

Sag C-145/20**Anmodning om præjudiciel afgørelse****Dato for indlevering:**

24. marts 2020

Forelæggende ret:

Oberster Gerichtshof (Østrig)

Afgørelse af:

17. marts 2020

Sagsøger:

DS

Sagsøgte:

Porsche Inter Auto GmbH & Co KG

Volkswagen AG

[Udelades]

Oberster Gerichtshof (øverste domstol, Østrig) har [udelades] i sagen DS, sagsøger, [udelades] mod Porsche Interauto GmbH & Co KG Zweigniederlassung AVEG Linz-Leonding, 4060 Linz-Leonding, [udelades], den første sagsøgte, og Volkswagen AG, 38440 Wolfsburg, [udelades] Tyskland, den anden sagsøgte, [udelades] angående 25 989,58 EUR [udelades] vedrørende revisionsanke iværksat af sagsøgeren til prøvelse af dommen afsagt af Oberlandesgericht Linz (øverste regionale domstol i Linz, Østrig) i dens egenskab af appeldomstol den 4. april 2019, [udelades] hvorved dommen afsagt af Landesgericht Linz (den regionale domstol i Linz, Østrig) den 12. december 2018 [udelades] blev stadfæstet, i lukket retsmøde afsagt følgende

Kendelse

[Org. s. 2]

Den Europæiske Unions Domstol forelægges i henhold til artikel 267 TEUF følgende spørgsmål til præjudiciel afgørelse:

1. Skal artikel 2, stk. 2, litra d), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 1999/44/EF af 25. maj 1999 om visse aspekter af forbruger køb og garantier i forbindelse hermed (EFT L 171, s. 12, af 7.7.1999) fortolkes således, at et motorkøretøj, der er omfattet af anvendelsesområdet for Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 715/2007 af 20. juni 2007 om typegodkendelse af motorkøretøjer med hensyn til emissioner fra lette personbiler og lette erhvervskøretøjer (Euro 5 og Euro 6), og om adgang til reparations- og vedligeholdelsesinformationer om køretøjer (EFT L 171, s. 1, af 29.6.2007), har den beskaffenhed, der er sædvanlig for varer af samme type, og som forbrugeren med rimelighed kan forvente, når køretøjet er udstyret med en ulovlig manipulationsanordning som omhandlet i artikel 3, nr. 10), og artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007, men køretøjstypen på trods heraf har en gyldig EF-typegodkendelse, hvorfor motorkøretøjet kan anvendes i vejtrafikken?

2. Skal artikel 5, stk. 2, litra a), i forordning (EF) nr. 715/2007 fortolkes således, at en manipulationsanordning som omhandlet i denne forordnings artikel 3, nr. 10), som er konstrueret således, at udstødningsgasrecirkulationen, uden for prøvningsdrift under laboratoriebetingelser, under faktiske brugsforhold kun fungerer i fuldt omfang, når udendørstemperaturen ligger mellem 15 og 33 grader Celsius, i henhold til denne forordnings artikel 5, stk. 2, litra a), kan være lovlig, eller er det på forhånd udelukket at anvende den nævnte undtagelsesbestemmelse allerede på grund af [org. s. 3] begrænsningen af udstødningsgasrecirkulationens fulde effektivitet til betingelser, som i dele af Den Europæiske Union kun foreligger omkring halvdelen af året?

3. Skal artikel 3, stk. 6, i direktiv 1999/44/EF fortolkes således, at en manglende overensstemmelse med købsaftalen, der består i, at et køretøj er udstyret med en manipulationsanordning, som er ulovlig i henhold til artikel 3, nr. 10), sammenholdt med artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007, skal kvalificeres som uvæsentlig i den nævnte bestemmelses forstand, såfremt erhververen også ville have købt køretøjet, hvis denne havde haft kendskab til anordningens eksistens og funktionsmåde?

Begrundelse:

A. Sagens faktiske omstændigheder

Den anden sagsøgte fremstiller køretøjer; den første sagsøgte er en af den anden sagsøgtes uafhængige autoriserede forhandlere. Sagsøgeren, som er forbruger, købte den 21. december 2013 af den første sagsøgte en personbil, der er fremstillet af den anden sagsøgte. Det er uomtvistet, at køretøjet henhører under anvendelsesområdet for forordning (EF) nr. 715/2007. Det er udstyret med en dieselmotor af typen EA 189 i emissionsklasse EU5. I denne motor fandt udstødningsgasrecirkulationen på grund af software i motorstyreenheden sted i to

driftsmodi (»skiftelogik«). I den første modus, som kun blev aktiveret i emissionstestproceduren under laboratoriebetingelser, var udstødningsgasrecirkulationsraten højere end i den anden modus, der blev anvendt under normal kørsel. Kraftfahrt-Bundesamt (den tyske forbundsmyndighed for motorkøretøjer, herefter »KBA«) udstedte en EF-typegodkendelse for den omhandlede køretøjstype. [Org. s. 4] Typegodkendelsesmyndigheden var ikke informeret om »skiftelogikken«. Hvis KBA havde været bekendt med »skiftelogikken«, ville EF-typegodkendelsen ikke være blevet udstedt.

Sagsøgeren ville også have købt køretøjet, hvis han havde haft kendskab til »manipulationssoftwaren«.

Den 15. oktober 2015 fastsatte KBA over for den anden sagsøgte en sekundær foranstaltning vedrørende EF-typegodkendelsen i henhold til § 25, stk. 2, i den (tyske) Verordnung über die EG-Genehmigung für Kraftfahrzeuge und ihre Anhänger sowie für Systeme, Bauteile und selbstständige technische Einheiten für diese Fahrzeuge (bekendtgørelse om EF-godkendelse af motorkøretøjer og påhængskøretøjer dertil samt af systemer, komponenter og separate tekniske enheder til sådanne køretøjer, herefter »EG-FGV«), hvorved KBA (bl.a.) bestemte, at de ulovlige manipulationsanordninger skulle fjernes med henblik på at sikre overensstemmelsen for de godkendte aggregater af type EA189 EU5. Ved skrivelse af 20. december 2016 meddelte KBA den anden sagsøgte, at det blev bekræftet, at den bekendtgjorte ændring af anvendelsesdata ville bringe de nævnte køretøjer i overensstemmelse med typegodkendelsen. EF-typegodkendelsen for den i sagen omhandlede køretøjstype blev ikke suspenderet eller tilbagekaldt.

Sagsøgeren fik foretaget den »softwareopdatering«, som var omtalt i denne meddelelse, på køretøjet den 15. februar 2017. Denne opdatering erstattede »skiftelogikken« med en programmering, hvorefter den emissionsbegrænsende modus ikke længere kun blev aktiveret under prøvning, men også under kørsel, idet den dog kun har fuld virkning ved udendørstemperaturer mellem 15 og 33 grader Celsius.

B. Parternes argumenter

Sagsøgeren har gjort krav gældende over for den første sagsøgte med henblik på erstatning, garanti og anfægtelse af aftalen på grund af en [org. s. 5] viljesmangel og over for den anden sagsøgte med henblik på erstatning. Han har nedlagt påstand om tilbagebetaling af købsprisen mod tilbagelevering af køretøjet, subsidiært nedsættelse af prisen, subsidiært at det fastslås, at sagsøgte er ansvarlig for tab som følge af monteringen af en ulovlig manipulationsanordning. Køretøjet var mangelfuldt, eftersom »skiftelogikken« er en forbudt manipulationsanordning som omhandlet i artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007. Softwareopdateringen afhjalp ikke manglen. Der er risiko for et fremtidigt værditab og følgeskader som følge af softwareopdateringen.

De sagsøgte gjorde [oprindeligt] gældende, at hverken »skiftelogikken« eller »termovinduet« skal kvalificeres som manipulationsanordning som omhandlet i artikel 3, nr. 10), i forordning (EF) nr. 715/2007 og derfor heller ikke er forbudt. Under sagen ved Oberster Gerichtshof (øverste domstol) har de medgivet, at »termovinduet« er en manipulationsanordning. De har imidlertid gjort gældende, at den er tilladt i henhold til artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007, hvilket også er blevet bekræftet af KBA.

C. Det hidtidige sagsforløb

Førsteinstansen frifandt de sagsøgte.

Appeldomstolen tog ikke sagsøgerens anke til følge. Appeldomstolen fandt ikke, at køretøjet var mangelfuldt, idet sagsøgeren på grund af den gennemførte opdatering ikke måtte påregne at få brugstilladelsen inddraget af myndigheden. En mangel, der oprindeligt måtte have foreligget, var blevet afhjulpet ved softwareopdateringen. Teknikken, hvorved udstødningsgasrecirkulationen deaktiveres ved udendørstemperaturer under 15 og over 33 grader Celsius, er tilladt i henhold til artikel 5, stk. 2, [org. s. 6] i forordning (EF) nr. 715/2007, eftersom den er nødvendig for at beskytte motoren mod beskadigelse.

Oberster Gerichtshof (øverste domstol) skal træffe afgørelse vedrørende en revisionsanke iværksat af sagsøgeren, hvorved denne har opretholdt sine oprindelige påstande.

D. Relevante forskrifter

Artikel 3, nr. 10), i forordning (EF) nr. 715/2007 definerer begrebet »manipulationsanordning« som omhandlet i forordningen og dennes gennemførelsesforanstaltningerne som følger:

»enhver anordning, som registrerer temperatur, køretøjets hastighed, motorens omdrejningstal (rpm), det anvendte gear, vakuum i indsugningsmanifolden eller ethvert andet parameter med henblik på at aktivere, modulere, forsinke eller deaktivere driften af en del af emissionsbegrænsningssystemet, og som derved reducerer dets effektivitet under betingelser, som man med rimelighed kan forvente at komme ud for under køretøjets normale drifts- og brugsforhold«.

Artikel 5, stk. 1 og 2, i forordning (EF) nr. 715/2007 har følgende ordlyd (i uddrag):

»1. Fabrikanten skal sikre, at de komponenter i køretøjet, der med sandsynlighed vil påvirke emissionen, er udformet, konstrueret og samlet, således at køretøjet ved normal brug er i overensstemmelse med denne forordning og dens gennemførelsesforanstaltninger.

2. *Anvendelse af manipulationsanordninger, som reducerer emissionsbegrænsningssystemernes effektivitet, forbydes. Forbuddet skal ikke gælde, hvor:*

a) *anordningen er nødvendig for at beskytte motoren mod beskadigelse eller havari og for at sikre køretøjets driftssikkerhed [...].*

Artikel 3, nr. 9), tredje afsnit, i Kommissionens forordning (EF) nr. 692/2008 af 18. juli 2008 om gennemførelse og ændring af Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 715/2007 om typegodkendelse af motorkøretøjer med hensyn til emissioner fra lette personbiler og lette erhvervskøretøjer (Euro 5 og Euro 6), [org. s. 7] og om adgang til reparations- og vedligeholdelsesinformationer om køretøjer (EUT L 199, s. 1, af 28.7.2008) har følgende ordlyd:

»Fabrikanten skal desuden give godkendelsesmyndigheden oplysninger om, hvorledes udstødningsrecirkulationssystemet (EGR) fungerer, herunder dets drift ved lave temperaturer.«

Artikel 2, stk. 1, i direktiv 1999/44/EF bestemmer:

»Sælgeren har pligt til at levere forbrugeren varer, der er i overensstemmelse med købsaftalen.«

Artikel 2, stk. 2, i direktiv 1999/44/EF bestemmer bl.a.:

»Forbrugsvarer formodes at være i overensstemmelse med aftalen, hvis de [...]

d) *har den beskaffenhed og brugbarhed, der er sædvanlig for varer af samme type, og som forbrugeren med rimelighed kan forvente under hensyntagen til deres art og i givet fald de oplysninger om deres konkrete egenskaber, der er afgivet offentligt om dem af sælgeren, producenten eller dennes repræsentant, navnlig i reklamer eller gennem mærkning.«*

Artikel 3, stk. 6, i direktiv 1999/44/EF har følgende ordlyd:

»Forbrugeren har ikke ret til at hæve købet, hvis den manglende overensstemmelse er uvæsentlig.«

§ 922, stk. 1, i Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (den østrigske borgerlige lovbog, herefter »ABGB«) er affattet således:

»Den, som overdrager en vare til en anden mod vederlag, indestår for, at den er i overensstemmelse med aftalen. Den pågældende er således ansvarlig for, at varen har de egenskaber, der er aftalt eller sædvanligvis forudsættes, at den er i overensstemmelse med en beskrivelse heraf, en vareprøve eller en model, og at den kan anvendes i overensstemmelse med transaktionens karakter eller den indgåede aftale.« [Org. s. 8]

ABGB's § 932, stk. 1, lyder således:

»Erhververen kan i tilfælde af en mangel kræve afhjælpning (udbedring eller efterlevering af det, der mangler), ombytning af varen, et rimeligt nedslag i vederlaget (nedsættelse af pris) eller ophævelse af aftalen (tilbagegang)«

ABGB's § 932, stk. 4, første punktum, lyder således:

»Såfremt såvel afhjælpning som ombytning er umulig eller forbundet med en uforholdsmæssig stor byrde for overdrageren, har erhververen ret til nedsættelse af prisen eller, medmindre der er tale om en uvæsentlig mangel, ret til at hæve aftalen.«

§ 25, stk. 2, i den (tyske) EG-FGV har følgende ordlyd:

»(2) For at afhjælpe mangler og sikre, at også køretøjer, der allerede er taget i brug, komponenter eller separate tekniske enheder stemmer overens med den godkendte type, kan Kraftfahrt-Bundesamt efterfølgende træffe sekundære foranstaltninger.«

E. Begrundelsen for forelæggelsen

1.1. Oberster Gerichtshof (øverste domstol) skal undersøge, om der på overdragelsestidspunktet forelå en mangel ved det køretøj, som sagsøgeren købte, om manglen er afhjulpet, samt om sagsøgeren har lidt et tab, som den anden sagsøgte har forvoldt.

1.2. Såfremt der er tale om en mangel, der kan afhjælpes, gælder der i første omgang i medfør af ABGB's § 932, stk. 1, en ret til afhjælpning. Afhjælpingen skal tilvejebringe den aftalte tilstand [udelades]. For at bringe retten til afhjælpning til ophør, skal overdrageren [org. s. 9] påberåbe sig og bevise, at han har afhjulpet manglen [udelades], hvorved retten fortabes.

1.3. Ydelsen er mangelfuld som omhandlet i ABGB's § 922, såfremt denne kvalitativt eller kvantitativt ikke lever op til de egenskaber, der sædvanligvis forventes, eller de garanterede egenskaber [udelades].

1.4. I forbindelse med en personbil lægges det i den østrigske retspraksis til grund, at de myndighedstilladelser, som kræves for at benytte bilen i vejtrafikken, skal foreligge [udelades].

2.1. Oberster Gerichtshof (øverste domstol) vurderer, at den »skiftelogik«, der forefandtes på det tidspunkt, hvor købsgenstanden blev overdraget til sagsøgeren, skal kvalificeres som forbudt manipulationsanordning som omhandlet i artikel 3, nr. 10), og artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007 [udelades]. Dette følger af, at der er tale om en konstruktionsanordning, som registrerer de parametre, hvoraf det fremgår, om køretøjet anvendes i prøvningsdrift eller under faktiske brugsforhold, og på grundlag heraf enten aktiverer driftstilstanden med høj udstødningsgasrecirkulation eller den med lav. Dette udgør en påvirkning af udstødningsgasrecirkulationen, og dermed en del af

emissionsbegrænsningssystemet. Aktiveringen af en driftstilstand med lavere udstødningsgasrecirkulation ved almindelig brug af køretøjet reducerer også emissionsbegrænsningssystemets effektivitet under betingelser, som man med rimelighed kan forvente at komme ud for under køretøjets normale drifts- og brugsforhold [**org. s. 10**] [jf. artikel 3, nr. 10), i forordning (EF) 715/2007]. Med hensyn til »skiftelogikken« har sagsøgte slet ikke påberåbt sig omstændigheder, der kunne begrunde en undtagelse fra forbuddet mod en manipulationsanordning som omhandlet i artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007.

2.2. Oberster Gerichtshof (øverste domstol) går ud fra, at det køretøj, som sagsøgeren købte, i al fald var mangelfuldt som omhandlet i ABGB's § 922, eftersom den myndighed, der havde kompetence til at udstede EF-typegodkendelsen, ikke var blevet informeret om den forbudte manipulationsanordning, hvilket medførte, at den udstedte typegodkendelse ikke var retsgyldig. Dette kom til udtryk i KBA's fastsættelse af sekundære foranstaltninger vedrørende EF-typegodkendelsen.

2.3. Hvorvidt køretøjet derudover havde en mangel, fordi den første sagsøgte var forpligtet til at levere et køretøj, der ikke var udstyret med en forbudt manipulationsanordning som omhandlet i artikel 3, nr. 10), sammenholdt med artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007, er genstanden for det første præjudicielle spørgsmål. Skulle det vise sig at være tilfældet, skal det undersøges, om der fortsat var tale om en ulovlig manipulationsanordning, efter at »softwareopdateringen« blev foretaget. Dette er genstanden for det andet præjudicielle spørgsmål. Det tredje spørgsmål vedrører retsfølgerne, såfremt køretøjet også var mangelfuldt, efter at »softwareopdateringen« blev foretaget.

2.4. Vurderingen af den manglende overensstemmelse med aftalen er også relevant for vurderingen af den anden sagsøgtes erstatningsansvar, eftersom sagsøgeren i det væsentlige støtter sit tab på erhvervelsen af et køretøj, der ikke svarer til aftaleindholdet, og på den forbudte manipulationsanordning. [**Org. s. 11**]

Det første spørgsmål:

3.1. Spørgsmålet, om den godkendelse af softwareopdateringen, som den kompetente myndighed gav udtryk for med hensyn til EF-typegodkendelsen, allerede i sig selv har ført til en udbedring af den købte vare, afhænger af vurderingen af, hvad overdrageren var forpligtet til at levere i henhold til købsaftalen.

3.2. Ifølge sagsøgerens retsopfattelse forpligter købsaftalen ikke kun til, at der skal foreligge en EF-typegodkendelse, men også til, at køretøjet ikke har en manipulationsanordning, der er ulovlig i henhold til artikel 3, nr. 10), sammenholdt med artikel 5 i forordning (EF) nr. 715/2007.

4.1. Artikel 2, stk. 2, i direktiv 1999/44/EF fastlægger de betingelser, hvorunder det antages, at forbrugsvarer er i overensstemmelse med aftalen. Dette fortolkes i litteraturen således, at direktivet udtrykker en formodning vedrørende indholdet af

den aftalemæssige overenskomst om den beskaffenhed, som den solgte vare skal have [udelades], hvorfor det, såfremt varen ikke lever op til de i direktivet nævnte krav, kan antages, at der foreligger en manglende overensstemmelse med aftalen. Overdrageren skal i så fald bevise, at der i virkeligheden var aftalt noget andet. Det vil set i forhold til udformningen af ABGB, hvorefter erhververen ikke blot skal føre bevis for, at varen afviger fra den aftalemæssige forpligtelse, men også for aftaleindholdet, indebære en bevislettelse for erhververen [udelades]. **[Org. s. 12]**

4.2. Formålet med kriteriet om den beskaffenhed og brugbarhed, som »med rimelighed kan forventes«, er at tage udgangspunkt i den europæiske forestilling om den typiske forbruger [udelades].

4.3. Efter den forelæggende rets opfattelse kan dette fortolkes således, at det også skal antages, at en almindeligt oplyst, rimeligt opmærksom og velunderrettet gennemsnitsforbruger (Domstolens dom af 8.4.2003, C-44/01, Pippig Augenoptik, ECLI:EU:C:2003:205, præmis 55, og af 8.2.2017, C-562/15, Carrefour Hypermarkets, ECLI:EU:C:2017:95, præmis 31) i forbindelse med et produkt som et motorkøretøj, hvorom det er kendt, at det skal opfylde normkrav, forventer, at disse krav er overholdt. Det forekommer nemlig nærliggende, at pligten til at overholde lovgivningen i så henseende indgår i forbrugerens rimelige forventninger. Den omstændighed, at køretøjstyperne skal gennemgå en godkendelsesproces, er ikke nødvendigvis til hinder for den beskrevne fortolkning af artikel 2, stk. 2, litra d), i direktiv 1999/44/EF. Det vil således heller ikke være afgørende, om fraværet af software som »skiftelogikken« var af subjektiv betydning for køberen.

4.4. Konsekvensen af en sådan fortolkning vil være, at sælgeren af et motorkøretøj ikke blot skal indestå for, at der foreligger den typegodkendelse, som er nødvendig med henblik på den brug, som sædvanligvis forudsættes, som omhandlet i ABGB's § 922, men også for, at køretøjet ikke indeholder ulovlige konstruktionsanordninger.

Det andet spørgsmål: **[Org. s. 13]**

5.1. Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende, skal det lægges til grund, at den første sagsøgte var forpligtet til at levere et køretøj, der ikke var udstyret med en forbudt manipulationsanordning som omhandlet i artikel 3, nr. 10), sammenholdt med artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007. I så fald vil sagsøgerens ret til afhjælpning i henhold til ABGB's § 932, stk. 1, tage sigte på at tilvejebringe denne tilstand.

5.2. Det forsøg på afhjælpning, der blev foretaget ved installationen af »softwareopdateringen«, vil i så fald ikke være lykkedes, blot fordi KBA ikke har suspenderet eller tilbagekaldt den udstedte EF-typegodkendelse. Derimod skal der tages stilling til, hvorvidt det købte køretøj fortsat er udstyret med en

manipulationsanordning, som er ulovlig i henhold til artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007.

5.3. Afgørende herfor er i det foreliggende tilfælde, om den eksisterende programmering, der indeholder et »termovindue«, kan høre ind under den undtagelse i artikel 5, stk. 2, litra a), i forordning (EF) nr. 715/2007, som de sagsøgte har påberåbt sig, eller om dette på forhånd er udelukket, sådan som sagsøgeren mener. Sagsøgeren baserer denne opfattelse på, at »termovinduet« indebærer, at manipulationsanordningen anvendes i et så stort omfang, at forholdet mellem regel og undtagelse i artikel 5, stk. 2, i forordning (EF) nr. 715/2007 bliver vendt om.

6.1. Formålet med at indføre ensartede tekniske krav til typegodkendelsen af motorkøretøjer ved forordning (EF) nr. 715/2007 er – foruden at sikre det indre marked – at sikre et højt miljøbeskyttelsesniveau [første betragtning til forordning (EF) nr. 715/2007]. En [org. s. 14] betydelig begrænsning af dieselkøretøjers emissioner af nitrogenoxid anses for nødvendig for at forbedre luftkvaliteten og overholde grænseværdierne for luftforurening [sjette betragtning til forordning (EF) nr. 715/2007].

6.2. Disse mål taler efter den forelæggende rets opfattelse for, at de i artikel 5, stk. 2, andet punktum, i forordning (EF) nr. 715/2007 fastsatte undtagelser skal fortolkes snævert.

6.3. I henhold til artikel 3, nr. 9), tredje afsnit, i forordning (EF) 692/2008 skal fabrikanten desuden give godkendelsesmyndigheden oplysninger om, hvorledes udstødningsrecirkulationssystemet fungerer, herunder dets drift ved lave temperaturer. Oberster Gerichtshof (øverste domstol) er af den opfattelse, at det fremgår af denne bestemmelse, at alene den omstændighed, at »lave« temperaturer er fremherskende, ikke har frigørende virkning i forhold til kravet om, at udstødningsrecirkulationssystemet skal fungere.

6.4. Teknikken med et »termovindue« indebærer, at udstødningsgasrecirkulationen styres således, at den emissionsbegrænsende modus kun har fuld virkning ved udendørstemperaturer mellem 15 og 33 grader Celsius.

6.5. Det er åbenbart, at gennemsnitstemperaturerne i en del af Den Europæiske Unions, eksempelvis Østrig, i flere måneder om året ligger under 15 grader Celsius (jf. f.eks. <https://www.wien.gv.at/statistik/lebensraum/tabellen/lufttemperatur.html>, tilgået den 17.3.2020, hvorefter gennemsnitstemperaturerne i Wien i 2018 i seks af tolv måneder hovedsageligt lå under 15 grader Celsius). De udendørstemperaturer, ved hvilke udstødningsgasrecirkulationen i en køretøjstype som den i sagen omtvistede, har fuld virkning, opnås derfor gennemsnitligt set slet ikke i en betydelig del af året. De sagsøgte påberåber sig derfor [org. s. 15] ret til, støttet på en undtagelsesbestemmelse [artikel 5, stk. 2, litra a), i forordning (EF)

nr. 715/2007], at kunne fravige forbuddet mod anvendelse af en manipulationsanordning i ca. halvdelen af året.

6.2. Princippet om, at undtagelser altid skal fortolkes strengt (jf. Domstolens dom af 11.12.2014, C-212/13, Rynes, ECLI:EU:C:2014:2428, præmis 29; generaladvokat Bots forslag til afgørelse af 20.6.2013, C-309/12, Gomes Viana Novo m.fl., ECLI:EU:C:2013:419, punkt 26), og målet om at begrænse emissionerne af nitrogenoxid, som forfølges med forordning (EF) nr. 715/2007, kan tale for, at en manipulationsanordning, der aktiveres i et sådant omfang, ganske enkelt ikke kan begrundes med en af undtagelserne i artikel 5, stk. 2, andet punktum, i forordning (EF) nr. 715/2007.

Det tredje spørgsmål:

7.1. Ifølge østrigsk retspraksis skal der ved undersøgelsen af, om der foreligger en uvæsentlig mangel som omhandlet i ABGB's § 932, stk. 4, som udelukker ophævelse af aftalen, foretages en objektiv afvejning af kontrahenternes interesser med udgangspunkt i den konkrete aftale og omstændighederne i det konkrete tilfælde [udelades].

7.2. Det tredje spørgsmål tager udgangspunkt i, at der i litteraturen vedrørende ABGB's § 932, stk. 4, første punktum, fremføres det synspunkt, at en mangel (kun) er uvæsentlig, såfremt erhververen ville have indgået aftalen, selv om denne havde haft kendskab til manglen (her: eksistensen af en manipulationsanordning og dens virkning), om end på andre betingelser [udelades]. **[Org. s. 16]**

Imidlertid er ordlyden i artikel 3, stk. 6, i direktiv 1999/44/EF efter den forelæggende rets opfattelse ikke så entydig, at der foreligger en *acte clair*.

[Udelades]

Wien, den 17. marts 2020

[Udelades] [Processuelle spørgsmål]