

Rechtsanwalt Dr. Friedrich Graf v. Westphalen, Köln

## Das neue Produkthaftungsgesetz

Die vom Rat der Europäischen Gemeinschaften am 25. 7. 1985 erlassene Richtlinie zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte ist durch das am 15. 11. 1989 vom Bundestag verabschiedete Produkthaftungsgesetz (ProdHaftG) in nationales Recht umgesetzt worden (BT-Dr 11/2447; 11/5520; BR-Dr 636/89). Am 1. 1. 1990 ist es in Kraft getreten. Das Produkthaftungsgesetz wird für die Praxis im Vergleich zur bislang gültigen – und als Richterrecht ausformulierten, weiter bestehenden – Produzentenhaftung gem. §§ 823ff. BGB einige gewichtige Änderungen bringen, die freilich – per Saldo – weniger einschneidend sind als oft angenommen.

### I. Der Anwendungsbereich<sup>1</sup>

Während die aus § 823 BGB abgeleitete – verschuldensabhängige – Produzentenhaftung sowohl die Rechtsgüter Leib, Leben, Gesundheit und Eigentum des Endverbrauchers als auch die des industriellen Abnehmers schützt, der mit dem Hersteller unmittelbare Vertragsbeziehungen unterhält<sup>2</sup>, zielt das Produkthaftungsgesetz in erster Linie auf den Schutz des privaten Endverbrauchers: § 1 I 1 ProdHaftG begründet zwar eine – verschuldensunabhängige – Haftung für alle durch ein fehlerhaftes Produkt verursachten Körper- und Gesundheitsschäden. Demgegenüber erfaßt aber § 1 I 2 ProdHaftG nur den Sachschaden, der einem privaten Endverbraucher erwächst, sofern eine „andere Sache“ beschädigt oder zerstört wird, die „ihrer Art nach“<sup>3</sup> für den privaten Ge- oder Verbrauch bestimmt war. Anders gewendet: Wird ein Körper- oder Gesundheitsschaden durch ein fehlerhaftes Produkt verursacht, so ist es gleichgültig, ob dieser Schaden beim gewerblichen Käufer, dem Endverbraucher oder einem Dritten eingetreten ist<sup>4</sup>; hingegen ist der Ersatz des Sachschadens – außerhalb des fehlerhaften Produkts selbst – verbraucherspezifisch beschränkt.

#### 1. Die Zweckbestimmung der (anderen) Sache

Ob bei einem Sachschaden – außerhalb des fehlerhaften Produkts selbst – die Haftungsvoraussetzungen von § 1 I 2 ProdHaftG vorliegen, hängt von der üblichen Zweckbestimmung der anderen, beschädigten oder zerstörten Sache ab<sup>5</sup>. Maßgebend ist die jeweilige Verkehrsauffassung<sup>6</sup>. Daraus folgt: Ob der Geschädigte die Sache im Rahmen ihrer üblichen Zweckbestimmung einsetzt oder sie – aus welchen Gründen immer – zweckentfremdet hat, ist unerheblich<sup>7</sup>. Doch gibt es zahllose Sachen, die von ihrer üblichen Zweckbestimmung her („ihrer Art nach“) sowohl privat als auch freiberuflich oder gewerblich genutzt werden können, angefangen von einem Auto bis zum PC: Ob diese Produkte in den Schutzbereich von § 1 I 2 ProdHaftG oder lediglich in

1) Allg. zur EG-Richtlinie zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte vgl. *Taschner*, Produkthaftung – Richtlinie des Rates vom 25. Juli 1985 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte (85/374/EWG) 1986; *Schmidt-Salzer-Hollmann*, Komm. EG-Richtlinie Produkthaftung I: Deutschland 1986; *Taschner*, NJW 1986, 611 ff.; 1988, 1432; *Büchner*, Betr 1989, 32 ff.; *Sack*, VersR 1988, 439 ff.; *Lorenz*, ZHR 151 (1987), 1 ff.

2) *BGH*, BB 1970, 1414.

3) BT-Dr 11/2447, S. 28, 30; BT-Dr 11/5520.

4) BT-Dr 11/2447, S. 13.

5) *Ebda.*

6) *Ebda.*

7) *Ebda.*

den – verschuldensabhängigen – Schutzbereich des § 823 I BGB fallen (vgl. § 15 II ProdHftG), entscheidet sich danach, ob die jeweilige Sache – rein tatsächlich betrachtet – hauptsächlich zu privaten oder zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken eingesetzt wurde, womit in der Regel verlässliche Abgrenzungskriterien erreicht werden. Neben der generell vorzunehmenden Bestimmung des Einsatzzwecks der „anderen Sache“ gibt also ihr tatsächlicher Einsatzzweck im Ergebnis Maß.

## 2. Die „andere“ Sache

Das fehlerhafte Produkt selbst, der an diesem Produkt entstandene Schaden, ist nicht Gegenstand der Schutznorm des § 1 I 2 ProdHftG. Für diese Fälle verbleibt es bei der bisherigen BGH-Judikatur<sup>8</sup>. Danach<sup>9</sup> kommt es – in Abgrenzung zu den gewährleistungsrechtlichen Vorschriften der §§ 459 ff., 633 f. BGB – entscheidend darauf an, ob zwischen dem entstandenen Schaden und dem auslösenden Mangel „Stoffgleichheit“<sup>10</sup> besteht. Diese ist immer dann zu bejahen, wenn sich der geltend gemachte Schaden mit dem durch den Mangel verursachten Minderwert deckt<sup>11</sup>. Dabei ist auf eine wirtschaftlich-natürliche Betrachtungsweise abzuheben<sup>12</sup>, die freilich in der Praxis die Notwendigkeit einschließt, die vorhandenen Präjudizien der BGH-Judikatur<sup>13</sup> sorgfältig zu analysieren, um Parallelitäten wie Divergenzen begründen zu können. Doch ist aus der Sicht der Praxis nach wie vor zu unterstreichen, daß die bisherigen Leitlinien der BGH-Judikatur – trotz mancher Kritik<sup>14</sup> – als ausreichend verlässlich angesehen werden können<sup>15</sup>.

Wenn aber § 1 I 2 ProdHftG die – verschuldensunabhängige – Haftungssanktion außerhalb des fehlerhaften Produkts selbst auf die „andere Sache“ konzentriert, so stellt sich die schwierige Frage, wie hier – beispielsweise: bei Einbau eines fehlerhaften Einzelteils in ein Endprodukt – zu differenzieren ist: Ist das Endprodukt stets eine „andere Sache“? Die Begründung des Produkthaftungsgesetzes hebt auf die Verkehrsauffassung ab<sup>16</sup> und betont, ob Einzelteile trennbar sind, sei für die Beantwortung der Abgrenzungsfrage unerheblich<sup>17</sup>, weil nämlich sonst die Gefahr bestände, daß die gewährleistungsrechtlichen Bestimmungen ausgehöhlt würden. Doch die Maßgeblichkeit der Verkehrsauffassung knüpft unmittelbar an § 93 BGB an: Sie entscheidet darüber, ob zusammengefügte Teile wesentlicher oder unwesentlicher Bestandteil einer Sache sind<sup>18</sup>. Die Parteivereinbarung kann an diesem Resultat nichts ändern<sup>19</sup>. Die BGH-Judikatur, die die Produzentenhaftung gem. § 823 BGB bei fehlender „Stoffgleichheit“ auf den Schaden an dem Produkt selbst erstreckt, stellt aber gerade nicht auf § 93 BGB ab<sup>20</sup> und läßt auch insoweit die Verkehrsauffassung nicht maßgebend sein, weil eine wertende Betrachtung eingreift<sup>21</sup>. Deshalb bleibt es bei den Ergebnissen der BGH-Judikatur (vgl. § 15 II ProdHftG), sofern der Schaden am fehlerhaften Produkt selbst aufgetreten ist; § 1 I 2 ProdHftG sperrt eine Schadensersatzhaftung eindeutig aus<sup>21a</sup>.

Dies löst die weitere Frage aus, ob und auf welche Weise hier eine Harmonisierung erforderlich ist, um ein nahtloses Weitergelten der Abgrenzungskriterien der BGH-Judikatur gegenüber dem Anwendungsbereich von § 1 I 2 ProdHftG zu ermöglichen, soweit eine „andere Sache“ außerhalb des fehlerhaften Einzelprodukts – weiterfressender Schaden – selbst zerstört oder beschädigt worden ist<sup>22</sup>. Ohne größere Schwierigkeiten ist diese Frage eindeutig i. S. von § 1 I 2 ProdHftG zu beantworten, sofern zum Beispiel ein Ersatzteil nach Erwerb des Gesamtprodukts eingebaut wurde und der Schaden auf einen Fehler des Ersatzteils zurückzuführen ist<sup>23</sup>. In diesem Fall besteht Kongruenz, weil auch die BGH-Judikatur<sup>24</sup> hier die Regeln der Produzentenhaftung gem. § 823 I BGB regelmäßig zur Anwendung berufen würde. Doch wie ist zu entscheiden, wenn zum Beispiel ein Pkw erworben wurde, dessen Bremsen von Anfang an defekt waren? Haftet dann der Zulieferant für den Schaden am Pkw,

weil der Pkw als „andere Sache“ i. S. von § 1 I 2 ProdHftG zu qualifizieren ist? Die Gesetzesbegründung verneint dies<sup>25</sup>. Sie steht auf dem Standpunkt, daß „in aller Regel“ das „komplette Endprodukt“ die eine Sache sei, so daß die weitere Voraussetzung von § 1 I 2 ProdHftG fehlt, daß nämlich eine „andere Sache“ beschädigt oder zerstört sein muß<sup>26</sup>.

Sucht man eine Harmonisierung zwischen der Regel von § 1 I 2 ProdHftG einerseits und der BGH-Judikatur<sup>27</sup> andererseits, so darf man nicht außer acht lassen, daß die Bestimmungen des Produkthaftungsgesetzes auf einer Richtlinie des Rats der Europäischen Gemeinschaften beruhen, deren Rechtsgrundlage Art. 100 EWGV ist<sup>28</sup>. Notwendigerweise bedingt diese Sicht, daß national-staatliche Interpretationen zu vermeiden sind<sup>29</sup>; im Vordergrund steht die sich aus Art. 100 EWGV ergebende – im praktischen Ergebnis: überstaatliche – Harmonisierung der einschlägigen Regeln über die Haftung des Herstellers für fehlerhafte Produkte. Demzufolge hat diese Perspektive Vorrang<sup>30</sup>. Daraus folgt unmittelbar, daß der Anwendungsbereich von § 1 I 2 ProdHftG autonom zu interpretieren ist: Die Verkehrsanschauung als generelles Kriterium gibt also Maß, ob es sich um eine „andere Sache“ in Abgrenzung zum fehlerhaften Produkt selbst handelt. Soweit die BGH-Judikatur weiterreichend am Kriterium der „Stoffgleichheit“<sup>31</sup> festmacht, bleibt deshalb ein Anspruch gem. § 823 I BGB gem. § 15 II ProdHftG als selbständige, indessen verschuldensabhängige Haftungsnorm bestehen, wobei insoweit auch Anspruchskonkurrenz zu den Gewährleistungsbestimmungen der §§ 459 ff., 633 ff. BGB bestehen kann.

Das darf nicht dahin mißverstanden werden, daß demzufolge der Zulieferant auch dann nicht nach § 1 I ProdHftG haftet, wenn er ein fehlerhaftes Teil geliefert hat, welches dann das Gesamtprodukt beschädigt oder zerstört. Denn gem. § 4 I 1 ProdHftG haftet auch der Hersteller eines Teil-

8) BGH, NJW 1977, 379 = BB 1977, 162 – Schwimmschalter; BGH, NJW 1978, 2241 – Hinterreifen; BGHZ 86, 256 = NJW 1983, 810 – Gaszug; BGH, NJW 1983, 812 – Hebebühne; BGH, NJW 1985, 2420 – Kompressor; OLG Düsseldorf, WM 1985, 1079; OLG Oldenburg, VersR 1986, 1003. Nach Kullmann-Pfister, Produzentenhaftung, Rdnr. 1520, ist die Rechtsprechung in diesem Punkt im wesentlichen abgeschlossen; krit. hierzu Foerster, in: Produkthaftungshdb., Bd. 1, § 21 Rdnr. 15 ff.

10) Hierzu BGH, NJW 1983, 810 (812) – Gaszug; Kullmann, BB 1985, 413 f.

11) BGH, NJW 1985, 2420.

12) BGH, NJW 1983, 810 (812) – Gaszug.

13) S. o. Fußn. 8.

14) Hierzu Stoll, JZ 1983, 501 ff.; Schmidt-Salzer, BB 1983, 534 ff.; Brüggemeier, VersR 1983, 501 ff.; Nickel, VersR 1984, 318 ff.; Harrer, Jura 1984, 80 ff.; Schwenzler, JZ 1988, 525 ff.; Foerster, in: Produkthaftungshdb. (o. Fußn. 8), § 21 Rdnrn. 27 ff.

15) Kullmann, BB 1985, 414; Graf v. Westphalen, Jura 1983, 67.

16) BT-Dr 11/2447, S. 13.

17) Ebda.

18) Statt aller Palandt-Heinrichs, BGB, 47. Aufl., § 93 Anm. 3.

19) RGZ 164, 196 (200).

20) S. o. Fußn. 10.

21) Hierzu auch Kullmann-Pfister (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520.

21a) Zweifelfnd Büchner, Betr 1989, 32, 36; wie hier Kullmann-Pfister (o. Fußn. 8), Rdnr. 3600 S. 6; Sack, VersR 1988, 439, 443; so eindeutig BT-Dr 11/5520, S. 13.

22) Hierzu Sack, DAR 1988, 112; Merkel, NJW 1987, 361; Brüggemeier-Reich, WM 1986, 155; Schmidt-Salzer, BB 1987, 1406; Büchner, Betr 1989, 32, 36; Kullmann-Pfister (o. Fußn. 8), Rdnr. 3600 S. 6.

23) BT-Dr 11/2447, S. 13.

24) Hierzu Kullmann-Pfister (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520.

25) S. o. Fußn. 23.

26) Ebda.

27) S. o. Fußn. 8.

28) S. o. Fußn. 22.

29) Hierzu insb. auch Sack, DAR 1988, 112; ob man allerdings soweit gehen muß, eine Vorlage beim EuGH gem. Art. 177 EWGV in Erwägung zu ziehen, erscheint zweifelhaft; ders., VersR 1988, 439, 443 ff.; Merkel, NJW 1987, 358, 361.

30) A. M. im Ergebnis Sack, DAR 1988, 112.

31) S. o. Fußn. 10.

produkts gem. § 1 I ProdHaftG. Diese Voraussetzungen liegen z. B. bei einem Pkw-Zulieferanten regelmäßig vor<sup>31a</sup>

### 3. Die Selbstbeteiligung

Aus § 11 ProdHaftG folgt, daß im Fall der Sachbeschädigung der Geschädigte einen Schaden bis zu einer Höhe von 1125 DM selbst zu tragen hat<sup>32</sup>. Damit soll erreicht werden, daß eine Haftung wegen Sachschäden auf die gravierenden Fälle beschränkt wird<sup>33</sup>. Selbstverständlich bleibt es dem Geschädigten überlassen, gem. § 15 II ProdHaftG die gem. § 11 ProdHaftG nicht reklamierbare Selbstbeteiligung gem. § 823 BGB gegenüber dem Schädiger durchzusetzen.

## II. Die verschuldensunabhängige Haftung

Das eigentliche Ziel von § 1 I ProdHaftG besteht in der Verwirklichung einer verschuldensunabhängigen Haftung für fehlerhafte Produkte. Damit ist keine Kausalhaftung<sup>34</sup> und keine Gefährdungshaftung<sup>35</sup> im strengen Sinn normiert. Vielmehr handelt es sich lediglich um eine vom Tatbestand des Verschuldens losgelöste Haftung, die freilich im Ergebnis – dies ist im einzelnen zu begründen – fast deckungsgleich mit den Resultaten ist, die die BGH-Judikatur zur Produzentenhaftung gem. § 823 BGB herausgearbeitet hat.

### 1. Der Stand von Wissenschaft und Technik

Eine Haftung für sogenannte Entwicklungsrisiken ist weder nach § 823 I BGB begründbar noch nach § 1 II Nr. 5 ProdHaftG gewollt<sup>36</sup>. Wenn der beklagte Hersteller den Nachweis erbringen kann (vgl. § 1 V ProdHaftG), daß der eingetretene Schaden unter Berücksichtigung des Standes von Wissenschaft und Technik – bezogen auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Produkts – nicht zu verhindern war, dann entfällt die Haftung nach § 1 I ProdHaftG. Legt man allerdings die Maßstäbe an, die in der Literatur<sup>37</sup> sowie in der BGH-Judikatur<sup>38</sup> zur Produzentenhaftung nach § 823 I BGB vertreten worden sind, so fällt ein wichtiger Unterschied ins Auge: Es geht nämlich, wie die Begründung zu § 1 ProdHaftG erklärt, um die Beachtung der anerkannten Grundsätze von Wissenschaft und Technik, die „allgemein zur Verfügung stehen“<sup>39</sup>. Demgegenüber ist gem. § 823 I BGB der „neueste Stand von Wissenschaft und Technik“ maßgebend<sup>40</sup>, verstanden als ein internationaler Bezugsrahmen<sup>41</sup>, an dem die Pflichten des Herstellers zu messen sind.

Es ist durchaus eine Frage wert, ob damit nicht ein Standard gem. § 823 I BGB begründet ist, der weiter reicht als in § 1 II Nr. 5 ProdHaftG vorgesehen und deshalb gem. § 15 II ProdHaftG weitergilt. Denn Kenntnisse von Wissenschaft und Technik, die „allgemein zur Verfügung stehen“<sup>42</sup>, sind nicht immer auch Kenntnisse, die in der Wissenschaft erst gerade entwickelt wurden, in der Technik sich aber noch nicht bewährt haben. Gerade auf diese Differenzierung zielt jedoch die BGH-Judikatur<sup>43</sup>; bereits halbwegs verlässliche Indikationen in der Wissenschaft über schädliche, bislang nicht bekannte Nebenwirkungen eines Produkts nimmt sie zum Anlaß, eine Haftung gem. § 823 I BGB nach Maßgabe der Grundzüge der Produktbeobachtungs- und der daraus abzuleitenden Instruktionspflicht zu sanktionieren. Ob man jedoch gem. § 1 II Nr. 5 ProdHaftG so weit gehen kann, erscheint auch unter Berücksichtigung des allgemein gehaltenen Fehlerbegriffs von § 3 ProdHaftG fraglich.

Demgegenüber ist es eine blanke Selbstverständlichkeit, daß der von § 1 II Nr. 5 ProdHaftG anvisierte Stand von Wissenschaft und Technik abstrakt interpretiert wird: Es kommt also nicht entscheidend darauf an, ob dieser Stand dem einzelnen Hersteller bekannt war, sofern er nur erkennbar war. Mehr noch: Die sich aus § 823 I BGB ergebenden Verkehrssicherungspflichten sind Organisationspflichten: Jeder Hersteller ist also gehalten, sich so einzurichten, daß ihm der jeweils neueste Stand von Wissenschaft und Technik jederzeit verfügbar ist, damit die von ihm hergestellten und vertriebenen Produkte ohne – vermeidbare – Gefahren für Leib, Leben, Gesundheit und Eigentum Dritter genutzt werden können.

### 2. Die Produktbeobachtungspflicht

§ 1 II ProdHaftG stellt entscheidend auf den Zeitpunkt ab, in welchem das fehlerhafte Produkt in den Verkehr gebracht worden ist. Auch wenn das Merkmal des Inverkehrbringens nicht näher definiert wird<sup>44</sup>, so ist gleichwohl von maßgeblicher Bedeutung: Die Pflichten des Herstellers, sich über Funktion und aktuelle Bewährung eines Produkts ständig informiert zu halten<sup>45</sup>, endet nicht mit dem Inverkehrbringen des Produkts, weil anerkanntermaßen<sup>46</sup> die Produktbeobachtungspflicht wesentlich weiter reicht; sie endet auch nicht mit Ablauf der Gewährleistungs- oder Garantiefrist<sup>47</sup>. Doch die sich aus § 1 II Nr. 5 ProdHaftG ableitende, auf das Inverkehrbringen des fehlerhaften Produkts zielende Pflichtenbegrenzung läßt eine entsprechende Produktbeobachtungspflicht nur „während der Dauer der Fertigung“<sup>48</sup> des betreffenden Produkts eingreifen. Wird es nicht mehr gefertigt, so besteht zwar eine nach § 823 I BGB abzuleitende Produktbeobachtungspflicht, nicht aber eine nach § 1 I ProdHaftG zu begründende – verschuldensunabhängige – Haftung. Denn die nach § 823 I BGB eingreifende Produktbeobachtungspflicht setzt lediglich voraus, daß ein entsprechender Anlaß zum Tätigwerden besteht<sup>49</sup>; eine zeitliche Begrenzung auf die Dauer der aktuellen Fertigung des Produkts ist der BGH-Judikatur nicht zu entnehmen.

Ob die Produktbeobachtungspflicht gem. § 823 I BGB auch die Durchführung einer Rückrufaktion zu Lasten des Zulieferanten einschließt, ist umstritten<sup>50</sup>. Unter Beachtung von § 4 I i. V. mit § 1 II ProdHaftG ist jedenfalls soviel sicher: Der Zulieferant ist überhaupt nur dann zur Produktbeobachtung verpflichtet, wenn man – nach Einbau des zugelieferten Teils – nicht ausschließlich den Hersteller des Gesamtprodukts in die Haftung nimmt, sofern nur Sachschäden gem. § 1 I 2 ProdHaftG drohen, wofür immerhin nach der Begründung des Gesetzes einiges spricht<sup>51</sup>. Sind Körper- oder Gesundheitsschäden zu besorgen, besteht allemal gem. § 1 I ProdHaftG i. V. mit § 4 ProdHaftG eine originäre Eigenhaftung des Herstellers des Teilprodukts. Das führt in der Praxis auch notwendigerweise dazu, eine Produktbeobachtungspflicht zu bejahen, die – haftungspräventiv – die Durchführung einer Rückrufaktion einschließt.

### 3. Konstruktions- und Fabrikationsfehler

Unabhängig davon, ob man die Fehlerkategorisierung, wie sie von der BGH-Judikatur entwickelt worden ist, als konsonant mit der betrieblichen Wirklichkeit ansieht<sup>52</sup>, wird

31a) Schmidt-Salzer-Hollmann (o. Fußn. 1), S. 770 Rdnr. 27.

32) BT-Dr 11/2447, S. 24.

33) Ebd.

34) Vgl. Diederichsen, NJW 1978, 1291; im einzelnen Schmidt-Salzer-Hollmann (o. Fußn. 1), Art. 1 Rdnr. 7. Die Einführung einer Haftung für Entwicklungsrisiken – vgl. Antrag der SPD-Fraktion (BT-Dr 11/5524) und der Fraktion Die Grünen (BT-Dr 11/3718) – wurde abgelehnt (BT-Dr 11/5520, S. 13).

35) Hierzu auch Schmidt-Salzer-Hollmann (o. Fußn. 1), Art. 1 Rdnr. 8 m. w. Nachw.

36) Tashner, Produkthaftung (o. Fußn. 1), Art. 7 Rdnrn. 36ff.

37) Kullmann-Pfister (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520; Graf v. Westphalen, BB 1971, 156.

38) BGH, BB 1981, 1045 (1047) – Derosal; BGH, BB 1981, 1048 (1049) – Benomyl.

39) BT-Dr. 11/2447, S. 15.

40) S. o. Fußn. 37.

41) Hierzu Fußn. 38.

42) S. o. Fußn. 40.

43) S. o. Fußn. 38.

44) Hierzu BT-Dr. 11/2447, S. 15.

45) BGH, BB 1970, 1414; 1981, 1045 (1047).

46) Hierzu auch Buchner, Betr. 1988, 35.

47) Im einzelnen auch Kullmann-Pfister (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520.

48) BT-Dr 11/2447, S. 16.

49) Grdl. BGH, NJW 1987, 1009 – Honda.

50) Diederichsen, DAR 1976, 316; ders., NJW 1978, 1286; so im Ergebnis auch Löwe, DAR 1978, 289, 295 f.; v. Bar, Verkehrspflichten, 1980, S. 52, 212.

51) BT-Dr 11/2447, S. 13; S. 21 – zu § 5 ProdHaftG.

52) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 132 ff.; ders., BB 1988, 356; Graf v. Westphalen, Jura 1983, 58.

man jedenfalls unter der Perspektive von § 1 II ProdHaftG festhalten müssen: Sowohl nach § 823 I BGB als auch nach § 1 II Nr. 5 ProdHaftG sind Konstruktionsfehler stets als haftungsbegründend zu qualifizieren<sup>53</sup>. Sie sind als der Serie schlechthin anhaftende Fehler allemal „verschuldet“, weil die Konstruktion dann nicht dem jeweils zu beachtenden neuesten Stand von Wissenschaft und Technik entsprach.

Definitionsgemäß ist dies beim Fabrikationsfehler anders. Hier liegt der zentrale – dogmatisch abgesicherte – Unterschied zur verschuldensabhängigen Haftung nach § 823 I BGB<sup>54</sup>. Doch unter der Perspektive von § 823 I BGB kommt es im praktischen Resultat maßgeblich darauf an, wie hoch der Standard von Wissenschaft und Technik – und damit die einzuhaltenden Verkehrssicherungs- und Organisationspflichten – geschraubt werden<sup>55</sup>, oder ob die Nichtbeachtung dieses Standorts als schuldhaft Verletzung der entsprechenden Verkehrssicherungs- und Organisationspflichten des Herstellers gewertet wird. Genau diese Sicht liegt im Trend der *BGH*-Judikatur<sup>56</sup>: Fabrikationsfehler sind regelmäßig haftungsbegründende Tatbestände.

Legt man dieses Ergebnis zugrunde, so wird deutlich, daß der Unterschied zwischen der – verschuldensabhängigen – Produzentenhaftung gem. § 823 I BGB einerseits und der – verschuldensunabhängigen – Produkthaftung gem. § 1 II ProdHaftG andererseits vernachlässigenswert ist. Gestützt wird diese Auffassung auch durch den Befund, daß der Entlastungsbeweis nach § 831 I 2 BGB in der Praxis keine nennenswerte Rolle mehr gespielt hat<sup>57</sup>. Denn insoweit ist klar, daß die Eigenhaftung des Herstellers gem. § 831 I 1 BGB vorrangig ist, handelt es sich doch um die nach § 823 I BGB nicht delegierbaren Pflichten des Herstellers, welche die Eigenhaftung unmittelbar nach sich ziehen. Hinzu kommt, daß nach der *BGH*-Judikatur<sup>58</sup> einiges dafür spricht, die Grundsätze der Produzentenhaftung gem. § 823 I BGB auch auf die persönliche Haftung der Mitarbeiter zu erstrecken<sup>59</sup>, sofern der Nachweis erbracht ist, daß in ihrem Herrschafts- und Organisationsbereich die maßgebliche Schadensursache gesetzt wurde. Dies löst darum grundsätzlich eine Freistellungspflicht des Hersteller/Arbeitgebers aus. Soweit geht die Haftung nach § 1 I ProdHaftG nicht, wie sich unmittelbar aus § 4 ProdHaftG ablesen läßt.

#### 4. Die Verantwortlichkeit des Teileherstellers

Im Rahmen von § 823 I BGB ist anerkannt<sup>60</sup>, daß der Hersteller des Gesamtprodukts legitimerweise seine Verantwortlichkeit auf den Teilehersteller delegieren kann. Die darin liegende – haftungsbefreiende – Wirkung ist davon abhängig, daß der Hersteller des Gesamtprodukts den Nachweis erbringt, daß er den Zulieferant als zuverlässig ausgewählt, ihn ausreichend – spezifikationsgerecht – vertraglich eingebunden hat und seinen Kontrollpflichten nachgekommen ist<sup>61</sup>. Soweit sowohl der Zulieferant als auch der Hersteller des Gesamtprodukts für den Schaden verantwortlich sind, besteht eine deliktsrechtliche Nebentäterschaft, die nach den §§ 830, 840 BGB zu bewältigen ist.

So gesehen enthält § 1 III ProdHaftG eine Klarstellung, die mit den etablierten Regeln der Produzentenhaftung gem. § 823 I BGB kongruent ist: Hat der Zulieferant, handelnd als „verlängerte Werkbank“ des Herstellers des Gesamtprodukts nach dessen Vorgaben und Weisungen gearbeitet, dann entfällt wohl die Verantwortlichkeit des Zulieferanten. Dies wird man jedoch nach § 823 I BGB nur dann akzeptieren dürfen, wenn der Zulieferant keinen Anlaß hatte, die konstruktiven Vorgaben des Herstellers in Zweifel zu ziehen, weil er dann verpflichtet wäre, diese zu überprüfen oder jedenfalls Vorbehalte anzumelden. Unter Beachtung der Tatbestandselemente von § 1 III ProdHaftG wird man diese Konstellation

nur mit folgender Argumentation in gleicher Weise beurteilen können: Die konstruktiv bedingte „Verursacher“-Haftung des Herstellers des Gesamtprodukts entfällt nämlich, wenn die – haftungsbegründende – Ursache des eingetretenen Schadens darin zu sehen ist, daß der Teilehersteller seine, nicht von § 1 III ProdHaftG abbedungene Verantwortlichkeit vernachlässigt. Unter dieser Voraussetzung ist ja der eingetretene Schaden nicht i. S. von § 1 III ProdHaftG unmittelbar durch die „Anleitungen des Herstellers des Produkts verursacht worden“. Sollte jedoch diese gem. § 1 III ProdHaftG auf das Verursachungsprinzip abhebende Argumentation nicht überzeugen, so ist auf § 15 II ProdHaftG zurückzugreifen, um die deliktsrechtlichen Verantwortlichkeiten im Verhältnis zwischen Hersteller und Zulieferant sachgerecht zu verteilen.

#### 5. Die Beweislast

Das entscheidende Merkmal der Produzentenhaftung gem. § 823 I BGB besteht darin, daß zugunsten des Geschädigten bei Konstruktions- und Fabrikationsfehlern<sup>62</sup> eine auf das Verschuldens bezogene Umkehr der Beweislast eintritt. Sie gilt auch für Instruktionsfehler, sofern diese schon beim Inverkehrbringen des Produkts vorlagen<sup>63</sup>. Für Schäden allerdings, die aufgrund einer Verletzung der Produktbeobachtungspflicht – nach Auslieferung des Produkts – entstanden sind, gilt diese Verteilung der Beweislast nicht. Hier ist vielmehr der Geschädigte verpflichtet, den äußeren Tatbestand des Verschuldens nachzuweisen<sup>64</sup>.

Da die Haftung gem. § 1 I ProdHaftG verschuldensunabhängig ist, kommt es auf die von der *BGH*-Judikatur<sup>65</sup> für den Bereich des Verschuldens erarbeiteten Regeln der Beweislastverteilung nicht mehr entscheidend an. Deshalb bestimmt, wenngleich vom Bundesrat abgelehnt<sup>66</sup>, doch von der Bundesregierung akzeptiert<sup>67</sup>, § 1 IV ProdHaftG, daß der Geschädigte die Beweislast für den Fehler des Produkts, den Schaden und die Kausalität trägt. Die Regeln über den Indizien- und Anscheinsbeweis<sup>68</sup> sind freilich nur Ausformulierungen der allgemeinen Beweisregeln. Demzufolge wird man auch sie zugunsten des Geschädigten nach § 1 IV ProdHaftG anwenden dürfen – ein Ergebnis, daß die Gesetzesbegründung lapidar mit dem Satz umschreibt, daß „insoweit die geltenden allgemeinen Regeln“ über die Beweislast Berücksichtigung finden<sup>69</sup>.

Ist jedoch die Ersatzpflicht des beklagten Herstellers ausgeschlossen, zum Beispiel weil der Stand von Wissenschaft und Technik gem. § 1 V ProdHaftG eingehalten ist, trägt der Hersteller die Beweislast, wie sich unmittelbar aus § 1 IV 2 ProdHaftG ergibt.

53) *Kullmann-Pfister* (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520, m. w. Nachw.

54) *Schmidt-Salzer*, BB 1986, 1105 f.; *Buchner*, Betr 1988, 34; *Schmidt-Salzer-Hollmann* (o. Fußn. 1), Art. 1 Rdnr. 26.

55) Hierzu im einzelnen *Steindorff*, AcP 170, 93 ff.

56) *BGH*, NJW 1975, 1827 = BB 1975, 1031 – Spannkupplung.

57) *BGH*, aaO.

58) *BGH*, aaO.

59) *Leßmann*, JuS 1979, 856.

60) *BGH*, NJW 1968, 247 – Magnetische Flutung; krit. *Graf v. Westphalen*, in: *Festschr. Der Betrieb*, 1988, S. 223 ff.; dagegen *Hollmann*, PHI 1989, 146 ff.

61) *Schmidt-Salzer*, BB 1979, 1 ff.

62) *BGHZ* 51, 91 (102) = NJW 1969, 269 – Hühnerpest; *BGH*, VersR 1972, 1490 – Förderanlage. Vgl. aber auch neuestens *BGH*, BB 1988, 1624 – Mineralwasserflaschen; besondere Betonung der Einzelfallumstände, da Umkehr der Beweislast für den Fehler; hierzu *Schmidt-Salzer*, PHI 1988, 146 ff.; vgl. auch *Foerster*, Anm. zu *BGH*, VersR 1988, 903.

63) *BGH*, NJW 1981, 1603 = BB 1981, 1045 (1047 f.) – Derosal.

64) *BGH*, aaO.

65) Im einzelnen *Baumgärtel*, JA 1984, 660 ff.

66) *BT-Dr 11/2447*, S. 28.

67) S. 30.

68) Hierzu auch *Kullmann-Pfister* (o. Fußn. 9), Rdnr. 1526 m. w. Nachw.

69) *BT-Dr 11/2447*, S. 16.

### III. Das Erfordernis eines Produktfehlers

#### 1. Die Definition des Produkts

Die Produzentenhaftung des § 823 I BGB ist im Ergebnis eine fallspezifische Ausprägung der allgemeinen deliktsrechtlichen Verkehrssicherungspflichten. Danach gilt der Grundsatz: Derjenige, der eine Gefahrenquelle schafft, hat alle erforderlichen und ihm zumutbaren Maßnahmen zu treffen, um die durch sie geschaffene Gefahr für die nach § 823 I BGB geschützten Rechtsgüter Dritter abzuwehren. Übertragen auf die Produzentenhaftung bedeutet dies in der Sache: Der Unternehmer, der an dem Prozeß der Herstellung oder dem Vertrieb von Waren beteiligt ist, hat – soweit erforderlich und zumutbar – die Maßnahmen zu treffen, damit keine Personen- oder Sachschäden durch fehlerhafte Produkte verursacht werden. Dabei ist eine tatbestandliche Begrenzung dieser Haftungsnorm auf gegenständlich umschriebene „Produkte“ nicht angezeigt: Sie findet deshalb in der BGH-Judikatur auch keine Resonanz<sup>70</sup>.

§ 2 ProdHaftG formuliert indessen durchaus enger: Produkt im Sinn dieses Gesetzes ist danach „jede bewegliche Sache“, und zwar, „auch wenn sie Teil einer anderen beweglichen Sache oder einer unbeweglichen Sache ist“. Erfasst werden damit keineswegs nur Konsumgüter oder sonstige Sachen, die dem privaten Endverbrauch dienen<sup>71</sup>. Vielmehr ist unmittelbar an das Definitionsmuster von § 90 BGB anzuknüpfen<sup>72</sup>. Es gibt also der dort im einzelnen umschriebene Begriff „Sache“ Maß.

Nicht von § 2 ProdHaftG werden deshalb Computerprogramme erfaßt<sup>73</sup>, weil sie eine geistige Leistung verkörpern<sup>74</sup>. Eingeschlossen ist die Elektrizität, wie sich unmittelbar aus § 2 S 2 ProdHaftG ergibt<sup>75</sup>. Hingegen sind landwirtschaftliche Produkte und Markterzeugnisse ausdrücklich ausgenommen<sup>76</sup>, sofern sie nicht bereits „einer ersten Verarbeitung unterzogen“ worden sind<sup>77</sup>. Nach der Begründung des Gesetzes ist diese Voraussetzung immer dann zu bejahen, wenn die Verarbeitung „zu einem anderen Zustand des Produkts führt“<sup>78</sup>, zum Beispiel bei Herstellung von Kondensmilch aus Rohmilch. Stets kommt es also auf eine Änderung des Naturprodukts als eines unmittelbaren Ergebnisses der Verarbeitung an<sup>79</sup>. Letztlich entscheiden freilich stets die Umstände des Einzelfalls<sup>80</sup>.

#### 2. Das Erfordernis eines Fehlers

Das Definitionsmuster des § 3 ProdHaftG war früher vielfältiger Kritik ausgesetzt<sup>81</sup>. Befürchtungen wurden laut, die Tatbestandselemente seien zu offen, zu verschwommen, um die Kategorisierung des Fehlers in verlässlicher Weise zu bewirken<sup>82</sup>. Dabei besteht Einvernehmen darüber – und dies ergibt sich aus US-amerikanischen Erfahrungen der „Products Liability“ –: Jede Haftung, die auf das Korrektiv des Verschuldens als Tatbestandsvoraussetzung der Haftung verzichtet, muß die zwischen Haftung und Nicht-Haftung notwendige Grenzziehung bei der Definition des Fehlers vornehmen. Nur so kann im Ergebnis verhindert werden, daß der beklagte Produkthersteller für jeden Produktschaden haftet, in Wirklichkeit also zum Versicherer für alle Produktschäden wird. Auf diesem Weg sind freilich zahlreiche US-amerikanische Jurisdiktionen ein gutes Stück vorangeschritten: Angefangen von dem Haftungskonzept des „Restatement of Torts“ Second (§ 402 A) mit dem Tatbestandsmerkmal des „unreasonably dangerous product“<sup>83</sup>, über den „risk-utility“-Test<sup>84</sup> bis zum haftungs begründenden Konzept des „mere defect“ und der daran anschließenden „market share liability“<sup>85</sup> ist abzulesen, wie Verbraucherschutz mit Hilfe eines verwässerten Fehler- und Kausalitätsbegriffs zum rechtspolitisch angestrebten Ziel führt.

Doch Schmidt-Salzer<sup>86</sup> hat mit Recht herausgearbeitet, daß zwischen dem Definitionsraster des § 3 ProdHaftG einerseits und dem Fehlerkonzept der von der BGH-Judikatur entwickelten, auf § 823 I BGB gestützten Produzentenhaftung ander-

erseits praktisch kein Unterschied besteht. Ursächlich hängt dies – unter Zustimmung der Literatur im übrigen<sup>87</sup> – damit zusammen, daß die objektivierte Verbrauchererwartung Maßlatte für die Fehlerfreiheit eines Produkts ist<sup>88</sup>. Das deckt sich mit dem Konzept von § 3 I ProdHaftG: Fehlerhaft ist danach ein Produkt immer dann, wenn es nicht die Sicherheit bietet, die „berechtigterweise erwartet werden kann“.

a) *Die Benutzererwartung – Herstellererwartung.* Ausgangspunkt für die Beurteilung eines Produkts als fehlerhaft ist in erster Linie der jeweilige Verwendungszweck<sup>89</sup>. Dieser wird grundsätzlich vom Hersteller vorgegeben; antizipiert wird dabei ein bestimmungsgemäßer Gebrauch des Produkts: Der jeweilige Sicherheitsstandard des Produkts muß daher den Sicherheitserwartungen des Produktbenutzers entsprechen, wie sie zum Beispiel durch die Werbung, durch Gebrauchshinweise des Herstellers geprägt oder – ganz allgemein – durch den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Produkts vorgegeben sind. Benutzer- und Herstellererwartung sind dabei zwei Seiten der gleichen Medaille; sie stehen in einer unmittelbaren Wechselbeziehung<sup>90</sup>. Solange man normativ auf die Erwartung des durchschnittlichen Produktbenutzers und auf das ihm eigene Know-how abstellt, bereitet die Erfassung dieser Wechselbeziehung zwischen Benutzer- und Herstellererwartung keinerlei Schwierigkeiten.

Notwendigerweise ist auch der Standard von § 3 ProdHaftG objektiviert. Er ist losgelöst von den subjektiven Kriterien des Einzelfalls: Ob der geschädigte Benutzer besonders erfahren oder gänzlich unerfahren im Umgang mit den Sicherheitsanforderungen des betreffenden Produkts war, ist unerheblich – vorausgesetzt, der aktuell erreichte und verwirklichte Sicherheitsstandard des Produkts entsprach den berechtigten, generell zu ermittelnden Sicherheitserwartungen des Benutzers.

b) *Die Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls.* Doch die Feststellung eines Produktfehlers darf hier nicht stehen bleiben. Denn § 3 I ProdHaftG gebietet, alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Deshalb sind auch – rein gesetzestechnisch bewertet – alle in § 3 I lit. a bis c ProdHaftG aufgeführten, typisierten Umstände lediglich beispielhaft zu verstehen (vgl. „insbesondere“). Ohne Anspruch auf erschöpfende Vollständigkeit<sup>91</sup> sind dabei vor allem folgende Gesichtspunkte im Auge zu behalten:

aa) *Der Typus des durchschnittlichen Produktbenutzers.* Wendet sich ein Produkt in erster Linie an den Fachmann, so ist der durchschnitt-

70) BGH, NJW 1970, 1963 = JZ 1971, 63 m. Anm. Deutsch – Druckfehler.

71) BT-Dr 11/2447, S. 16.

72) Ebda.

73) A. M. Taschner (o. Fußn. 1), Art. 6 Rdnr. 28.

74) BFH, CR 1987, 576 m. Anm. Hauser.

75) Hierzu auch BT-Dr 11/2447 S. 16.

76) Vgl. § 2 S. 2 ProdHaftG.

77) Hierzu BT-Dr 11/2447, S. 17.

78) Ebda.

79) Ebda.

80) Ebda.

81) v. Huelsen, RiW/AWD 1979, 365, 375; ders., RiW/AWD 1981, 9; Hollmann, Betr 1985, 2389, 2392.

82) Im einzelnen Schmidt-Salzer, BB 1988, 349ff.; Schubert, PHI 1989, 74ff.

83) Greenman v. Yuba Power Products Inc., 377 P. 2 d 897 (1963).

84) Barker v. Lull Engineering Company, 173 P. 2 d 443 (1978); im einzelnen auch CCH-Reporter, Products Liability, Nr. 4060.

85) Sindell v. Abbott Laboratories, 607 P. 2 d 924 (1980); zum US-amerikanischen Recht neuestens PHI 1988, 193ff.

86) S. o. Fußn. 82; krit. Schubert (o. Fußn. 82); Lorenz, ZHR 151 (1987), 1, 32.

87) Schmidt-Salzer, BB 1988, 349, 350; Steffen, in: RGRK, 12. Aufl., § 823 Rdnrn. 275, 277; Kullmann-Pfister (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520.

88) BGH, BB 1988, 1624 (1625); NJW 1987, 372 (373).

89) BT-Dr 11/2447, S. 17f.

90) Hierzu im einzelnen Schmidt-Salzer, BB 1988, 949ff.

91) Hierzu Fußn. 90.

lich versierte Fachmann die Person, die berechtigterweise über die einzuhaltenen Sicherheitsstandards entscheidet<sup>92</sup>. Demzufolge sind Hinweise, Warnungen, Gebrauchsanweisungen sowie die Konstruktion des Produkts an dem gewöhnlichen Wissen eines durchschnittlichen Fachmanns auszureichten<sup>93</sup>. Instruktionen sind daher nur insoweit erforderlich, als das in ihnen niedergelegte Wissen nicht schon Bestandteil des durchschnittlichen Anwendungswissens eines durchschnittlichen Fachmanns ist<sup>94</sup>.

Wendet sich jedoch das Produkt – vor allem aufgrund der Werbung – an jedermann, also gleichermaßen an Fachleute wie an den nicht weiter kundigen Endverbraucher, so ist der Sicherheitsstandard gem. § 3 I ProdHaftG einzuhalten, der dem durchschnittlichen Anwendungswissen des Endverbraucher als Nicht-Fachmann entspricht<sup>95</sup>. Folglich ist ein Produkt i. S. von § 3 I ProdHaftG bereits dann fehlerhaft, wenn sein Sicherheitsstandard nur auf das Wissen des Fachmanns abstellt.

Daraus folgt für die Praxis: Der Hersteller muß entsprechend seiner Werbung, dem eingeschlagenen Vertriebsweg für das Produkt (Fachmann – Nicht-Fachmann) und den jeweiligen Gebrauchshinweisen sowie Warnungen sich genau darüber klar werden, welche Benutzerkreise er tatsächlich erreicht, damit er den jeweils dort herrschenden, allgemeinen Sicherheitsanforderungen gerecht werden kann. Notfalls sind getrennte Hinweise etc. – bezogen auf den Fachmann sowie auf den Nicht-Fachmann – geboten.

Doch ist nie erforderlich, das Produkt mit Produktinformationen, Hinweisen, Instruktionen etc. zu überfrachten; in gleicher Weise ist es nicht erforderlich, das Produkt narrensicher zu konstruieren: Es bleibt stets ein beachtenswerter Rest an Eigenverantwortung des Benutzers, auf die der Hersteller – sowohl bei der Konstruktion als auch bei der Instruktion – abheben darf<sup>96</sup>. Besonders gilt dies, falls ein bestimmtes Produkt – ganz allgemein – als gefährlich eingestuft wird, weil dann der Hersteller damit rechnen darf, daß nur solche Personen dieses Produkt benutzen, die um seine Gefährlichkeit wissen. Alle anderen Personen handeln dann auf eigene Gefahr, so daß eine Haftungs-minderung (§ 6 ProdHaftG) eingreifen kann.

bb) *Das Preis-Leistungs-Verhältnis*. Es entspricht allgemeinem Erfahrungswissen, daß die Sicherheit eines Produkts – zum Beispiel beim Kauf eines Pkw – ihren Preis hat: Ein VW-Polo hat eben nicht die gleiche Sicherheit wie ein Daimler 300. Des weiteren: Auch bei einem Daimler 300 ist ein Airbag nicht in der Standard-Ausstattung enthalten, sondern muß zusätzlich bestellt werden, sofern der Käufer auf diese Weise seine Sicherheit gegenüber Unfällen erhöhen will. Diese Beispiele belegen bereits: Ein Benutzer kann nicht von jedem Produkt – ohne Rücksicht auf den gezahlten Preis – die gleiche Sicherheit erwarten. Vielmehr ist der Preis – und damit das Preis-Leistungs-Verhältnis – Teil der nach § 3 I ProdHaftG zu berücksichtigenden Gesamtumstände und korrespondiert damit unmittelbar mit den Sicherheitserwartungen des Benutzers<sup>97</sup>.

Allerdings ist auch hier wiederum im Auge zu behalten, in welcher Weise der Hersteller sein Produkt „darbietet“ (vgl. § 3 I lit. a ProdHaftG): Verspricht zum Beispiel der Hersteller in der Werbung eine hohe Sicherheit zu einem günstigen, geringen Preis, so ist er daran festzuhalten. Sein Produkt ist dann i. S. von § 3 I lit. a ProdHaftG fehlerhaft, wenn eine höhere Sicherheit als tatsächlich vorhanden aufgrund der „Darbietung“ des Produkts durch den Hersteller erwartet werden konnte. Umgekehrt: Es ist zweifelhaft, ob ein niedrigerer Preis dazu führen darf, daß deshalb das Produkt praktisch keine Sicherheit mehr bietet. Aus systematischen Gründen wäre das – wenn überhaupt – nur dann hinzunehmen, wenn der fehlende Sicherheitsstandard nur den jeweiligen Produktbenutzer/Käufer, nicht aber Dritte gefährden würde, und wenn eine eigenverantwortliche, Risiko, Gefahr und auch Schaden einschließende Entscheidung des Produktbenutzers (vgl. § 6 ProdHaftG) vorliegen würde.

Selbst wenn diese Voraussetzungen im Einzelfall vorliegen sollten, so wird man in keinem Fall den Hersteller von der Verpflichtung dispensieren dürfen, sowohl die gesetzlichen als auch die allgemeinen technischen Sicherheitsstandards einzuhalten<sup>98</sup>. Die hierdurch umschriebene und fixierte „Basissicherheit“ eines Produkts wird man stets als Mindeststandard verlangen müssen<sup>99</sup>. Das Preis-Leistungs-Verhältnis eines jeden Produkts umfaßt deshalb in jedem Fall die jeweils einzuhaltenen zwingenden Normen und allgemeinen technischen Standards, zum Beispiel DIN, VDE etc. Diese prägen schlechthin die Benutzererwartung.

cc) *Der Gebrauch des Produkts, mit dem billigerweise gerechnet werden kann*. Obwohl der bestimmungsgemäße Gebrauch des Produkts die

Herstellerverantwortlichkeit eingrenzt, so ergibt sich gleichwohl aus der Wechselbezüglichkeit zum Benutzerverhalten, daß auch solche tatsächlichen Benutzungsfälle für den Nachweis eines Produktfehlers herangezogen werden können, die dem Spektrum des bestimmungswidrigen, aber vorhersehbaren Fehlgebrauchs des Produkts entspringen<sup>100</sup>. Die BGH-Judikatur hat eine Instruktionshaftung in diesen Fällen bejaht, wenn der eintretende Schaden – regelmäßig: als Körperschaden – erheblich war, wie zum Beispiel der Verlust eines Armes als Folge einer falschen Injektion, bei der Vene und Arterie in der Ellenbogenbeuge verwechselt wurden. Abzugrenzen sind diese Fallkonstellationen allerdings gegenüber denjenigen, bei denen das Produkt mißbräuchlich verwendet wurde<sup>101</sup>. Denn ein mißbräuchlicher Fehlgebrauch des Produkts löst unmittelbar die Eigenverantwortlichkeit des Produktbenutzers aus; das Produkt ist dann eben nicht fehlerhaft i. S. von § 3 I ProdHaftG. Die Trennlinie zwischen einem vorhersehbaren Fehlgebrauch einerseits und einer mißbräuchlichen Produktbenutzung andererseits ist freilich nicht einfach zu ziehen: Es wird sich nicht vermeiden lassen, sehr behutsam auf alle Umstände des Einzelfalls – unter Beachtung der Wechselbezüglichkeit von Benutzer- und Herstellerverhalten – abzuheben, was auch durch die Systematik von § 3 I ProdHaftG geboten ist. Dem vorhersehbaren Fehlgebrauch fehlt / im Unterschied zur mißbräuchlichen Produktbenutzung – das Element der eigenverantwortlichen Entscheidung, das Inkaufnehmen des Risikos; darüber hinaus ist der vorhersehbare Fehlgebrauch durch ein Element der Üblichkeit, der Häufigkeit eingegrenzt: Ein vom Hersteller vorhersehbarer Fehlgebrauch des Produkts kommt eben immer wieder mal vor; der Mißbrauch ist hingegen auf Einzelfälle beschränkt. Deshalb ist es – abhängig von den Umständen des Einzelfalls – angezeigt, das Verhalten des Geschädigten besonders zu berücksichtigen: Bei der mißbräuchlichen Produktverwendung steht sein Fehlverhalten isoliert im Vordergrund, bei einem vorhersehbaren Fehlgebrauch ist es hingegen Tatbestandselement eines nicht untypischen Benutzerverhaltens, so daß entsprechende Sicherheitserwartungen i. S. von § 3 I ProdHaftG ausgelöst werden. Freilich gilt dies nur, wenn der Hersteller mit einem solchen Fehlgebrauch des Produkts „billigerweise“ rechnen mußte. Dies wird man immer dann bejahen müssen, wenn sich aufgrund der Produktbeobachtungspflicht des Herstellers ausreichende Indizien dafür ergeben, daß ein bestimmungswidriger, aber vorhersehbarer Fehlgebrauch vorliegt, der dann auch die Haftung des Herstellers i. S. von § 1 I ProdHaftG auslöst<sup>102</sup>. Denn erst unter dieser Voraussetzung entsteht eine Reaktionspflicht des Herstellers; erst unter dieser Voraussetzung ist ihm eine Pflichtverletzung anzulasten: Diese ist, wie Schmidt-Salzer zutreffend hervorhebt<sup>103</sup>, keineswegs automatisch aufgrund einer statistisch ermittelten Häufigkeit eines Fehlgebrauchs anzunehmen; wohl aber ist die Eigenverantwortlichkeit des Herstellers in diesen Fällen in dem Sinn eingefordert, daß er darüber entscheiden muß, ob und in welcher Weise er auf die Rückmeldungen aus dem „Feld“ reagiert, die ihm den bestimmungswidrigen Fehlgebrauch des Produkts signalisieren<sup>104</sup>.

c) *Das verbesserte Produkt – § 3 II ProdHaftG*. Es entspricht dem Spannungsverhältnis von haftungsrechtlicher Sanktion und ständiger Produktinnovation, daß die Frage unabweisbar beantwortet werden muß, ob ein verbessertes, sichereres Produkt – verglichen mit dem Produkt, das bislang hergestellt/vertrieben wurde – als Beleg dafür herangezogen werden kann, daß das früher in den Verkehr gebrachte Produkt – aus diesem Grund – fehlerhaft war. In der Praxis produkthaftungsrechtlicher Auseinandersetzungen ist immer wieder festzustellen: Sobald ein Schaden aufgrund eines tatsächlichen oder vermeintlich vorliegenden Produktfehlers eingetreten

92) BGH, BB 1975, 1031 m. Anm. Schmidt-Salzer und Graf v. Westphalen.

93) Hierzu auch Kullmann-Pfister (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520.

94) BGH, BB 1975, 806 m. Anm. Schmidt-Salzer – Haartonicum.

95) BGH, NJW 1986, 52 = VersR 1985, 1093 – Sylvesterfeuerwerk.

96) Hierzu auch Schmidt-Salzer, BB 1988, 352.

97) Schmidt-Salzer, BB 1988, 352 ff.

98) Hierzu § 1 II Nr. 2 ProdHaftG.

99) BT-Dr 11/2447, S. 18.

100) BGH, NJW 1972, 2217 – Estil.

101) BGH, NJW 1981, 2514 = BB 1981, 1966 – Sniffing.

102) BT-Dr 11/2447, S. 18.

103) Schmidt-Salzer, BB 1988, 353 f.

104) BGH, NJW 1981, 1606 = BB 1981, 1048 – Benomyl.



ist, setzt ein technischer Innovationsschub ein: Die technisch-organisatorische Ausrüstung der Wareneingangskontrolle wird verbessert, die Produktqualität gesteigert, die Konstruktion geändert; kurz: Es wird vieles unternommen, um das Auftreten eines künftigen, gleichgelagerten Fehlers zu vermeiden.

Haftungsrechtlich ist ein solches Verhalten nicht ganz ohne Risiko. Denn es läßt erkennen, daß – abhängig von den Umständen des Einzelfalls – der nach § 823 I BGB geschuldete Standard der Verkehrssicherungspflichten – allein unter dem Eindruck eines eingetretenen Schadens – optimiert wird, so daß der Einwand naheliegt: Der früher eingehaltene Sicherheitsstandard des Produkts entsprach zwar üblicher Praxis, nicht aber dem Erfordernis des neuesten Standes von Wissenschaft und Technik, so daß der Hersteller doch nicht das Erforderliche und ihm Zumutbare getan hatte. Gelingt in dieser Weise der Nachweis eines Produktfehlers, dann ist die Haftungssanktion indiziert.

§ 3 II ProdHaftG steht einer solchen Einschätzung – bezogen auf den allgemeinen Stand von Wissenschaft und Technik gem. § 1 II Nr. 5 ProdHaftG – nicht im Weg. Denn die Vorschrift verbietet lediglich die Argumentation: Weil das Produkt nunmehr verbessert ist, war das früher in den Verkehr gebrachte – allein aus diesem Grund – fehlerhaft<sup>105</sup>. Die verbesserte Qualität eines Produkts ist eben kein eigenständiger Fehlernachweis für ein älteres Produkt. Stets kommt es nämlich entscheidend darauf an, wie der Stand von Wissenschaft und Technik gem. § 1 II Nr. 5 ProdHaftG – bezogen auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens des jeweiligen Produkts – ausgestaltet war. Andererseits: Auch wenn ein verbessertes Produkt auf den Markt gebracht wird, kann der geschädigte Produktbenutzer den Nachweis führen, daß das schadenstiftende Produkt seinerseits – bezogen auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Produkts (§ 3 I lit. c ProdHaftG) – fehlerhaft war, also nicht die Sicherheit geboten hat, die berechtigterweise unter Berücksichtigung des Standes von Wissenschaft und Technik (§ 1 II Nr. 5 ProdHaftG) erwartet werden konnte.

#### IV. Die Haftungsadressaten

##### 1. Der Hersteller

Nach § 4 I ProdHaftG ist der Hersteller Adressat der Produkthaftungsansprüche gem. § 1 I ProdHaftG. „Hersteller“ ist dabei der Hersteller des Gesamtprodukts, des Teilprodukts oder eines Grundstoffs (§ 4 I 1 ProdHaftG). Auch der „Assembler“ ist als Hersteller zu qualifizieren<sup>106</sup>, obwohl er nur von anderen Teile-Herstellern gefertigte Produkte zusammensetzt, um sie sodann zu vermarkten. Doch ist für seine Einordnung als „Hersteller“ i. S. von § 4 I 1 ProdHaftG maßgebend, daß er in tatsächlicher Hinsicht Hersteller des in den Verkehr gebrachten Produkts ist<sup>107</sup>. Deshalb ist auch der Lizenznehmer, der aufgrund einer ihm gewährten Fertigungslizenz Produkte herstellt, Hersteller i. S. von § 4 I 1 ProdHaftG<sup>108</sup>. Er haftet also für konstruktiv bedingte Herstellungsfehler, auch wenn diese ihre Ursache in dem lizenzierten Know-how oder in dem lizenzierten Patent haben.

Das geht teilweise wesentlich weiter als von der bisherigen BGH-Judikatur zu § 823 I BGB anerkannt: Zwar haftet danach allemal der Hersteller des Gesamtprodukts<sup>109</sup>; auch der Teilehersteller haftet in gleicher Weise<sup>110</sup>. Doch ist eine originäre Konstruktionsverantwortlichkeit des Assemblers ebensowenig mit § 823 I BGB vereinbar<sup>111</sup> wie die eines Lizenznehmers<sup>112</sup>.

##### 2. Der Quasi-Hersteller

Im Gegensatz zur Rechtsprechung des BGH<sup>113</sup> erstreckt sich die Herstellereigenschaft gem. § 4 I 2 ProdHaftG auch auf

den Quasi-Hersteller. Voraussetzung ist, daß er ein fremdes Produkt mit eigenem Namen oder eigenem Warenzeichen versieht und sich damit als Hersteller dieses Produkts ausgibt. Unter den Begriff „Namen, Warenzeichen, unterscheidungs-fähiges Kennzeichen“ (§ 4 I 2 ProdHaftG) fallen dabei alle im geschäftlichen Verkehr verwendeten, unterscheidungs-fähigen Kennzeichen, wie zum Beispiel der Name des Kaufmanns, die Firma, die Unternehmensbezeichnung i. S. von § 16 UWG, eingetragene Warenzeichen sowie nicht eingetragene Warenzeichen, einschließlich der Ausstattung gem. § 25 WZG<sup>114</sup>. Doch nicht allein das Anbringen derartiger Kennzeichen begründet die Haftung als Quasi-Hersteller, sondern – und dies ist entscheidend – erst ihre Verwendung, sofern daraus die Herstellereigenschaft unmittelbar abgeleitet werden kann<sup>115</sup>. Insoweit entscheidet die Verkehrsauffassung<sup>116</sup>.

Der Grund für diese Haftung besteht darin, daß der Verkehr aufgrund der dem Produkt anhaftenden Kennzeichnung der Auffassung ist, daß es sich um den Hersteller des betreffenden Produkts handelt. Deshalb scheidet von vornherein solche Kennzeichnungen aus, die lediglich auf eine Händlereigenschaft hinweisen<sup>117</sup>, sofern der Verkehr diese Angaben mit denjenigen, die auf den Hersteller hindeuten, nicht identifiziert.

##### 3. Die Importeurhaftung

Weitergehend als nach der BGH-Judikatur anerkannt<sup>118</sup>, haftet auch der Importeur gem. § 4 II ProdHaftG neben dem Hersteller. Unter Beachtung der in Art. 100 EWGV angesiedelten Rechtsgrundlage für die Produkthaftungs-Richtlinie der Europäischen Gemeinschaft – und damit des Produkthaftungsgesetzes – ist derjenige als Importeur zu qualifizieren, der Produkte im Rahmen seiner geschäftlichen Tätigkeit in die EG einführt. Auch der Re-Importeur haftet gem. § 4 II ProdHaftG, weil nur so eine gleiche Rechtslage – frei von Wettbewerbsverzerrungen gem. Art. 100 EWGV in der EG – zugunsten der Produktgeschädigten erreicht wird<sup>119</sup>.

Erfaßt wird jedoch nur die Tätigkeit des Importeurs, die sich gem. § 4 II ProdHaftG als Einfuhr „zum Zweck des Verkaufs, der Vermietung, des Mietkaufs oder in anderer Form des Vertriebs mit wirtschaftlichem Zweck“ darstellt. Damit scheidet sowohl die Einfuhr zu privaten Zwecken des Importeurs aus der Haftungssanktion des § 4 II ProdHaftG aus<sup>120</sup>; und auch die Eigenbedarfsdeckung des Importeurs erfüllt nicht die Voraussetzungen von § 4 II ProdHaftG<sup>121</sup>.

Im Interesse des gleichmäßigen Rechtsgüterschutzes ist diese Haftungsverschärfung zu begrüßen. Doch wird in der Praxis in vielen Fällen die Möglichkeit bestehen, durch vertragliche Freistellungsverpflichtungen sicherzustellen, daß der Hersteller unmittelbar zugunsten des beklagten Importeurs – im Fall einer Produkthaftungsaus-einanderersetzung – eintritt und den Schaden übernimmt, zumal der Hersteller allemal nach den kollisionsrechtlichen Grundsätzen des Delikts-rechts unmittelbar haftet, sofern der Tatort innerhalb der EG liegt (vgl. § 32 ZPO).

105) BT-Dr 11/2447, S. 19.

106) BT-Dr 11/2447, S. 19.

107) Ebda.

108) S. 20.

109) *BCHZ* 51, 91 = *NJW* 1969, 269 – Hühnerpest.

110) *BGH*, *NJW* 1968, 247 – Magnetische Flutung.

111) *BGH*, *BB* 1977, 1117 – Autokran.

112) *Kullmann-Pfister* (o. Fußn. 9), Rdnr. 1520.

113) *BGH*, *BB* 1977, 1117 – Autokran; *BGH*, *NJW* 1980, 1219 – Klapprad.

114) BT-Dr 11/2447, S. 19.

115) Ebda.

116) Ebda.

117) S. 19f.

118) *BGH*, *NJW* 1980, 1219 – Klapprad.

119) BT-Dr 11/2447, S. 20.

120) Ebda.

121) Ebda; BT-Dr 11/5520, S. 15: auch die Einfuhr aus der DDR wird erfaßt (vgl. „oder verbringt“).

#### 4. Die Haftung des Lieferanten

Falls der Hersteller oder der Importeur eines fehlerhaften, schadenstiftenden Produkts nicht festgestellt werden kann, bestimmt § 4 III ProdHaftG – sozusagen als „Auffanghaftung“<sup>122</sup> –, daß der Lieferant unmittelbar dem Geschädigten gegenüber haftet. Dadurch soll der Vertrieb anonymer Produkte eingeschränkt werden<sup>123</sup>. Doch der Lieferant kann sich gem. § 4 III ProdHaftG von dieser Haftungssanktion befreien, wenn er „innerhalb eines Monats nach dem Zugang der Aufforderung“ dem Geschädigten entweder seinen Vorlieferanten oder den Produkthersteller benennt. Diese Mitteilung ist ausreichend, setzt aber voraus, daß sie alle für die Rechtsverfolgung erforderlichen Angaben enthält. Allerdings kommt es nicht darauf an, ob der Geschädigte auch in der Lage ist, seinen Anspruch gegenüber dem Vorlieferanten bzw. gegenüber dem Produkthersteller zu realisieren; selbst deren Insolvenz begründet keine weitergehende Haftung<sup>124</sup> des Lieferanten.

Damit ist für die Praxis klar, daß die Haftung des Lieferanten gem. § 4 III ProdHaftG kaum große Bedeutung erlangen wird: Es müssen schon höchst eigenartige Marktverhältnisse vorliegen, daß der Lieferant nicht bereit oder nicht in der Lage ist, die nach § 4 III ProdHaftG geforderte Mitteilung – bezogen auf seinen Vorlieferanten bzw. den Produkthersteller – fristgerecht zu machen. Eine plausible Erklärung für ein solches Lieferantenverhalten ist kaum erkennbar, es sei denn, sein Interesse am Vertrieb anonymer Produkte – wahllos zusammengekauft – überwiegt.

#### V. Der Haftungsausgleich

Die Produktverantwortlichkeit mehrerer Ersatzpflichtiger zählt nach der BGH-Judikatur<sup>125</sup> zu den in der Praxis besonders schwierigen Fragen, weil es stets exakt darauf ankommt, trotz Anerkennung des Grundsatzes der Arbeitsteiligkeit des Herstellungsprozesses haftungsbegründende Zurechnungsmomente – fallspezifisch – gem. § 823 I BGB herauszuarbeiten. In der Regel steht dabei auf der einen Seite die Konstruktions- oder Fabrikationsverantwortung, auf der anderen Seite die Kontroll- und Überwachungspflicht, was bei je anteiliger Schadensverursachung die Figur der deliktsrechtlichen Nebentäterschaft begründet<sup>126</sup> und einen Haftungsausgleich nach den §§ 426, 254 BGB bewirkt.

Gem. § 5 ProdHaftG kann der Geschädigte nunmehr – verschuldensunabhängig – denjenigen als Hersteller, Importeur oder Lieferant in Anspruch nehmen, der am sichersten in der Lage ist, den geltend gemachten Anspruch zu befriedigen<sup>127</sup>. Im Verhältnis zwischen der Haftung des Herstellers des Gesamtprodukts einerseits und der Haftung des Herstellers des Teilprodukts andererseits gilt dies aufgrund der BGH-Judikatur, sofern sowohl gegenüber dem einen als auch gegenüber dem anderen eine Pflichtverletzung i. S. von § 823 I BGB nachgewiesen werden kann, schon heute<sup>128</sup>. Daran hat auch § 1 IV ProdHaftG nichts geändert: Für das Innenverhältnis stellt § 5 S. 2 ProdHaftG auf das Maß der Schadensverursachung ab; die Umstände des Einzelfalls sind maßgebend, welche ihrerseits unter dem einschränkenden Vorbehalt abweichender Parteivereinbarung stehen. Nur hilfsweise gelten insoweit die Ausgleichsregeln der §§ 421 ff. BGB, vorrangig ist im Sinn einer Haftungsverteilung – unter Berücksichtigung der jeweiligen Mitverursachung – auf § 254 BGB zurückzugreifen<sup>129</sup>.

Doch muß man deutlich erkennen, daß die in § 1 I ProdHaftG angesiedelte – verschuldensunabhängige – Haftung eine Kanalisierung der Haftung auf den Hersteller des Gesamtprodukts bewirken dürfte<sup>130</sup>. Denn alle Fehler, die vom vorgeschalteten Zulieferanten gesetzt worden sind, werden als Fehler des Endprodukts dem Hersteller im Zusammenhang

mit dem Inverkehrbringen des Gesamtprodukts zugerechnet (vgl. § 3 ProdHaftG). So gesehen liegt sogar – streng genommen – die Fiktion einer originären Haftungsverantwortlichkeit des Herstellers des Gesamtprodukts vor. Durch die den Haftungsausgleich im Innenverhältnis regelnde Vorschrift des § 5 S. 2 ProdHaftG wird diese Kanalisierung freilich – entsprechend dem jeweiligen Verursachungsanteil – wieder aufgelöst.

Dies gilt aber dann nicht, wenn dem einzelnen Hersteller die Verteidigung gem. § 1 II Nr. 5 ProdHaftG gelingt, daß der Fehler nach dem Stand von Wissenschaft und Technik – bezogen auf den Zeitpunkt des Inverkehrbringens des Produkts – nicht erkannt werden konnte. Gleiches gilt, wenn der Hersteller des Teilprodukts gem. § 1 III ProdHaftG den Nachweis führen kann, daß der Fehler durch die Konstruktion des Produkts bedingt ist, in welches das Teilprodukt „eingearbeitet“ wurde. Schließlich – und dies ist für die Praxis von hoher Bedeutung – kann sich der Hersteller des Teilprodukts damit verteidigen, daß er das Teilprodukt entsprechend den konstruktiven „Anleitungen“ des Herstellers des Gesamtprodukts gefertigt hat (§ 1 III 1 Alt. 2 ProdHaftG). Diese Voraussetzung ist immer dann zu bejahen, wenn der Hersteller des Teilprodukts „verlängerte Werkbank“ für den Hersteller des Gesamtprodukts war. Denn unter dieser Voraussetzung hat er den „Anleitungen des Herstellers des Produkts“ (§ 1 III ProdHaftG) zu entsprechen. Daher bleibt für die originäre Eigenverantwortung des Herstellers des Teilprodukts in erster Linie die fabrikationstechnische Haftung bestehen. Soweit allerdings der Hersteller des Teilprodukts Zweifel über die Richtigkeit oder Durchführbarkeit der vom Hersteller herrührenden „Anleitungen“ hat oder haben müßte, so besteht allemal die Verpflichtung, diese nicht für sich zu behalten, sondern sie dem Hersteller des Gesamtprodukts mitzuteilen. Ob und inwieweit diese Voraussetzungen vorliegen, läßt sich lediglich aufgrund der Umstände des Einzelfalls beurteilen. Führt also das pflichtwidrige Unterlassen einer gebotenen Mitteilung, wonach der Hersteller des Teilprodukts Zweifel über die Richtigkeit oder Durchführbarkeit der ihm übermittelten „Anleitungen“ hat, dazu, daß ein Produktschaden entsteht, so ist dem Hersteller des Teilprodukts die Verteidigung gem. § 1 III ProdHaftG abgeschnitten: Es fehlt dann an der von § 1 III ProdHaftG geforderten Verursachung des Produktfehlers durch den Hersteller des Gesamtprodukts; diese beruht dann eben nicht auf den – fehlerhaften – „Anleitungen“ des Herstellers, sondern auf der Pflichtverletzung des Herstellers des Teilprodukts.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, daß § 6 II ProdHaftG vorsieht: Die Haftung des Herstellers wird nicht – unter Berücksichtigung der Haftungsverteilung nach § 254 BGB – gemindert, wenn der Schaden durch einen Fehler des Produkts „und zugleich durch die Handlung eines Dritten verursacht worden ist“. Auch diese Norm schützt – wegen der ihr innewohnenden Kanalisierung der Haftung – den geschädigten Verbraucher<sup>131</sup>. Doch ist ihre Anwendung davon abhängig, daß neben dem Produktfehler eine „mitwirkende Handlung“<sup>132</sup> eines Dritten, nicht eine solche des Herstellers des Teilprodukts oder eines sonstigen Haftungsadressaten i. S. von § 4 Prod-

122) BT-Dr 11/2447, S. 20.

123) Ebda.

124) Ebda.

125) Hierzu Schmidt-Salzer, BB 1979, 1 ff.; Graf v. Westphalen, NJW 1979, 838 ff.

126) Graf v. Westphalen, NJW 1979, 844.

127) BT-Dr 11/2447, S. 21.

128) Sehr weitgehend allerdings BGH, NJW 1987, 1009 = BB 1987, 717 – Honda.

129) BT-Dr 11/2447, S. 21.

130) Hierzu auch Schmidt-Salzer, BB 1986, 1106.

131) BT-Dr 11/2447, S. 21.

132) Ebda.



HaftG vorliegt. Ist indessen allein die „mitwirkende Handlung“<sup>133</sup> eines Dritten für den eingetretenen Schaden verantwortlich, dann entfällt ohne weiteres die Haftung des Herstellers i. S. von § 1 I ProdHaftG. Anders gewendet: Nur soweit der Hersteller einen Produktfehler verursacht, der an Dritte eine „mitwirkende Handlung“<sup>134</sup> gesetzt hat, werden beide gem. § 6 II ProdHaftG wie Gesamtschuldner behandelt; deshalb bestimmt sich auch der Haftungsausgleich im Innenverhältnis nach § 5 S. 2 ProdHaftG.

## VI. Die Haftungsminderung

§ 6 I ProdHaftG verweist generell auf das Prinzip mitwirkenden Verschuldens i. S. von § 254 BGB. Die deutsche Industrie hat lange Zeit darum gekämpft, daß diese Bestimmung in die EG-Richtlinie eingeführt wird, obwohl es sich – im Grunde genommen – um eine blanke Selbstverständlichkeit handelt. Denn das mitwirkende Verschulden des Geschädigten, das Außerachtlassen der nach Lage der Dinge erforderlichen Sorgfalt, sich selbst vor Schaden zu bewahren<sup>135</sup>, ist eine allgemeine Ausgestaltung des Prinzips von Treu und Glauben<sup>136</sup>. Auch ohne spezifische Normierung hätte dieses Prinzip Gültigkeit beansprucht.

In Anlehnung an § 9 StVG, § 4 HPfG normiert nunmehr § 6 I ProdHaftG, daß bei einer Schadensminderung das Verschulden desjenigen, der die tatsächliche Sachherrschaft über die Sache ausübt, dem Verschulden des Geschädigten gleichzusetzen ist. Damit wird in der Sache erreicht, daß der in Anspruch genommene Hersteller – im Falle eines Sachschadens (§ 1 I 2 ProdHaftG) – dem Geschädigten auch ein Verschulden desjenigen entgegenhalten kann, der den unmittelbaren Besitz über die Sache ausgeübt hat<sup>137</sup>. Das ist sachgerecht.

## VII. Die Unabdingbarkeit der Haftung

Ob unter Berücksichtigung der Wertungskriterien von § 9 AGB-Gesetz Haftungsfreizeichnungen – außerhalb des Bereichs von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit<sup>138</sup> – wirksam sind, ist im einzelnen umstritten. Doch spricht vieles dafür, bei Produktfehlern, die eine Gesundheits- oder Körperverletzung zur Konsequenz haben, etwaige Haftungsfreizeichnungsklauseln an § 9 II Nr. 1 AGB-Gesetz scheitern zu lassen<sup>139</sup>. Denn der Schutz von Leib, Leben und Gesundheit steht so hoch in der Wertordnung der Verfassung (vgl. Art. 2 GG), daß Haftungsfreizeichnungen in AGB-Klauseln dieser Wertentscheidung nicht entgegenstehen dürfen. Darüber hinaus ist in hohem Maße zweifelhaft, ob überhaupt gegenüber Dritten als Geschädigten eine Haftungsfreizeichnungsvereinbarung gem. § 2 AGB-Gesetz wirksam vereinbart werden kann. Denn daß in diesen Fällen die rechtsgeschäftlichen Voraussetzungen von § 2 I AGB-Gesetz überhaupt erfüllt werden können, so daß der AGB-Kunde mit einer entsprechenden Haftungsfreizeichnung einverstanden ist, ist kaum wahrscheinlich. Ist aber z. B. eine Haftungsfreizeichnungsklausel Gegenstand einer wirksam vereinbarten Herstellergarantie, so wird man sie allemal als überraschend i. S. von § 3 AGB-Gesetz qualifizieren müssen. Denn ein Endverbraucher rechnet nicht mit einer Haftungsfreizeichnungsklausel, wenn er eine Herstellergarantie erhält, die er seinerseits als Bonifikation bewertet.

Ob die gleichen Erwägungen im Rahmen von § 9 II Nr. 1 AGB-Gesetz auch dann gelten, wenn sich die Haftungsfreizeichnung auf das Risiko erheblicher, durch Produktfehler verursachter Sachschäden bezieht, ist ebenfalls umstritten<sup>140</sup>. Hier spielen sicherlich die Umstände des Einzelfalls eine große Rolle – angefangen von der Frage, ob man einen durch einen Konstruktions- oder Fabrikationsfehler bedingten Produktschaden – wegen der darin liegenden Pflichtverletzung – als Verletzung einer „Kardinalpflicht“ i. S. von § 9 II Nr. 1 AGB-Gesetz qualifiziert<sup>141</sup> bis hin zu der vielschichtigen Frage, ob es im Rahmen von § 9 II AGB-Gesetz unangemessen ist, trotz üblicherweise vorhandenen Deckungsschutzes der

Haftpflicht- oder Produkthaftpflicht-Versicherung eine Freizeichnung vorzusehen<sup>142</sup>, wobei die Fragestellung eingeschlossen ist, ob der Endverbraucher in dieser Hinsicht ebenso schutzbedürftig ist wie der Kaufmann<sup>143</sup>. Wägt man die insoweit vorgebrachten Argumentationsketten ab, ohne sie freilich hier voll ausschöpfen zu können, so spricht vieles dafür, auch im Rahmen leichter Fahrlässigkeit eine Haftungsfreizeichnung jedenfalls für erhebliche Sachschäden an § 9 II Nr. 2 AGB-Gesetz scheitern zu lassen<sup>144</sup>.

Sind hingegen anstelle von Haftungsfreizeichnungsklauseln Haftungsbegrenzungen vereinbart, so sind diese nach § 9 II Nr. 1 AGB-Gesetz nur dann nicht zu beanstanden, wenn die ausgewiesene Haftungshöchstgrenze sachlich adäquat ist, also eine umfassende Risikovorsorge für jeden Schadensfall gewährleistet<sup>145</sup>.

§ 14 ProdHaftG bestimmt nunmehr, daß Schadensersatzansprüche wegen Produktschäden unabdingbar sind. Das bezieht sich gleichermaßen auf formularmäßige Klauseln wie auch auf Individualabreden<sup>146</sup>. Im Interesse des Verbraucherschutzes ist dies zu begrüßen; die Sanktionswirkung der Produkthaftung hat damit generalpräventiven Charakter. Die Unabdingbarkeit der Haftung fördert die Qualitätssicherung und auch die Produktoptimierung, die ja die einzig sinnvolle Antwort auf die jeweiligen Risiken der Produkthaftung sind. Unberührt bleibt freilich das Recht des Herstellers, durch Instruktionen, Hinweise, Gebrauchsanweisungen etc. sicherzustellen, daß Produktschäden vermieden und daß im Haftungsfall der Einwand mitwirkenden Verschuldens des Geschädigten gem. § 6 ProdHaftG begründet werden kann.

Nicht ganz unerhebliche Rückwirkungen wird § 14 ProdHaftG voraussichtlich auf die Rechtsbeziehung zwischen Hersteller und Zulieferant entfalten. Zwar stehen diese, wie gezeigt, gem. § 5 ProdHaftG unter Berücksichtigung ihrer etwaigen Haftungsverteilung nach § 5 S. 2 ProdHaftG in einem gesamtschuldnerischen Haftungsverband. Doch spricht vieles dafür, daß künftig marktstarke Hersteller in ihren Beschaffungsverträgen mehr oder weniger rigoros – auch über den Anwendungsbereich von § 1 ProdHaftG hinaus – Haftungsfreistellungen für alle Risiken der Produkthaftung vorsehen werden, sofern der Kausalitätsnachweis durch den Geschädigten erbracht wird, daß nämlich der Zulieferant einen bestimmten Produktschaden verursacht hat. Ob man dies so ohne weiteres als nach § 9 AGB-Gesetz hinnehmbar bewerten kann, erscheint freilich nicht sicher;

133) Ebda.

134) Ebda.

135) BGHZ 3, 46 (49).

136) BGH, NJW 1972, 334.

137) BT-Dr 11/2447, S. 21.

138) Hierzu im einzelnen Löwe-Graf v. Westphalen-Trinkner, Großkomm. II, § 11 Nr. 7 Rdnr. 39; Ulmer-Brandner-Hensen, AGB-Gesetz, 5. Aufl., § 11 Nr. 7 Rdnrn. 29 ff.

139) BGH, NJW 1977, 1819; LG Frankfurt, NJW 1977, 1687; Wolf, NJW 1980, 2440; Löwe-Graf v. Westphalen-Trinkner, Großkomm. III – Freizeichnungsklauseln Rdnr. 31; Kötz, VersR 1983 – Beiheft S. 145 ff.; ders., NJW 1984, 2447 f.; Koller, ZIP 1986, 1093 ff.; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, Bd. II, 2. Aufl. (1985), Rdnrn. 3, 315 ff.; Graf v. Westphalen, in: Produkthaftungshdb., Bd. 1, 1989, § 13 Rdnrn. 1 ff.

140) S. Literaturangaben zu Fußn. 139.

141) BGHZ 49, 356 (363) = NJW 1968, 1567 – wasserundichte Ladungsluken, durchrostete Schotten; BGH, VersR 1971, 833; 1973, 218 (219); 1974, 771 (772 f.) – jeweils falsche Beladung; BGH, VersR 1975, 1117 (1118); 1983, 549 – anfängliche Fahr- oder Ladungstüchtigkeit des Schiffs; BGH, BB 1978, 827 – Wasserversorgung; BGH, NJW 1984, 1350 – Kühllager; BGH, NJW 1985, 3016 = ZIP 1984, 971 – Textilveredelung; BGH, NJW 1985, 914 – Tankschecksystem; BGH, NJW-RR 1986, 271 – EDV-Klimaanlage.

142) BGH, VersR 1962, 22; BB 1978, 322; NJW 1980, 1953 = BB 1980, 1011 – Chemisch-Reinigung; BGH, NJW 1988, 1785 = ZIP 1988, 515 = Werftauftrag; Wolf, NJW 1980, 2438 f.

143) Löwe-Graf v. Westphalen-Trinkner, Großkomm. III – Freizeichnungsklauseln Rdnr. 8; a. M. Schmidt-Salzer, Produkthaftung II, Rdnr. 3.180.

144) Im einzelnen auch Graf v. Westphalen, WM 1983, 980.

145) BGH, NJW 1980, 1953 = BB 1980, 1011 – Chemisch-Reinigung.

146) BT-Dr 11/2447, S. 25.

zumal dann, wenn man hinzunimmt, daß das nunmehr um sich greifende System der „just in time delivery“ erhebliche Haftungsverchiebungen zum Nachteil des Zulieferanten mit sich bringt<sup>147</sup>.

### VIII. Der Umfang des Schadensersatzanspruchs

Wie § 823 I BGB bestimmt auch das Produkthaftungsgesetz, daß Schadensersatzansprüche nur dem unmittelbar Geschädigten zustehen. Doch steht im Fall der Tötung den Erben ein unmittelbarer Anspruch auf die Übernahme der Beerdigungskosten zu, und die hinterbliebene Witwe sowie etwaige Waisen haben einen originären Unterhaltsanspruch. § 7 II ProdHaftG entschädigt Dritte für entgangene Unterhaltsansprüche; doch handelt es sich hierbei stets um einen Schadensersatzanspruch<sup>148</sup>. Dabei ist u. a. die Bedürftigkeit des anspruchstellenden Dritten und die Leistungsfähigkeit des Getöteten besonders zu berücksichtigen. Gewisse, wenngleich keineswegs als zwingend einzustufende Anhaltspunkte für den Umfang des Schadensersatzanspruchs ergeben sich dabei stets aus dem früheren Verhalten des Getöteten: Hat er überhaupt – und wenn ja: wieviel – Unterhalt zahlen müssen? Damit entspricht die Regelung von § 7 ProdHaftG der Bestimmung von § 10 StVG, und sie ähnelt stark der Vorschrift des § 844 BGB<sup>149</sup>.

Hinsichtlich des Umfangs der Ersatzpflicht bei Körperschäden entspricht die Bestimmung des § 8 ProdHaftG den Normen von § 11 StVG oder § 87 AMG<sup>150</sup>. Auszugleichen sind also die Heilungskosten sowie die Vermögensnachteile, die der Verletzte dadurch erleidet, daß seine Erwerbsfähigkeit als Folge des Produkthaftungsschadens zeitweise oder dauernd gemindert war oder seine Bedürfnisse vermehrt wurden.

Nach § 9 ProdHaftG hat der Schädiger die Möglichkeit, einen zu leistenden Schadensersatz im Fall des Körperschadens oder der Tötung durch Zahlung einer Geldrente auszugleichen. Regelmäßig soll Schadensersatz in dieser Weise gezahlt werden. Der Schädiger hat keinen Anspruch darauf, daß der Geschädigte einer Kapitalisierung zustimmt<sup>151</sup>. Im übrigen verweist § 9 II ProdHaftG auf die Vorschriften des § 843 II bis IV BGB, was die Kongruenz zum deutschen Recht nachdrücklich unterstreicht<sup>152</sup>.

Schließlich ist hervorzuheben, daß § 10 ProdHaftG eine Haftungshöchstgrenze von 160 Mio. DM für Personenschäden ausweist. Diese Höchstgrenze gilt für alle Personenschäden, die durch ein Produkt oder durch gleiche Produkte aufgrund „desselben Fehlers“ verursacht worden sind. Da das Produkthaftungsgesetz eine verschuldensunabhängige Haftung normiert, entspricht die Verankerung einer Haftungshöchstgrenze deutscher Rechtstradition<sup>153</sup>, z. B. § 12 StVG, § 88 AMG. Sofern die danach zu leistenden Entschädigungssummen den Höchstbetrag von 160 Mio. DM übersteigen sollten, bestimmt § 10 II ProdHaftG, daß dann im Interesse einer Gleichbehandlung aller Geschädigten eine Kürzung vorgenommen wird, in die auch etwaige Renten mit ihrem auf den Barwert kapitalisierten Gesamtbetrag eingestellt werden müssen<sup>154</sup>. Auch insoweit findet § 10 II ProdHaftG in der Bestimmung von § 88 S. 2 AMG eine Parallele<sup>155</sup>.

### IX. Anspruchsverjährung – das Erlöschen des Anspruchs

§ 12 ProdHaftG regelt die Verjährung. Gem. § 12 I ProdHaftG gilt eine Verjährungsfrist von 3 Jahren; sie rechnet von dem Zeitpunkt an, in welchem der Ersatzberechtigte von dem Schaden, dem Fehler und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt hat oder hätte erlangen müssen. Aus der Formulierung ist erkennbar, daß § 12 I ProdHaftG im wesentlichen der Verjährungsbestimmung des § 852 I BGB entspricht – freilich mit der Einschränkung, daß nach der BGH-

Judikatur die Verjährungsfrist des § 852 I BGB regelmäßig nur bei Kenntnis, nicht aber schon bei fahrlässigem Nicht-Kennen, d. h. Kennenmüssen eingreift<sup>156</sup>.

§ 13 ProdHaftG enthält – als Ausgleich für die gegen den Hersteller wirkende Vermutung der ursprünglichen Fehlerhaftigkeit des Produkts (vgl. § 1 I, II Nrn. 2, 5 ProdHaftG) – einen Erlöschenstatbestand<sup>157</sup>: Zehn Jahre, nachdem der Hersteller das den konkreten Schaden verursachende Produkt in den Verkehr gebracht hat, ist der Geschädigte kraft Fristablauf gehindert, den Schadensersatzanspruch weiter zu verfolgen. § 13 I 2 ProdHaftG bestimmt, daß der Erlöschenstatbestand dann nicht eingreift, wenn über den Anspruch ein Rechtsstreit oder ein Mahnverfahren bereits anhängig ist.

Die Regelung von § 13 ProdHaftG wird in der Praxis gewisse Bedeutung entfalten; US-amerikanische Beispiele lassen erkennen, daß das „Statute of Repose“ durchaus hilfreich ist, um ein Ausufern der Haftung – besonders für alte, gebrauchte Produkte – zu vermeiden<sup>158</sup>.

### X. Arzneimittelhaftung – Weitergeltung der Produzentenhaftung

§ 15 ProdHaftG dient dem Zweck, das Verhältnis zwischen den Vorschriften des Produkthaftungsgesetzes einerseits und dem bestehenden deutschen Recht andererseits abzuklären. Dies ist im Hinblick auf den Bestandschutz des Arzneimittelgesetzes bedeutsam, was gem. § 15 I ProdHaftG herausgestellt wird. Aus dem Wortlaut von § 15 I i. V. mit § 2 S. 1 ProdHaftG folgt freilich, daß die bislang nicht vom Arzneimittelgesetz erfaßten homöopathischen Arzneimittel sowie die Tierarzneimittel künftig dem Produkthaftungsgesetz unterfallen<sup>159</sup>.

Wie bereits verschiedentlich angedeutet, gilt das deutsche Recht der Produzentenhaftung nach § 823 BGB gem. § 15 II ProdHaftG weiter. Voraussetzung ist lediglich, daß der Ersatzpflichtige in weiterem Umfang als nach dem Produkthaftungsgesetz haftet oder daß ein anderer für den Schaden verantwortlich ist. Erfaßt wird damit in erster Linie der Schmerzensgeldanspruch gem. § 847 BGB: Dieser kann also bei Produkthaftungsschäden auch künftig nur gewährt werden, wenn die Tatbestandsvoraussetzungen des Verschuldens gem. § 823 BGB vorliegen. Darüber hinaus hat § 15 II ProdHaftG unmittelbare Bedeutung, soweit die nach § 11 ProdHaftG vorgesehene Selbstbeteiligung in Höhe von 1125 DM bei Reklamation eines Sachschadens in Rede steht. Diese kann nämlich, worin sicherlich eine gewisse Inkongruenz im Hinblick auf den beabsichtigten Verbraucherschutz liegt, nur unter den Voraussetzungen des § 823 BGB geltend gemacht werden.

### XI. Inkrafttreten – Übergangsvorschrift

Aus § 16 ProdHaftG folgt, daß die Bestimmung des Produktionshaftungsgesetzes auf alle Schadensfälle anzuwenden sind, die durch fehlerhafte Produkte verursacht wurden, sofern diese Produkte nach dem Inkrafttreten des Produkthaft-

147) *Löwe-Graf v. Westphalen-Trinkner*, Großkomm. III – Qualitätssicherung.

148) BT-Dr 11/2447, S. 22.

149) Ebda.

150) Ebda.

151) S. 23.

152) Ebda.

153) BT-Dr 11/2447, S. 24.

154) Ebda.

155) Ebda.

156) BGH, VersR 1973, 371 (372); 1977, 739 (740).

157) BT-Dr 11/2447, S. 25.

158) CCH-Reporter, Products Liability, Nr. 4390.

159) BT-Dr 11/2447, S. 26.

tungsgesetzes, dem 1. 1. 1990, in den Verkehr gebracht worden sind. Für alle vor diesem Zeitpunkt in den Verkehr gebrachten Produkte gelten deshalb weiterhin die Regeln der Produzentenhaftung gem. § 823 BGB. Eine Rückwirkung des Produkthaftungsgesetzes scheidet deshalb aus.

## **XII. Zusammenfassung**

Die für die Industrie nachteiligen Konsequenzen des Produkthaftungsgesetzes sind gering, weil zwischen der verschuldensabhängigen Produzentenhaftung gem. § 823 BGB und der verschuldensunabhängigen Haftung von § 1 I ProdHaftG nur marginale Differenzen bestehen. Sieht man einmal von der nach § 4 I 2 ProdHaftG vorgesehenen Haftung des „Quasi-Herstellers“ sowie von der neu eingeführten Haftung des Importeurs gem. § 4 II ProdHaftG ab, so muß man sogar sagen, daß teilweise die *BGH*-Judikatur zu § 823 BGB weiterreicht<sup>160</sup>. Dies ist auch die plausible Erklärung dafür, daß die Prämien für den Haftpflichtversicherungsschutz aufgrund des Produkthaftungsgesetzes – jedenfalls kurz- bis mittelfristig – nicht ansteigen dürfen, weil nicht zu erkennen ist, daß im vermehrten Umfang Ansprüche aufgrund des Produkthaftungsgesetzes geltend gemacht werden als bislang geschehen. Möglicherweise wird sich freilich das Anspruchsbewußtsein verschärfen<sup>161</sup>; darauf aber kann die Versicherungswirtschaft zu gegebener Zeit angemessen reagieren.

---

160) *BGH*, NJW 1987, 1009 = BB 1987, 717 – Honda.

161) *Schmidt-Salzer*, BB 1986, 1111.