

Schweizer Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht
Herausgegeben von Prof. Dr. Peter Forstmoser

Band 222

Zivilrechtliche Produktbeobachtungs-,
Warn- und Rückrufpflichten
der Hersteller

Unter Berücksichtigung Wettbewerbs- und
versicherungsrechtlicher Aspekte

Von

Dr. Thomas Röthlisberger
Rechtsanwalt

Schulthess 2003

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----------|
| Einleitung | 1 |
| 1. Teil: Produktsicherheit | 5 |
| § 1 Produktsicherheit in der Schweiz | 5 |
| A. Technische Einrichtungen und Geräte | 5 |
| B. Arzneimittel und Medizinprodukte | 8 |
| C. Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände | 10 |
| D. Strassenfahrzeuge | 13 |
| E. Ergebnis | 14 |
| § 2 Produktsicherheit in der EU und in Deutschland | 16 |
| A. Produktspezifische Sicherheitsvorschriften | 16 |
| B. Richtlinie über die allgemeine Produktsicherheit und deutsches Produktsicherheitsgesetz | 16 |
| C. Produkthaftungsrichtlinie und deutsches Produkthaftungsgesetz | 19 |
| D. Deutsches ausservertragliches Haftpflichtrecht | 21 |
| E. Ergebnis | 22 |
| 2. Teil: Zivilrechtliche Produktbeobachtungspflicht | 23 |
| § 3 Begründung der Produktbeobachtungspflicht | 23 |
| A. Begriff der Produktbeobachtungspflicht im deutschen Recht | 23 |
| B. Begriff der Produktbeobachtungspflicht im schweizerischen Recht | 24 |
| C. Rechtsgrundlagen der Produktbeobachtungspflicht | 27 |
| I. Produktbeobachtungspflicht als Ausfluss der Verkehrspflichten im deutschen Recht | 27 |
| II. Gefahrensatz | 27 |
| 1. Allgemeines | 27 |
| 2. Verkehrssicherungspflichten als Ausfluss des Gefahrensatzes | 29 |
| 3. Produktbeobachtungspflicht als Ausfluss des Gefahrensatzes | 29 |
| III. Rechtfertigung der Produktbeobachtungspflicht | 30 |
| 1. Entstehungsgründe der Verkehrspflichten gemäss VON BAR | 30 |
| 2. Schaffung oder Aufrechterhaltung eines gefährlichen Zustandes | 31 |
| 3. Vertrauensschutz | 32 |
| 4. Beherrschbarkeit der Gefahr | 32 |
| 5. Vorteilsziehung aus der Gefahr | 33 |

| | |
|---|-----------|
| IV. Normierung der Produktbeobachtungspflicht im Zivilrecht | 34 |
| 1. Produktbeobachtungspflicht im Haftpflichtrecht | 34 |
| 2. Produktbeobachtungspflicht im Vertragsrecht | 35 |
| a. Bedeutung der Produkthaftung im Vertragsrecht | 35 |
| b. Produktbeobachtungspflicht im Kaufvertragsrecht | 36 |
| c. Produktbeobachtungspflicht als vertragliche Nebenpflicht | 38 |
| 3. Produktbeobachtungspflicht und Wettbewerbsrecht | 40 |
| § 4 Konkretisierung der Produktbeobachtungspflicht | 43 |
| A. Betroffene Produkte | 43 |
| I. Gefahrenpotential | 44 |
| II. Hohe Fehleranfälligkeit | 44 |
| III. Ungewisses Gefahrenrisiko | 45 |
| IV. Sicherheitsprodukte | 45 |
| B. Persönliche Verpflichtung zur Produktbeobachtung | 46 |
| I. Hersteller | 46 |
| II. Importeur und Lieferant | 48 |
| III. Ergebnis | 50 |
| C. Zeitliche Dauer der Produktbeobachtungspflicht | 51 |
| I. Beginn der Produktbeobachtungspflicht | 51 |
| II. Dauer der Produktbeobachtungspflicht | 51 |
| 1. Deutsche Lehrmeinungen | 52 |
| 2. Lösungsansatz für die Schweiz | 53 |
| a. Lebensdauer des Produkts | 53 |
| b. Keine Begrenzung durch die Verwirkungsnorm des PrHG | 54 |
| D. Organisationspflichten als Mittel der Produktbeobachtung | 56 |
| I. Allgemeines | 56 |
| II. Qualitätssicherung | 57 |
| 1. Erfüllung der technischen Vorschriften | 57 |
| 2. Eingangs- und Ausgangskontrolle | 58 |
| 3. Produktmarkierung | 59 |
| 4. Dokumentation | 59 |
| a. Technische Dokumentation | 59 |
| b. Organisatorische Dokumentation | 60 |
| 5. Berücksichtigung des aktuellen Standes von Wissenschaft und Technik | 61 |
| 6. Qualitätssicherungssysteme | 62 |
| III. Beobachtung der in Verkehr gebrachten Produkte | 63 |
| 1. Zentrale Erfassung von Informationen | 63 |
| 2. Überprüfungs-, Warn- und Rückruforganisation | 64 |
| 3. Massnahmenplan | 65 |
| a. Systematik von RETTENBECK | 65 |

| | |
|--|----|
| b. Systematik von SCHMIDT-SALZER..... | 67 |
| E. Begründung von Warn- und Rückruffpflichten..... | 68 |
| 3. Teil: Zivürechtliche Warm- und Rückruffpflichten..... | 69 |
| § 5 Begriffsdefinitionen..... | 69 |
| A. Unterscheidung zwischen Warn- und Rückrufrnassnahmen..... | 69 |
| B. Warnmassnahmen..... | 70 |
| I. <i>Warnung</i> | 70 |
| II. <i>Nachträgliche Instruktion</i> | 71 |
| C. Rückrufrnassnahmen..... | 72 |
| I. <i>Arten des Rückrufs</i> | 72 |
| 1. Produktrückruf und Produktrückzug..... | 72 |
| 2. Freiwilliger Rückruf und angeordneter Rückruf..... | 72 |
| 3. Offener oder öffentlicher Rückruf und stiller Rückruf..... | 73 |
| 4. Eigenrückruf und Fremdrückruf..... | 73 |
| II. <i>Formen des Rückrufs</i> | 74 |
| 1. Reparatur..... | 74 |
| 2. Austausch..... | 74 |
| 3. Rücknahme..... | 75 |
| 4. Nachrüstung..... | 75 |
| 5. Zuzahlung..... | 75 |
| § 6 Warn- und Rückrufmassnahmen im Rahmen des Produktheftpflichtgesetzes | 76 |
| A. Haftungsvoraussetzungen des PrHG..... | 76 |
| I. <i>Personen- und Sachschäden</i> | 76 |
| II. <i>Hersteller</i> | 77 |
| III. <i>Fehlerhaftes Produkt</i> | 78 |
| 1. Begriff gemäss PrHG..... | 78 |
| a. Definitionen..... | 78 |
| b. Produktpräsentation und vernünftiger Gebrauch..... | 79 |
| c. Zeitpunkt des Inverkehrbringens..... | 79 |
| 2. Begriff im allgemeinen Haftpflichtrecht..... | 81 |
| a. Allgemeines..... | 81 |
| b. Konstruktions-, Fabrikations- und Instruktionsfehler..... | 82 |
| c. Produktbeobachtungsfehler..... | 83 |
| d. Entwicklungsfehler..... | 84 |
| IV. <i>Keine Warn- und Rückruffpflichten</i> | 84 |
| B. Rechtsfolgen von Warn- und Rückrufrnassnahmen..... | 85 |
| <i>Warnmassnahmen</i> | 86 |
| 1. Nachträgliche Instruktion..... | 86 |

| | |
|---|-----------|
| a. Beseitigung des Fehlers..... | 86 |
| b. Beweisfragen..... | 86 |
| 2. Nachträgliche Warnungen..... | 87 |
| a. Kein'Ausnahmetatbestand im Sinne von Art. 5 PrHG.-,..... | 87 |
| b. Auswirkungen der Warnung auf den Kausalverlauf..... | 88 |
| c. Missachtete, Warnung als Reduktionsgrund des Schadenersatzes. | 89 |
| d. Beweisfragen..... | 90 |
| //. <i>Rückruf fehlerhafter Produkte</i> | 91 |
| • 1. Durchführung des Rückrufs..... | 91 |
| 2. Rechtliche Wirkungen eines missachteten Rückrufs..... | 92 |
| 3. Beweisfragen..... | 93 |
| C. Zusammenfassung..... | 93 |
| § 7 Warnungen und Rückrufe im verschuldensabhängigen Deliktsrecht..... | 94 |
| A. Warn- und Rückruffpflichten nach Art. 41 Abs. 1 OR. * | 94 |
| /. <i>Schaden und Widerrechtlichkeit</i> | 95 |
| II. <i>Produktfehler als Verschuldenstatbestand</i> | 96 |
| 1. Konstruktions-, Fabrikations- und Instruktionsfehler..... | 96 |
| 2. Produktbeobachtungsfehler als originärer Haftungstatbestand .. | 98 |
| 3. Warn- und Rückruffpflichten beim Entwicklungsrisiko..... | 100 |
| ///. <i>Umfang der Warn- und Rückruffpflichten</i> | 102 |
| 1. Forderungen des Gefahrensatzes..... | 102 |
| 2. Einbezug der Systematiken von RETTENBECK und SCHMIDT- SALZER..... | 103 |
| 3. Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips..... | 104 |
| a. Geeignetheit..... | 104 |
| b. Erforderlichkeit..... | 105 |
| c. Zumutbarkeit..... | 106 |
| i. Art und Ausmass der Gefahr..... | 106 |
| ii. Umstände im Bereich des Herstellers..... | 108 |
| iii. Umstände in der Person des Betroffenen..... | 110 |
| iv. Art des Produkts und des Vertriebs..... | 112 |
| 4. Verhältnismässigkeit und Ausgestaltung von Warnpflichten..... | 112 |
| a. Geeignetheit..... | 113 |
| b. Erforderlichkeit und Zumutbarkeit:..... | 113 |
| i. Nachträgliche Instruktion..... | 113 |
| ii. Erforderlichkeit und Zumutbarkeit von Warnungen..... | 114 |
| iii. Ausmass der Gefahr..... | 115 |
| iv. Art der gefährdeten Rechtsgüter..... | 116 |
| (a) Gefährdung der physischen Integrität..... | 116 |
| (b) Gefährdung von Sachgütern..... | 118 |

| | |
|--|-----|
| (c) Schäden am Produkt selbst und reine •» | |
| Vermögens schaden..... | 121 |
| v. Besonderheit des Entwicklungsfehlers..... | 121 |
| vi. Kombinationsgefahren..... | 122 |
| vii. Fehlgebrauch und Produktmanipulation..... | 124 |
| viii. Ergebnis..... | 127 |
| c. Ausgestaltung der Warnmassnahme..... | 128 |
| 5. Verhältnismässigkeit und Ausgestaltung von Rückruffpflichten..... | 129 |
| a. Kostentragungspflicht..... | 130 |
| b. Auswahl der Massnahme..... | 131 |
| c. Ausgestaltung der einzelnen Massnahmen..... | 131 |
| i. Reparatur..... | 131 |
| (a), Ausführung der Reparatur..... | 131 |
| (b) Nutzungsausfall..... | 133 |
| ii. Austausch..... | 135 |
| iii. Rücknahme..... | 136 |
| iv. Nachrüstung..... | 137 |
| v. Zuzahlung..... | 138 |
| IV. Kausalzusammenhang..... | 139 |
| 1. Hypothetischer Kausalverlauf..... | 139 |
| 2. Hypothetischer Kausalverlauf bei Warn- und Rückrufmassnahmen..... | 140 |
| a. Empirische Untersuchungen in den USA und in Deutschland..... | 141 |
| b. Anforderungen an den hypothetischen Kausalverlauf..... | 143 |
| 3. Kausalität bei ordentlicher Durchführung einer Massnahme..... | 145 |
| V. Verpflichtete Personen..... | 146 |
| 1. Hersteller..... | 146 |
| 2. Importeur und Lieferant..... | 148 |
| VI. Verjährung..... | 149 |
| VII. Zusammenfassung..... | 151 |
| B. Warn- und Rückrufansprüche?..... | 153 |
| I. Ansprüche <i>de lege lata</i> | 153 |
| II. Ansprüche gemäss Vorentwurf..... | 154 |
| C. Warn- und Rückruffpflichten nach Art. 41. Abs. 2 OR..... | 155 |
| § 8 Warn- und Rückruffpflichten gestützt auf Art. 55 OR..... | 157 |
| A. Bedeutung der Norm im Bereich der Produkthaftung..... | 157 |
| B. Haftungsvoraussetzungen..... | 159 |
| I. Subordinationsverhältnis und geschäftliche Verrichtung..... | 159 |
| II. Kein Sorgfalts- und Befreiungsbeweis..... | 160 |
| C. Haftung für fehlerhafte Produkte..... | 161 |
| I. Haftung für Konstruktions-, Fabrikations- und Instruktionsfehler..... | 161 |
| II. Haftung für Beobachtungsfehler..... | 162 |

| | |
|---|------------|
| 1. Produktbeobachtungspflicht bezüglich der laufenden Produktion..... | 162 |
| 2. Produktbeobachtungspflicht bezüglich in Verkehr gebrachter Produkte..... | 163 |
| ///. Ausgestaltung der Warn- und Rückruffpflichten..... | 164 |
| IV. • Sorgfalts- und Befreiungsbeweis...../..... | 165 |
| V. Entlastungs- und Reduktionsgründe..... | 166 |
| D. Abgrenzung zu Art. 41 Abs. 1 OR und zum PrHG..... | 167 |
| E. Vorentwurf..... | 168 |
| § 9 Vertragsrechtliche Gefahrabwendungspflichten..... | 170 |
| A. Kaufvertragsrecht..... | 170 |
| B. Gefahrabwendungspflichten nach Art. 97 Abs. 1 OR..... | 171 |
| /. Nachwirkung vertraglicher Schutzpflichten..... | 171 |
| II. Gefahrabwendungspflichten..... | 173 |
| 1. Allgemeines..... | 173 |
| 2. Leistungsbezogene Nebenpflichten..... | 174 |
| 3. Nachwirkende Schutzpflichten..... | 175 |
| ///. Verschulden, Verjährung und Beweislast..... | 177 |
| C. Ergebnis..... | 179 |
| 4. Teil: Präventiver Rechtsschutz und versicherungsrechtliche Behandlung der Warn- und Rückruffpflichten..... | 181 |
| § 10 Präventive Rechtsbehelfe..... | 181 |
| A. actio negatoria..... | 181 |
| /. Legitimationen..... | 182 |
| II. Eigentumsstörung durch Verletzung der Gefahrab- wendungspflichten?..... | 183 |
| B. Persönlichkeitsrechtliche Ansprüche..... | 185 |
| /. Persönlichkeitsverletzung durch gefährliche Produkte..... | 185 |
| II. Negatorische Ansprüche..... | 186 |
| 1. Legitimationen..... | 186 |
| 2. Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch..... | 187 |
| C. Wettbewerbsrechtliche Ansprüche..... | 188 |
| /. Unlauterer Wettbewerb durch Verletzung der Gefahrabwendungspflichten..... | 188 |
| 1. Generalklausel von Art. 2 UWG..... | 188 |
| a. Verletzung der Warn- und Rückruffpflichten als unlauteres Wettbewerbsverhalten..... | 188 |
| b. Eignung zur Wettbewerbsbeeinflussung..... | 190 |
| 2. Spezialtatbestände..... | 192 |

| | |
|---|------------|
| a. Verhältnis zwischen Generalklausel und Spezialtatbeständen..... | 192- |
| b. Irreführende Angaben über Waren..... | 193 |
| c. Verschleierung der Gefährlichkeit von Waren..... | 194 |
| d. Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen..... | 195 |
| e. Ergebnis..... | 196 |
| //. Ansprüche..... | 196 |
| 1. Verbieten einer drohender Verletzung..... | 196 |
| 2. Beseitigung einer bestehenden Verletzung..... | 197 |
| 3. Feststellungsanspruch..... | 199 |
| 4. Berichtigung..... | 200 |
| 5. Urteilspublikation..... | 201 |
| 6. Reparatorsche Ansprüche..... | 201 |
| 7. Vorsorgliche Massnahmen..... | 203 |
| 8. Beweislast..... | 204 |
| III. Ergebnis..... | 205 |
| D. Geschäftsführung ohne Auftrag..... | 206 |
| /. Allgemeines..... | 206 |
| II. Gefahrabwendung als Geschäftsführung ohne Auftrag..... | 207 |
| 1. Voraussetzungen..... | 207 |
| a. Gefahrabwendung als Besorgung eines fremden Geschäfts ohne Handlungspflicht..... | 207 |
| b. Gebotensein der Gefahrbeseitigung und Geschäftsführungswille. . . | 208 |
| 2. Ansprüche des Gefahrabwenders..... | 209 |
| 3. Ansprüche des Herstellers..... | 210 |
| 4. Zusammenfassung..... | 212 |
| § 11 Versicherungsrechtliche Behandlung der Warn- und Rückrufflichten..... | 213 |
| A. Betriebshaftpflichtversicherung..... | 213 |
| /. Allgemein eines..... | 213 |
| II. Ausgestaltung des Betriebshaftpflichtversicherungsvertrages..... | 213 |
| 1. Vermögensversicherung..... | 213 |
| 2. Versicherte Personen..... | 215 |
| 3. Versicherte Schadensarten..... | 215 |
| III. Versicherte Risiken..... | 216 |
| B. Produktrückrufkostenversicherung..... | 217 |
| /. Gegenstand der Versicherung..... | 217 |
| II. Versicherte Leistungen..... | 218 |
| III. Einschränkungen..... | 218 |
| IV. Deckung für Warnmassnahmen?..... | 220 |
| V. Obliegenheiten des Herstellers..... | 221 |
| 1. Rechtsnatur und Bedeutung der Obliegenheiten..... | 221 |

| | |
|--|------------|
| 2. Organisation des Herstellers..... | 222 |
| 3. Deckungsauslösung..... | 223 |
| VI. <i>Risikobeurteilung und Prämienbemessung</i> | 225 |
| VII. <i>Gefahrsverminderung und -erhöhung</i> | 226 |
| 5. Teil: Fazit..... | 228 |
| § 12 Erkenntnisse | 228 |
| A. Produktsicherheit..... | 228 |
| B. Zivilrechtliche Produktbeobachtungspflicht..... | 229 |
| C. Zivilrechtliche Warn- und Rückruffpflichten..... | 231 |
| /. <i>Begründung von Warn- und Rückruffpflichten im Haftpflichtrecht</i> . . . | 231 |
| II. <i>Ausgestaltung von Warn- und Rückruffpflichten</i> | 233 |
| D. Begründung von Warn- und Rückrufansprüchen?..... | 237 |
| E. Produktrückrufkostenversicherung..... | 238 |
| § 13 Rechtspolitische Wertung | 240 |
| A. Rechtspolitischer Befund..... | 240 |
| B. Spezialgesetzliche Regelung..... | 241 |