

Münchener Vertragshandbuch Band 3: Wirtschaftsrecht II

von

Dr. Markus S. Rieder, Prof. Dr. Dr. h.c. Rolf A. Schütze, Prof. Dr. Lutz Weipert, Joachim Benclowitz, Dr. Christian Czychowski, Florian Dietrich, Dr. Jan Ehrhardt, Dr. Malte Grützmaker, Dr. Hannes Hartung, Prof. Dr. Paul W. Hertin, Dr. Lars Kröner, Prof. Dr. Axel Metzger, Franz-Josef Möffert, Dr. Stefanie Nabrotzki, Prof. Dr. Jan Bernd Nordemann, Dr. Anke Nordemann-Schiffel, Dr. Johann Pitz, Steven Reich, Dr. Thomas Reimann, Dr. Stephanie Rettmann, Thomas H. Schmitz, Dr. Karolina Schöler, Dr. Thure Schubert, Dr. Thomas Schulte-Beckhausen, Dr. Torsten Spiegelhalder, Dr. Kai Vinck, Dr. Sandra Wagner, Prof. Dr. Friedrich Westphalen, Dr. Gerhard Widmayer

7. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2015

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 61293 0

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

III. Qualitätssicherung

III.

(2) Die deliktische Haftung des Herstellers gemäß § 823 Abs. 1 BGB hat – bezogen auf die **Beweislast** – zur Voraussetzung, dass der **Geschädigte den Produktfehler**, dessen **Ursächlichkeit** für den geltend gemachten **Schaden** sowie die Zurechnung des Produktfehlers zum Verantwortungsbereich des Herstellers nachweist (BGH NJW 2005, 2695 – Grillanzünder; BGH ZIP 1999, 366 – Torfsubstrat; BGH NJW 1996, 2507 – Chefbüro). Dieser grundsätzliche Zusammenhang ist – gerade wegen vielfältiger Mißverständnisse – immer wieder zu betonen. Es ist und bleibt Sache des Geschädigten, den Produktfehler im Rahmen und aufgrund einer objektiven Pflichtverletzung des Beklagten zu beweisen (Foerste, in Foerste/Graf von Westphalen, Produkthaftungshandbuch, § 30 Rn. 21 ff.; Graf von Westphalen Jura 1983, 281). Dies schließt grundsätzlich auch ein, dass der Geschädigte den Nachweis dafür erbringt, dass der Produktmangel im Organisations- und Gefahrenbereich des (beklagten) Herstellers entstand (BGH NJW 1969, 269/274 – Hühnerpest). Dass die Rechtsprechung im Rahmen der Produzentenhaftung eine **Beweislastumkehr** herausgearbeitet hat (Anm. 10 (5)), um zwischen Hersteller und Geschädigtem eine Art „Waffengleichheit“ zu erreichen, ändert an diesem beweisrechtlichen Grundtatbestand nichts (BGH ZIP 1999, 366 – Torfsubstrat). Der Geschädigte schuldet also den Nachweis, dass gerade der beklagte Hersteller das mangelhafte Produkt hergestellt hat (BGH NJW 2005, 2695 – Grillanzünder). Dabei macht es grundsätzlich keinen Unterschied, ob der Hersteller eines End- oder eines Teilprodukts verklagt wird; der behauptete – und nachzuweisende – Produktfehler muss jeweils dem betreffenden End- oder Teilehersteller zuzurechnen sein. In der Sache geht es also darum, dass der Geschädigte den Nachweis einer dem Beklagten zuzurechnenden Verletzung der ihm obliegenden **Verkehrssicherungspflicht** im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB erbringt. Mithin muss er konkret nachweisen, ob es sich um einen Hersteller oder einen Instruktionsfehler handelt, der **kausal** den eingetretenen Schaden (Personen- oder Sachschaden) herbeigeführt hat. Das gilt auch bei der behaupteten Verletzung der Pflicht zum Rückruf (BGH NJW 1991, 1603 – Derosal; einschränkend zum Rückruf BGH NJW 2009, 1080 – Pflegebetten).

(3) Erfahrungsgemäß ist es von entscheidender Bedeutung, dass es dem Geschädigten zur Überzeugung des Gerichts (§ 286 ZPO) gelingt, einen konkreten Produktfehler nachzuweisen. Regelmäßig empfiehlt es sich hier, auf **Sachverständigengutachten** zurückzugreifen; auch ist es oft sinnvoll, ein Beweisverfahren gemäß §§ 485 ff. ZPO durchzuführen. Doch kommt es immer wieder vor, dass der Produktfehler deswegen sehr schwer oder nur mit äußerster Mühe nachweisbar ist, weil das Produkt – als Folge des Fehlers – explodiert, verbrannt oder in sonstiger Weise zerstört worden ist. Unter diesen Voraussetzungen ist der Geschädigte auf **Beweiserleichterung** angewiesen (BGH DB 1970, 1414 – Bremsen), und war teils im Rahmen eines Anscheinsbeweises (BGH VersR 1994, 100 – Trinkmilch; BGH NJW 2006, 2262 – Hackfleischröllchen – abgelehnt), teils auch im Rahmen eines Indizienbeweises (BGH DB 1970, 1414 – Bremsen; hierzu auch Foerste, in Foerste/Graf von Westphalen, Produkthaftungshandbuch, § 30 Rn. 24 ff.). Doch bestehen auch Restriktionen, so etwa dann, wenn ein Verbraucher behauptet, durch den ständigen Genuß von Schokolade an Diabetes erkrankt zu sein (OLG Düsseldorf VersR 2003, 912 – Marsriegel), weil nach der allgemeinen Lebenserfahrung der Schluss streitig ist, ob der übermäßige Genuß von Schokolade in der Tat das Risiko einer Diabetes-Erkrankung nach sich zieht (vgl. auch Kullmann NJW 2005, 1907/1911).

(4) Es folgt unmittelbar aus dem zuvor Gesagten, dass der Geschädigte auch den Nachweis dafür erbringen muss, dass eines seiner gemäß § 823 Abs. 1 BGB geschützten **Rechtsgüter gerade durch den Produktfehler** bei bestimmungsgemäßer Verwendung des betreffenden Produkts verletzt worden ist (BGH ZIP 1999, 366, 387 – Torfsubstrat; BGH NJW 1969, 269/274 – Hühnerpest; BGH BB 1970, 1414 – Bremsen). Dieser Zusammenhang ist insbesondere deswegen im Auge zu behalten, weil sich der (beklagte) Hersteller regelmäßig damit **verteidigt**, dass der eingetretene Produktschaden nicht auf einen Produktfehler, sondern auf einen **Fehlgebrauch** bzw. auf einen **Mißbrauch** des fraglichen Produkts zurückzuführen ist (Foerste, in Foerste/Graf von Westphalen, Produkt-

III.

III. Qualitätssicherung

haftungshandbuch, § 30 Rn. 62 ff.). Rechtlich gewertet geht es hierbei um den Nachweis der **haftungsbegründenden** Kausalität (*Foerste* aaO § 30 Rn. 112 ff.).

(5) Ist dieser Beweis gerührt, dann ist es stets Sache des Herstellers sich zu entlasten und dabei den Fehler einer objektiven Pflichtverletzung oder eines Verschuldens darzulegen (BGH ZIP 1999, 366, 367 – Torfsubstrat; BHG NJW 1969, 269/274 – Hühnerpest).

a) In der Sache geht es – bezogen auf die Konsequenzen der Beweislastumkehr – darum, dass der Hersteller gehalten ist, den Nachweis zu führen, dass er kein Verschulden daran trägt, dass ein Produktfehler innerhalb seines Herrschafts- und Organisationsbereichs entstanden ist. In der Hühnerpest-Entscheidung hat der BGH (BGH NJW 1969, 269 – Hühnerpest) diese Beweislastumkehr für den Bereich des Fabrikationsfehlers entwickelt. Sie gilt aber auch für **Konstruktionsfehler** (BGH BB 1970, 1414 – Bremsen; BGH BB 1977, 162 – Schwimmschalter) sowie für **Instruktionsfehler** (BGH ZIP 1992, 38 – Milupa I). Freilich setzt dieser Grundsatz bei Vorliegen eines Instruktionsfehlers voraus, dass dieser schon zu einem Zeitpunkt vorlag, als der Hersteller das Produkt in den Verkehr brachte. Es muss also insoweit eine vergleichbare Konstellation mit einem Konstruktions- und Fabrikationsfehler vorliegen (BGH ZIP 1992, 38/41 f. – Milupa I).

b) Etwas **anderes** gilt jedoch dann, wenn es sich um einen Fehler der **Produktbeobachtung** handelt (hierzu im Einzelnen *Foerste*, in *Foerste/Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch, § 30 Rn. 107 ff.). Auch hier kommt es entscheidend darauf an, ob – bezogen auf die Verletzung der Produktbeobachtungspflicht – eine Konstellation vorliegt, die einem Konstruktions- und Fabrikationsfehler vergleichbar ist (BGH NJW 1981, 1603 – Derosal). Dies ist nur dann zu bejahen, wenn der Hersteller die Produktbeobachtungspflicht bereits zu dem Zeitpunkt vernachlässigt hat, als er das fragliche Produkt in den Verkehr brachte. Dann handelt es sich um einen Vorgang, der der Organisations- und Herrschaftssphäre des Herstellers zuzuordnen, also dem Geschädigten praktisch versperrt ist. Liegen die Tatsachen jedoch so, dass der Hersteller deswegen seine Produktbeobachtungspflicht verletzt hat, weil sich – nach dem Inverkehrbringen des Produkts – der Stand von Wissenschaft und Technik **geändert** hat, so dass nunmehr Produkttrisiken/Produktgefahren auftreten, die zuvor dem Hersteller – objektiv gewertet – nicht erkennbar waren, dann muss der **Geschädigte** dem Hersteller nachweisen, dass er insoweit die ihm obliegende Produktbeobachtungspflicht verletzt hat (BGH NJW 1981, 1603/1605 f. – Derosal; BGH NJW 1981, 1606/1608 – Benomyl; vgl. auch BGH NJW-RR 1995, 342 – Gewindeschneidemittel II).

c) In der Hühnerpest-Entscheidung hat der BGH (BGH NJW 1969, 269 – Hühnerpest) die Grundsätze der Beweislastumkehr auf einen industriellen **Großbetrieb** fixiert, aber inzwischen auch auf den Inhaber eines **Kleinbetriebes**, nämlich: einer Gaststätte ausgedehnt (hierzu auch *Foerste*, in *Foerste/Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch, § 30 Rn. 88). Gleiches gilt für **Angestellte**, soweit die Inhaber der Organisationsgewalt des ihnen unterstehenden Bereichs sind, in dem der Produktfehler seine Ursache gehabt hat (BGH ZIP 1992, 410/413 f. – Hochzeitessen; weitergehend noch in der Begründung des BGH BB 1975, 1031 – Spannkupplung). Gleichgültig ist in diesem Zusammenhang, ob es sich um den Hersteller eines End- oder eines Teilprodukts handelt.

11. Entlastungsbeweis gemäß § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB. § 831 Abs. 1 BGB bestimmt, dass der Geschäftsherr zum Ersatz des Schadens verpflichtet ist, den ein **Verrichtungsgehilfe** „in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt“. Indessen tritt gemäß § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB die Ersatzpflicht dann nicht ein, „wenn der Geschäftsherr bei der Auswahl der bestellten Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführungen der Verrichtung zu leisten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden sein würde“. Die hiermit zusammenhängenden Fragen haben praktisch im Rahmen der Produkthaftung ohnehin geringe Bedeutung (*Foerste*, in *Foerste/Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch,

III. Qualitätssicherung

III.

§ 38 Rn. 1 ff.), bei der Behandlung von Qualitätssicherungsvereinbarungen sind sie überflüssig, da der Zweck der Abreden gerade darauf nicht, die Haftung des Herstellers zu vermeiden.

12. Verletzung eines Schutzgesetzes gemäß § 823 Abs. 2 BGB. (1) § 823 Abs. 2 BGB bestimmt ganz generell, dass die Schadensersatzhaftung des § 823 Abs. 1 BGB auch denjenigen trifft, „welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt“. § 823 Abs. 2 BGB gilt daher dem **Individualschutz**, weil es entscheidend darauf ankommt: Nur solche Gesetze sind Schutzgesetze im Sinn dieser Bestimmung, die den Schutz „eines anderen“ bezwecken. Dies ist dann zu bejahen, wenn das jeweilige Gesetz neben dem Schutz der **Allgemeinheit** gerade auch dazu dient, den einzelnen oder einzelne Personenkreise gegen die Verletzung eines Rechtsguts zu schützen (*Palandt/Sprau* § 823 Rn. 57). Dabei kommt es nicht auf die Wirkung, sondern auf den **Inhalt** und Zweck des Gesetzes sowie darauf an, ob der Gesetzgeber bei Erlass des Gesetzes gerade einen Rechtsschutz, wie er wegen der behaupteten Verletzung in Anspruch genommen wird, zugunsten von **Einzelpersonen** oder bestimmten Personenkreisen gewollt oder doch mitgewollt hat (BGH ZIP 1991, 1597/1598 – zu § 264a StGB). Weitere Voraussetzungen im Sinn von § 823 Abs. 2 BGB ist die Feststellung, dass der eingetretene Schaden innerhalb des Schutzzwecks des Schutzgesetzes, also: innerhalb des Schutzzwecks der Norm liegt (BGH NJW 1977, 1223/1225; BGH NJW 1976, 1740).

(2) Im Rahmen der Produzentenhaftung bieten sich zahlreiche Gesetze an, die als Schutzgesetze gemäß § 823 Abs. 2 BGB in Betracht kommen (Übersicht *Foerste*, in *Foerste/Graf von Westphalen*, in *Produkthaftungshandbuch*, § 32 Rn. 12 ff.). Zu nennen ist in erster Linie das Arzneimittelgesetz (AMG), für Qualitätssicherungsvereinbarungen vor allem: das Produktsicherheitsgesetz (ProdSiG – BGH NJW 2006, 1589 – zum früheren Recht; eingehend auch *Wagner* VersR 2014, 905 ff.). Die Rechtsentwicklung in diesem Punkt schreitet ständig fort; zurückzuführen ist dies auch maßgeblich auf die Rechtsangleichung innerhalb der EU. Daher ist es **unerlässlich**, im Einzelfall sorgfältig zu prüfen, ob – bezogen auf den Zeitpunkt der aktuellen Handlung/Unterlassung – ein bestimmtes Schutzgesetz in Kraft war, welchen Schutz es bezweckte und ob der geltend gemachte Schaden in den Schutzzweck der Norm fällt: Generelle Antworten verbieten sich; es entscheiden die Umstände des Einzelfalls.

(3) In der Rechtsprechung des BGH ist – bezogen auf die Verteilung der **Beweislast** – anerkannt, dass im Falle der objektiven Verletzung eines Schutzgesetzes der Schädiger verpflichtet ist, neben der Verletzung des Schutzgesetzes auch den Tatbestand des Verschuldens und den der Kausalität zu beweisen (vgl. *Palandt/Sprau* § 823 Rn. 80). Doch kommen in der Praxis in der Regel Beweiserleichterungen bis zur Umkehr der Beweislast in Betracht, wenn die objektive Verletzung eines Schutzgesetzes feststeht, so dass es dann Sache des Schädigers ist, Umstände darlegen und beweisen muss, die geeignet sind, die Annahme der Kausalität und eines Verschuldens **auszuräumen** (BGHZ 51, 91/103 f. – Hühnerpest; BGH VersR 1985, 452/453; BGH ZIP 1992, 410/414 – Hochzeitsessen). Dies aber gilt nur dann, wenn das Schutzgesetz das geforderte **Verhalten** bereits so konkret umschreibt, dass mit der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der Schluss auf einen subjektiven Schuldvorwurf naheliegt (BGH ZIP 1992, 410/414 – Hochzeitsessen). Beschränkt sich hingegen das Schutzgesetz darauf, einen bestimmten Verletzungserfolg zu verbieten, so löst die bloße Verwirklichung einer solchen Verbotsnorm noch keine Indizwirkung in Bezug auf das Verschulden aus (BGH aaO). Folglich ist exakt danach zu differenzieren, ob das Schutzgesetz eine **Verletzungshandlung** oder einen **Verletzungserfolg** sanktioniert. So ist z.B. im Rahmen von § 8 Lebensmittelgesetz (LMBG) anerkannt, dass diese Vorschrift lediglich verbietet, gesundheitsschädliche Lebensmittel herzustellen und in den Verkehr zu bringen, ohne konkrete Verhaltensanweisungen zu begründen (BGH aaO). Dies bedeutet – bezogen auf Schutzgesetze, welche an den **Verletzungserfolg** anknüpfen –, dass der Geschädigte den vollen Beweis für ein vorsätzliches

III.

III. Qualitätssicherung

oder fahrlässiges Außerachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erbringen muss (BGH aaO).

13. Bedeutung eines Qualitätssicherungssystems. (1) Soweit in Qualitätsentscheidungsvereinbarungen die jeweils zu beobachtenden Pflichten zwischen Hersteller/Assembler und Zulieferer aufgeteilt und spezifiziert werden, sind die Festlegungen dieser vertraglichen Rechte und Pflichten nicht geeignet, den durch § 823 BGB oder durch § 1 ProdukthaftG geschuldeten Verkehrssicherungsschutz dem Dritten gegenüber zu begrenzen oder zu beschränken. Anders gewendet: Das Deliktrecht, nicht das Vertragsrecht bestimmt Inhalt und Umfang der dem Dritten, dem Verkehr gegenüber geschuldeten Pflichtprogramm. Daher besteht der wesentliche Vorteil solcher Qualitätssicherungsvereinbarungen darin, den geschuldeten Sicherheitsstandard für die herzustellenden und zu vertreibenden Produkte verbindlich – entsprechend dem Stand von Wissenschaft und Technik – festzulegen. Die konkrete Beurteilung der Rechte und Pflichten zwischen Hersteller/Assembler und Zulieferer hat daher primäre Auswirkungen auf Haftungsverteilung und Haftungserteilung (§ 254 BGB) im **Innenverhältnis**.

(2) Darüber hinaus entfalten Qualitätssicherungsvereinbarungen ihre praktische Bedeutung im Zusammenhang mit der **Verteidigung** gegen schadensersatzrechtliche Ansprüche: Der Hersteller trägt – wie dargestellt – dafür die Beweislast, dass er für einen seinem Herrschafts- und Organisationsbereich entstammenden **Produktfehler** nicht einzustehen hat (BGH BB 1970, 1414 – Bremsen). Die Beweislast ist in persönlicher wie in sachlicher Hinsicht umfassend (hierzu im Einzelnen *Foerste*, in *Foerste/Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch, § 30 Rn. 30 ff.). In der Praxis bedeutet dies, dass der beklagte Hersteller gehalten ist, jeder einzelnen Behauptung des Klägers, das Produkt sei fehlerhaft, beweiskräftig entgegenzutreten. Gleichzeitig aber muss er alle den Herstellungsprozess betreffenden – erforderlichen und zumutbaren – Sicherheitsvorkehrungen – bezogen auf das jeweilige – Produkt – lückenlos darlegen und regelmäßig **dokumentarisch** unter Beweis stellen.

a) Aus **praktischer Sicht** steht freilich, bereits Gesagtes stabilisierend, fest: Soweit der Geschädigte den Nachweis erbracht hat, dass ein Produktfehler vorliegt, der dem Herrschafts- und Organisationsbereich des Herstellers zuzurechnen ist, hilft dem beklagten Hersteller der Nachweis nichts, dass er alle ihm obliegenden Organisations- und Verkehrssicherungspflichten im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB ordnungsgemäß erfüllt hat. Denn unter dieser Voraussetzung reduziert sich die Umkehr der Beweislast auf das (subjektive) Verschulden im Sinn von § 276 BGB. Soweit nämlich eine objektive Pflichtverletzung – also: ein Produktfehler – tatsächlich vorliegt, ist gleichzeitig der Nachweis dafür erbracht worden, dass der Hersteller die „äußere“ Sorgfalt, nämlich: die der Verkehrssicherungspflicht im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB verletzt hat. Damit aber ist unmittelbar indiziert, dass der Hersteller auch schuldhaft im Sinn von § 276 BGB gehandelt, d. h. gegen die „innere“ Sorgfalt verstoßen hat (BGH NJW 1981, 1603/1605 – Derosal). Anders gewendet: Es ist praktisch kaum vorstellbar, dass dem beklagten Hersteller der Nachweis **fehlenden Verschuldens** gelingt, sofern der Geschädigte seinerseits nachgewiesen hat, dass sein Schaden auf einem Produktfehler beruht, der dem Herrschafts- und Organisationsbereich des beklagten Herstellers zuzurechnen ist. Es gibt deshalb auch praktisch keine Entscheidung, die diesen Zusammenhang – zugunsten des beklagten Herstellers – durchbricht.

b) Ob dieser Befund im Ergebnis dadurch abgemildert wird, dass der Hersteller den Nachweis erbringt, über ein anerkanntes **Qualitätssicherungssystem** zu verfügen, erscheint fraglich. Dies gilt jedenfalls nicht für Konstruktions- und Instruktionsfehler sowie für Fehler der Produktbeobachtung: Liegen nämlich diese Fehler vor, so ist damit allemal eine Verletzung der Verkehrssicherungspflicht im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB indiziert. Daran ändert ein Qualitätssicherungssystem nichts, zumal es lediglich belegt, dass das betreffende Unternehmen – ganz allgemein gewertet – „qualitätsfähig“ ist. Liegt

III. Qualitätssicherung

III.

hingegen ein Fabrikationsfehler in Form eines „Ausreißers“ vor, so hängt die Entlastungsmöglichkeit entscheidend davon ab, ob der Hersteller die ihm obliegenden **Organisationspflichten** aktuell erfüllt und den Nachweis erbringen kann, dass er diejenigen Arbeitnehmer/Angestellten, die den Produktfehler tatsächlich verursacht haben, im Sinn von § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB ordnungsgemäß ausgewählt und ordnungsgemäß überwacht hat (Anm. 11). Macht aber der Geschädigte Schadensersatzansprüche aus der **verschuldensunabhängigen** Produkthaftung gemäß § 1 ProdHaftG geltend, so ist das Bestehen eines Qualitätssicherungssystems ohnehin keine zureichende Verteidigung, sofern der Geschädigte nachweist, dass tatsächlich ein Produktfehler im Sinn von § 3 ProdHaftG vorliegt (im Einzelnen *Graf von Westphalen*, in Foerste/Graf von Westphalen, Produkthaftungshandbuch, § 55 Rn. 1 ff.).

(3) Schließlich besteht die praktische Bedeutung von Qualitätssicherungsvereinbarungen auch dann zu gewährleisten, dass eine am § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB zu messende Übereinstimmung zwischen **Haftung und Risikobeherrschung** besteht. Daher ist immer auf die Kontrollnorm des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB oder auch auf § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB zurückzugreifen, wenn der Hersteller/Assembler dem Zulieferer Haftungen auferlegt, die ihn deswegen unangemessen benachteiligen, weil er nicht in der Lage ist, das jeweilige Schadensrisiko zu beherrschen oder ausreichenden Versicherungsschutz bereitzustellen. Denn dass Verkehrssicherungspflichten gemäß § 823 BGB delegiert werden können und dass damit der Hersteller/Assembler entlastet wird und unter diesen Voraussetzungen nicht unbedingt für Schäden haftet, die ein Dritter erleidet, steht nur im Ausgangspunkt fest. Dabei bleibt auch AGB-rechtlich strikt im Auge zu behalten, ob denn die jeweilige Bestimmung – wenn sie denn eine AGB-Klausel nach § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB tatsächlich ist – nicht an der Barriere der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 3 BGB scheitert. Denn die Festlegung der jeweiligen Hauptpflichten – und dazu zählen wie selbstverständlich auch die jeweiligen Verkehrssicherungspflichten – obliegt der Dispositionsfreiheit der Parteien. Das indiziert in der Sache, dass eine Inhaltskontrolle nicht ohne weiteres in Erwägung zu ziehen sein dürfte (hierzu *Palandt/Grüneberg*, BGB, § 307 Rn. 57 ff.). Anknüpfungspunkt kann dann im Ergebnis unter Abwägung aller Einzelheiten nur die Feststellung sein, dass sich der Hersteller/Assembler in unangemessener Weise aus seiner deliktsrechtlichen Haftung herausnimmt und den Zulieferer nicht nur mit der Pflicht zur Erbringung der geschuldeten, aber auch bezahlten Leistung verpflichtet, sondern auch von ihm zur Absicherung der zusätzlich begründeten Risiken den Abschluß einer Versicherung als erforderlich bezeichnet. So gesehen macht es dann auf dieser Ebene freilich keinen entscheidenden Unterschied, ob es sich um eine freiwillig vom Zulieferer begründete Versicherungspflicht handelt oder um eine, die der Hersteller/Assembler auferlegt. Denn die Prämienlast ist in beiden Fällen der Ansatzpunkt für die Kontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB.

(4) Es ergeben sich nachfolgende Gesichtspunkte, die den „Hintergrund“ für Qualitätssicherungsvereinbarungen und ihre Kontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB im Verhältnis zwischen Hersteller und Lieferant abgeben.

14. Grundsätze der Arbeitsteiligkeit der Produzentenhaftung. (1) Im Rahmen von **Qualitätssicherungsvereinbarungen** kommt es entscheidend darauf an, die Grenzlinie zu betrachten, welche dadurch charakterisiert ist, dass eine Delegation der Verkehrssicherungspflichten im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB mit der Konsequenz in Betracht kommt, dass der Endhersteller keineswegs stets für etwaige Pflichtverletzungen des Zulieferers haftet (*Schmidt-Salzer* BB 1979, 1 ff.; Produkthaftungshandbuch/*Foerste*, 2. Aufl., § 24 Rn. 32 ff.). Vor allem in der Entsorgungs-Entscheidung des BGH sind diese Zusammenhänge beleuchtet worden (BGH NJW 1976, 46 – Entsorgung).

(2) Der Hersteller bzw. die Organe der mit der Produktion befassten juristischen Person trifft die Pflicht, persönlich für die Grundlagen einer Organisation zu sorgen, welche das Risiko von Produktfehlern – soweit möglich und zumutbar – minimiert (im Einzel-

III.

III. Qualitätssicherung

nen *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, 2001, S. 701 ff.; *Graf von Westphalen* WiR 1972, 67 ff.; *Steindorff* AcP 170 (1970) S. 93 ff.; 113 ff.). Dieser Zusammenhang wird auch von der Rechtsprechung unterstrichen (BGH NJW 1968, 247/248 f. – Schubstrebe; BGH NJW 1973, 1602/1603 – Feuerwerkskörper). So ist es eben dem Hersteller als originäre Pflichtverletzung zuzurechnen, wenn er ein Sicherheitsteil von einem Arbeitnehmer magnetisch fluten läßt, der nicht ausreichend ausgebildet ist (BGH NJW 1968, 247 – Schubstrebe). In gleicher Weise ist es dem Hersteller – unter Berücksichtigung der ihm obliegenden Beweislast (Anm. 10) – zuzurechnen, wenn er nicht in der Lage ist, den Nachweis zu erbringen, welcher Mitarbeiter einen konkreten Produktfehler an einem Feuerwerkskörper verursacht hat, obwohl der Produktionsprozeß automatisiert war (BGH NJW 1973, 1602 – Feuerwerkskörper).

a) In der **Rechtsprechung** wird teilweise verlangt, dass eine juristische Person für Bereiche ihres Betriebs oder ihrer Verwaltung, welche das berufene Organ nicht vollständig überschauen kann, einen **verfassungsmäßig berufenen Vertreter** bestellt (BGHZ 24, 200, 213; BGH NJW 1963, 902 f.). Folgt man dieser These, so bedeutet sie: Etwaige Pflichtverletzungen einzelner Gruppenleiter/Abteilungsleiter etc. sind dann dem Betriebsinhaber unmittelbar gemäß § 31 BGB zuzurechnen; eine Entlastungsmöglichkeit besteht nicht. Sinn und Zweck einer solchen Argumentationskette ist es, dem Geschädigten einen finanzkräftigen Schuldner zu sichern (RGZ 89, 136/138). Ob man in der Tat soweit gehen kann, erscheint zweifelhaft, weil die Verkehrssicherungspflicht des § 823 Abs. 1 BGB lediglich zum Ziel hat, den Hersteller zu verpflichten, fehlerfreie Produkte in den Verkehr zu bringen. Sie verpflichtet ihn aber nicht notwendigerweise, die Herstellung in einer betrieblichen Einheit zu verselbständigen und diese einem satzungsmäßig berufenen Leiter mit der Haftungskonsequenz des § 31 BGB – zu unterstellen (zum Streitstand *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, 2001, S. 601 ff.; 760 ff.). Doch ist im Zweifel der Rechtsprechung zu folgen.

b) Entscheidend ist nämlich die Erkenntnis: Da der Hersteller gemäß § 823 Abs. 1 BGB verpflichtet ist, **fehlerfreie** Produkte – soweit möglich und zumutbar – in den Verkehr zu bringen, um Schädigungen der Rechtsgüter Dritter an Leib, Leben, Gesundheit und Eigentum zu verhindern, kommt alles entscheidend darauf an, ob der Hersteller diese Verpflichtung erfüllt und insoweit alle organisatorischen Voraussetzungen schafft. Dies kann auch die Verpflichtung einschließen, bestimmte risikofähige oder sicherheitsrelevante Produkte in abgetrennten Einheiten/Abteilungen herzustellen und diese dann auch der Aufsicht eines verfassungsmäßig berufenen Vertreters im Sinn von § 31 BGB unterzuordnen. Ob und inwieweit eine solche Verpflichtung deliktsrechtlich geschuldet wird, entscheidet sich also letzten Endes aufgrund der **Sicherheitserwartung** des Verbrauchers.

c) Die im Rahmen von § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB geschuldete Verpflichtung des Herstellers, die von ihm eingeschalteten Verrichtungsgehilfen ordnungsgemäß **auszuwählen** und ordnungsgemäß zu **überwachen**, zählt **nicht** zu den originären Organisationspflichten im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB (vgl. *Graf von Westphalen* WiR 1972, 67/81 ff.). Systematisch erklärt sich dies durch den simplen Befund, dass die Auswahl- und Überwachungspflicht Teil des Entlastungsbeweises des § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB, nicht aber Teil der – vorgeschalteten – originären Organisationspflicht des Herstellers gemäß § 823 Abs. 1 BGB ist. Tatsächlich ist die originäre Organisationsverantwortlichkeit des Herstellers nur bedingt in den einzelnen Verkehrssicherungspflichten im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB abzugrenzen, welche – wie dargelegt – durch die Konstruktion, Fabrikation, Instruktion, Produktbeobachtung und die Vorsorge für den Katastrophenfall, nämlich den Rückruf eines fehlerhaften Produkts ohnehin bestehen (*Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, 2001, S. 701 ff.; 794 ff.). Diese sind in ihrer Struktur abhängig von der **Gefährlichkeit** des jeweils herzustellenden Produkts. Will man insoweit eine **Differenzierung** vornehmen, so läßt sich sagen: Die originäre Organisationspflicht des Herstellers ist das **Fundament**, auf dem alle weiteren Verkehrssicherungspflichten aufbauen.

d) So gesehen sind **Qualitätssicherungsvereinbarungen** allemal Teil der originären Organisationspflicht des Herstellers, einschließlich des „Risk Management“ sowie

III. Qualitätssicherung

III.

des „Quality-Management“ und des „Quality-Control“ (vgl. bereits *Friesel/von Werder/Klinkenberg* DB 1988, 2369 ff.). Für die Erfüllung dieser originären Organisationspflichten gibt es freilich **kein Einheitskonzept**. Unter diesem Gesichtswinkel ist daher auch das **Form.** zu lesen und in der Praxis umzusetzen. Hinzuweisen ist vor allem mit Nachdruck darauf, dass es auf die Festlegung der jeweiligen technischen und organisatorischen Einzelheiten entscheidend ankommt. Maßgebend sind dabei auch die sich aus den Regeln von §§ 3 ff. ProdSiG ableitenden Pflichten, die – wie gezeigt – öffentlich-rechtlicher Natur sind und die privatrechtlichen Pflichten, wie sie ein Vertrag geschaffen hat, überlagern. Handelt es sich um Verbraucherprodukte, dann ist auch § 6 Abs. 2 ProdSiG zu beachten, weil danach ein angemessenes Qualitätssicherungssystem – Rückrufmanagement – gefordert wird (*Kapoor*, in: Klindt, Produktsicherheitsgesetz, § 6 Rn. 57 ff. – öffentlich-rechtliche Produktbeobachtungspflicht). Ohne ein weitreichendes Zusammenwirken von Technikern und Kaufleuten sowie Juristen und Versicherungsexperten wird sich eine sinnvolle und auch praktisch durchsetzbare – und deshalb auch: nützliche – Qualitätssicherungsvereinbarung kaum erreichen lassen.

(3) Der Hersteller schuldet innerhalb seines Betriebes die **allgemeine Oberaufsicht** (BGH NJW 1968, 247/248 – Schubstrebe; BGH VersR 1978, 722/723 – Kfz-Reparatur). Diese Verpflichtung bezieht sich zum einen auf den Einsatz des Personals, zum anderen auf den Einsatz von Maschinen und Anlagen. Dabei steht der Rechtsgüterschutz Dritter im Zentrum der zu erfüllenden Pflicht. Es geht darum, soweit möglich und zumutbar fehlerfreie Produkte in den Verkehr zu bringen, um Personen- oder Sachschäden Dritter zu vermeiden.

(a) Dies wirft erneut die Frage auf, ob der Hersteller berechtigt ist, unter Berücksichtigung betriebswirtschaftlicher Erwägungen, insbesondere des insoweit erforderlichen Aufwands Maßnahmen zu unterlassen, die – unter Berücksichtigung der dargestellten Grundsätze der Organisationspflicht – geboten sind. Dies ist grundsätzlich zu verneinen: Unter Berücksichtigung betriebswirtschaftlicher Kategorien gibt es kein Privileg, die durch § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter Dritter dadurch zu verletzen, dass fehlerhafte Produkte in den Verkehr gebracht werden. Unter Berücksichtigung der verschuldensunabhängigen Produkthaftung des § 1 ProdHaftG ist dies ohnehin eine blanke Selbstverständlichkeit.

(b) Natürlich führt diese Sicht zu einer tendenziellen Bevorzugung von Großbetrieben: Sie sind leichter in der Lage, die erforderlichen personellen und finanziellen Ressourcen zur Verfügung zu stellen, um die nach § 823 Abs. 1 BGB geschuldeten Organisationspflichten ordnungsgemäß zu erfüllen. Doch wenn ein kleineres oder ein mittelständisches Unternehmen das gleiche Produkt in den Verkehr bringt, so differenziert die Sicherheits-erwartung des Verbrauchers nicht danach, ob das Produkt von einem größeren oder einem kleineren Unternehmen hergestellt worden ist; entscheidend ist allein, dass die Sicherheitserwartung dahin geht, nicht in den Rechtsgütern Leib, Leben, Gesundheit oder Eigentum durch ein fehlerhaftes Produkt verletzt zu werden (BGH ZIP 1990, 516/517 – Pferdebox). Notfalls ist daher der Vertrieb eines fehlerhaften Produkts einzustellen (BGH ZIP 1994, 213/217 – Gewindeschneidemittel I). Im Extremfall kann dies auch bedeuten, dass die Produktion eines Produkts insgesamt einzustellen ist, wenn eine Fehlerfreiheit nicht gewährleistet werden kann, obwohl diese nach dem neuesten Stand von Wissenschaft und Technik möglich ist.

(4) Die organisatorische Verantwortlichkeit nach § 823 Abs. 1 BGB, insbesondere die Erfüllung der danach geschuldeten Verkehrssicherungspflichten obliegt nicht nur dem Endhersteller, sondern auch dem **Teilehersteller** (BGH NJW 1968, 247 – Schubstrebe) und dem **Zulieferer** (OLG Karlsruhe NJW-RR 1995, 594 – Dunstabzugshaube; *Foerste*, in: Foerste/Graf von Westphalen, Produkthaftungshandbuch, § 25 Rn. 38 ff.). Aus § 4 Abs. 1 ProdHaftG folgt die gleiche Erkenntnis: Neben dem Hersteller des Gesamtprodukts ist auch der Teilehersteller gegenüber dem Geschädigten verantwortlich, sofern das von ihm hergestellte Teil fehlerhaft im Sinn von § 3 ProdHaftG war. Doch ergibt sich

III.

III. Qualitätssicherung

insoweit eine wesentliche Einschränkung: Während das Endprodukt allemal für den Produktbenutzer/Endverbraucher bestimmt ist, so dass von der dort herrschenden Sicherheitserwartung auszugehen ist, gilt dies nicht für die Konstruktions- und Fabrikationspflichten des Zulieferanten. Diese werden durch die Sicherheitserwartungen des spezifischen Abnehmerkreises bestimmt. Das gleiche gilt erst recht für den Bereich der Instruktionshaftung, weil es hier entscheidend darauf ankommt, ob der Zulieferant Kenntnis von dem spezifischen Verwendungszweck des Teilprodukts als integrierte Einheit des Endprodukts hatte und ob er wußte, welche weiteren Risiken daraus ggf. resultieren können (OLG Karlsruhe aaO – grundlegend). Auch wird man nicht umhin können, den Zulieferer nach § 823 Abs. 1 BGB zu verpflichten, etwaige Warn- oder Rückrufaktionen durchzuführen (BGH NJW 2009, 1080 – Pflegebeten), sofern ein ihm zuzurechnender Produktfehler hierfür Veranlassung gegeben hat (OLG Karlsruhe aaO; *Kullmann/Pfister*, Produzentenhaftung, Kza. 3250 S. 4f.; *Link*, BB 1985, 1424/1426f.).

(5) Unter „**Quasi-Hersteller**“ wird der Hersteller verstanden, der das jeweilige Produkt selbst nicht herstellt, sich aber nach außen – sei es durch Anbringen des Logo, des Warenzeichens oder eines sonstigen Erkennungszeichens – mit dem Produkt identifiziert, so dass der Produktbenutzer davon ausgeht, der „Quasi-Hersteller“ sei in Wirklichkeit der Hersteller des Produkts (BGH NJW 2005, 2695 – Grillanzünder; vgl. auch *Wagner/Wahle* NJW 2005, 3179ff.). Nach der Rechtsprechung des BGH haftet der „Quasi-Hersteller“ nicht wie der Hersteller gemäß § 823 Abs. 1 BGB (BGH VerR 1977, 839 – Autokran; BGH NJW 1980, 1219 – Klapprad). Allein der Umstand, dass der „Quasi-Hersteller“ an einem fremdhergestellten Produkt sein Erkennungszeichen anbringt, ist nicht gleichbedeutend mit der Feststellung, dass ihn die herstellerspezifischen Verkehrssicherungspflichten im Sinn des § 823 Abs. 1 BGB treffen (*Foerste*, in *Foerste/Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch, § 25 Rn. 135ff.). Ist nämlich dieses Produkt nicht ausreichend sicher, insbesondere ist es **fehlerhaft** (BGH ZIP 1994, 213 – Gewin-deschneidemittel I – Vertragshändler), so besteht dieser Umstand unabhängig davon, ob der „Quasi-Hersteller“ sein Erkennungszeichen dem Produkt beigibt oder nicht. Etwas **anderes** gilt jedoch im Rahmen von § 4 Abs. 1 ProdHaftG: Danach haftet der „Quasi-Hersteller“ wie ein Hersteller, und zwar allein deswegen, weil er sich – für den Produktbenutzer nach außen erkennbar – mit dem von ihm vertriebenen Produkt **identifiziert**.

(6) Es liegt auf der Hand, dass ein **Händler**, der lediglich ein fremdes Produkt verreibt, keine uneingeschränkten Verkehrssicherungspflichten im Sinn von § 823 Abs. 1 BGB erfüllen muss: Für irgendwelche Fehler des Produkts, die ihre Ursache in der Herrschafts- und Organisationssphäre des Herstellers haben, haftet daher der Händler nicht. Etwas anderes kann sich jedoch aus den besonderen Umständen des Einzelfalls ergeben, soweit die **Produktbeobachtungspflicht** in Rede steht (BGH ZIP 1994, 213 – Gewin-deschneidemittel I). Ist z. B. der Händler – gleiches gilt auch für den „Quasi-Hersteller“ – mit dem **Alleinvertrieb** eines Produkts betraut, so kann es durchaus sein, dass er dann – im Verhältnis zum Hersteller – „näher daran“ ist, die Pflichten zu erfüllen (BGH NJW 1995, 1286 – Milupa II), die als „passive“ Produktbeobachtungspflichten in der Rechtsprechung normiert worden sind (Anm. 8 (2)). Dies ist jedenfalls dann auch im Hinblick auf die Pflichten der aktiven Produktbeobachtung zu bejahen (Anm. 8 (3)), wenn sich der Hersteller – gleichgültig, aus welchen Gründen – weigert, die nach § 823 Abs. 1 BGB geschuldeten Produktbeobachtungspflichten zu erfüllen (BGH ZIP 1994, 213 – Gewin-deschneidemittel I; BGH NJW-RR 1995, 342/343 – Gewin-deschneidemittel II).

Gemäß § 4 Abs. 2 ProdHaftG haftet der Händler als Verkäufer dann wie der Hersteller, sofern er nicht in der Lage ist, dem geschädigten Kunden innerhalb eines Monats bekanntzugeben, von wem er das schädigende Produkt bezogen hat (LG Lübeck VersR 1993, 1282 – Adventskranz; vgl. auch OLG Koblenz NJW-RR 1999, 1624 – Mineralwasserflasche). Dabei ist er lediglich verpflichtet, seine Recherchen nach den Informationen zu gestalten, die ihm beim Produkterwerb zur Verfügung gestellt worden waren