

# Die Rechtsbegriffe Händler und Konsument im Produktsicherheitsgesetz (PrSG)

Von ALEXANDER BRUNNER

## Inhalt

1.	Einleitung.....	63
1.1	Freier Warenverkehr im EU-Binnenmarkt.....	63
1.2	Produkthaftung und Produktsicherheit.....	64
1.3	Entwicklung der Vorentwürfe zur Produktsicherheit.....	65
1.4	Botschaft und Produktsicherheitsgesetz (PrSG).....	66
2.	Grundlagen des Wirtschaftsrechts (Abgrenzungen).....	67
2.1	Allgemeines Privatrecht.....	67
2.2	Handelsrecht.....	69
2.3	Arbeitsrecht.....	69
2.4	Konsumrecht.....	70
3.	Anbieter von Produkten im PrSG.....	71
3.1	Rechtsbegriff des Inverkehrbringers.....	71
3.2	Rechtsbegriff des Händlers.....	72
3.3	Rechtspflichten des Händlers.....	73
4.	Abnehmer von Produkten im PrSG.....	74
4.1	Rechtsbegriff des Verwenders.....	74
4.2	Rechtsbegriff des Konsumenten.....	75
4.3	Rechtspflichten des Konsumenten.....	76
5.	Ausblick.....	77
	Bibliographie.....	78

## 1. Einleitung

### 1.1 Freier Warenverkehr im EU-Binnenmarkt

Die Gesetzgebung zur Produkthaftung und Produktsicherheit ist eine Folge der Begründung des Binnenmarktes in Europa. Hauptziel des marktwirtschaftlichen Programms durch Liberalisierung des Warenverkehrs im Binnen- und Aussenhandel ist die Wohlfahrtssteigerung für die rund eine halbe Milliarde Konsumenten in Europa. Erreicht wird dies durch den Abbau von Schranken der Marktzulassung für die von den Anbietern auf den Markt gebrachten Produkte, was zu Kostensenkungen in Produktion und Handel führen soll.

Der *freie Warenverkehr* im EU-Binnenmarkt und in der Schweiz findet indessen nur dann nachhaltige Akzeptanz, wenn gleichzeitig sicher gestellt wird, dass nur sichere Produkte in Verkehr gebracht werden<sup>1</sup>. Nur dann gewinnen Konsumenten das Vertrauen in die Produkte verschiedenster Herkunft. Mit der Marktliberalisierung entsprechend dem Bundesgesetz über den Binnenmarkt vom 6. Oktober 1995 (BGBM) ist aber auch die Erkenntnis verbunden, dass die damit potentiell verbundenen Gefahren für die *Sicherheit und die Gesundheit von Konsumenten* so weit wie möglich beseitigt werden müssen. Aus diesem Grund hat die Schweiz als Korrelat zum BGBM gleichzeitig das Bundesgesetz über die technischen Handelshemmnisse vom 6. Oktober 1995 (THG) erlassen.

Zum Verständnis der Zusammenhänge muss sodann darauf hingewiesen werden, dass die Schweiz nach dem Scheitern der **EWR-Abstimmung 1992** im Rahmen der zahlreichen Gesetzesvorlagen zwecks Angleichung der Normen an die Standards des EU-Binnenmarktes (Eurolex-Swisslex) nur das Bundesgesetz über die Produkthaftung vom **18. Juni 1993** (PrHG) verabschiedet hat. Das PrHG stützt sich auf die entsprechende EU-Richtlinie, hat indessen den Anwendungsbereich wie Deutschland auf das Konsumrecht beschränkt (Verhältnis Anbieter-Konsument; Ausschluss im Verhältnis Unternehmen-Unternehmen). 1993 war die Übernahme der EU-Produktsicherheitsrichtlinie von 1992 im so genannten Pipeline-Programm (Schweiz-EU) stecken geblieben. Die allgemeine Produktsicherheit<sup>2</sup> ist das Korrelat der Produkthaftung; sie soll präventiv dazu beitragen, Haftungsfälle zu vermeiden. Der Erlass von kohärenten Normen zur Produktsicherheit<sup>3</sup> liess jedoch auf sich warten. Damit nahm der Gesetzgeber empfindliche Lücken in Kauf, die von der EU folgerichtig schon 1992 – und mit dem Erlass der entsprechenden Nachfolge-Richtlinie 2001 über die allgemeine Produktsicherheit<sup>4</sup> – geschlossen wurden. Danach kann das Inverkehrbringen von unsicheren Produkten verboten werden, und es kann der Rückruf von Produkten und die Warnung der Konsumenten angeordnet werden<sup>5</sup>.

## 1.2 Produkthaftung und Produktsicherheit

Nach dem Erlass der Swisslex-Vorlagen 1993 gerieten die Bestrebungen um die Kompatibilität des Schweizer Rechts mit dem Europarecht ins Stocken.

<sup>1</sup> STAUDER, Warenverkehrsfreiheit und Sicherheit von Konsumgütern, JKR 1996, 83 ff. mit umfassenden Hinweisen.

<sup>2</sup> STAUDER BERND (Hrsg.), *La sécurité des produits de consommation, Intégration européenne et consommateur suisse*, Band 1 der Studien zum Verbraucherrecht, Zürich 1991.

<sup>3</sup> BRUNNER, Konsumentenrecht (Eurolex-Swisslex), 91 ff., insb. 114 f.

<sup>4</sup> Richtlinie 2001/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. Dezember 2001 über die allgemeine Produktsicherheit, ABl. L 11 vom 15.1.2002, S. 4.

<sup>5</sup> Vgl. Botschaft PrSG, BBl 2008, 7412 unter Hinweis auf Art. 6 und 8 RL 2001/95/EG.

Lange sah es danach aus, als ob das Korrelat zur Produkthaftung (PrHG) – die Produktsicherheit – ohne Übernahme der EU-Richtlinie 1992 zur Produktsicherheit bleiben würde.

Um diesem gravierenden Mangel abzuhelpfen, fand im Jahre **2000** in Zürich eine wissenschaftliche Tagung statt, um den gesetzgeberischen Bedarf aufzuzeigen und zu klären. So wurde unter anderem die Produktsicherheit und Verantwortlichkeit der Glieder der Absatzkette (BERND STAUDER), die Produktsicherheit und Qualitätsmanagementsysteme (WALTER FELLMANN) und die Produktbeobachtungspflichten im deutschen und österreichischen Recht (HEINRICH HONSELL) erörtert<sup>6</sup>.

Produktsicherheit und Produkthaftung haben ergänzende Funktionen. Die Gesetzgebung zur Produktsicherheit sorgt *präventiv* dafür, dass die Sicherheit und Gesundheit der Konsumenten durch in Verkehr gebrachte unsichere und gefährliche Produkte nicht gefährdet werden<sup>7</sup>. Für jene Fälle, bei denen nicht verhindert werden konnte, dass unsichere Produkte auf den Markt gelangten und Konsumenten dadurch ein Schaden entstand, schafft die Produkthaftung die *kompensatorische* Grundlage dafür, dass der Hersteller oder Händler des fehlerhaften Produktes auf Schadenersatz für den entstandenen Schaden eingeklagt werden kann<sup>8</sup>. Es mag daher erstaunen, dass das Gesetzgebungsverfahren in der Schweiz relativ lange brauchte, um diese einfache Erkenntnis umzusetzen. Gravierend war insbesondere der Umstand, dass das *Problem der Rückrufe ohne Lösung* blieb.

### 1.3 Entwicklung der Vorentwürfe zur Produktsicherheit

Um die mangelhafte Gesetzeslage im Schweizer Konsumrecht aufzuzeigen und zu verbessern, insbesondere auch mit Bezug auf die allgemeine Produktsicherheit, wurde am **13. Mai 2003** in Bern vor den Wahlen zur Erneuerung des Bundesparlaments der Expertenentwurf BRUNNER/REHBINDER/STAUDER für ein Schweizer Konsumentenschutzgesetz (VE-KSchG 2003)<sup>9</sup> vorgestellt. Mit Bezug auf die Produktsicherheit sah der Vorentwurf die folgende Regelung vor:

<sup>6</sup> BRUNNER/REHBINDER/STAUDER (Hrsg.), Produktsicherheit und Produkthaftung, JKR 2000, Bern 2000, vgl. Beiträge von STAUDER, JKR 2000, 3-29; FELLMANN, JKR 2000, 31-72, HONSELL, JKR 2000, 133-153.

<sup>7</sup> HERMES, 1.

<sup>8</sup> HERMES, 9.

<sup>9</sup> Expertenentwurf BRUNNER/REHBINDER/STAUDER - VE-KSchG 2003, dokumentiert in: ERNST A. KRAMER (Hrsg.), Konsumentenschutz im Privatrecht, SPR Band X, Basel 2008, 172-179. Die Vorstellung des Vorentwurfs wurde geleitet von SIMONETTA SOMMARUGA, der nachmaligen Berner Ständerätin und heutigen Bundesrätin.

### **Art. 7 Sicherheit von Waren und Dienstleistungen (VE-KSchG 2003)**

<sup>1</sup> Die Anbieter von Waren und Dienstleistungen dürfen nur sichere Produkte in Verkehr bringen.

<sup>2</sup> Waren und Dienstleistungen gelten als sicher, wenn sie den Gesundheits- und Sicherheitsanforderungen für die Vermarktung entsprechen und bei vernünftigerweise vorhersehbarer Verwendung während der vernünftigerweise vorhersehbaren Dauer der Nutzung keine oder nur geringe Risiken für die Gesundheit und Sicherheit von Konsumenten darstellen.

<sup>3</sup> Die Anbieter sind verpflichtet, Massnahmen zu treffen, die es ermöglichen:

a. Gefahren der in Verkehr gebrachten Waren oder Dienstleistungen zu erkennen;

b. Vorkehren zu treffen, um bei nicht sicheren Waren oder Dienstleistungen die Konsumenten angemessen und wirksam zu warnen und gegebenenfalls die Waren oder Dienstleistungen vom Markt zu nehmen oder den Rückruf von Waren bei den Konsumenten oder das Unterlassen von Dienstleistungen an Konsumenten zu veranlassen.

In der Folge beauftragte der Bundesrat den Experten PASCAL PICHONNAZ (Universität Freiburg/Schweiz) mit der Ausarbeitung eines weiteren Entwurfs samt Begleitbericht. Am **7. April 2004** legte der Experte den Vorentwurf zum «Bundesgesetz über die Information und den Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten (KISG)», den Begleitbericht sowie eine Übersicht über die weit verstreuten einschlägigen Normen in Spezialgesetzen vor<sup>10</sup>. Am 2. Dezember 2004 wurde der Vernehmlassungsbericht fertig gestellt und veröffentlicht. Der in die Vernehmlassung gegebene Entwurf war an 177 Adressaten versandt worden; das EVD hat insgesamt 118 Rückmeldungen erhalten.

Nach Abschluss der Vernehmlassung zum Vorentwurf PICHONNAZ entschied sich der Bundesrat am **29. Juni 2005** zur Aufteilung der Vorlage in zwei separate Bereiche. Einerseits sollte die Frage der *Produktsicherheit* separat weiter verfolgt, andererseits eine Vorlage erarbeitet werden, welche die *Konsumenteninformation* verbessern helfe. Nach weiteren Vorarbeiten, insbesondere in umfassenden interdepartementalen Arbeiten konnte die entsprechende Vorlage zur Produktsicherheit dem Parlament zugeleitet werden.

#### **1.4 Botschaft und Produktsicherheitsgesetz (PrSG)**

Die Botschaft zum Produktesicherheitsgesetz (Totalrevision des Bundesgesetzes über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten,

<sup>10</sup> BRUNNER, Zur Konsumenteninformation im schweizerischen Recht, in: FS Stauder, Zürich 2007, 51 ff., insb. 60 f.; vgl. Botschaft PrSG, BBl 2008, 7416, Ziff. 1.2.2.

STEG) datiert vom **25. Juni 2008**<sup>11</sup>. In Übereinstimmung mit den Vorentwürfen führt der Bundesrat aus, es sei sinnvoll, die Produktsicherheit auf ihre Übereinstimmung mit dem Europarecht zu prüfen, was durch einen Vergleich des STEG mit der Richtlinie 2001/95/EG zu erfolgen habe<sup>12</sup>. Mit dem STEG war 1976 erstmals ein umfassendes Gesetz über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten erlassen und im Rahmen des Folgeprogramms nach der Ablehnung des EWR 1995 im Sinne des «*Global and New Approach*» der EU auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und Normen angepasst worden<sup>13</sup>. Das STEG hatte einen doppelten Zweck. In erster Linie sollten nur sichere technische Einrichtungen und Geräte in Verkehr gebracht und in zweiter Linie technische Handelshemmnisse vermieden werden. Bei bestimmungsgemässer und sorgfältiger Verwendung sollten die Produkte Leben und Gesundheit der Benutzer wie auch Dritter nicht gefährdet werden. Der Vergleich des STEG mit der EU-RL zeigte jedoch, dass verschiedene Bereiche – insbesondere die Rückrufe – nicht geregelt waren.

Die Botschaft 2008 fand dementsprechend gute Aufnahme im Parlament, das in der Folge das Bundesgesetz über die Produktesicherheit (PrSG) vom **12. Juni 2009**<sup>14</sup> verabschiedete. Der Bundesrat setzte es per 1. Juli 2010 in Kraft<sup>15</sup>. Wichtig ist die Übergangsbestimmung von Art. 21 Abs. 2 PrSG, wonach Hersteller, Importeure oder Händler bis zum **31. Dezember 2011** die Voraussetzungen schaffen müssen, die zur Umsetzung von Art. 8 PrSG notwendig sind.

## 2. Grundlagen des Wirtschaftsrechts (Abgrenzungen)

### 2.1 Allgemeines Privatrecht

Zum Verständnis der relevanten Rechtsbegriffe sind vorerst die möglichen Konstellationen von *Anbietern und Abnehmern* aufzuzeigen, vgl. dazu folgendes Diagramm<sup>16</sup>:

<sup>11</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7407 ff.

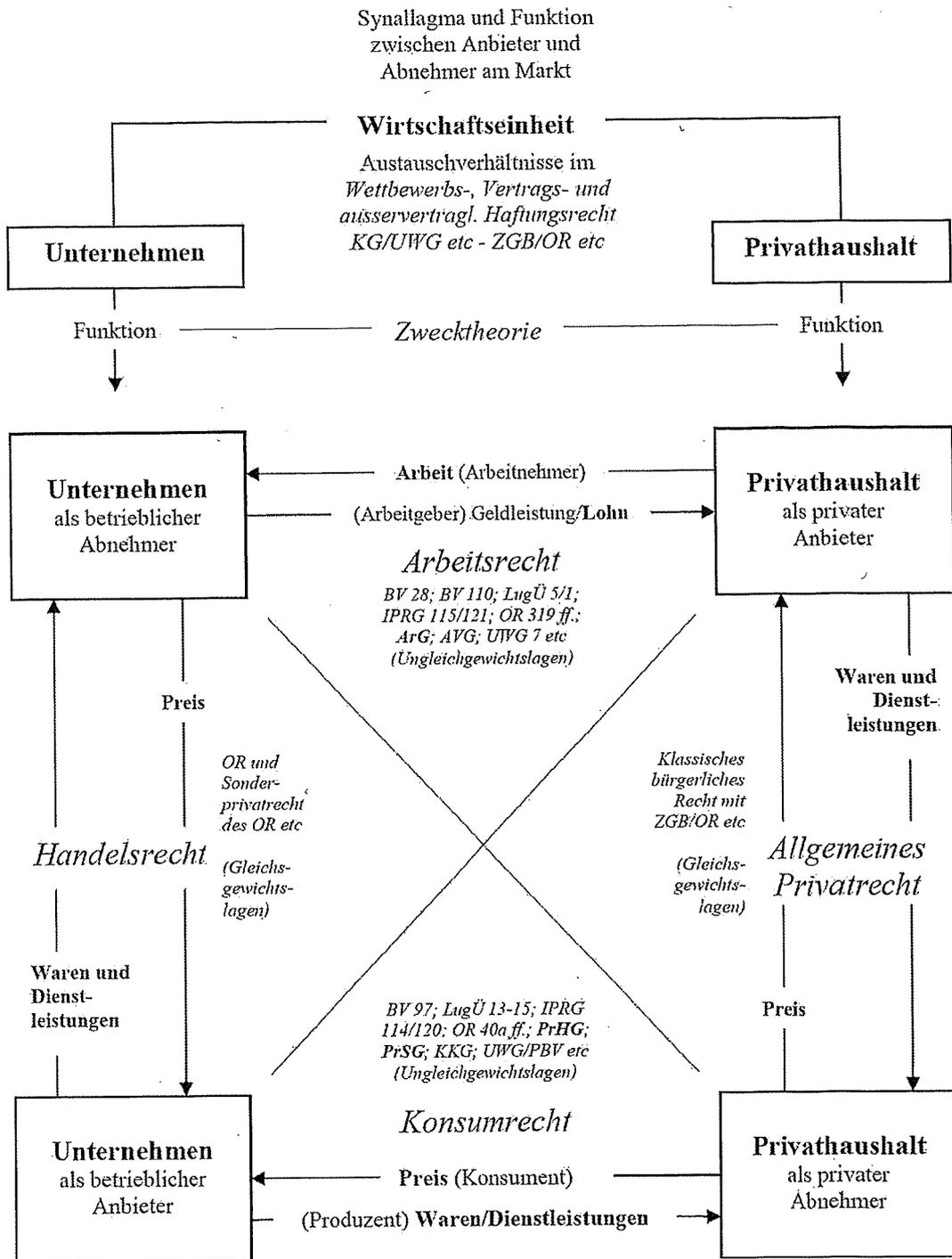
<sup>12</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7416, Ziff. 1.2.2.

<sup>13</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7413, Ziff. 1.1.4.

<sup>14</sup> SR 930.11.

<sup>15</sup> Art. 22 PrSG, BRB vom 19. Mai 2010.

<sup>16</sup> Vgl. BRUNNER, Was ist Handelsrecht?, AJP 2010, 1529 ff., insb. 1532.



Beim allgemeinen Privatrecht stehen sich *private Anbieter und private Abnehmer*, d.h., natürliche Personen in Privathaushalten, gegenüber. Es fällt daher naturgemäss aus dem Anwendungsbereich des Wirtschaftsrechts, das sich vor allem mit dem Marktverhalten von Unternehmen beschäftigt. Folgerichtig entfällt die Anwendung des PrSG für das allgemeine Privatrecht.

Art. 1 Abs. 2<sup>17</sup> PrSG bestimmt, dass nur das gewerbliche oder berufliche Inverkehrbringen von Produkten unter das Gesetz fällt, jedoch *nicht das Inverkehrbringen durch Privatpersonen*. Es ist denn auch nicht sinnvoll, Privaten die Vorschriften über die Produktsicherheit aufzuerlegen; auch wäre eine Kontrolle darüber praktisch nicht umsetzbar<sup>17</sup>.

## 2.2 Handelsrecht

Das Handelsrecht regelt die Rechtsbeziehungen zwischen betrieblichen Anbietern (Unternehmen) und betrieblichen Abnehmern (Unternehmen). Das Vorläufergesetz, das STEG, nahm noch keinen Bezug auf die Wirtschaftsverfassungsnorm in Art. 97 BV (Konsumentenrechte). Es betraf daher vor allem den Austausch von Produkten zwischen Unternehmen und ihre *Verwendung in den Unternehmen*. Es versteht sich von selbst, dass damit auch eine *Reflexwirkung im Sinne des Schutzes der Arbeitnehmer und der Konsumenten* verbunden war. Im Rahmen des Handelsrechts bestehen zahlreiche sektorielle Gesetze, so insbesondere für Bauprodukte oder Vorgaben des Tier- und Umweltschutzes. Es war denn auch lange Zeit selbstverständlich, dass die Normen für Produktion und Handel vorwiegend nur aus der Sicht der Unternehmen betrachtet wurden. In Zeiten abgeschotteter und regional übersichtlicher Märkte war dies ein problemloser Normalzustand. Diese Normalität hat sich mit dem Integrationsprojekt der EU und der Globalisierung grundlegend geändert<sup>18</sup>.

Der *freie Warenverkehr* macht eine sinnvolle Rahmengesetzgebung für alle Marktteilnehmer notwendig. Das für das Handelsrecht wichtige Bundesgesetz über die technischen Handelshemmnisse (THG) schafft einheitliche Grundlagen, womit unnötige technische Handelshemmnisse für Unternehmen vermieden werden. Das THG wird dabei durch das PrSG ergänzt. Das Produktsicherheitsgesetz greift mit dem umfassenden Ansatz der Produktsicherheit weit über das Handelsrecht hinaus und betrifft auch das Arbeitsrecht und das Konsumrecht.

## 2.3 Arbeitsrecht

Die Sicherheit am Arbeitsplatz in Produktion und Handel war eines der Ziele des früheren STEG. Dieses Gesetz war auf die *Arbeits- und Betriebssicherheit* fokussiert. Die Arbeitgeber hatten dafür zu sorgen, dass Arbeitnehmer durch die Verwendung von technischen Geräten bei den Arbeitsvorgängen

<sup>17</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008. 7432.

<sup>18</sup> Vorstehend: Ziffer 1.1.

nicht in ihrer Sicherheit gefährdet oder in ihrer Gesundheit geschädigt wurden. Dieses Ziel hatte im übrigen bereits das Arbeitsgesetz<sup>19</sup>.

## 2.4 Konsumrecht

Erst das *Produktsicherheitsgesetz* nimmt – unter anderen – *ausdrücklich* Bezug auf die Wirtschaftsverfassungsnorm in Art. 97 BV (Konsumentenrechte). Diese Abstützung auf den Konsumentenschutz stellt im Gegensatz zum STEG eine Neuerung dar<sup>20</sup>. Das Konsumrecht betrifft das Rechtsverhältnis zwischen einem *betrieblichen Anbieter (Unternehmen)* und einem *privaten Abnehmer (natürliche Person in einem Privathaushalt)*. Das Konsumrecht kann dabei als Kern der Produktsicherheit bezeichnet werden. Es ist daran zu erinnern, dass rund sechzig Prozent der Binnennachfrage durch die Privathaushalte erfolgt. Sodann ist auch die transnationale Nachfrage von Konsumenten seit der Entwicklung der Informations- und Kommunikationstechniken stetig steigend. Transnationaler Geschäftsverkehr spielt sich nicht nur zwischen Unternehmen («B2B» – Handelsrecht), sondern zwischen Unternehmen und Konsumenten ab («B2C» – Konsumrecht), was auch durch die EU-Richtlinien über den Fernabsatz sowie über den elektronischen Handel unterstützt wird.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Schutznormen für bestimmte Marktteilnehmer in die Rechtstellung anderer eingreifen können. So wird die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) der Unternehmen als Anbieter am Markt durch die Rechtstellung der Konsumenten als Abnehmer am Markt (Art. 97 BV) eingeschränkt und modifiziert. Diese innerstaatlichen Normen des Wirtschaftsverfassungsrechts finden ihre Fortsetzung im internationalen Bereich. Es kann daher festgehalten werden, dass Schutznormen für Sicherheit und Gesundheit auch konform mit den Vorgaben der WTO sind. Abweichungen vom freien internationalen Handel zum Schutz der Konsumenten sind GATT-verträglich und entsprechen auch der Regelung und der Praxis der Europäischen Union<sup>21</sup>.

Im folgenden ist zu prüfen, wie die Rechtsbegriffe des Händlers und des Konsumenten im neuen PrSG ausgestaltet worden sind. Dabei ist vorerst der *Rechtsbegriff des Inverkehrbringers*, der stets ein *betrieblicher Anbieter (Unternehmen)*<sup>22</sup> sein muss, und seine Unterbegriffe im Rahmen des Handelsrechts zu klären (nachfolgend Ziffer 3). Anschliessend ist zu untersuchen, wie

<sup>19</sup> Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG, SR 822.11), vgl. Art. 6 ArG.

<sup>20</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7450.

<sup>21</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7415.

<sup>22</sup> Vgl. zur *Abgrenzung* vorstehende Ziff. 2.1. am Ende.

das Produktsicherheitsgesetz den *Rechtsbegriff des Konsumenten* ausgestaltet hat (nachfolgend Ziffer 4).

### 3. Anbieter von Produkten im PrSG

#### 3.1 Rechtsbegriff des Inverkehrbringers

Nach der Richtlinie 2001/95/EG darf ein Produkt, welches für die Konsumenten bestimmt ist, in der EU nur dann auf den Markt gebracht werden, wenn Hersteller oder Importeure sicherstellen, dass die Sicherheit der Produkte auch nach dem *Inverkehrbringen* laufend beobachtet<sup>23</sup> wird. Die Hersteller oder Importeure sind zudem verpflichtet, erkannte Produktegefahren den zuständigen Vollzugsbehörden zu melden und Angaben über die Rückverfolgbarkeit der Produkte zu liefern. Diese in der schweizerischen Lebensmittelgesetzgebung bereits bekannten Verpflichtungen fehlten im Vorgängergesetz (STEG). Das PrSG schliesst diese Lücke und trägt damit dazu bei, dass bei einer Gefahr rasch die wirksamen Massnahmen zur Eindämmung der Risiken ergriffen werden können<sup>24</sup>.

Da es in der Absatzkette<sup>25</sup> von Produktion und Handel mit Produkten im Rahmen des Handelsrechts sehr unterschiedliche Unternehmen zu berücksichtigen gilt, ist vorerst der zentrale Rechtsbegriff des *Inverkehrbringens*<sup>26</sup> zu klären. Erfasst werden alle betrieblichen Anbieter auf allen Stufen und Funktionen. *Inverkehrbringer* nach PrSG sind die Hersteller, Importeure, Händler und Dienstleister. Die Verantwortung für die Produktsicherheit wird all diesen Anbietern auferlegt, weil sie in irgendeiner Form ein Produkt auf den Markt, d.h., in den Verkehr, bringen<sup>27</sup>.

*Hersteller* ist, wer die Verantwortung für die Konzeption und Herstellung inklusive der Ausstattung des Produkts trägt. Hersteller ist auch derjenige, der aus Fertigerzeugnissen oder Teilen ein Produkt herstellt, also der sogenannte Assembler. Hersteller ist ebenfalls, wer Arbeiten an Unterlieferanten vergibt und dabei die Oberaufsicht über das Produkt behält. Auch wer ein Produkt wesentlich umarbeitet, sodass sich sein Zweck verändert, ist Hersteller, ebenso wer am Produkt Tätigkeiten ausübt, welche seine Sicherheit beeinflussen, beispielsweise durch Aufarbeitung, Nachrüstung, Einbau von Ersatzteilen anlässlich einer Reparatur oder Revision, durch Umbau, Produktergänzung oder

<sup>23</sup> So schon zur Produkthaftung: FELLMANN, Produktsicherheit und Qualitätsmanagementsysteme, JKR 2000, 31 ff., insb. 49 f.

<sup>24</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7428.

<sup>25</sup> STAUDER, Produktsicherheit, JKR 2000, 3 ff.

<sup>26</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7418.

<sup>27</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7432.

Funktionsänderung. Wer einzelne oder alle Produktionstätigkeiten auslagert (Entwurf, Herstellung, Zusammenbau, Verarbeitung, Veredlung, Verpackung, Etikettierung etc.), um das Produkt unter seinem Namen oder seiner Marke in den Verkehr zu bringen, ist ebenfalls Hersteller. Als Hersteller muss sodann der in Art. 2 Abs. 1. lit. b PrHG besonders erwähnte Quasi- oder Anscheinshersteller gelten, der sich durch Anbringen seines Namens, Warenzeichens oder eines anderen Erkennungszeichens auf dem Produkt als Hersteller ausgibt, auch wenn er am Produkt keine eigentlichen Herstellertätigkeiten ausübt.

*Importeur* ist ein betrieblicher Anbieter des Zwischenhandels. Dabei sind die Übergänge mit Bezug auf Hersteller und Importeur fließend, was indessen nicht relevant ist, denn beide treffen die gleichen Pflichten des PrSG.

*Händler* ist im Rahmen des Handelsrechts das letzte Glied in der Absatzkette, der als Inverkehrbringer die Produkte den Konsumenten anbietet. Darauf ist nachfolgend (Ziff. 3.2) näher einzugehen.

*Dienstleister* ist schliesslich der betriebliche Anbieter von Dienstleistungen aller Art, die mit in den Verkehr gebrachten Produkten im Zusammenhang stehen, so beispielsweise der Vermieter von Gebrauchsgegenständen (Fernsehgeräte, Autos und dergleichen). Dienstleister ist aber auch, wer ein Produkt im Rahmen seiner Tätigkeit anwendet oder verwendet, beispielsweise der Betreiber eines Fitness-Instituts, der seinen Kunden Trainingsmaschinen zur Verfügung stellt. Mit der Auferlegung von Produktesicherheitspflichten an Dienstleister betritt der Gesetzgeber im Übrigen kein Neuland. Auch das Heilmittelgesetz vom 15. Dezember 2000<sup>28</sup> oder die Medizinprodukteverordnung vom 17. Oktober 2001<sup>29</sup> auferlegen den Dienstleistern im Gesundheitswesen Produktesicherheitspflichten. Der Schutz vor unsicheren Produkten wäre nicht gewährleistet, wenn sich die Pflicht, nur sichere Produkte in Verkehr zu bringen, nicht auch auf die Dienstleister als Verwender von Produkten erstrecken würde.

### 3.2 Rechtsbegriff des Händlers

Der Rechtsbegriff des Händlers ist wie folgt zu definieren: Der Händler gemäss PrSG ist ein Verkäufer (betrieblicher Anbieter), der als letztes Glied der Absatzkette der Inverkehrbringer Waren an Käufer (betriebliche oder private Abnehmer als Letztverbraucher) verkauft und damit Produkte in Verkehr bringt. Der Händler ist damit funktionell das Bindeglied zwischen dem Anbietermarkt und dem Abnehmermarkt. Beide Seiten, der Anbietermarkt und der Abnehmermarkt, sind dabei strukturell aufgegliedert.

<sup>28</sup> HMG, SR 812.21.

<sup>29</sup> SR 812.13.

Der *Anbietermarkt* der Inverkehrbringer gliedert sich in die Hersteller, die in ihren Betrieben Waren produzieren (Produktion) und die Produkte den Importeuren (transnationaler *Zwischenhandel*) oder den Händlern direkt anbieten (*Direktvertrieb*). Produktion und Handel zeichnen sich dabei durch ein differenziertes System aus, das vom funktionierenden Wettbewerb mit Produkten bis zum abgeschotteten Warenmarkt der Alleinvertriebsverträge reicht. Insbesondere der selektive Vertrieb von Markenprodukten kann zu Problemlagen führen, die vom Wettbewerbs- und Kartellrecht erfasst werden. Vorliegend kann auf diese Problemlagen nicht weiter eingegangen werden; immerhin ist darauf hinzuweisen, dass die Struktur der Absatzkette der Inverkehrbringer (Hersteller, Importeure, Händler) einen entscheidenden Einfluss auf die Marktpreise hat und ein selektives Vertriebssystem kartellrechtlich überhöhte Preise zur Folge haben kann. Dieser Negativeffekt ist jedoch stets mit dem Positiveffekt zu vergleichen, der mit dem selektiven Vertriebssystem dadurch erreicht wird, dass mit den Alleinvertriebsverträgen ein Sicherheits- und Kontrollsystem der Produkte und Ersatzteile verbunden ist. Damit wird nicht zuletzt dem PrSG Genüge getan. Kann jedoch die Marktkonkurrenz die gleichen Sicherheitsstands gewährleisten, ergeben sich die bekannten marken- und kartellrechtlichen Problemlagen.

Schliesslich ist der Rechtsbegriff des Händlers vom Rechtsbegriff des *Dienstleisters* abzugrenzen, der *funktionell ein Nebenbegriff* des Händlers ist, *insoweit* Produkte gegenüber privaten Abnehmern (Konsumenten) angeboten oder verwendet werden. Händler und Dienstleister sind betriebliche Anbieter von *Waren oder Dienstleistungen*; der Händler verkauft Produkte, der Dienstleister erbringt Dienstleistungen unter Verwendung von Produkten. Die gesetzlichen Pflichten beider sind gleich. Es versteht sich daher von selbst, dass der in Art. 21 Abs. 2 PrSG nicht erwähnte Dienstleister die Sicherheitspflichten wie der Händler zu erfüllen hat.

### 3.3. Rechtspflichten des Händlers

Ein betrieblicher Anbieter, der nach PrSG unter den Rechtsbegriff des Händlers fällt, hat nach Art. 3 Abs. 6 PrSG die gesetzlichen Pflichten für das Inverkehrbringen von Produkten zu erfüllen. Allerdings treffen ihn nicht die gleichen Pflichten wie den Hersteller oder den Quasihersteller. Denn der Händler ist nur Partei eines Kaufvertrags, nicht jedoch eines Werkvertrags oder Werklieferungsvertrags.

Das *Kaufrecht* als Teil des Privatrechts wird durch das Produktsicherheitsrecht wesentlich ergänzt. In systematischer Hinsicht wird damit im Ergebnis *Art. 208 Abs. 3 OR konkretisiert*, wenn ein «weiterer Schaden» durch die Lieferung «fehlerhafter Ware» entstanden ist.

Art. 3 Abs. 6 lit. b PrSG begründet jedoch nur eine *subsidiäre gesetzliche Pflicht*, denn primär treffen die Pflichten des PrSG den Hersteller. Nach Art. 8 Abs. 4 PrSG hat der Händler nur, aber immerhin, zur Einhaltung der

Sicherheitsanforderungen beizutragen und an der Überwachung der Sicherheit der in Verkehr gebrachten Produkte mitzuwirken. Er hat Massnahmen zu ergreifen, die ihm eine wirksame Zusammenarbeit mit dem Hersteller oder Importeur sowie mit den zuständigen Vollzugsorganen ermöglichen. Die Meldepflichten von Art. 8 Abs. 5 PrSG sollen die Vollzugsbehörden in die Lage versetzen, ihrer Aufgabe nachzukommen, die Sicherheit und die Gesundheit von Personen zu gewährleisten. Im Unterschied zu Art. 8 Abs. 2 und 3 PrSG richten sich die Meldepflichten an *alle Inverkehrbringer* und damit auch an die *Händler* im Gross- und Einzelhandel<sup>30</sup>. Wenn ein Inverkehrbringer feststellt oder Grund zur Annahme hat, dass von seinem Produkt eine Gefahr für die Sicherheit oder Gesundheit von Verwendern oder Drittpersonen ausgeht, muss er die zuständigen Vollzugsorgane über diesen Sachverhalt informieren. Der Inverkehrbringer muss alle Angaben zur *Identifizierung des Produkts* machen, eine umfassende Gefahrenbeschreibung sowie alle verfügbaren Informationen liefern, die zur *Rückverfolgung des Produkts* führen können. Es soll sichergestellt werden, dass die Vollzugsorgane nicht nur hinsichtlich jener Produkte, die in den Verkaufskanälen liegen oder sich bereits bei ihren Benutzerinnen und Benützern befinden, Massnahmen treffen können, sondern auch für die Erzeugnisse, die noch im Lager des Importeurs, Grossisten oder Herstellers sind. Sodann müssen dem Vollzugsorgan die bereits getroffenen Gefahrenabwehrmassnahmen gemeldet werden wie *Verkaufsstopp, Warnung, Rücknahme vom Markt oder Rückruf*. Diese Informationen versetzen die Vollzugsbehörden in die Lage, allenfalls noch erforderliche weitere Massnahmen im Sinne von Art. 10 PrSG zu ergreifen.

## 4. Abnehmer von Produkten im PrSG

### 4.1 Rechtsbegriff des Verwenders

Nach der für die begrifflichen Abgrenzungen des Wirtschaftsrechts<sup>31</sup> massgeblichen Zwecktheorie<sup>32</sup> ist der Rechtsbegriff des Konsumenten zu definieren als natürliche Person in ihrer Funktion als privater Abnehmer von Waren und Dienstleistungen (Privathaushalt), die von betrieblichen Anbietern (Unternehmen) am Markt in Verkehr gebracht werden. Es ist nochmals daran zu erinnern, dass rund sechzig Prozent der Binnennachfrage durch die Privathaushalte erfolgt. Es ist denn auch nur folgerichtig, dass dieses Rechtsverhältnis des Konsumrechts auch im PrSG typischerweise normiert wird. Die wirtschaftlichen Probleme mit möglicherweise unsicheren Produkten ergeben

<sup>30</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7443.

<sup>31</sup> Vorstehend: Ziffer 2.1-2.4.

<sup>32</sup> REHBINDER MANFRED, Zum Rechtsbegriff des Konsumenten, JKR 1995, 59 ff., insb. 71 f.

sich zur Hauptsache nach dem Erwerb bei der privaten Verwendung solcher Produkte. Das PrSG greift jedoch zutreffend viel weiter aus.

Entscheidend ist Art. 3 PrSG, der für den Anwendungsbereich der Rechtspflichten für die Produktsicherheit nicht primär an den Rechtsbegriff des Konsumenten, sondern an den Oberbegriff «*Verwender*» anknüpft und überdies auch «*Dritte*» einschliesst. Der Schutz der Sicherheit und der Gesundheit ist nicht auf die in der schweizerischen Gesetzgebung restriktiv umschriebenen Konsumenten beschränkt. Die Produktesicherheit muss jeder natürlichen Person zugute kommen, gleichgültig, ob sie das Produkt für den persönlichen oder familiären Gebrauch<sup>33</sup> erworben hat, benutzt oder anwendet, oder ob sie es im Rahmen ihrer beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit anschafft oder verwendet. Ob eine Kaffeemaschine, ein Werkzeug oder ein Stuhl im Privathaushalt oder in einem Betrieb verwendet werden, macht für die Produktesicherheit keinen Unterschied. Es soll auch die Gefährdung von unbeteiligten Drittpersonen, also des «*innocent bystander*», verhindern. Darunter versteht man Personen, die in keinerlei Beziehung zum gefährlichen Produkt stehen – es weder besitzen noch damit umgehen – und die gleichwohl durch das Produkt einen Schaden erleiden, so ein Gast im Privathaushalt durch eine explodierende Kaffeemaschine oder ein Patient durch ein unsicheres Medizinalgerät in der Arztpraxis.

### 4.2 Rechtsbegriff des Konsumenten

Das PrSG knüpft somit beim Anwendungsbereich grundsätzlich an den Rechtsbegriff des Verwenders an bzw. *objektiv* an Produkte, die natürliche Personen nicht gefährden und schädigen dürfen, gleichgültig, ob sie nun von privaten Abnehmern (Privathaushalt) oder betrieblichen Abnehmern (Unternehmen) verwendet werden.

Gleichwohl erfolgt eine Konkretisierung besonders für Konsumenten. Nach Art. 3 Abs. 3 lit. c PrSG ist für das Sicherheitsniveau der Umstand zu berücksichtigen, ob das Produkt für Konsumenten bestimmt ist oder unter vernünftigerweise vorhersehbaren Bedingungen auch von Konsumenten benutzt werden kann. Art. 8 PrSG konkretisiert dies näher. Die *Vorhersehbarkeit* ist das Kriterium<sup>34</sup>. Das PrSG schützt daher jede natürliche Person, Laien wie Fachleute. Zahlreiche, ausschliesslich für gewerblichen Gebrauch und Verbrauch konzipierte Arbeitsgeräte und Maschinen werden in Heimwerkermärkten auch an Laien verkauft, in der Regel ohne fachkundige Bedienung. Durch diese «*Migration*» der ursprünglich für Fachleute in Unternehmen bestimmten Produkte in Verkaufsstellen für jedermann oder mit der

<sup>33</sup> Vgl. bspw. Art. 40a OR sowie zum Ganzen: Botschaft PrSG, BBl 2008, 7431.

<sup>34</sup> Zum folgenden: Botschaft PrSG, BBl 2008, 7437.

Vermietung durch Dienstleister werden *unerfahrene Konsumenten* ebenfalls einer grösseren Gefahr (vgl. Art. 3 Abs. 3 lit. d PrSG) ausgesetzt. Diese Produkte müssen demzufolge entsprechend konzipiert oder mit Hinweisen für den sicheren Umgang mit ihnen versehen sein.

Wenn vorhersehbar ist, dass ein Produkt von einem *besonders gefährdeten Personenkreis* – wie beispielsweise von Kindern, Menschen mit Behinderungen oder älteren Personen – verwendet wird; ist diesem Umstand nach Art. 3 Abs. 3 lit. d PrSG Rechnung zu tragen. Die Produkte sind entsprechend zu entschärfen oder so zu deklarieren, dass man davon ausgehen darf, dass sie nicht in die Hände von unbeaufsichtigten Kindern geraten oder von älteren Personen falsch eingesetzt werden.

### 4.3. Rechtspflichten des Konsumenten

Die Rechtspflichten der Inverkehrbringer bzw. der Händler,<sup>35</sup> finden ihre Ergänzung in den Rechtspflichten der Konsumenten. Zwar darf es für das Inverkehrbringen eines Produktes nach der objektiven Anknüpfung grundsätzlich nicht davon abhängen, ob es im privaten, familiären oder in einem gewerblichen oder kommerziellen Kontext benutzt oder verbraucht wird. Eine Ausnahme ist nur dort gerechtfertigt, wenn der gefahrlose Umgang mit dem Produkt besondere Ansprüche an die *berufliche Erfahrung* oder das *Fachwissen der Verwender* verlangt<sup>36</sup>. Solche Produkte mit einem erhöhten Gefährdungspotenzial sind *nicht für Laien* bestimmt.

Es gehört daher zu den Rechtspflichten der Konsumenten, die *Schranken der eigenen Fähigkeiten* zu kennen. Der gesunde Menschverstand (common sense) zeigt allen die Grenze zwischen Laien- und Fachwissen. Für den jedermann erkennbaren unvernünftigen Umgang mit gefährlichen Fachprodukten müssen die Inverkehrbringer nicht einstehen. Die voraussehbaren Möglichkeiten sind von beiden Seiten vernünftig zu beachten. Die einem Produkt innewohnenden Gefahren, die nicht anderweitig beseitigt werden können, müssen durch geeignete Warnhinweise sowie durch Gebrauchs- und Bedienungsanleitungen entschärft werden<sup>37</sup>. Diese sind jedoch vom Konsumenten auch zu lesen und zur Kenntnis zu nehmen. Die Möglichkeit, durch eine andere Konstruktion oder durch technische Vorkehrungen ein sicheres Produkt herzustellen, hat allerdings Vorrang. Dasselbe gilt für die Entsorgung. Die Angaben müssen eine gefahrlose Beseitigung des Produkts aufzeigen. Es ist für die Verständlichkeit solcher Instruktionen hilfreich, wenn statt verbaler Aussagen wo immer möglich eindeutige und *allgemein verständliche Piktogramme* verwendet werden. Den Verwendern sind jedoch nur Informationen

<sup>35</sup> Vorstehend: Ziffer 3.3.

<sup>36</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7431.

<sup>37</sup> Botschaft PrSG, BBl 2008, 7439.

und Warnungen hinsichtlich jener Risiken geschuldet, die sie nicht bereits kennen oder kennen müssten. Dabei ist von *mündigen Konsumenten* auszugehen, die über das landesübliche Allgemeinwissen und Gefahrenbewusstsein verfügen. Die Inverkehrbringer dürfen dieses auch bei den konkreten Verwendern ihres Produkts voraussetzen.

## 5. Ausblick

Das Produktsicherheitsgesetz ist ein weiterer Meilenstein des Schweizer Konsumrechts. Es geht jedoch weit über das Konsumrecht hinaus und betrifft das gesamte Wirtschaftsrecht, mithin auch das Arbeitsrecht und das Handelsrecht.

Alle Marktteilnehmer in der gegenwärtigen wissenschaftlich-technischen Zivilisation sind dabei gefordert. Massstab für das Verhalten in den Privathaushalten und Unternehmen ist das durchschnittlich vernünftige, d.h., das – generell – informierte und aufgeklärte sowie das – individuell – aufmerksame Handeln der Personen<sup>38</sup>. Voraussetzung für alle Marktteilnehmer ist der Grundsatz der Selbstverantwortung im Rahmen einer Gesetzgebung, die alle in die Pflicht nimmt. Was der Gesetzgeber bisher nicht zu Ende geführt hat, ist das allgemeine Informationsrecht als Voraussetzung eines funktionierenden Marktes. Die Verbesserung des Konsumentinformationsgesetzes steht noch aus<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> BRUNNER, Konsumentenverhalten, 17 ff., insb. 31 ff.

<sup>39</sup> Vorstehend: Ziffer. 1.3.

## **Bibliographie**

BRUNNER ALEXANDER, Konsumentenrecht (Eurolex - Swisslex) – ein Überblick, in: Weber/Thürer/Zäch (Hrsg.), Aktuelle Probleme des EG-Rechts nach dem EWR-Nein, Zürich 1993, 91 ff.

BRUNNER ALEXANDER, Was ist Konsumentenrecht?, JKR 1995, Bern 1995, 31-53.

BRUNNER ALEXANDER, Was ist Handelsrecht?, AJP 2010, 1529-1539.

BRUNNER ALEXANDER, Rationale und emotionale Aspekte des homo oeconomicus und Konsumentenleitbild, in: Brunner (Hrsg.), Konsumentenverhalten, Bern 2009, 17 ff.

BRUNNER ALEXANDER, Verbraucherrecht, in: Kellerhals (Hrsg.), Wirtschaftsrecht Schweiz- EG, Zürich 2011, 335-342.

BÜHLER THEODOR, Ist die Schadensprävention kein Thema im schweizerischen Haftpflichtrecht?, in: FS Heinz Rey, Zürich 2003, 197-206.

FELLMANN WALTER/VON BÜREN-VON MOOS GABRIELLE, Grundriss der Produkthaftpflicht, Bern 1993.

FELLMANN WALTER, Produktsicherheit und Qualitätsmanagementsysteme, in: Brunner/Rehbinder/Stauder (Hrsg.), Produktsicherheit und Produkthaftung, JKR 2000, Bern 2000, 31-72.

FELLMANN WALTER, Inhalt und Tragweite des Produktsicherheitsgesetzes (PrSG) vom 12. Juni 2009, HAVE 2010, 3-12.

FURRER ANDREAS, Eine AGB-Inhaltskontrolle in der Schweiz? Anmerkungen zum revidierten Art. 8 UWG, HAVE 2011, 324 ff.

HEIERLI CHR./VASELLA D./WEBER ST./SCHNYDER A.K., Haftpflicht- und Privatversicherungsrecht, Bern 2011.

HERMES JAN, Wechselwirkungen zwischen Produktsicherheit und Produkthaftungsrecht: Am Beispiel der Pflichtenkreise, der Haftung und des Umfangs des Produktrückrufs, Diss. Bielfeld 2008.

HESS HANS-JOACHIM, Produktsicherheitsgesetz (PrSG), Handkommentar, Bern 2010.

HÖPKE DORIS, Die allgemeine Produktsicherheitsrichtlinie der EG und das Verhältnis ihres Sicherheitsstandards zum deutschen Produkthaftungsrecht, Diss. Osnabrück 1995.

HOLLIGER-HAGMANN EUGÉNIE, Das Produktesicherheitsgesetz: Eine Büchse der Pandora – Das Produktesicherheitsgesetz (PrSG) trat am 1. Juli 2010 in Kraft und wirft mehr Fragen auf, als es löst, in: Sicherheit & Recht 3/2010, 186 ff.

- HOLLIGER-HAGMANN EUGÉNIE, Produktsicherheitsgesetz (PrSG). Produktisiken im Griff. Rechtliche Fallstricke vermeiden, Zürich 2010.
- HONSELL HEINRICH, Produktbeobachtungspflichten im deutschen und österreichischen Recht, in: Brunner/Rehbinder/Stauder (Hrsg.), Produktsicherheit und Produkthaftung, JKR 2000, Bern 2000, 133-153.
- RÖTHLISBERGER THOMAS, Zivilrechtliche Produktbeobachtungs-, Warn- und Rückrufpflichten der Hersteller unter Berücksichtigung wettbewerbs- und versicherungsrechtlicher Aspekte, Diss. Zürich 2003.
- SCHIEBLE CHRISTOPH, Produktsicherheitsgesetz und europäisches Gemeinschaftsrecht, Diss. Erlangen-Nürnberg 2002.
- STAUDER BERND (Hrsg.), La sécurité des produits de consommation, Intégration européenne et consommateur suisse, Band 1 der Studien zum Verbraucherrecht, Zürich 1991.
- STAUDER BERND, Warenverkehrsfreiheit und Sicherheit von Konsumgütern, in: Brunner/Rehbinder/Stauder (Hrsg.), Deregulierung, Revitalisierung und Konsumentenrecht im Binnenmarkt Schweiz, JKR 1996, Bern 1996, 79-119.
- STAUDER BERND, Produktsicherheit und Verantwortlichkeit der Glieder der Absatzkette, in: Brunner/Rehbinder/Stauder (Hrsg.), Produktsicherheit und Produkthaftung, JKR 2000, Bern 2000, 3-29.



**Weiterbildung Recht**

**Produktesicherheit und  
Produkthaftung – Die Schonzeit  
für Hersteller, Importeur und  
Händler ist vorbei!**

**Tagung vom 23. März 2012 in Luzern**

Beiträge von

Alexander Brunner  
Walter Fellmann  
Andreas Furrer  
Hans-Joachim Hess  
Thomas Klindt  
Christoph Müller  
Helmut Studer  
Rainer Wey



Stämpfli Verlag AG Bern · 2012

---

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek  
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, der Verbreitung und der Übersetzung. Das Werk oder Teile davon dürfen ausser in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ohne schriftliche Genehmigung des Verlags weder in irgendeiner Form reproduziert (z. B. fotokopiert) noch elektronisch gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

© Stämpfli Verlag AG Bern · 2012

Gesamtherstellung:  
Stämpfli Publikationen AG, Bern  
Printed in Switzerland

ISBN 978-3-7272-8823-4



## Inhaltsverzeichnis

HANS-JOACHIM HESS	
Prinzipien und Rechtswirkungen der technischen Normung .....	1
RAINER WEY	
Die Stellung des PrSG im Geflecht der sektoriellen Normen .....	29
ALEXANDER BRUNNER	
Die Rechtsbegriffe Händler und Konsument im Produktsicherheitsgesetz (PrSG).....	63
ANDREAS FURRER	
Produktsicherheitsrechtliche Anzeigepflicht nach Art. 8 Abs. 5 PrSG .....	81
WALTER FELLMANN	
Haftungsrisiken im PrSG .....	111
CHRISTOPH MÜLLER	
Neueste Entwicklungen in der Produkthaftpflicht: Vom Art. 55 OR zum BGE 137 III 226 .....	125
THOMAS KLINDT	
Do's and Dont's bei Marktrückrufen: Erfahrungen aus der Praxis .....	145
HELMUT STUDER	
Versicherbarkeit von Risiken aus dem PrSG .....	151