

SUOMALAISEN
LAKIMIESYHDISTYKSEN
JULKAISUJA
C-SARJA N:o 9

Yhteiskirjapaino Oy, Helsinki 1972

ISBN — 951 — 26 — 0000 — 5

ISBN 978-951-855-877-7 (PDF)

ARS BONI ET AEQUI

JUHLAJULKAISU
Y. J. HAKULISEN
70-VUOTISPÄIVÄNÄ
21. 1. 1972

DIE PRODUKTENHAFTPFLICHT IN DER NEUEREN DEUTSCHEN RECHTSPRECHUNG

ERNST VON CAEMMERER

Die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht, an deren Verhandlungen und Beschlüssen *Yrjö J. Hakulinen*, den diese Blätter ehren wollen, so oft und so wirkungsvoll mitgearbeitet hat, will im Herbst 1972 Regeln über das auf die Produkthaftung anwendbare Recht beraten. Eine der Hauptschwierigkeiten für die kollisionsrechtliche Behandlung der Produkthaftung liegt darin, daß man in den verschiedenen Rechtsordnungen nicht darüber einig ist, ob für die Lösung der Probleme an das Deliktsrecht oder an das Vertragsrecht anzuknüpfen ist. Auch können beide Haftungsgrundlagen im Einzelfall ineinandergreifen. Dabei wird die Möglichkeit der Konkurrenz von vertraglicher und außervertraglicher Haftung bekanntermaßen in den einzelnen Rechtsordnungen sehr verschieden beurteilt. Zugleich beobachten wir in zahlreichen Ländern ein rasches Fortschreiten der Rechtsprechung und einen vielfach tiefgreifenden Wandel der Anschauungen. Es sei daher gestattet, nachstehend ein paar Worte über die Entwicklung der letzten Jahre im deutschen Recht¹ zu sagen. Dabei können nur einige Fragen herausgegriffen werden, Einzelheiten müssen beiseite bleiben.

Nach umfänglicher wissenschaftlicher Diskussion und nach der Behandlung der Probleme der Produkthaftung auf der Kieler Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung im Jahre 1965 und auf dem Nürnberger Deutschen Juristentag von 1968 hatte der Bundesgerichtshof im November 1968 Gelegenheit, im „Hühnerpestimpfungsfall“ grundsätzlich zu der Frage der Haftungsgrundlagen Stellung zu nehmen.² Der Sachverhalt war der folgende:

¹ Wegen des neueren deutschen Schrifttums darf verwiesen werden auf die Zusammenstellungen bei *Lorenz*: Einige rechtsvergleichende Bemerkungen zum gegenwärtigen Stand der Produkthaftung im deutschen Recht, *RabelsZ* 34 (1970) 14; von *Caemmerer*: „Products Liability“, in: *Jus privatum gentium. Festschrift für Max Rheinstein*, II (1969) 659 und bei *Palandt-Thomas*: *BGB*, 30. Aufl. 1971, § 823 Anm. 16.

² BGH vom 26. November 1968, BGHZ 51, 91 = NJW 1969, 269 = IZ 1969, 387.

Ein Tierarzt hatte von einem Impfstoffwerk Impfstoff gegen Hühnerpest bezogen und damit im Auftrage der Inhaberin einer Hühnerfarm deren Hühner geimpft. Der Impfstoff war jedoch durch bakterielle Verunreinigungen wieder aktiv geworden, so daß mehr als 4000 Hühner einige Tage nach der Impfung an der Hühnerpest verendeten. Die Farminhaberin bezifferte den ihr dadurch entstandenen Schaden auf DM 103.459,—. Außerdem verlangte sie Zahlung einer angemessenen Entschädigung zum Ausgleich der Geschäftsschädigung, die ihr durch den Ausbruch der Pest in ihrer Farm und die behördlich angeordnete Sperre entstanden sei.

Bei anderen Geflügelzüchtern, bei denen der Tierarzt und andere Tierärzte mit Impfstoff derselben Charge geimpft hatten, gingen die Hühner in der gleichen Weise ein. Damit war bewiesen, daß der Ausbruch der Hühnerpest auf die Verwendung dieses Impfstoffs zurückzuführen war. Wie es zu einer bakteriellen Verunreinigung des Impfstoffs gekommen war, blieb dagegen ungeklärt. Verfahrensmängel beim Umfüllen des Impfstoffes, Verschulden der beteiligten Angestellten, nichts davon konnte ausgeschlossen aber auch nichts positiv bewiesen werden. Der Bundesgerichtshof stützte sich auf das Deliktsrecht (§ 823 Abs. 1 und 2 BGB), das an sich den Nachweis eines Verschuldens des auf Schadensersatz in Anspruch Genommenen verlangt. Er half aber mit Beweislastumkehrung und formulierte:

„Wird bei bestimmungsgemäßer Verwendung eines Industrieerzeugnisses eine Person oder eine Sache dadurch geschädigt, daß dieses Produkt fehlerhaft hergestellt war, so ist es Sache des Herstellers, die Vorgänge aufzuklären, die den Fehler verursacht haben, und dabei darzutun, daß ihn hieran kein Verschulden trifft.“

Damit erklärte er den Schadenersatzanspruch der Farminhaberin einschließlich des Anspruchs auf angemessene Entschädigung wegen der Geschäftsschädigung dem Grunde nach für gerechtfertigt.

Mit der grundsätzlichen Entscheidung für eine *deliktsrechtliche* Lösung der Produkthaftung sind wichtige Weichen gestellt. Die Vorschläge, die gemacht worden waren, die Fragen der Produkthaftungspflicht mit einer Anknüpfung an Prinzipien der Vertragshaftung zu lösen oder unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes zu helfen, werden heute überwiegend verworfen. Die Anknüpfung an die Vertragshaftung ist einerseits zu eng, weil sie nur den Abnehmer der Ware und nicht dritte Unfallgeschädigte schützen würde, also zum Beispiel nicht den bei Fehlern in der Halterung eines Baukrans von der herabfallenden Last Getroffenen. Das Problem des Schutzes des sogenannten „bystander“ kann mit vertraglichen Haftungsprinzipien nicht sachgerecht gelöst werden. Das gleiche gilt von einer Stützung der Haftung auf Gedanken des Vertrauensschutzes. Jede Anknüpfung an die Vertragshaftung ist überdies von Freizeichnungsklauseln gefährdet. Eine solche Haftung ginge auf der anderen Seite aber zu weit, weil sie nach der Absicht ihrer Verfechter nicht

nur Unfallschäden, sondern allgemeine Vermögensschäden, also auch enttäuschte Verwendungserwartungen miteinfassen würde.

Der Bundesgerichtshof hat es im Hühnerpestimpfstoff-Urteil auch abgelehnt, mit Analogien zur Gefährdungshaftung zu arbeiten.³ Das ist bedauert worden, scheint mir aber insoweit richtig, als eine Heranziehung der im deutschen Recht überwiegend in Spezialgesetzen geordneten Tatbestände der Gefährdungshaftung — übrigens auch im Hinblick auf die hier zumeist vorgesehenen verschiedenartigen Haftungsbegrenzungen — nicht passend wäre. Eine Gefährdungshaftung besteht bei Eisenbahnen, Straßenbahnen, Kraftfahrzeugen, Luftfahrzeugen, Hochspannungs- und Gasleitungen und -behältern, Atomanlagen und radioaktiven Stoffen. Regeln der Gefährdungshaftung greifen ferner ein bei Gewässer- verunreinigung und gewissen Fällen der Tierhalterhaftung. Bei der Gefährdungshaftung geht es um die Haftung des Unternehmers, Inhabers oder Halters für gegenständlich verkörperte nicht voll beherrschbare Gefahrenquellen. Eine Analogie zur Haftung für das Inverkehrbringen von Produkten, die Schäden anrichten, läßt sich nicht ziehen. Die Dinge liegen zu verschieden. Auch würde eine Gefährdungshaftung für alle durch fehlerhafte Produkte angerichteten Schäden im Ergebnis auch alle Entwicklungsrisiken mit einbeziehen, was zu weit ginge.

Es erscheint auch rechtspolitisch richtig, wenn der Bundesgerichtshof weiterhin mit der deliktsrechtlichen Haftung arbeitet und an die allgemeinen Sorgfaltspflichten des Warenherstellers und des Händlers, die sogenannten Verkehrssicherungspflichten, anknüpft. Allerdings müssen Elemente einer „objektiven“ Haftung, einer „strict liability“ eingebaut werden. In dieser Forderung ist man sich weitgehend einig, und die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs enthält dazu wichtige Ansätze, die weiter ausgebaut werden können und müssen.

Die Anknüpfung an die deliktsrechtlichen Sorgfaltspflichten erlaubt eine sachgerechte Herausarbeitung der *Fallgruppen*, in denen eine Haftung geboten ist. Man unterscheidet hierbei nach dem Vorgang der rechtsvergleichenden Forschungen von Lorenz⁴ Instruktionsfehler, Kontroll- und Fertigungsfehler, Konstruktionsfehler und Entwicklungsrisiken. Hersteller, Importeure und Weiterverkäufer dürfen keine Waren auf den Markt bringen, die nicht sachgerecht zusammengesetzt, konstruiert oder getestet sind oder bei denen Fertigungs- oder Kontrollfehler Mängel verursacht oder nicht aufgedeckt haben, die zu Schäden führen können. Bei Produkten, die bei unvorsichtigem Umgang oder unrichtiger Verwendung gefährlich werden können, muß durch Gebrauchsanweisung, Hinweis oder Warnung hinreichende Vorsorge getroffen werden.

³ BGHZ 51, 91 (98).

⁴ vgl. insbesondere Lorenz in: Die Haftung des Warenherstellers (Arbeiten zur Rechtsvergleichung Band 28, 1966).

Freilich muß insoweit eine *strikte Haftung* des Unternehmers für das *Funktionieren seines Betriebsbereichs* gefordert werden. Eine besondere Schwierigkeit für die deutsche Rechtsprechung liegt hier in dem Fehlen der *Maxime „respondeat superior“*. Die im angloamerikanischen Recht und den romanischen Rechten selbstverständliche unbedingte Haftung für Gehilfenverschulden war vom deutschen bürgerlichen Gesetzbuch seinerzeit abgelehnt worden. Praktisch ist jedoch der § 831 BGB, welcher dem Unternehmer bei Gehilfenversagen die persönliche Exkulpation erlaubt, auf dem Gebiete der Produkthaftung heute bereits ganz beiseite geschoben. Ein Markstein in dieser Entwicklung war etwa das Urteil im sogenannten Schubstrebenfall.⁵

Hier ging es um die Haftung einer Zulieferfirma für einen Fabrikationsfehler bei einem Werkstück, der dann Ursache eines Autounfalls wurde. Irgendwo im Betrieb mußte bei der Herstellung oder der Kontrolle des fehlerhaften Teils einwandfrei Verschulden vorgelegen haben. Der Bundesgerichtshof schaltete die Exkulpation nach § 831 BGB damit aus, daß die Möglichkeit des Vorliegens von Organisations- oder Aufsichtsverschulden nicht ausgeräumt sei.

Aus dem Bereich der Konstruktionsfehler ist ein Urteil vom Herbst 1970 zu nennen.⁶ Ein Automobilwerk hatte Personenkraftwagen mit einer Bremsenneukonstruktion auf den Markt gebracht, die später als zu fehleranfällig wieder aus der Produktion gezogen wurde. Der Käufer eines Vorführwagens geriet, wie er behauptete, infolge des falschen Angreifens der Bremsen ins Schleudern und erlitt einen Unfall. Die Haftung des Automobilwerks wurde für diesen Fall bejaht, auch wenn der Verunglückte nicht aufklären könne, ob dem Unternehmer und seinen leitenden Angestellten im Zeitpunkt des Unfalls die Fehleranfälligkeit der Bremskonstruktion schon bekannt war oder doch hätte bekannt sein müssen. Bei der Größe des Betriebes, seiner komplizierten, verschachtelten, arbeitsteiligen Organisation und den verwickelten technischen Vorgängen wäre dem Geschädigten jeder Verschuldensbeweis unmöglich. Das Unternehmen müsse also, so führt der Bundesgerichtshof aus, haften, wenn es die Dinge nicht voll aufklären und seine Schuldlosigkeit beweisen könne. Zugleich erleichterte der Bundesgerichtshof den Indizienbeweis für die Unfallursächlichkeit des Fehlers der Bremsvorrichtung, weil der Unfall im Bereich der durch den Fehler begründeten Gefahr lag.

Die Urteile im Schubstreben-, im Hühnerpestimpfungs- und in diesem Bremsenneukonstruktionsfall liegen insoweit parallel. Eine Exkulpation für Gehilfenverschulden wird wegen der Möglichkeit eines Organisationsverschuldens, für das das Unternehmen unbedingt eintreten müsse, beiseite geschoben und dem Unternehmen

⁵ BGH vom 17. Oktober 1967, NJW 1968, 247.

⁶ BGH vom 28. September 1970, JZ 1971, 29.

das Risiko der Unaufklärbarkeit der in seinem Bereich liegenden Fehlerursache aufgebürdet.

Dieses beweisrechtliche Vorgehen führt der Sache nach bereits zu einer materiell-rechtlichen Haftungsverschärfung. Die Rechtsprechung sollte daran anknüpfend aber weitergehen und die Haftung auch dann bejahen können, wenn die in einer Fehlfunktion des Betriebes liegende Quelle des konkreten Versagens aufgeklärt werden kann. Es genügt nicht, das Unternehmen für Verschulden seiner Leute unbedingt eintreten zu lassen. Auch für menschliches Versagen, das nicht als Verschulden qualifiziert werden kann, und für technisches Versagen muß der Hersteller nach dem so völlig gewandelten Charakter moderner technischer Herstellungsprozesse das Risiko tragen. Diesen Schritt aber sollte die Rechtsprechung in Fortentwicklung der bisherigen Linie der Entscheidungen etwa im Sinne des bekannten Vorschlages des niederländischen Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuchs⁷ tun können. Hier soll die folgende Bestimmung getroffen werden:

„Wer ein Erzeugnis herstellt oder in Verkehr bringt oder bringen läßt, das zu Folge eines ihm unbekannten Mangels Personen oder Sachen gefährdet, haftet, wenn diese Gefahr sich verwirklicht, so, als wäre ihm der Mangel bekannt, es sei denn, er beweist, daß der Mangel weder auf einen eigenen Fehler noch auf den eines Dritten, der in seinem Auftrag in Bezug auf das Erzeugnis tätig war, noch auf ein Versagen von ihm verwendeter Hilfsmittel zurückzuführen ist.“

Damit wären wichtige Elemente einer „*strict liability*“ in die Produkthaftung eingebaut. Daß man im übrigen aber an dem Erfordernis der Verletzung deliktsrechtlicher Sorgfaltspflichten festhält, ist von besonderer Wichtigkeit für die Behandlung der sogenannten *Entwicklungsgefahren*. Es geht um die Frage, ob der Hersteller haften soll, wenn ein sorgfältig entwickeltes und getestetes Produkt, das nach dem gegenwärtigen Stande von Wissenschaft und Technik im Zeitpunkt des Inverkehrbringens unschädlich schien, später als schädlich erkannt wird oder nicht vorhersehbare Schadenswirkungen hervorruft.

Eine solche Haftung wird zwar nach dem Urteil des Bundesgerichtshofs im Bremsenneukonstruktionsfall⁸ dann bejaht, wenn Zweifel bestehen, ob es sich um einen Konstruktions-, Rezept- oder Entwicklungsfehler handelt, der hätte vorhergesehen und vermieden werden können, und sich das Unternehmen nicht entlasten, den Beweis, daß keinerlei Verschulden vorlag, nicht führen kann. Lag es aber wirklich so, daß bei Entwicklung und Erprobung des neuen Produktes alles Erforderliche geschehen ist und nach dem Stande von Wissenschaft und Technik mit den dann später

⁷ Ontwerp voor een nieuw Burgerlijk Wetboek (1961) Art. 6.3.13.

⁸ vgl. oben Anm. 6.

aufgetretenen Schadensfolgen in keiner Weise gerechnet werden konnte, dann kommt eine Haftung nicht in Betracht.

Eine Haftung für solche Entwicklungsrisiken wird überwiegend als völlig unkalkulierbar und daher nicht versicherbar auch rechtspolitisch abgelehnt. Wenn heute in den USA an Lungenkrebs Erkrankte Schadenersatzklagen gegen Zigarettenfabriken erheben, deren Marke sie geraucht haben, so hat das mit dem gebotenen Konsumentenschutz nichts mehr zu tun.

Bisweilen wird freilich auch im Schrifttum geltend gemacht, es könne nicht hingenommen werden, daß ein Unternehmen zunächst an einem Medikament verdiene und sich dann, wenn überraschende Schäden auftreten, auf den Standpunkt stellen dürfe, diese Schäden gingen es nichts an. Aber die Haftung für ein gar nicht kalkulierbares Risiko würde jedenfalls die kleinen Betriebe aus dem Wettbewerb ausschalten. Die echten Entwicklungsgefahren müssen als Risiken der Allgemeinheit behandelt werden. Man denke an die „Pille“, also an die kontrazeptiven Mittel, im Grunde ein Massensexperiment, denn eine derartige langzeitige Dauerverwendung von Medikamenten solcher Art hat es wohl bisher nie gegeben, und sie kann bisher auch gar nicht in dieser Dauerverwendung getestet sein. Ergeben sich also nach Jahren Schäden ganz unvorhergesehener Art, so kann man das kaum als das Risiko der pharmazeutischen Industrie behandeln. Im übrigen hat nicht nur diese an den Mitteln verdient, sondern ebenso viele andere, etwa Ärzte und Apotheken. Man mag versuchen, für Entwicklungsrisiken in anderer Weise Vorsorge zu treffen, etwa durch die Bildung von Fonds oder Eingreifen der Öffentlichen Hand. Eine haftungsrechtliche Risikobelastung kommt aber nicht in Betracht.

Das Festhalten an der deliktsrechtlichen Grundlage der Produkthaftung ist zugleich von größter Bedeutung für Art und Umfang der zu ersetzenden Schäden. Die Haftung beschränkt sich nach § 823 Abs. 1 und 2 BGB auf Unfallschäden an Körper, Gesundheit und Eigentum. Vermögensschäden werden nur ersetzt, soweit sie Folgeschäden solcher Verletzungen sind. Ersatz für *primäre Vermögensschäden*, für „commercial loss“ und enttäuschte Verwendungserwartungen, kann dagegen unter dem Gesichtspunkt der Produkthaftungspflicht nicht verlangt werden.

In den USA war die drohende Ausdehnung der Produkthaftungspflicht auf „commercial loss“ eine zeitlang eine der Hauptsorgen in der Entwicklung der „products liability“. Seit dem Dictum von Chief Justice Traynor vom kalifornischen Supreme Court im Seely Case von 1965⁹ darf aber wohl als entschieden angesehen werden, daß die Einbeziehung von „loss of the bargain“, von „commercial loss“ in die Produkthaftungspflicht abzulehnen ist. Der Käufer eines defekten Lastwagens klagte direkt gegen den Hersteller wegen

⁹ Seely v. White Motor Co., Supreme Court of California, (1965) 63 Cal. 2d 9, 403 P.2d 145.

Betriebsverlusten durch Unverwendbarkeit des Wagens und wegen der an den Zwischenhändler geleisteten Anzahlung, die nicht wieder zurückzubekommen war. Unter dem Gesichtspunkt von „products liability“ konnten derartige Ersatzforderungen nicht geltend gemacht werden. Dies ist reiner Geschäfts- oder Vertragsverlust. In dem Urteil von Traynor heißt es:

„The distinction that the law has drawn between tort recovery for physical injuries and warranty recovery for economic loss is not arbitrary and does not rest on the „luck“ of one plaintiff in having an accident causing physical injury. The distinction rests, rather, on an understanding of the nature of the responsibility a manufacturer must undertake in distributing his products. He can appropriately be held liable for physical injuries caused by defects by requiring his goods to match a standard of safety defined in terms of conditions that create unreasonable risks of harm. He cannot be held for the level of performance of his products in the consumer's business unless he agrees that the product was designed to meet the consumer's demands. A consumer should not be charged at the will of the manufacturer with bearing the risk of physical injury when he buys a product on the market. He can, however, be fairly charged with the risk that the product will not match his economic expectations unless the manufacturer agrees that it will. Even in actions for negligence, a manufacturer's liability is limited to damages for physical injuries and there is no recovery for economic loss alone.“

Diese Erwägungen sind auch für das deutsche Recht zutreffend.¹⁰ Es geht bei der Herausbildung der Haftung des Warenherstellers als „strict liability“ oder als Entstehen für die Verletzung von Verkehrssicherungspflichten um die Regelung des Unfallrisikos aus fehlerhaften Produkten. Dieses Unfallrisiko soll vom Hersteller der Ware getragen und gegebenenfalls versichert werden, es soll Bestandteil der Kosten der Herstellung und des Vertriebes der Ware sein. Ob dieses Risiko auf die Kunden überwälzt und damit auf den großen Kreis der an dem Produkt interessierten Konsumenten verteilt werden kann, hängt von der Marktlage ab. Verneinendenfalls muß die Herstellung dieses Produkts geändert oder eingestellt werden. Jedenfalls aber muß ausgeschlossen werden, daß das Unfallrisiko auf dem einzelnen zufällig von ihm getroffenen Konsumenten hängen bleibt.

Ganz anders liegt es bei enttäuschten Verwendungserwartungen. Welchen Verwendungszwecken die Ware dienen, wofür sie geeignet sein soll und welche Qualitäten sie danach haben muß, ist eine Frage der Festlegung in dem einzelnen Kaufvertrag. Ein Ersatzanspruch wegen Vermögensschadens infolge enttäuschter Verwendungserwartungen ist also allein auf den Kaufvertrag zu stützen. Entstehen Betriebsausfallschäden, weil das Produkt im Herstellungsprozeß

¹⁰ In diesem Sinne insbesondere Lorenz, ZfHWR 133 (1970) 299 und RabelsZ 34 (1970) 14 (36, 40).

nicht verwendet werden kann, oder entstehen Gewinnausfälle, weil es sich nicht in der gewünschten Weise verarbeiten und veräußern läßt, so ist das eine Problematik, die sich nur aus den Verhältnissen des Betriebes des Erwerbers beurteilen läßt. Eine Betriebsausfallversicherung, die diese Risiken abdeckt, kann vernünftigerweise nur von der Käuferfirma genommen und über den Preis ihrer Produkte auf deren Kunden überwältzt werden. Betriebsausfall und Gewinnentgang sind Schäden, die sich nach ihrem Umfang und ihrer Berechtigung nur aus dem Verträge mit dem Vormann beurteilen lassen. Werden die Ergebnisse einer Forschungsexpedition beeinträchtigt oder vereitelt, weil das benutzte Filmmaterial den Anforderungen nicht entsprach, mißraten aktuelle Aufnahmen eines Filmreporters oder Pressephotographen aus entsprechendem Grunde, so geht es um Verwendungsinteressen, für die man sich von seinem Verkäufer entsprechende Garantien geben lassen muß.

Ein unmittelbarer Durchgriff auf die Herstellerfirma mag bei spezieller Form der Werbung und der vom Hersteller mit der Marke verbundenen Garantie einmal möglich sein. Dann mußte diese aber so gestaltet sein, daß man sich auf sie verlassen und deshalb davon absehen durfte, sich von dem Verkäufer der Ware selbst entsprechende Zusicherungen geben zu lassen und dessen Solvenz zu prüfen.¹¹ Das sind dann aber ausnahmsweise Erstreckungen der Vertragshaftung und keine Fälle der Produkthaftungspflicht in dem hier erörterten Sinn.

Im Hühnerpestimpfstoffurteil¹² hat der deutsche Bundesgerichtshof auch die Forderung einer angemessenen Entschädigung zum Ausgleich der Geschäftsschädigung zugebilligt, die der Farminhaberin durch den Ausbruch der Pest in ihrer Farm und die behördlich angeordnete Sperre entstanden sei. Es ist bedauert worden, daß der Bundesgerichtshof das nicht näher begründet hat.¹³ Man befürchtet, daß damit im Bereich der Produkthaftung auch der Ersatz von Betriebsausfallschaden und sonstigen primären Vermögensschäden angebahnt werde. Wenn ich recht sehe, ist das jedoch nicht der Fall, da hier die Betriebsausfallschäden *Folgeschäden* der Infizierung der Hühner und damit einer Eigentumsver-

¹¹ So vielleicht in den bekannten amerikanischen Entscheidungen über die Haftung des von dem Verkäufer verschiedenen Herstellers für „commercial loss“: *Randy Knitwear, Inc. v. American Cyanamid Co.* (1962) 11 N.Y. 2d 5, 181 N.E. 2d 399, 226 N.Y.S. 2d 363 und *Santor v. Karagheusian Inc.* (1965) 44 N.J. 52, 207 A. 2d 305. Verwandt ist die Entscheidung des deutschen Bundesgerichtshofs im „Trevira — Fall“ (BGH vom 21. Juni 1967, BGHZ 48, 118). Hier wurde die Werbung des Herstellers zwar als Zusicherungsgrundlage angesehen, die Klage richtete sich aber nicht gegen den Hersteller sondern gegen den unmittelbaren Vormann und Vertragspartner des Geschädigten (vgl. zu diesem Fall auch die Stellungnahme in der Hühnerpestimpfstoffentscheidung BGHZ 51, 91 (100)).

¹² oben Anm. 2.

¹³ *Deutsch*, JZ 1969, 391 (393); *Lorenz*, RabelsZ 34 (1970) 14 (36).

letzung (§ 823 Abs. 1 BGB) waren. Als solche sind sie aber ohne weiteres ersatzfähig.

Es gibt jedoch zwei andersgeartete Fallgruppen, in denen der Verletzte Vermögensbelastungen im Zusammenhang der Produkthaftpflicht liquidieren kann, ohne daß mit der Anerkennung dieser Fälle eine Erstreckung der Produkthaftung auf primäre Vermögensschäden im Sinne von „commercial loss“ oder „loss of the bargain“ zu befürchten wäre:

Einmal geht es um *Haftpflichtbelastungen*, in die der Benutzer eines fehlerhaften Produktes hineingeraten kann. Der Käufer eines Autos erleidet mit diesem einen Unfall, weil die Bremsen auf Grund eines Konstruktions- oder Fabrikationsfehlers versagen. Dabei wird ein Dritter verletzt, wofür der Käufer auf Grund der Gefährdungshaftung des Autohalters (§ 7 Straßenverkehrsgesetz) haftet. Da aber der Hersteller des Autos dem Dritten als „bystander“ kraft „products liability“ ebenfalls haftet, kann der Autohalter wegen gesamtschuldnerischen Zusammentreffens der beiden Haftungen gemäß §§ 840, 426, 254 BGB Rückgriff nehmen. Er erlangt auf diese Weise je nach dem Anteil seiner Mitverantwortung ganz oder teilweise Ersatz, ohne daß man die Produkthaftpflicht auf bloße Vermögensschäden auszudehnen brauchte.

Weiter geht es um *Kosten der Schadensabwehr* oder der Schadensminderung.¹⁴ Soweit sie bei bereits eingetretenen Verletzungen aufgewandt werden, sind sie als Folgeschäden zweifelsfrei zu ersetzen. Werden aber verseuchte Nahrungsmittel oder erkranktes Vieh geliefert, die die gesunden Vorräte oder Viehbestände des Käufers anzustecken drohen, so werden die von diesem für Impfung, Desinfektion oder andere Vorbeugungsmaßnahmen aufgewandten Beträge auch dann zu ersetzen sein, wenn Verderb und Erkrankung damit haben vermieden werden können. Die durch eine konkrete Gefährdung veranlaßten Rettungskosten müssen den Folgeschäden einer Verletzung gleichgestellt werden.

Für die Rechtsprechung allein ohne Eingreifen des Gesetzgebers kaum zu lösen sind die Probleme, die sich aus der Haftung des *Zulieferers* oder eines sonstigen an der Herstellung des Produktes beteiligten *selbständigen Mitarbeiters* ergeben. Die Sorgfaltspflichten und damit die Haftung bei Fehlern in der Zulieferung oder im sonstigen Leistungsbeitrag treffen auch diese. Der Hersteller des Gesamtprodukts („assembler“) haftet für die Zulieferfirma als „independent contractor“ nicht. Nur wenn ihn selbst ein Verschulden trifft, kann er in Anspruch genommen werden. Prüfungen, die Sache des Zulieferers sind, braucht der Hersteller nicht seinerseits vorzunehmen. Er wird es technisch vielfach auch gar nicht können. Im oben erörterten Schubstrebenfall¹⁵ war der

¹⁴ Vgl. zu dieser Problematik Esser, Schuldrecht I, 4. Aufl. 1960, § 42 I 3.

¹⁵ Vgl. oben Anm. 5.

Zulieferer in Anspruch genommen worden, da dem Autohersteller selbst offenbar kein Versagen vorzuwerfen war.

Für den Zulieferer bedeutet nun aber eine solche Haftung, daß in einem unter Umständen geringwertigen Werkstück, an dem er kaum etwas verdient, je nach der ihm vielleicht gar nicht bekannten Verwendung im Endprodukt ein unverhältnismäßig hohes Haftungsrisiko stecken kann. Die Marktstellung der Zulieferindustrie ist in aller Regel auch zu schwach, als daß sie vertraglich von dem von ihr belieferten Endhersteller eine angemessene Haftungseinschränkung und eine entsprechende Freistellungszusage zu erlangen vermöchte. Nur der Gesetzgeber könnte eine „Kanalisation“ der Haftung auf den Hersteller des Endproduktes herbeiführen und auf diesem Wege die „Versicherungspyramide“, den Zwang zur Mehrfachversicherung des gleichen Risikos durch die verschiedenen in den Produktionsweg eines Erzeugnisses eingeschalteten Firmen, vermeiden.

Die Fragen sind kürzlich in einem etwas ungewöhnlichen Fall der „Produkthaftung“, den der Bundesgerichtshof zu entscheiden hatte, sehr anschaulich geworden. Zu entscheiden war, ob ein Verleger für einen Druckfehler in einem medizinischen Nachschlagewerk haftete, der zu einer ärztlichen Fehlbehandlung geführt hatte.¹⁶ In einem Diagramm für einen Diabetestest mittels Infusion einer Kochsalzlösung war ein Komma vergessen worden. Der behandelnde Arzt hatte daraufhin statt einer 2,5 % igen eine 25 % ige Kochsalzlösung injiziert. Dabei wurde der Patient bewußtlos und konnte nur mit Mühe gerettet werden. Es ging einmal um die Frage, ob ein Arzt, der ein solches Handbuch benutzt, auf die Freiheit von solchen Druckfehlern vertraut und vertrauen darf, ob das Vorhandensein eines einzelnen solchen Druckfehlers also überhaupt als vorwerfbarer Sorgfaltsverstoß gewertet werden kann. Der Bundesgerichtshof hat das verneint. Aber es spricht viel dafür, daß jedenfalls bei bestimmten medizinischen Nachschlagewerken die Genauigkeit und absolute Zuverlässigkeit eines Präzisionsinstruments verlangt werden muß. Das Hauptgewicht der Entscheidung lag aber bei der Frage, ob der Verlag für den Autor, dessen Aufgabe es war, die Korrekturen zu lesen, einstehen muß. Das wurde verneint, weil der Verfasser des Handbuchs als selbständiger Wissenschaftler beim Lesen der Korrekturen nicht als „Gehilfe“ des Verlegers angesehen werden dürfe. Zum mindesten rechtspolitisch spricht mehr dafür, den Verleger für den Autor haften zu lassen.¹⁷ Aber die Rechtsprechung ist bei solcher Zurechnung des Versagens von Zulieferern und selbständigen Mitarbeitern wohl überfordert.

¹⁶ BGH vom 7. Juli 1970, NJW 1970, 1963 = JZ 1971, 63 mit Anm. von Deutsch.

¹⁷ In diesem Sinne auch Deutsch a.a.O.