
Ausblick

Hans Claudius Taschner*

I.

Zu einem „Ausblick“ auf die weitere Entwicklung der Produkthaftung gehört nicht nur der Blick in die Zukunft, der – dem Thema dieses Kolloquiums zufolge – selbstverständlich ist. Dazu gehört auch ein Rückblick. Erlauben Sie mir daher zunächst ein paar Worte ehrender Erwähnung von drei Persönlichkeiten, ohne deren Tätigkeit wir heute nicht hier zur Diskussion der Probleme der Produkthaftung versammelt wären.

Ich gedenke meines hochverehrten Lehrers *Ernst von Caemmerer*, der die Problematik der Produkthaftung entdeckt hat. 1957 kehrte er einmal von den Beratungen des soundsovielen Entwurfs zum Haager Kaufrecht zurück, die 1964 zum Ergebnis führten. Wir, seine Assistenten, Herr *Leser*, Herr *von Marschall* und ich, standen im Institut um ihn herum: „Da ist noch etwas hinter der Sachmängelhaftung ... nein, nicht die kaufrechtliche Gewährleistung ... Schadensersatz bei Schädigungen durch die erworbene Sache ...“. *von Caemmerer* gab drei rechtsvergleichende Doktorarbeiten aus, alle über „die Schadensersatzpflicht des Verkäufers und seiner Vormänner“ bzw. „Herstellers“ bei „Sachmängeln“ oder „mangelhaften Sachen“ in Frankreich, Großbritannien und den Vereinigten Staaten. Einer von uns Dreien wurde in deutschen Gauen hochberühmt, der andere ein tüchtiger Rechtsanwalt in Freiburg, der letzte ein braver EG-Beamter. Den hochberühmten Mann kennen Sie alle: *Alfred Bielek*, ein Schüler *Ernst von Caemmerers*.

Ich gedenke des Ministerialrats im Bundesjustizministerium *Manfred Röbbert*, Ende der 70er, Anfang der 80er zuständiger Referent für Haftungsrecht, der viel zu früh von uns gegangen ist. Er ermutigte mich, mit unserer Initiative voranzugehen und unterstützte sie. Wieviel von ihm abhing, zeigte der Umstand, daß die Brüsseler Arbeiten stockten, als *Röbbert* einmal das Referat wechseln mußte, Gottlob nur für neun Monate. Herr *Frietsch*, heute unter uns, ist sein würdiger Nachfolger.

* Prof. Dr. Hans Claudius Taschner, M.C.J. (New York).

Ehre, Entscheidendes für die Produkthaftungsrichtlinie getan zu haben, gebührt aber auch meinem ehemaligen Direktor *Dr. Ivo Schwartz*. Ich werde nie die Sitzung des Ausschusses der Ständigen Vertreter des Ministerrats vergessen, als zum ersten Mal der Richtlinien-Vorschlag nach der technischen Erörterung in der Arbeitsgruppe zur politischen Entscheidung anstand. Der britische Vorsitz, dem Vorhaben gegenüber absolut unwohlwollend eingestellt, versuchte, den Kommissionsvorschlag zurückweisen zu lassen: „*Mr. Schwartz, do you really believe we need such a strange new law ... industry doesn't like it as we know! And, by the way, where is the Community's competence for such as a proposal?*“ Herr *Schwartz* legte als Vertreter der Kommission ruhig und bedächtig, Wort für Wort, Argument für Argument dar, wieso eine solche Regelung erstens nicht abwegig sei, zweitens auf lange Sicht nicht nur dem Verbraucher-, sondern auch dem Industrie-Interesse entspreche und drittens, daß durch die richtige, auf Art. 100 gestützte Rechtsansicht selbstverständlich die Zuständigkeit der Gemeinschaft gegeben sei. Er überzeugte die Botschafter der übrigen Mitgliedstaaten, so daß der Vorsitz achselzuckend und mißgelaunt die Erörterung des Vorschlages beginnen mußte. Wir wissen, daß ein Erfolg des britischen Vorsitzes den Vorschlag um Jahre verzögert, wenn nicht vielleicht sogar für immer zunichte gemacht hätte.

II.

Der Blick in die Zukunft hat sich seit der Planung dieses Kolloquiums aufgehellt: Das schönste Geburtstagsgeschenk machte mir vor ein paar Wochen Herr *James Jeffords*, der bisher republikanische Senator aus Vermont, der durch seinen Austritt aus der Republikanischen Partei die Mehrheitsverhältnisse im amerikanischen Senat umdrehte. Verflogen ist meine Sorge, ein republikanischer Präsident sehr rechter Couleur und republikanische Mehrheiten in beiden Häusern des Kongresses könnten die langjährigen Bemühungen der amerikanischen Industrie, besonders der mittelständischen, (*Model Product Liability Act* von 1982, vier Entwürfe in den letzten 15 Jahren für ein Bundesgesetz und schließlich die eifigen Anstrengungen des *American Law Institute* (ALI) im Chapter „*Products Liability*“ im „*Restatement of the Law 3rd*“) zu einem „*Federal Products Liability Act*“ rechter Provenienz führen. Nicht, daß ich nicht wüßte, daß es in Amerika nie Abstimmungen entlang der Fraktionsgrenzen gibt. Wesentlich ist für den Praktiker, daß Vizepräsident *Cheney* nicht mehr den Stichentscheid im Senat hat und daß der Vorsitz in allen Senatsausschüssen an die Demokraten fällt. Ich weiß, was das für Tagesordnung, Verhandlungsführung, Beschleunigung oder Verzögerung bedeutet. Das ALI und mein besonderer Freund, Professor *Henderson*, der Berichterstatter zur „*Products Liability*“, Verfasser eines Artikels mit der liebenswürdigen Überschrift „*What Europe, Japan and other countries can learn from the United States*“, wird wohl nun ein wenig auf die Realisierung seiner Vorstellungen warten müssen. Wir

können uns in Europa in Ruhe der Weiterentwicklung der Produkthaftung widmen, ohne einen *roll back*, wie es so schön auf neudeutsch heißt, ein Rückwärtsdrehen der Schraube, befürchten zu müssen. Daß die Befürchtung zu Recht besteht, geht aus den Stellungnahmen der *American Chamber of Commerce for Europe* zum Grünbuch der Kommission hervor, die für die ALI-Lösung plädiert.

III.

In der Tat: Was wir brauchen, ist eine ruhige Weiterentwicklung, eine Konsolidierung ohne Störung von außen. Wir sollten uns bemühen, das erreichte Ergebnis, die auf der versicherungsrechtlichen Lösung beruhende verschuldensunabhängige Herstellerhaftung, zu festigen und in das allgemeine Rechtsbewußtsein eindringen zu lassen. Es gibt keine Notwendigkeit, unter dem Banner einer „Verbesserung des Verbraucherschutzes“ die alten Forderungen nach Umkehr der Beweislast hinsichtlich der Kausalität, nach Wegfall der zehnjährigen Erlöschenfrist oder nach voller Einbeziehung der Entwicklungsrisiken neu zu erheben, wie es die Sozialistische Fraktion des Europäischen Parlaments 1999 bei der Diskussion über den Wegfall des Landwirtschaftsprivils tat. Der Kompromiß des Jahres 1985 zwischen Industrie und Verbraucherschutz war gut. Er hat gehalten. Es gab keine spektakulären Fälle, die nach legislativer Abhilfe rufen.

Ich habe ja – zum Verdruß mehrerer Anwesender, was meine persönliche Wertschätzung für diese keineswegs beeinträchtigte – stets den Standpunkt vertreten, daß es sich bei der Produkthaftungsrichtlinie nicht um eine Verbraucherschutzmaßnahme handele – allein schon aus dem Grund, daß niemand mir bisher eine überzeugende Definition des „Verbrauchers“ hat liefern können. „Nicht gewerbsmäßig“ ist mir zu wenig. Wenn die Herren *Piech* oder *Schrempp* mit einem wegen geplatzten Reifens schleudernden Wagen verunglücken, sind sie doch auch „Verbraucher“ oder? Von Interessenvertretung der sogenannten „kleinen Leute“ kann man aber in diesem Fall wohl nicht sprechen. Trotzdem haben die beiden Automobilhersteller im genannten Fall selbstverständlich einen Schadensersatzanspruch.

Nur hinsichtlich des Art. 9, der Einbeziehung von Schäden nur privat genutzter Sachen in das Haftungssystem, unterscheidet die Richtlinie legislatorisch zwischen den Interessen des Herrn Jedermann und denen der Unternehmen untereinander und kann daher als Verbraucherschutzmaßnahme angesehen werden.

In Art. 1, der die verschuldensunabhängige Haftung begründet, geht es aber um etwas viel Wesentlicheres als um Verbraucherschutz: es geht um Gerechtigkeit. Um nicht mehr und nicht weniger. Es ist ungerecht, wenn der unglückliche einzelne das Risiko faktisch unvermeidbar fehlerhafter Produktionsabläufe tragen muß, die

zu schädigenden Produkten führen, während andere, die breite Öffentlichkeit, die Vorteile eben dieser modernen Produkte genießen, die nicht fehlerhaft sind. Natürlich wollen und sollen wir Auto fahren, fliegen, Medikamente einnehmen, Computer spielen, Mineralwasser trinken, und wir dürfen es ohne schlechtes Gewissen tun, unter der Voraussetzung, daß wir nicht den einzelnen dem Unglück des Fehllaufens eines Produktes aussetzen – siehe die Concorde-Katastrophe vor einigen Monaten in Paris.

IV.

Trotzdem – ich liebe ja, wie Sie wissen, das Paradoxon und die Ironie – haben wir sehr viel für den Verbraucherschutz getan. Für mich das schönste Ergebnis der Richtlinie ist die Einführung einer neuen Sparte in der industriellen Fertigung, das „*risk management*“. Das Bewußtsein, unter Umständen einer Haftung ausgesetzt zu werden, hat Unternehmen dazu geführt, sich schadensstiftender Risiken ihrer Produkte bewußt zu werden und diese so weit wie möglich zu verringern. Seinerzeit tauchten in den Produkthaftungsseminaren schon frühzeitig Referate neben den unsrigen auf, die den Teilnehmern den Umgang mit Risiken bei der Planung, der Erprobung, der Herstellung und dem Vertrieb neuer Produkte nahebrachten. Nichts ist willkommener als das! Ich habe es stets begrüßt, wenn wir Juristen arbeitslos wurden – viel zu oft ist das Gegenteil der Fall, daß nämlich der Brunnen erst zugedeckt wird, wenn das Kind hineingefallen ist, siehe „*Contergan*“. Prävention ist allemal besser als Heilen. Schadensersatz ist ja stets ein unvollkommenes Mittel des Ausgleichs.

V.

Kommen wir zurück zum Recht. Ich habe den Sinn des Streites, der in Deutschland alsbald nach Erlass der Richtlinie ausbrach, nie recht verstanden, ob es sich bei der nun geschaffenen Haftung um eine vom Verschulden unabhängige Haftung, eine Gefährdungshaftung, eine Haftung für rechtswidriges, aber schuldloses Tun oder um eine objektive Fahrlässigkeit handele. Was für uns einzig zählte, war das Ergebnis, nämlich die der Gerechtigkeit verpflichtete Lösung einer richtigen Risikozuordnung: Nicht der unglücklich geschädigte Verwender eines Produkts, sondern der Hersteller und über ihn die Gemeinschaft von Benutzern einwandfreier Produkte gleicher Art sollten wirtschaftlich den Schaden tragen. Im Ergebnis sind wir Streithähne uns ja alle einig – sogar mit meinem verehrten Freund *Kötz*, der für objektive Fahrlässigkeit plädiert. Die hat es immer gegeben. Ich frage mich bloß, Herr *Kullmann*, warum haben Sie 1968 im BGH den eleganten Umweg über

die Umkehr der Beweislast hinsichtlich des Verschuldens gewählt, um im „Hühnerpest“-Fall der Witwe Bolte zum Ersatz ihres Schadens zu verhelfen, und nicht die „objektive Fahrlässigkeit“? Ach, richtig, es handelte sich ja bei „Hühnerpest“ um einen Fabrikationsfehler, also um eine Kategorie von Fehlern, die Kötz mit lässiger Handbewegung als marginal abtut – während sie für *von Caemmerer, Biolek* und mich 1958 der einzige Fehlerbegriff war, bis *Lorenz* 1962/65 die drei Fehlerkategorien systematisierte. Aber „Contergan“! „Contergan“ war ein Konstruktionsfehler – und niemand kam 1963/64 auf die Idee, Grünenthal Chemie in Stollberg bei Aachen nach §§ 823, 276 BGB auf Schadensersatz zu verklagen. Die gefundene Fondslösung – 100 Millionen DM von Grünenthal, sprich von der pharmazeutischen Industrie, 50 Millionen vom Bund für die Stiftung „Behindertes Kind“ – war eine Ad-hoc-Lösung. 800.- DM monatlich bekam eine Komilitonin meines Theologie studierenden ältesten Sohnes dafür, daß sie keine Arme hatte und nach Meinung einiger theologischer Gralshüter nicht Pastorin werden könnte, weil sie ohne Arme ja nicht in der Lage sei, den Segen zu spenden.

Was ich bei der Diskussion um die Haftungsart fürchtete und fürchte, ist, daß der Begriff „objektive Fahrlässigkeit“ zu fein ziseliert ist für den Feld-, Wald- und Wiesen-Juristen, und dieser nur „Fahrlässigkeit“ als den Vorwurf versteht, der Hersteller hätte es besser machen können. Bei Fabrikationsfehlern geht es aber nicht darum, und bei Konstruktionsfehlern vermeiden alle anderen der genannten dogmatischen Konzepte den endlosen Streit um den Sorgfaltsmäßigstab. Hinzukommt, daß Abgrenzung zwischen beiden Fehlerkategorien ein mühsames, streiträchtiges Unterfangen wäre – *lawyers' paradise*, alle Fälle von Fabrikationsfehlern in die von der Fahrlässigkeit getragene Kategorie der Konstruktionsfehler zu bringen und von den Gerichten abweisen zu lassen.

Mein Vorschlag ist daher, daß wir auch in der dogmatischen Grundlegung bei dem geforderten Verzicht auf jedwede Art von Verschulden, von „*negligence*“, von „*négligence*“ bleiben – der Begriff „verschuldensabhängige Haftung“ ist der richtige. Im übrigen: Plagen wir uns auch nicht mit dem Erfordernis der Rechtswidrigkeit. Deren Betonung ist eine deutsche Spezialität. Andere Rechte kennen den Begriff theoretisch, machen ihn aber nicht zur Haftungsvoraussetzung. Wenn ich gemein wäre, würde ich sagen, Art. 1 der Richtlinie kennt den Begriff nicht. Die Richtlinie ist Teil des Gemeinschaftsrechts. Gemeinschaftsrecht geht nationalem Recht vor. Also ist die Diskussion über die Rechtswidrigkeit im Rahmen der Richtlinie obsolet. Aber ich bin nicht gemein.

VI.

Aus diesen Gründen möchte ich die Produkthaftung auch vom Kaufrecht fernhalten. Wir tragen immer noch die Eierschalen kaufrechtlicher Vorstellungen am

Stert mit wie frisch geschlüpfte Küken. Die französische Lösung des Art. 1645 code civil war im Ergebnis gut, aber wie *Bydlinskys* „Recht des Warenkaufs“ ein Notbehelf. Mit Recht nennt *von Bar* alle diese Versuche, das Vertragsrecht heranzuziehen, Krücken. Produkthaftung ist „*tort liability*“, ist Deliktsrecht, ist die Verletzung der Forderung „*neminem laedere*“. Sie ist daher nicht Verkäuferhaftung, sondern Herstellerhaftung. Geben wir dem Kaufrecht sein ureigenes Anliegen des Interessenausgleichs bei Veräußerung und Erwerb einer Sache zurück und überfordern wir es nicht. Der Verkäufer ist nicht der Garant für die Sicherheit des Käufers, der Hersteller ist es, aber auch eben nur als Mittler zur Verwirklichung der ausgleichenden Gerechtigkeit, wie erwähnt.

VII.

Wenn ich für eine verschuldensunabhängige Herstellerhaftung eintrete, so möchte ich doch klar sagen, daß ich diese Haftungsart als eine Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatz ansehe, daß Haftung Verschulden voraussetzt. Fehlverhalten zur Voraussetzung eines Einstehenmüssens für Schaden zu machen, war eine Errungenschaft der Bürgerfreiheit, wie sie sich im naturrechtlichen Denken des 17. Jahrhunderts durchgesetzt hat und den großen europäischen Kodifikationen des 18. und 19. Jahrhunderts zugrunde gelegt wurde: Verhält der freie Bürger sich korrekt, dann haftet er nicht für die unglücklicherweise eingetretenen Folgen seines Handelns. „*Interference with the duty to take care*“, „Verletzung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt“ hat nach wie vor allgemein zu gelten. Eine allgemeine Kausalhaftung lehne ich ab. *von Caemmerer* hat diesen Grundsatz 1977 in seinem Festvortrag zur Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung in Münster deutlich hervorgehoben. Die Produkthaftung ist eine Ausnahme von diesem Prinzip und daher überzeugend zu begründen als Haftung für meiner Ansicht nach erlaubtes, ja sozial erforderliches Tun, dessen Risiken aber nicht mit dem Hinweis darauf weitergegeben werden können, man habe das Bestmögliche getan. Der Prätor auf dem *forum romanum*, dessen Genialität wir die verschuldensunabhängige Tierhalterhaftung verdanken, hätte in Sachen Produkthaftung nicht anders entschieden. Die Dinge liegen gleich.

VIII.

Dies ist ja gerade der Kernpunkt der Auseinandersetzung mit den Bestrebungen des *American Law Institute*. Daß der hier vertretene Grundgedanke der Produkthaftung in Amerika verstanden worden ist, beweist die Tatsache, daß für *manufac-*

turing defects, für Fabrikationsfehler, auch nach den Vorschlägen des ALI streng gehaftet werden soll – *Justice Traynor* 1962 entwickelte *strict liability in tort*. Der Streit geht darum, ob auch die *design defects*, die Konstruktionsfehler, dieser Haftung unterliegen sollen. Dies ist bei weitem die Mehrzahl der Fälle.

Ich habe schon 1977 in der von Caemmerer-Festschrift die Frage erörtert, ob die Gefährdungshaftung die richtige Lösung auch für die Konstruktionsfehler sei. Aus meinem Zögern und meiner Zurückhaltung dort hätte man mir von Seiten der Industrie in den späteren Diskussionen um die Richtlinie einen Strick drehen können. Offensichtlich hat niemand den Beitrag gelesen. Ich schwieg wie ein Mäuslein. Natürlich kann man einem Ingenieur, der den Verschluß der Gepäcktür eines Großraumflugzeuges nicht narrensicher konstruiert, so daß diese sich nach dem Start öffnet, das Flugzeug unlenkbar wird und abstürzt – so geschehen 1973 in Ermenonville bei Paris –, den Vorwurf sorgfaltswidriger Arbeit machen. Voraussetzung ist allerdings, daß man dann die Sorgfaltsanforderungen hoch, sehr hoch schraubt – und zwar *ante festum*. *Post festum* sind wir alle klüger.

Daß in jedem Streitfall dieser Sorgfaltsmäßigstab bei einer Negligence-Haftung im Mittelpunkt stehen würde, versteht sich von selbst. Das Ergebnis wäre Rechtsunsicherheit, Abgrenzungstreitigkeiten zum Fabrikationsfehler, Unruhe. Daher plädiere ich für den Verbleib der Konstruktionsfehler in der einheitlichen verschuldensunabhängigen Haftung, auch wenn eine Fahrlässigkeitshaftung mit strengen Anforderungen an den Sorgfaltsmäßigstab zum selben Ergebnis führen könnte. Ich sage könnte. Dem ALI mißtraue ich in dieser Hinsicht. Daher wehre ich mich gegen dessen Bemühungen um die Wiedereinführung der Negligence-Haftung für Konstruktionsfehler. Ich habe nicht den Eindruck, daß es sich in Amerika dabei um „objektive Fahrlässigkeit“ in unserem Sinne handelt. Das Ergebnis der Rechtsprechung soll verändert werden: Haftungsfreistellung für die Mehrzahl der Produkthaftungsfälle.

IX.

In der europäischen Diskussion ist für einen Punkt Vorsicht geboten: In Großbritannien wird der Entlastungsgrund der „Entwicklungsrisiken“ völlig mißverstanden. Offensichtlich versucht die beklagte Partei in jedem Streitfall, über diesen *defence* zu einem für den Hersteller günstigen Ergebnis zu kommen. Diesem Mißverständnis muß entgegentreten werden. Artikel 7 e) der Richtlinie ist die eng begrenzte Ausnahme. Die Vorschrift gilt – entgegen jüngster, allerdings nicht streitentscheidender Judikatur in Großbritannien – nur bei Konstruktionsfehlern, wie sich aus dem ganzen Konzept ergibt und wie der BGH unter Berufung auf die Bundesregierung 1995 völlig richtig entschieden hat. Es ist mein altes *ceterum censum*.

seo, daß es Fälle des Art. 7 e) überhaupt nicht gibt: „Contergan“ war keiner; „Immuno“, der große Aids-Fall, wird in Zweifel gezogen. Vielleicht öffnet die Gentechnik nun ein Anwendungsfeld. Aber da ist die Gefahr in Deutschland ja gebannt: Im Gentechnikgesetz von 1990 hat der Gesetzgeber ohne den geringsten Widerstand aus der Industrie die Haftung für Entwicklungsrisiken eingeführt – wie beim Arzneimittelgesetz.

X.

Ars longa, vita brevis. Wir alle, die wir uns heute hier zu fruchtbarem Gespräch versammelt haben, sind der Produkthaftung verpflichtet. Wir haben die Aufgabe, diese zentrale Frage des modernen Haftungsrechts sorgfältig weiter zu erörtern und die richtige Lösung zu finden und zu bewahren. Das Problem ist nicht „gelöst“ – solche Probleme sind nie ein für alle Mal gelöst. Ich danke Ihnen, daß Sie alle, Referenten, Diskussionsteilnehmer, Zuhörer und vor allem Studenten mir die Freude gemacht haben und die Ehre zuteil werden ließen, zu diesem Kolloquium zu kommen und dieses mir am Herzen liegende Thema zu diskutieren.