameters van de omstandigheden die bij officiële certificatie tests werden aangehouden en dat de EDC17 als zodanig dus kwalificeerde als een manipulatie-instrument.

"Both the Volkswagen and Fiat vehicles use the EDC17 diesel ECU manufactured by Bosch. Using a combination of manual reverse engineering of binary software images and insights obtained from manufacturer technical documentation traded in the performance tuner community (i.e., car enthusiasts who modify their software systems to improve performance), we identify the defeat devices used, how they inferred when the vehicle was under test, and how that inference was used to change engine behavior. Notably, we find strong evidence that both defeat devices were created by Bosch and then enabled by Volkswagen and Fiat for their respective vehicles"¹²¹

en specifiek met betrekking tot de EDC17 in Volkswagen, die evenwel gelijk was aan die in de onderzochte Fiat 500:

"The Volkswagen defeat device is a continually evolving family of devices. All instances are organized around a single condition monitoring block that determines if the vehicle is undergoing testing and points throughout emission-related ECU modules where the result of this determination can affect the behavior of the module."¹²²

¹¹⁹ *Ibidem*.

¹²⁰ M. Contag e.a., 'How They Did It: An Analysis of Emission Defeat Devices in Modern Automobiles', *Ruhr-Universität Bochum & University of California (Productie 24)*.

¹²¹ *Ibidem*, p. 2.

¹²² *Ibidem*, p. 6.

- 8.9. De functionaliteit die ervoor zorgt dat de emissiereductiesystemen na detectie van omstandigheden die duiden op een emissietest testsituatie worden in- of bijgeschakeld, wordt in de technische documentatie van Bosch betiteld als de *'acoustic condition'* van de EDC17, een neutrale term die verdoezelt dat het hier om een manipulatie-instrument gaat. Immers, zoals hiervoor uitvoerig is uiteengezet verbiedt de Emissieverordening voorzieningen die emissiereductiesystemen (deels) kunnen uitzetten of voorzieningen die detecteren wanneer het voertuig zich in een testsituatie bevindt. Bosch wist dit heel goed. Uit een tegen Bosch in de Verenigde Staten uitgebrachte dagvaarding ("**Third Amended Complaint**") blijkt dat er interne e-mails bestaan - onder meer tussen bestuurders en medewerkers van Bosch - waarin wordt gesproken over het feit dat de software van de EDC17 in diesel voertuigen van Volkswagen herkent wanneer het voertuig aan een emissietest wordt onderworpen en op dat moment de emissiereductiesystemen (gedeeltelijk) inschakelt, een proces dat door de medewerkers met de weinig verhullende term *'cycle-beating'* wordt omschreven.¹²³ De Stichting gaat op deze e-mails hieronder nader in.
- 8.10. De onderzoekers hebben verder geconstateerd dat de software van de EDC17 door Bosch was geschreven, maar dat fabrikanten de software aan de hand van zogenaamde *'software constants'* die zijn opgenomen in de *'function sheets'* konden kalibreren zodat de EDC17 specifiek op hun voertuig van toepassing is:
- "The EDC17 ECU is manufactured by Bosch and bought by automakers, including Volkswagen and Fiat, to control their diesel engines. The exact details of the business relationship between Bosch and its customers is not public; however, media reports, court filings [15], and the documentation we have obtained indicates the following basic structure: Bosch builds the ECU hardware and develops the software running on the ECU. Manufacturers then specialize an ECU for each vehicle model by calibrating characteristic software constants whose semantics are explained in the ECU documentation. We have found no evidence that automobile manufacturers write any of the code running on the ECU. All code we analyzed in this work was documented in documents copyrighted by Bosch and identified automakers as the intended customers"¹²⁴
- 8.11. De autofabrikanten konden zodoende bijvoorbeeld bepalen welke emissiereductiesystemen de EDC17 in- of uitschakelde als de geprogrammeerde parameters werden overschreden. Uit het onderzoek bleek dat de EDC17 in de Volkswagen andere maatregelen trof dan de EDC17 in de Fiat 500. Hoewel autofabrikanten dus de mogelijkheid hadden de EDC17 op die manier op hun eigen voertuig toe te spitsen, is van groot belang dat de parameters op grond waarvan de EDC17 kon verifiëren dat het voertuig zich in een testsituatie bevond door Bosch in de software van de EDC17 (vast) geprogrammeerd is en daaruit niet door de autofabrikanten kan worden verwijderd. Het is dus niet zo dat Bosch een 'neutraal' product aan de autofabrikanten heeft geleverd, dat de autofabrikanten vervolgens op frauduleuze wijze hebben ingezet. De EDC17 was *van meet af aan* ontwikkeld met de bedoeling om te kunnen herkennen wanneer het voertuig zich in een testsituatie bevond.
- 8.12. Het Duits/Amerikaanse onderzoek staat niet op zichzelf. Na de ontdekking van het Volkswagen schandaal hebben verschikkende overheidsinstanties onderzoeken gelanceerd naar de betrokkenheid van Bosch bij de fraude. In 2015 is de EPA een onderzoek begonnen naar de betrokkenheid van Bosch bij de dieselfraude van Volkswagen in Amerika. In 2017 is ook de Duitse

¹²³ *Volkswagen v. Robert Bosch, LLC*, MDL No. 2672 CRB (JSC) (N.D. Cal) (Third amended Volkswagen-branded franchise dealer amended and consolidated class action complaint) (**Productie 75**). NB: De Stichting legt hierbij een versie van de Third Amended Complaint over waarin de e-mails in kwestie zijn zwartgemaakt omdat het op grond van de vertrouwelijkheidsregels in de Verenigde Staten niet is toegestaan om een niet-geredigeerde versie te overleggen.

¹²⁴ M. Contag e.a., 'How They Did It: An Analysis of Emission Defeat Devices in Modern Automobiles', *Ruhr-Universität Bochum & University of California*, p. 4 (**Productie 24**).

overheid twee afzonderlijke onderzoeken gestart naar de betrokkenheid van Bosch bij de dieselfraude door Volkswagen en Daimler:

“Three Bosch Managers Targeted as German Diesel Probe Expands

A German probe into whether Robert Bosch GmbH helped Volkswagen AG cheat on emissions tests intensified as Stuttgart prosecutors said they were focusing on three managers at the car-parts maker.

While Stuttgart prosecutors didn't identify the employees, the step indicates that investigators may have found specific evidence in the probe. Previously, prosecutors have said they were looking into the role “unidentified” Bosch employees may have played in providing software that was used to cheat on emission tests.

“We have opened a probe against all three on suspicions they aided fraud in connection to possible manipulation in emissions treatments in VW cars,” Jan Holzner, a spokesman for the agency, said in an emailed statement. “All of them are managers with the highest in middle management.”

Bosch, which is also being investigated by the U.S. Department of Justice, has been caught up in the VW diesel scandal that emerged in 2015 over allegations its employees may have helped rig software that helped the carmaker to cheat emission tests. Earlier this year, Stuttgart prosecutors opened a similar probe into Bosch's role in connection with emission tests of Daimler cars.

A spokesman for Bosch said that while he can't comment on individual employees, the company “takes the overall allegations in diesel cases seriously and has been cooperating fully from the beginning of the probes.”

The Stuttgart probe is running parallel to the central criminal investigation in Braunschweig, closer to VW's headquarters. That investigation is targeting nearly 40 people on fraud allegations related to diesel-emission software, including former VW Chief Executive Officer Martin Winterkorn.

Prosecutors' interest extends to multiple units in the VW family -- including luxury brands Audi and Porsche. In addition, Stuttgart prosecutors are also reviewing a third case related to Bosch's cooperation with Fiat Chrysler Automobiles NV on software for diesel engines.”¹²⁵

- 8.13. De resultaten van deze onderzoeken zijn niet bekend gemaakt, maar hebben tot een aanzienlijke boete van het Duitse Openbare Ministerie geleid van ruim 100 miljoen euro. Daarmee is in ieder geval duidelijk dat de rol van Bosch op zijn minst zeer dubieus is geweest en dat vanuit verschillende zijden ten minste wordt betwijfeld of Bosch er alles aan heeft gedaan om de fraude te voorkomen.
- 8.14. Dat beseft Bosch zich kennelijk ook. Op 24 april 2018 doet Bosch een persbericht uitgaan waarin zij nieuwe beleidsvoorschriften aankondigt.¹²⁶ Daarin verwijst de CEO van Bosch, Volkmar Denner naar de (nieuwe) regel dat “*the incorporation of functions that automatically detect cycle tests is strictly forbidden.*” Verder kondigde Denner een nieuw beleidsvoorschrift aan dat “*Bosch products must not be optimized for test situations.*”
- 8.15. Hiermee erkent Bosch in feite dat haar bestaande hard- en software (d.w.z. de EDC17) niet voldoen. Door te stellen dat de incorporatie van software die detecteert wanneer een voertuig zich in een testsituatie bevindt strikt verboden is en dat producten van Bosch in de toekomst niet langer specifiek voor testsituaties moeten zijn geoptimaliseerd, impliceert Bosch immers dat haar op dat moment bestaande producten verboden functionaliteiten bezaten en juist wél op testsituaties waren toegesneden.

¹²⁵ K. Matussek, ‘Three Bosch Managers Targeted as German Diesel Probe Expands’, Bloomberg 29 juni 2017 (**Productie 76**).

¹²⁶ Persbericht Bosch PI10617 BBM FF/KB d.d. 25 april 2018 (**Productie 77**).

- 8.16. Verder dan de impliciete erkenning van haar aansprakelijkheid in dit persbericht is Bosch echter bij weten van de Stichting niet gegaan. Zij blijft officieel haar betrokkenheid bij en aansprakelijkheid voor de dieselfraude(s) ontkennen. In dat verband is dan wel opmerkelijk dat Bosch in de Verenigde Staten inmiddels in drie afzonderlijke zaken over de aanwezigheid van de EDC17 in diesellootvoertuigen van Volkswagen, Fiat Chrysler en Daimler omvangrijke schikkingen heeft getroffen. Het gaat respectievelijk om bedragen van 327,5 miljoen dollar (Volkswagen), 27,5 miljoen dollar (Fiat Chrysler) en 63 miljoen dollar (Daimler).¹²⁷ Daarnaast is Bosch momenteel medegedaagde in een drietal verdere zaken in verband met de implementatie van de EDC17 in diesel voertuigen van BMW, General Motors en Ford.¹²⁸ In Duitsland heeft Bosch voor haar rol in het Volkswagen dieselschandaal boetes betaald aan het Duitse Openbare Ministerie.¹²⁹
- 8.17. Deze omstandigheden verhouden zich niet goed met de kennelijke stelling van Bosch dat zij niet bij de dieselfraude is betrokken, althans dat zij voor de daardoor veroorzaakte schade niet aansprakelijk kan worden gehouden.

Concrete aanwijzingen voor de samenwerking tussen Bosch en de autofabrikanten

- 8.18. Tot zover de algemene aanknopingspunten die de Stichting heeft voor haar stelling dat Bosch aansprakelijk kan worden gehouden voor de schade die de Gedupeerden hebben geleden door de aanwezigheid van de EDC17 in de Sjoemeldiesels. Gelet op (i) de resultaten van het onderzoek naar de werking van de software van Bosch, (ii) de onderzoeken die vanuit overheidswege naar de betrokkenheid van Bosch bij de dieselfraude zijn gestart, (iii) haar kennelijke bereidheid om in civiele rechtszaken tot een schikking te komen, mogelijk om te voorkomen dat belastende informatie openbaar wordt, en (iv) de inhoud van haar persbericht in 2018 kan echter reeds op grond hiervan gevoeglijk worden aangenomen dat zij wist dat de EDC17 een manipulatie-instrument betrof en dat zij bewust aan de implementatie daarvan heeft meegewerkt, althans ten minste er niets aan heeft gedaan om het gebruik daarvan door de fabrikanten om emissienormen te omzeilen te voorkomen.
- 8.19. Hieronder zal de Stichting uiteenzetten waarom zij ervan is overtuigd dat Bosch *volledig* op de hoogte was dat de EDC17 ingezet werd om een manipulatie-instrument te implementeren en dat zij ook wist dat dit door Daimler in de praktijk werd gebruikt om emissienormen te omzeilen.
- 8.20. De Stichting baseert zich hierbij op de e-mails die in de Third Amended Complaint zijn geciteerd. De Stichting legt als **Productie 75** een gedeeltelijk zwartgemaakte versie van de Third Amended Complaint over waarin de verschillende e-mails die voor deze procedure van belang zijn worden geciteerd. Hoewel deze hoofdzakelijk betrekking hebben op het gebruik van de EDC17 door Volkswagen, zijn deze bescheiden uiterst relevant voor de onderhavige procedure. De EDC17 die in de Sjoemeldiesels is geïmplementeerd verschilt immers niet in de kern van de EDC17 die in de diesellootvoertuigen van Volkswagen is geïmplementeerd. Het is uiteraard volkomen ongeloofwaardig dat de EDC17 in zijn algemeenheid door Bosch was ontwikkeld om te herkennen wanneer het voertuig waarin het was geïmplementeerd aan een emissietest werd onderworpen maar dat de voor

¹²⁷ *Volkswagen v. Robert Bosch, LLC*, MDL No. 2672 CRB (JSC) (N.D. Cal) (Class Action Settlement Agreement and Release (Amended)); *In re Chrysler-Dodge-Jeep Ecodiesel Marketing Sales Practices, and Products Liability Litigation* Case No. 3:17-md-02-777-EMC, art. 4.10 and 10.1 (Amended Consumer and Reseller Dealership Class Action Settlement Agreement and Release); *In re Mercedes-Benz Emissions Litigation* Civil Action No. 2:16-CV-881 (KM) (ESK), par. 11, exhibit A, art. 4.3 en 11.1 (Declaration of Steve W. Berman in support of motion for preliminary approval) (**Productie 78**).

¹²⁸ *Rickman v. BMW of N. Am.*, Civ. No. 18-4363 (KM) (JBC) (D.N.J.); *In re Duramax Diesel Litig.*, Case No. 17-11661 (E.D. Mich.); *Counts v. General Motors, LLC*, No. 1:16-CV-12541-TLL (E.D. Mich.); *Gamboa e.a. v. Ford Motor Co.*, Case No. 18-10106 (E.D. Mich.).

¹²⁹ A. Krok, 'Germany slaps Bosch with \$100 million fine for role in Dieselschandaal', *CNET* 23 mei 2019 (**Productie 79**).

Daimler geproduceerde EDC17 modules die functionaliteit niet bezaten. Het eigen onderzoek waar de Stichting toegang toe heeft, heeft overigens al aangetoond dat de EDC17 modules in de Sjoemeldiesels in de VS die functionaliteiten weldegelijk bezaten. Verder is eveneens zeer onaannemelijk dat als Bosch er volledig van op de hoogte was dat de EDC17 door Volkswagen in de praktijk ook werd ingezet om emissienormen te omzeilen, Bosch daarvan in het geval van Daimler niet op de hoogte was.

- 8.21. In een e-mail die tussen bestuurders van Bosch is gewisseld, stelt een bestuurder dat Bosch een mogelijk verweer heeft als de *'cycle-beating'* die bij Volkswagen plaatsvond algemeen bekend zou worden:

"PLEASE DO NOT FORWARD

In my view this discussion does not get us anywhere. Customized, we set requirements i.d.r. 'without much thought' around and do not even notice that it may be a cycle beater. So we do not break the law; after all we are not acting grossly negligent."¹³⁰

- 8.22. Ongeacht wat deze bestuurder vindt van de juridische consequenties van de betrokkenheid van Bosch, valt uit deze e-mail duidelijk op te maken dat het feit dat de EDC17 een manipulatie-instrument was op het hoogste niveau bekend was en werd besproken.
- 8.23. In maart 2007 vraagt een ingenieur van Bosch haar collega's in een e-mail of de EDC17 een 'cycle-beater' was en beklagde zich dat *"how bad does it have to be, that we even fake the documentation?"* In een e-mail in 2008 onderkent een andere Bosch medewerker dat de 'acoustic function', zoals de EDC17 in de technische documentatie van VW wordt genoemd, in feite 'cycle recognition' betrof, aangezien het in wezen een programma betrof dat herkende wanneer het voertuig werd onderworpen aan emissietests en de systemen daarop aanpaste (randnummer 129 van de Third Amended Complaint). Ook hierin vindt de Stichting bewijs dat binnen Bosch algemeen bekend was dat de EDC17 een manipulatie-instrument is, althans bevat.
- 8.24. Verder bewijs lijkt te worden geleverd in een brief van Bosch aan Volkswagen van 2008, waarin zij uitdrukkelijk eist dat Volkswagen haar vrijwaart voor de te verwachte aansprakelijkheid als gevolg van het gebruik van het door Bosch ontwikkelde manipulatie-instrument – Bosch duidt de software expliciet aan als 'defeat device', de in de Engelse vertaling van de Emissieverordening gebezigde term voor een manipulatie-instrument – waarvan Bosch wist dat dit verboden was *"prohibited pursuant to US Law"* (randnummer 102 van de Third Amended Complaint).
- 8.25. In een andere e-mail tussen medewerkers van Bosch, die de veelzeggende titel *"Extending the CycleBeater with D5240. Is that legal"* heeft, wordt expliciet gesteld dat de VW/Audi EDC17 software een 'cycle-beater' bevat die de uitvoering van emissietests kon herkennen en dat deze software voor het eerst in de voorganger van de EDC17, de EDC16 is geprogrammeerd. De 'D5240' in de titel refereert aan een specifieke taak in de software ontwikkelingsspreadsheet dat tussen Volkswagen en Bosch werd gedeeld (randnummer 138-139 Third Amended Complaint).
- 8.26. Ook andere documenten bespreken de aanpassing van 'urea dosering' (AdBlue) in een SCR emissie controle systeem en tonen aan dat Bosch wist dat deze techniek werd toegepast voor 'cycle-beating':

¹³⁰ *Volkswagen v. Robert Bosch, LLC*, MDL No. 2672 CRB (JSC) (N.D. Cal) (Third amended Volkswagen-branded franchise dealer amended and consolidated class action complaint), par. 99 (Productie 75).

"Different Applications at Emissions cycle/normal operation?"

1. By distinguishing between precontrol and alternative precontrol, the urea dosing in the same vehicle can be designed differently.
2. The switching conditions are another function linked to the 'acoustic function', which can distinguish between normal operation and operation in an emissions measuring cycle.
3. By combining these two functions and corresponding parameters, the system can be designed so that the SCR function in the emissions measuring cycle meets the legal requirements. In all normal driving conditions, significantly less urea is injected, thereby extending service intervals for refilling urea and avoiding the risk of odor from dosing slightly excessive urea."¹³¹

8.27. In een reactie op dit document licht een andere Bosch bestuurder het volgende toe:

"Short answer to your questions:

The function is the so-called "online dosage", developed in 2006/7.

This was jointly designed by the 4 German OEMs and implemented "interface conformance" with the help of DS / EAS and DS-ET, without System development contribution by RB.

The background for the function is to influence the metering quantity in certain operating points (for example also ammonia slip, ...) with the additional effect of saving metering, which is advantageous due to the limited AdBlue tank volume.

All 4 OEMs use the Fkt, but in slightly customized variants.

Since the function contains a lot of degrees of freedom, it was agreed with the 4 OEM that the application responsibility lies with the OEMs and that also the "justification" of the function in the case of the Authorities through the OEMs. This was also documented in a protocol.

Suggestion for further action.

We provide (...) with information about the function and our agreements with the OEM, and then jointly determine if and what further action is necessary."¹³²

8.28. Een van de 'OEM's' (Original Equipment Manufacturers) is Daimler. Ook uit deze e-mail volgt weer duidelijk dat Bosch tot op het hoogste niveau kennis had van de werking en het gebruik van de EDC17. Dat mogelijk met de autofabrikanten was afgesproken dat de verantwoordelijkheid voor het gebruik bij hen lag, ontslaat Bosch uiteraard niet van haar zorgvuldigheidsverplichtingen jegens derde partijen, zoals Gedupeerden.

8.29. De Stichting heeft als gevolg van in de Verenigde Staten opgelegde vertrouwelijkheidsverplichtingen geen beschikking over de e-mails zelf. Voor zover uw rechtbank Bosch in deze procedure ambtshalve niet zal bevelen deze bescheiden en specifiek met betrekking tot Daimler gevoerde correspondentie in het geding te brengen, zal de Stichting daartoe incidentele vorderingen ex artikel 843a Rv instellen. Daarbij zal uiteraard ook om aanvullende e-mails en documentatie worden gevraagd die specifiek betrekking hebben op kennis van Bosch van de toepassing van de EDC17 in de Sjoemeldiesels. Naar de mening van de Stichting heeft zij echter op grond van het voorgaande al voldoende aangetoond omtrent de kennis bij Bosch van de inzet van de EDC17 door Daimler, dat deze kennis en daaruit voortvloeiende aansprakelijkheid behoudens tegenbewijs als vaststaand zou moeten worden aangenomen.

¹³¹ *Ibidem*, par. 156.

¹³² *Ibidem*, par. 157.

Conclusie

- 8.30. Uit het voorgaande volgt dat de door Bosch ontwikkelde EDC17, waarop zij auteursrechten kan doen gelden, in staat was om te herkennen wanneer het voertuig waarin het was geïmplementeerd werd onderworpen aan een emissietest. Daarmee kwalificeert de EDC17, althans die functionaliteit, zonder meer als een manipulatie-instrument als bedoeld in de Emissieverordening. Er is geen twijfel over mogelijk dat Bosch ervan op de hoogte was dat dit proces, door haar intern alom aangeduid als 'cycle-beating', in strijd was met de geldende emissieregelgeving.
- 8.31. Uit de geciteerde e-mails blijkt verder dat het zonneklaar was dat Bosch wist dat de EDC17 door Volkswagen ook werd ingezet om emissienormen te omzeilen. Bosch heeft echter nagelaten haar verantwoordelijkheid op dit punt te nemen door het gebruik van de software voor illegale doeleinden te verbieden. Integendeel, zij heeft - kennelijk vanuit commerciële belangen - intern het gebruik van het manipulatie-instrument goedgepraat door te wijzen op de mogelijkheid om haar rol te bagatelliseren en zich op mogelijke vrijwaring te roepen, indien de aard van de software openbaar bekend zou worden.
- 8.32. De EDC17 die in de onderzochte diesel voertuigen van Volkswagen en Fiat Chrysler is aangetroffen zijn in de kern dezelfde als de EDC17 die in de Sjoemeldiesels is geïmplementeerd. Hoewel autofabrikanten in staat waren te kiezen op welke manier de EDC17 de – per voertuig verschillende – emissiereductiesystemen gebruikte om gedurende gedetecteerde testomstandigheden aan de geldende emissienormen te voldoen, had alleen Bosch de mogelijkheid om de onderliggende software te wijzigen waarmee die de testomstandigheden detecteerde. Autofabrikanten konden met andere woorden de EDC17 niet zodanig afstellen dat deze niet langer detecteerde dat de auto aan een emissietest werd onderworpen.
- 8.33. Uit de onderzoeken naar de drie voertuigen in de VS die in de Amerikaanse procedures zijn uitgevoerd (en waar de Stichting toegang toe heeft) blijkt duidelijk dat de EDC17 in de onderzochte voertuigen van Daimler de emissiereductiesystemen onder bepaalde omstandigheden in- en uitschakelde. Dat de wijze waarop de EDC17 de te hoge NOx emissie verbloemde bij de Sjoemeldiesels mogelijk anders was dan bij de dieselvoertuigen van andere merken, is zoals gezegd, voor de aansprakelijkheid van Bosch niet relevant. Het is gelet op de kennis van Bosch van de daadwerkelijke inzet van de EDC17 om emissienormen te omzeilen bij Volkswagen en haar intensieve controle op het gebruik van haar software zeer onaannemelijk dat zij er niet ook van op de hoogte was dat haar software door Daimler voor de omzeiling van emissienormen werd ingezet. Daarmee heeft Bosch niet de zorgvuldigheid in acht genomen die van haar als producent van dit essentiële besturingssysteem mocht worden verwacht en is zij op grond van onrechtmatige daad direct aansprakelijk voor de daardoor veroorzaakte schade.

Deel III. JURIDISCHE ARGUMENTATIE**9. ONRECHTMATIGE DAAD VAN GEDAAGDEN****Uitgangspunt: onrechtmatig handelen van Daimler (conclusies feiten)**

- 9.1. Uit alle onderzoeken naar de Sjoemeldiesels van Mercedes komt naar voren dat de testresultaten bij werkelijk gebruik fors afwijken van de tijdens de officiële tests behaalde resultaten, waardoor tot tientallen keren zoveel schadelijke NOx wordt uitgestoten als wettelijk is toegestaan. Mercedes heeft dit gedaan door enkel bij officiële tests haar emissiebeperkingssystemen volledig in te schakelen, en deze deels uit te schakelen indien de auto werkelijk in gebruik was. Mercedes heeft bovendien toegegeven dat zij verboden manipulatie-instrumenten heeft ingezet door in te stellen dat haar emissiebeperkingssystemen (deels) werden uitgeschakeld bij het bereiken van een buitentemperatuur van 10 graden Celsius.
- 9.2. Het is volgens artikel 5 lid 2 Emissieverordening niet toegestaan om manipulatie-instrumenten in te zetten die de doelmatigheid van het emissiecontrolesysteem verminderen. Dit is echter exact wat Mercedes heeft gedaan. Mercedes heeft in ieder geval de volgende manipulatie-instrumenten ingezet:
- één of meerdere timers die reductiesystemen na verloop van tijd, althans periodiek (gedeeltelijk) uitschakelen;
 - één of meerdere temperatuursensoren die de reductiesystemen bij omgevingstemperaturen onder of boven de thermische bandbreedte die binnen officiële certificatie tests wordt gebruikt (gedeeltelijk) uitschakelt.
 - één of meerdere sensoren die de reductiesystemen al bij detectie van een nauwelijks merkbare stijging of daling van het wegdek (gedeeltelijk) uitschakelen;
 - één of meerdere sensoren die detecteren dat het voertuig op een rollerbank staat en de reductiesystemen zolang optimaal laat functioneren.
- 9.3. Daar komt bij dat Mercedes volgens artikel 4 lid 2 Emissieverordening verplicht is ervoor zorg te dragen dat *“uitlaat- en verdampingsemissies in overeenstemming met deze verordening gedurende de hele normale levensduur van de voertuigen onder normale gebruiksomstandigheden daadwerkelijk worden beperkt”*. Dat hier geen sprake van is, is duidelijk nu uit werkelijk elk onderzoek naar voren komt dat Mercedes de geldende emissienormen niet doet. **Productie 80.**
- 9.4. Dat Mercedes verboden manipulatie-instrumenten heeft ingezet om haar Sjoemeldiesels goed uit tests te laten komen staat dus vast. Nu uit alle onderzoeken naar voren is gekomen dat de fraude van Mercedes ziet op zowel dieselmotoren van het type OM 642 als OM 651, uit geen enkele test naar voren komt dat een bepaald type auto wel voldoet, alle auto's aangestuurd worden door de EDC17 van Bosch én Mercedes met wereldwijde terugroepacties al haar dieselauto's lijkt terug te roepen, ligt het voor de hand dat de fraude is gepleegd bij alle Mercedesdiesels die aan de Euro 5- en Euro 6-emissienormen moeten voldoen, en dat al deze Sjoemeldiesels dus verboden manipulatie-instrumenten bevatten.
- 9.5. Desondanks beperkt de Stichting haar aanspraken tot Mercedes Euro 5- en Euro 6-dieselvoertuigen die in de Relevante Periode (dus 1 september 2009 toen de Euro 5-norm van kracht werd tot 1 september 2019 toen de tijdelijke Euro 6.d norm in werking trad) zijn geleased of gekocht. De volledige lijst van de getroffen modellen is opgenomen als **Productie 80**.

- 9.6. De door Mercedes ingebrachte stelling dat zij weliswaar instrumenten gebruikt die haar emissiebeperkingsystemen uitschakelen, maar dat deze niet te gelden hebben als manipulatie-instrumenten omdat deze noodzakelijk zijn om 'de motor te beschermen', is hierbij onhoudbaar en ongeloofwaardig. Het Europees Hof van Justitie maakt dan ook duidelijk dat autofabrikanten enkel in uitzonderlijke gevallen een beroep kunnen doen op een dergelijk beschermingsverweer. Hiervan is in elk geval geen sprake indien een omstandigheid te verwachten is bij normaal gebruik, zoals het bereiken van een buitentemperatuur van 10 graden. Mercedes kan dus geen beroep doen op een dergelijke rechtvaardiging van haar manipulatie-instrumenten.

Aansprakelijkheid Daimler (art. 6:162 BW)

- 9.7. Zoals in deze dagvaarding uitgebreid uiteen gezet, heeft Daimler op verschillende manieren onrechtmatig gehandeld. Daarbij horen in ieder geval de volgende handelingen:
- Daimler heeft op grote schaal gefraudeerd met de emissie-uitstoot van hun dieselmotoren door de wettelijk verplichte emissienormen met behulp van verboden manipulatie-instrumenten te ontduiken waarbij de emissiebeperkende systemen (deels) werden uitgeschakeld wanneer de voertuigen zich niet in een testomgeving bevonden.
 - Met het gebruik van deze manipulatie-instrumenten heeft Daimler het verbod in artikel 5 van de Emissieverordening overtreden. Met het arrest van het Hof van Justitie van 17 december 2020 staat vast dat deze overtredingen niet onder de uitzonderingen van de Emissieverordening vallen.
 - De Sjoemeldiesels van Mercedes voldoen als gevolg van de fraude ook niet aan de toepasselijke emissienormen, door tijdens het dagelijks gebruik tot wel tientallen keren zoveel uitstoot te produceren dan bij de officiële tests gemeten. Ook deze ruimschootse overtreding van de emissienormen staat inmiddels vast, mede als gevolg van de boete van maar liefst 870 miljoen euro die hiervoor in september 2019 door de Duitse autoriteiten aan Daimler is opgelegd (en waartegen Daimler niet in beroep is gegaan).
 - Mercedes heeft vervolgens op valse gronden een Europees typegoedkeuring voor elk model aangevraagd en dit ten onrechte verkregen. Daarmee zijn ook alle in Nederland (door Mercedes en/of haar Importeurs) afgegeven certificaten van overeenstemming onterecht verstrekt en hadden de Sjoemeldiesels niet kunnen worden verkocht en/of geregistreerd in Nederland (en de rest van de EU).
 - Bovendien heeft Daimler de markt op grote schaal misleid door de Sjoemeldiesels als "clean" aan te prijzen en te verkopen. Zij heeft als moederbedrijf van haar Importeurs zeggenschap en controle over alle aspecten van de Sjoemeldiesels die in Nederland zijn gedistribueerd. Het gaat daarbij (onder meer) over marketing, reclames en andere commerciële uitingen bedoeld voor en gericht op de Nederlandse markt. Daimler is dan ook, naast haar rol als fabrikant van de Sjoemeldiesels, voor de grootschalige misleiding van de Nederlandse markt (eind)verantwoordelijk.
 - Met haar fraude heeft Daimler niet alleen de emissienormen overschreden, maar ook concrete schade toegebracht aan het milieu en de volksgezondheid. Dat dit geen abstracte gebeurtenissen zijn, volgt al (onder meer) uit de gevolgen van de stikstofcrisis in Nederland (waar de Sjoemeldiesels een aanzienlijke bijdrage aan hebben geleverd) en de recente uitspraak in Engeland waarmee, voor het eerst, vervuiling door auto's is aangetoond als doodsoorzaak van een jong meisje.

- Hoewel Mercedes inmiddels al door verschillende instanties voor haar dieselfraude verantwoordelijk is gehouden, heeft zij elke verantwoordelijkheid ontkend en zet zij zich (in ieder geval in Nederland) maar mondjesmaat in voor de terugroepacties die door de Duitse goedkeuringsinstantie KBA zijn bevolen.
- 9.8. Deze handelingen leveren - ieder voor zich maar zeker in onderlinge samenhang - een onrechtmatige daad op waarvoor Daimler uit hoofde van artikel 6:162 BW aansprakelijk is.

Aansprakelijkheid Importeurs (art. 6:162 BW)

- 9.9. De Importeurs hebben onrechtmatig gehandeld gezien hun centrale rol bij de marketing, reclames en andere commerciële uitingen ten aanzien van Sjoemeldiesels. De Stichting heeft in deze dagvaarding aangetoond dat deze handelingen die specifiek op de Nederlandse markt gericht waren, onjuist en misleidend waren. Dit levert, naast verschillende oneerlijke handelspraktijken ten aanzien van consumenten (zowel kopers als ook leasees), een onrechtmatige daad uit hoofde van artikel 6:162 BW op doordat de Importeurs de Nederlandse markt hebben misleid hoewel zij als onderdeel van het Mercedes concern wisten (of in ieder geval hadden behoren te weten en/of zich van de juistheid van de uitingen hadden moeten vergewissen) dat de verstrekte informatie onjuist was.

Aansprakelijkheid Bosch (art. 6:162 BW)

- 9.10. De grootschalige fraude van Mercedes was zonder Bosch niet mogelijk geweest. Zoals in deze dagvaarding uitgebreid uiteen gezet, heeft Bosch op verschillende manieren onrechtmatig gehandeld:
- Bosch staat aan de basis van Dieselgate in Europa en de VS nu zij een essentieel onderdeel voor dieselloertuigen aan diverse autofabrikanten (waaronder Mercedes) heeft geleverd (namelijk de EDC17) die de autofabrikanten in staat stelde om de manipulatie-instrumenten te implementeren.
 - Zonder de actieve medewerking van Bosch aan de ontwikkeling van de EDC17 en de bijbehorende software zou Mercedes niet in staat zijn geweest om de grootschalige dieselfraude te plegen. Bosch ontwikkelt, produceert en levert de EDC17 niet alleen aan Mercedes, maar werkt ook nauw samen met Mercedes bij het testen, kalibreren en paramateriseren van de software in de EDC17 die het hele verbrandingsproces aanstuurt.
 - Bosch *wist* dat de door haar ontwikkelde EDC17 een manipulatie-instrument betrof en dat haar hard- en software door autofabrikanten, en specifiek ook door Daimler, in de praktijk werd ingezet om emissieregelgeving te ontduiken. Als er al geen sprake was van samenspanning, heeft Bosch in ieder geval niets gedaan om een halt toe te roepen aan deze fraude (hoewel zij dit als eigenaar van de software wel had kunnen doen).
- 9.11. Met deze handelingen heeft Bosch, samen met Mercedes, een onrechtmatige daad gepleegd en is zij uit hoofde van artikel 6:162 BW direct (hoofdelijk) aansprakelijk voor de daardoor veroorzaakte schade. Daarnaast heeft Bosch niet de zorgvuldigheid in acht genomen die van haar als producent van dit essentiële besturingssysteem mocht worden verwacht, hetgeen een zelfstandige onrechtmatige daad oplevert.

Aansprakelijkheid Dealers op grond van non-conformiteit

- 9.12. Hoewel de Dealers, voor zover bij de Stichting bekend, geen rol hebben gespeeld in dit uitgebreide plan om de Nederlandse markt te misleiden (dan wel te bedriegen), zijn de Dealers in hun hoedanigheid van verkoper verantwoordelijk op grond van artikel 7:17 BW. Kortgezegd zijn verkopers op grond van deze bepaling aansprakelijk voor non-conformiteit veroorzaakt door eventuele afwijkingen van de verkochte zaak ten opzichte van de verwachtingen van de koper, ongeacht of er sprake is van schuld aan hun zijde.
- 9.13. Het feit dat de Sjoemeldiesels van Mercedes zijn uitgerust (i) met diverse manipulatie-instrumenten, (ii) niet voldoen aan de geldende emissienormen en -regels en (iii) bij het "aan" staan van de emissiebeperkende maatregelen van de dieselmotor een veel hoger verbruik (van brandstof en AdBlue) en een andere rijervaring tonen, maakt dat de door de Dealers verkochte Sjoemeldiesels niet voldoen aan de conformiteitstest. Immers, elke koper mag verwachten dat de gekochte auto voldoet aan alle relevante regels en voorschriften en beantwoordt aan zijn verwachtingen dan wel de reclame. Met betrekking tot het conformiteitsregime kwalificeert dit als 'normaal gebruik'. De koper heeft ook geen reden om aan te nemen dat deze eigenschappen zouden ontbreken. De koper gaat juist uit van het tegendeel, aangezien de Sjoemeldiesels als "schone" diesels in de markt zijn gezet en zijn verkocht. In dat kader merkt de Stichting nog op dat consument-kopers op de mededelingen van Mercedes en haar Importeurs mogen vertrouwen alsof die mededelingen zijn gedaan door de Dealers zelf (aldus art. 7:18 BW)

10. SCHADE

- 10.1. Zoals al besproken, hebben de Gedupeerden schade geleden als gevolg van het onrechtmatige handelen van Mercedes, haar Importeurs en Bosch. Deze schade bestaat (onder meer) uit de volgende elementen:
- Het bedrag dat de Gedupeerden teveel hebben betaald voor de Sjoemeldiesel, aangeduid als de *overcharge*. Het gaat daarbij om het verschil tussen de prijs die de kopers voor de Sjoemeldiesel hebben betaald en de prijs die zij hadden betaald als Mercedes hen niet had misleid. Indien een gedupeerde in de laatste situatie dan de Sjoemeldiesel helemaal niet had gekocht, kan hij ervoor kiezen om in plaats van schadevergoeding, bij wijze van een verklaring voor recht, ontbinding van de koop te vorderen (door de Stichting reeds aangeduid als groep B). Bij lessees ziet de *overcharge* op de te veel betaalde vergoeding voor de Sjoemeldiesel.
 - Daarnaast hebben de Gedupeerden schade geleden, althans zullen ze schade gaan lijden, als gevolg van de gebruiksbepalingen van hun vervuilende Sjoemeldiesels. Dit betreft het risico dat Sjoemeldiesels aan een gedeeltelijk of volledig rijverbod (kunnen) worden onderworpen, zoals nu al het geval is in verschillende Nederlandse (binnen)steden. Daardoor kunnen de Sjoemeldiesels daar niet meer worden gebruikt en moeten de Gedupeerden ander vervoer regelen.
 - Ten slotte zullen de Gedupeerden schade lijden als de manipulatie-instrumenten na een terugroepactie worden verwijderd dan wel uitgezet zodat de emissiebeperkingsystemen dan weer volledig werken. In dat geval is er dan namelijk sprake van een veel hoger verbruik (van zowel diesel als ook AdBlue) en is de gebruikerservaring aanzienlijk geringer (wat betreft geluid en het 'prestatiegevoel').
- 10.2. Deze schade staat in causaal verband met de onrechtmatige handelingen van Mercedes, haar Importeurs en Bosch. Immers, zonder de grootschalige fraude met manipulatie-instrumenten door

Mercedes – die zonder Bosch niet mogelijk was als niet alleen leverancier van de EDC17 maar ook als actief betrokkene bij de (softwarematige) implementatie van de manipulatie-instrumenten - was deze niet ontstaan. Bovendien was er geen sprake geweest van een *overcharge* als Mercedes en haar Importeurs de markt correct hadden voorgelicht over het bestaan van de manipulatie-instrumenten althans de daadwerkelijke eigenschappen van de Sjoemeldiesels.

10.3. De Stichting zal in deze procedure eerst een verklaring voor recht vragen dat Mercedes, haar Importeurs en Bosch aansprakelijk zijn voor deze schade. Zij zal vervolgens een verwijzing naar de schadestaat vragen om deze schade te berekenen. Uitgangspunt is daarbij de schadeafwikkeling die de Stichting reeds in randnummer 10.1 uiteen heeft gezet en die, kort gezegd, neer komt op het volgende:

- de *overcharge* wordt berekend over de door Mercedes voor ieder model vastgestelde lijstprijs. Dit is de nieuwprijs die bij het op de markt brengen van een model door Mercedes dan wel haar Importeurs per land wordt bepaald. Voor zover deze gegevens niet meer beschikbaar zijn, zal de Stichting de geregistreerde waarde van iedere Sjoemeldiesel aanhouden, zoals vermeld in het kentekenregister van de RDW.
- daarmee staat vast welke schade de eerste koper heeft geleden. Voor (eventuele) opvolgende kopers geldt dezelfde *overcharge*; zij hebben immers ook te veel betaald voor hun second-hand Sjoemeldiesel. Omdat de eerste koper door de feitelijke doorberekening van de *overcharge* bij de verkoop echter meer winst heeft gemaakt dan bij daadwerkelijke kennis, wordt zijn *overcharge* evenredig verminderd. Het resultaat is dat de *overcharge* tussen alle opvolgende kopers van een Sjoemeldiesel pro rata wordt verdeeld.
- bij een leaseconstructie heeft ook de lessor, als koper, recht op de *overcharge*. De (rest)waarde van de Sjoemeldiesel is immers lager dan zij bij een juiste voorstelling van zaken was geweest. Hij moet zich daarbij wel de hoger lease-opbrengst in mindering laten brengen. De lessee heeft immers ook te veel voor het leasen van de Sjoemeldiesel betaald en daarmee recht op de daaraan gerelateerde *overcharge* (d.w.z. de waarde van de auto die de basis van de periodieke lease-vergoeding bepaalt).

10.4. Op basis van deze uitgangspunten kan de schade van Gedupeerden per Sjoemeldiesel worden vastgesteld. De Stichting zal het precieze aantal (op dit moment geschat op ca. 250.000 Sjoemeldiesels) en de precieze *overcharge* in een later stadium van de procedure concretiseren, waarbij de voertuigen van Groep B niet zullen worden meegerekend. Als een concrete schadeberekening echter niet mogelijk blijkt te zijn, verzoekt de Stichting uw Rechtbank om de schade per Sjoemeldiesel middels winstaftocht (art. 6:104 BW) vast te stellen. Het gaat in het onderhavige geval immers precies om de situatie die de wetgever hier voor ogen stond:

“De gedachte achter deze bepaling is dat het onredelijk werd geacht om ongeoorloofd ten koste van een ander verkregen winst aan de verkrijger te laten, waar door die ander vermoedelijk wel schade is geleden, maar deze naar haar aard niet goed bewijsbaar is”.¹³³

11. BEKENDE VERWEREN

11.1. Geen van de gedaagden, op Bosch na, hebben inhoudelijk gereageerd op de aansprakelijkstellingen die de Stichting tussen 11 en 15 december 2020 aan hen heeft verstuurd (**Productie 14**). De Stichting is dan ook niet bekend met enige verweren van deze gedaagden.

¹³³ T&C Vermogensrecht, aantekening 1 bij art. 6:104 BW (met bronvermelding PG).

- 11.2. (De Nederlandse advocaat van) Bosch heeft de advocaat van de Stichting op 22 december 2020 bericht dat de Stichting Bosch niet in deze procedure kan betrekken omdat de SDEJ haar in eerste instantie niet heeft gedagvaard. Voorts heeft de advocaat van Bosch (zonder verdere onderbouwing) aangegeven dat Bosch alle aansprakelijkheid betwist (**Productie 81**).
- 11.3. Het voorgaande gaat om verschillende redenen niet op. Op grond van de WAMCA staat het de Stichting vrij om een collectieve vordering in te stellen over '*gelijksoortige feitelijke en rechtsvragen*' (art. 1018d WAMCA). In de WAMCA is echter nergens een beperking opgenomen ten aanzien van (het aantal) rechtspersonen dat de Stichting, als een nadere belangenorganisatie, in rechte mag betrekken. Dat ligt ook niet voor de hand omdat de WAMCA als doel heeft om collectieve acties in één keer 'op te lossen', dus zonder dat er later iemand anders ten aanzien van hetzelfde feitencomplex met soortgelijke rechtsvragen weer een collectieve actie kan beginnen.
- 11.4. Bovendien is de gestelde (maar niet onderbouwde) beperking ook niet logisch in de context van de WAMCA. Dat zou namelijk betekenen dat de SDEJ als de partij die het eerste collectieve vorderingen namens de Gedupeerden heeft ingesteld het juridische speelveld bepaalt en daarmee ook het aantal spelers beperkt. In feite betreft dat een 'wie het eerst komt, wie het eerst maalt' principe, terwijl alle rechtspersonen in de zin van artikel 3:305a BW, totdat er een keuze is gemaakt voor een exclusieve belangenbehartiger, bij het instellen van de vorderingen op gelijke voet staan. Daarnaast kunnen er allerlei redenen zijn waarom de SDEJ Bosch niet heeft aangesproken (bijv. het gebrek aan bewijs en/of een andere strategische keuzes).
- 11.5. De Stichting meent dat Bosch (mede)aansprakelijk is voor de door Gedupeerden geleden schade (zie al hiervoor hoofdstuk 8) en dat de Gedupeerden er dus baat bij hebben dat ook Bosch in rechte wordt betrokken.

Deel IV. OVERIG**12. BEVOEGDHEID VAN DE RECHTBANK AMSTERDAM EN TOEPASSELIJK RECHT**

- 12.1. Op grond van artikel 7 lid 2 van de (herschikte) EEX Verordening¹³⁴ is uw Rechtbank bevoegd om kennis te nemen van vorderingen tegen Daimler en Bosch. Het betreft immers schade die de Gedupeerden in Nederland hebben geleden (als *Erfolgsort*) nu zij de Sjoemeldiesels in Nederland hebben gekocht dan wel hier hebben geregistreerd.
- 12.2. De bevoegdheid van uw Rechtbank ten aanzien van de Importeurs en Dealers vloeit voort uit hun woonplaats (art. 4 lid 1 herziene EEX Verordening, zie ook art. 2 Rv).
- 12.3. Op grond van artikel 1018d, eerste lid Rv is uw Rechtbank (ook relatief) bevoegd om over dit specifieke geschil te oordelen.
- 12.4. De onrechtmatige daad van Daimler dan wel Bosch dient op grond van artikel 4 lid 1 van de Rome II-Verordening¹³⁵ naar Nederlands recht te worden beoordeeld.
- 12.5. Nederlands recht is ook van toepassing op de onrechtmatige daad van de Importeurs (die in het geheel in Nederland heeft plaats gehad) en op vorderingen ten aanzien van de non-conformiteit van de Sjoemeldiesels waarvoor de Dealer in moeten staan.

13. BEWIJS

- 13.1. Ter onderbouwing van haar stellingen verwijst de Stichting naar de in deze dagvaarding genoemde Producties 1 tot en met 81 die bij het aanbrengen (bij akte) zullen worden overgelegd.
- 13.2. De Stichting is al uitvoerig stil gestaan bij het onderzoek dat in 2016/17 in de VS is verricht aan 3 Amerikaanse Sjoemeldiesels. Omdat dit onderzoek in alle opzichten de conclusie bevestigt dat Daimler in de Verenigde Staten en in Europa dezelfde technologie heeft gebruikt om de toepasselijke emissienormen te omzeilen, bewijzen deze testresultaten (ook) het onrechtmatig handelen van Daimler en Bosch terzake de Sjoemeldiesels in Europa.
- 13.3. Dit laat onverlet dat de Stichting in begin 2021 nader onderzoek zal (laten) verrichten naar 6 verschillende type dieselloertuigen (en daarmee alle relevante motoren) die in Europa op de markt zijn gebracht, en biedt dit als concreet (nader) bewijs aan.
- 13.4. Zonder overigens onverplicht enige bewijslast op zich te nemen, biedt zij daarnaast aan haar stellingen verder te bewijzen door alle middelen rechtens, waaronder door het horen van getuigen dan wel deskundigen die betrokken waren bij, of anderszins kunnen verklaren over, de dieselfraude die Daimler en Bosch hebben gepleegd. De Stichting zal daartoe in een later stadium van deze procedure een concreet bewijsaanbod doen.

¹³⁴ Verordening (EU) nr. 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van besluiten in burgerlijke en handelszaken.

¹³⁵ Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen.

OM DEZE REDENEN:

Het uw Rechtbank behage om bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

Verzoek aanwijzing Exclusieve Belangenbehartiger

1. *Primair* de Stichting aan te wijzen als Exclusieve Belangenbehartiger in de zin van artikel 1018e lid 1 Rv, dan wel - *subsidiar* - de Stichting aan te wijzen als co-Exclusieve Belangenbehartiger in de zin van artikel 1018e lid 4 Rv;

Verklaringen voor recht

Ten aanzien van Daimler, de Importeurs en Bosch

2. Te verklaren voor recht dat ieder van hen (dus Daimler, de Importeurs en Bosch onrechtmatig jegens Gedupeerden heeft gehandeld;
3. Te verklaren voor recht dat Daimler, de Importeurs en Bosch hoofdelijk aansprakelijk zijn voor de als gevolg van hun onrechtmatig handelen door Gedupeerden geleden schade en gehouden zijn die schade te vergoeden;

Ten aanzien van de Dealers

4. Te verklaren voor recht dat de door de Dealers verkochte Sjoemeldiesels non-conform zijn in de zin van artikel 7:17 e.v. BW;
5. Te verklaren voor recht dat de koopovereenkomsten tussen de Dealers en de Gedupeerden van groep B als gevolg van de non-conformiteit voor ontbinding vatbaar zijn;

Vordering tot veroordeling tot schadevergoeding en vergoeding van proceskosten

Ten aanzien van Daimler, de Importeurs en Bosch

6. Daimler, de Importeurs en Bosch hoofdelijk te veroordelen tot vergoeding van de door Gedupeerden geleden schade, nader op te maken bij staat;

Ten aanzien van alle Gedaagden

7. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen in de kosten van dit geding, inclusief de door uw rechtbank nader vast te stellen redelijke en evenredige kosten die Stichting in verband met het instellen van deze procedure heeft gemaakt als bedoeld in artikel 1018l lid 2 BW en de nakosten, en al deze kosten te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van de uitspraak van het in deze procedure te wijzen vonnis tot aan de dag der algehele voldoening.

met hoofdelijke veroordeling van gedaagden in de kosten van deze procedure waaronder de nakosten ten bedrage van respectievelijk € 157,- zonder betekening en € 239,- in geval van betekening, indien en voor zover gedaagden niet binnen de wettelijk vereiste termijn van twee dagen, althans binnen een door uw Rechtbank vast te stellen termijn, na betekening van het ten deze te wijzen vonnis betaling heeft voldaan;

en

voor zover de WAMCA op de vorderingen van de Stichting van toepassing wordt geacht en een uitspraak ingevolge artikel 1018i van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering wordt gewezen, vordert de Stichting op grond van artikel 1018l, tweede lid Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering hoofdelijke veroordeling van gedaagden in de redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de Stichting heeft gemaakt.

De kosten dezes zijn voor mij, deurwaarder, € 83,38

Deze zaak wordt behandeld door mrs. A.P. Meijboom, C. Jeloschek, M.R.S. Bacon en S.A.K. d'Azevedo van Kennedy Van der Laan, Postbus 58188 te (1040 HD) Amsterdam, 020-5506843 / christoph.jeloschek@kvdl.com

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long, sweeping stroke extending downwards and to the left.