
Das Regressrecht des CISG-Importeurs gegen den CISG-Verkäufer bei Produkthaftungsfällen mit Körperschäden

THOMAS KOLLER*

Inhaltsübersicht

I.	Einleitung	422
II.	Die Gründe für den (angeblichen) weitgehenden Anwendungsausschluss	426
	1. Die Entstehungsgeschichte von Art. 5 CISG	426
	2. Das Wortlautargument	431
	3. Das Aufrechterhalten der Regresskette	432
	4. Würdigung,	432
III.	Nach welchen Regeln würde sich der Regressanspruch des Käufers beurteilen, wenn das UN-Kaufrecht nicht anwendbar wäre?	434
	1. Die Anwendung eines nationalen Kaufrechts	434
	2. Produkthaftpflichtrechtliche Spezialregeln	436
	3. Allgemeine Deliktsregeln	438
	4. Das Verhältnis zwischen vertraglichen und deliktischen Ansprüchen	439
IV.	Lässt sich der Ausschluss des Regressrechts vom Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts sachlich rechtfertigen?	441
	1. Bestehen sachliche Gründe für einen Rückfall in die nationalen Kaufrechte?	441
	2. Die Problematik der Anspruchskonkurrenz	444
V.	Fazit	447

* Meinen Assistenten Herrn lic. iur. Jon Samuel Plotke und Herrn lic. iur. Emanuel Georg Tschannen danke ich herzlich für ihre kritisch-konstruktive Mithilfe bei der Ausarbeitung dieses Beitrages. Das Manuskript wurde am 30. November 2004 abgeschlossen.

In zahlreichen fruchtbaren Diskussionen habe ich von Wolfgang Wiegand, meinem Förderer, Habilitationsvater und langjährigen Fakultätskollegen, viele Gedankenanstöße erhalten, für die ich ihm grossen Dank schulde. Meine Bemühungen um eine stärkere Verankerung des UN-Kaufrechts in Lehre und Forschung an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern hat er – in der Erkenntnis, dass das vereinheitlichte internationale Kaufrecht für ein kleines Land wie die Schweiz von besonderer praktischer Bedeutung ist – stets wohlwollend unterstützt. Daher hoffe ich, dass er meinen Beitrag zu seiner Festschrift ebenfalls mit Interesse entgegennehmen wird.

I. Einleitung

Produkthaftungsfälle mit Auslandsbezug sind in der Praxis häufig. Für das Opfer eines Produktmangels ist jedoch in aller Regel die Rechtsverfolgung gegen den ausländischen Produzenten schon aus praktischen Gründen mit besonderen Mühen und Erschwernissen verbunden. Darüber hinaus können in einem grenzüberschreitenden Produkthaftungsfall aber auch materiellrechtliche und kollisionsrechtliche Fragen zu erheblichen Schwierigkeiten für den Geschädigten führen¹. Daher sehen verschiedene Normwerke im Produkthaftungsbereich für den Fall, dass ein importiertes Produkt einen Schaden verursacht, zusätzlich zum eigentlichen Hersteller ein weiteres, für den Geschädigten leichter belangbares Haftungssubjekt vor: den *Importeur*! So gilt (unter Vorbehalt abweichender Bestimmungen in völkerrechtlichen Verträgen) gemäss Art. 2 Abs. 1 lit. c PrHG² als Herstellerin im Sinne dieses Gesetzes auch jede Person, die ein Produkt zum Zweck des Verkaufs, der Vermietung, des Mietkaufs oder einer andern Form des Vertriebs im Rahmen ihrer geschäftlichen Tätigkeit in die Schweiz einführt. Eine beinahe gleichlautende Bestimmung enthält auch die EG-Richtlinie Nr. 85/374 des Rates vom 25. Juli 1985 zur Angleichung der

¹ So kann es z.B. sein, dass das Sitzland des Herstellers keine deliktische Kausalhaftung für Schäden aus Produktmängeln kennt.

Zu kollisionsrechtlichen Fragen bei der Produkthaftung siehe etwa MARCEL ROCHAUX, *Internationale Produkthaftung*, Diss. Zürich 1994, Zürich 1995.

² Bundesgesetz vom 18. Juni 1993 über die Produkthaftungspflicht (Produkthaftungsgesetz; SR 221.112.944).

Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte in Art. 3 Abs. 2³. Der Unterschied zum schweizerischen Recht besteht nur (aber immerhin!) darin, dass als Importeur belangt werden kann, wer das Produkt in die Gemeinschaft eingeführt hat⁴.

Wer als Importeur von einem Geschädigten aus Produkthaftungspflicht belangt wird, wird versuchen, sich bei seinem (ausländischen) Lieferanten schadlos zu halten. Als mögliche Anspruchsgrundlage für diesen *Regress* bietet sich auf den ersten Blick der zwischen den Betroffenen bestehende (internationale) Kaufvertrag an. Beurteilt sich dieser Kaufvertrag gemäss den anwendbaren Regeln des Kollisionsrechts nach schweizerischem Obligationenrecht, so könnte sich der Importeur z.B. auf Art. 208 Abs. 3 OR berufen (vorausgesetzt, die Rügefrist von Art. 201 OR sowie die Verwirkungs- und Verjährungsfrist von Art. 210 OR sind eingehalten). Eine ähnliche Anspruchsgrundlage kennt das deutsche Recht in § 437 Abs. 1 Ziff. 3 BGB i.V.m. den dort genannten weiteren Bestimmungen des BGB. In zahlreichen Fällen wird indessen ein solcher (grenzüberschreitender gewerblicher) Kaufvertrag nicht einem nationalen Kaufrecht, sondern dem UN-Kaufrecht (CISG)⁵ – auch Wiener Kaufrecht genannt – unterliegen. Dementsprechend könnte – so würde man eigentlich meinen – der Importeur seinen allfälligen vertraglichen Rückgriffsanspruch gegen den Lieferanten auf Art. 35 ff. CISG i.V.m. Art. 45 Abs. 1 lit. b und Art. 74 ff. CISG stützen.

Bei Produkthaftungsfällen mit Körperschäden ist dies indessen fraglich. Denn gemäss Art. 5 CISG findet dieses Übereinkommen kei-

³ EG-Produkthaftungsrichtlinie; ABl. 1985 L 210/29.

⁴ Daher ist nicht Haftungssubjekt aus Produkthaftung, wer innerhalb der EU aus einem andern Mitgliedstaat mangelhafte Ware importiert. Diesfalls muss der Geschädigte, soweit er sich auf die deliktische Produkthaftung stützt, gegen den ausländischen Hersteller vorgehen, wobei ihm ein Gerichtsstand am Ort, wo das schädigende Ereignis eingetreten ist (das dürfte in der Praxis häufig der Wohnsitz des Geschädigten sein), zur Verfügung steht (Art. 5 Nr. 3 der Verordnung [EG] Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen [ABl. 2001 L 12/1], in Kraft seit 1. März 2002; vgl. zum Ganzen auch YANKO MARCIUS DE ALENCAR XAVIER, *Die EG-Produkthaftungsrichtlinie – ein mögliches Modell für den MERCOSUL?*, Diss. Osnabrück 1996, Frankfurt a.M. 1997, S. 157/158).

⁵ Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980, für die Schweiz in Kraft seit 1. März 1991 (SR 0.221.211.1)/United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods.

ne Anwendung auf die Haftung des Verkäufers für den durch die Ware verursachten Tod oder die Körperverletzung einer Person. *Nach ganz herrschender Meinung soll dieser Anwendungsausschluss nicht bloss für Ansprüche des Käufers aus selbst erlittenen Körperschäden⁶, sondern auch für Regressansprüche des vom Verletzten oder von den Hinterbliebenen eines Getöteten in Anspruch genommenen Käufers gelten^{7, 8}.* Dies würde bedeuten, dass bei den in der Praxis wichtigsten und von der Schadendimension her bedeutendsten Produkthaftungsfällen der vom

- ⁶ Solche Fälle dürften in der Praxis ausserordentlich selten sein (ebenso DYDRA KUHLEN, Produkthaftung im internationalen Kaufrecht, Entstehungsgeschichte, Anwendungsbereich und Sperrwirkung des Art. 5 des Wiener UN-Kaufrechts (CISG), Augsburg 1997, S. 61). Beim Käufer müsste es sich um eine natürliche Person handeln, und diese selbst (und nicht etwa ein Angestellter im Gewerbebetrieb) müsste – z.B. bei einem Unfall beim Warenumlad – durch das fehlerhafte Produkt verletzt worden sein.
- ⁷ Vgl. dazu PETER SCHLECHTRIEM/INGEBORG SCHWENZER (Hrsg.), Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht, – CISG –, 4. Aufl. München 2004 (im Folgenden: SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/BEARBEITER), konkret SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI, Art. 5 CISG Rn. 8; J. VON STAUDINGERS Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, konkret Wiener UN-Kaufrecht (CISG), Neuberarbeitung Berlin 1999 von ULRICH MAGNUS (im Folgenden: STAUDINGER/MAGNUS), Art. 5 CISG Rn. 7; ROLF HERBER/BEATE CZERWENKA, Internationales Kaufrecht, München 1991, Art. 5 CISG Rn. 4; MANUEL LORENZ, in: WOLFGANG WITZ/HANNS-CHRISTIAN SALGER/MANUEL LORENZ, Internationales Einheitliches Kaufrecht, Heidelberg 2000, Art. 5 CISG Rn. 5; C.M. BIANCA/M.J. BONELL, Commentary on the International Sales Law, The 1980 Vienna Sales Convention, Milan 1987 (im Folgenden: BIANCA/BONELL/BEARBEITER), konkret BIANCA/BONELL/KHOO, art. 5 CISG n. 2.2.; PETER SCHLECHTRIEM, Internationales UN-Kaufrecht, 2. Aufl. Tübingen 2003, Rn. 39; CHRISTOPH BRUNNER, UN-Kaufrecht – CISG, Kommentar zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf von 1980, Bern 2004, Art. 5 CISG N 1; FRANCO FERRARI, in: FRANCO FERRARI/HARRY FLECHTNER/RONALD A. BRAND (Ed.), The Draft UNCITRAL Digest and Beyond, München/London 2004, S. 102 f.; DIRK SCHNEIDER, UN-Kaufrecht und Produkthaftungspflicht, Zur Auslegung von Art. 4 Satz 1 und Art. 5 CISG und zur Abgrenzung vertraglicher und ausservertraglicher Haftung aus der Sicht des CISG; Diss. Basel 1995, Basel und Frankfurt a.M. 1995, S. 35 f.; KUHLEN [Fn. 6], S. 60 ff.; BIRGIT ERNST, Das Wiener Übereinkommen von 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf (UN-Kaufrecht) im Recht der Produkthaftung, Aachen 2002, S. 34 ff. Sinngemäss ebenso KARL H. NEUMAYER/CATHERINE MING, Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandise, Lausanne 1993, Art. 5 CISG N 1, sowie JOHN O. HONNOLD, Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 3. Aufl. The Hague 1999, § 71.
- ⁸ Der Anwendungsausschluss soll auch im Falle eines Stufenregresses gelten, d.h. das CISG wäre auch dann nicht anwendbar, wenn der Käufer auf den Verkäufer regres-

Geschädigten belangte Importeur im UN-Kaufrecht keine Grundlage für seinen Rückgriffsanspruch gegen den ausländischen Verkäufer findet⁹. Ein solches Ergebnis ist – jedenfalls auf den ersten Blick – überraschend, legt doch der (allerdings nicht amtliche¹⁰) deutsche Wortlaut von Art. 5 CISG bei unbefangener Lektüre einen solch weitgehenden Anwendungsausschluss nicht unbedingt nahe¹¹; denn bei einem solchen Regressanspruch macht ja der Käufer im Grunde *nicht einen Personenschaden*, sondern einen *reinen Vermögensschaden* geltend¹².

Im Folgenden stehen drei Fragen im Zentrum des Interesses: Zunächst ist zu untersuchen, aus welchen Gründen die herrschende Lehre Art. 5 CISG eine derart grosse Tragweite beimisst. Sodann soll analysiert werden, nach welchen Regeln sich ein Regressanspruch des von einem körperlich Geschädigten belangten CISG-Käufers gegen den CISG-Verkäufer beurteilt, falls das UN-Kaufrecht effektiv nicht anwendbar sein sollte. Denn in der Literatur ist (zu Recht) unbestritten, dass Art. 5 CISG Ansprüche gegen den Verkäufer aus durch mangelhafte Ware verursachten Körperschäden (und damit auch Regressansprüche des Käufers) nicht etwa grundsätzlich ausschliesst (was jeder sachlichen Rechtfertigung entbehren würde), sondern dass sich diese Ansprüche nach anderen Rechtsquellen richten¹³. Und als Letztes ist

siert, weil er seinem Abnehmer Ersatz dafür leisten musste, dass dieser einem Dritten wegen einer Körperverletzung haftbar wurde (siehe dazu die entsprechende kritische Bemerkung von PETER SCHLECHTRIEM zu einem anders lautenden Entscheid des OLG Düsseldorf vom 2. Juli 1993 – 17 U 73/93 [http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/wais/db/cases2/930702g1.html = http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/74.htm, auch abgedruckt in RIW 1993 S. 845 f.], sowie SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 8).

- ⁹ Anders verhält es sich, wenn der Käufer auf den Verkäufer Rückgriff nehmen will, weil er von einem Konsumenten wegen eines durch das mangelhafte Produkt an privat genutzten Gegenständen verursachten Sachschadens belangt wurde. Solche Regressansprüche werden vom Anwendungsausschluss gemäss Art. 5 CISG nicht erfasst (vgl. dazu statt aller SCHLECHTRIEM, Internationales UN-Kaufrecht [Fn. 7], Rn. 40, sowie FERRARI, Digest [Fn. 7], S. 103 ff.).
- ¹⁰ Vgl. unten Fn. 34.
- ¹¹ Vgl. zum Wortlautargument aber unten II.2.
- ¹² Ähnlich auch KUHLEN [Fn. 6], S. 60, und SCHNEIDER [Fn. 7], S. 35/36.
- ¹³ Vgl. dazu statt aller etwa HEINRICH HONSELL (Hrsg.), Kommentar zum UN-Kaufrecht, Berlin/Heidelberg/New York 1997 (im Folgenden: HONSELL/BEARBEITER), konkret HONSELL/SIEHR, Art. 5 CISG Rn. 2, und STAUDINGER/MAGNUS [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 16.

zu prüfen, ob der von der herrschenden Lehre postulierte Anwendungsausschluss des CISG sachlich gerechtfertigt ist.

II. Die Gründe für den (angeblichen) weitgehenden Anwendungsausschluss

In der Literatur wird der umfassend verstandene Anwendungsausschluss des UN-Kaufrechts bei Produkthaftungsfällen mit Körperschäden mit verschiedenen Gründen untermauert, nämlich mit der *Entstehungsgeschichte* und dem *Wortlaut dieser Norm* sowie mit dem Argument, *die Regresskette müsse aufrecht erhalten bleiben*.

1. Die Entstehungsgeschichte von Art. 5 CISG

Die Bemühungen um eine Vereinheitlichung des internationalen Kaufrechts gehen weit zurück¹⁴. Nach verschiedenen hier nicht interessierenden Entwicklungsschritten wurden gegen Ende der sechziger Jahre des 20. Jahrhunderts von der UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) die Arbeiten zu einer Kaufrechtsvereinheitlichung aufgenommen, die schliesslich im Jahre 1980 in das nunmehr geltende Wiener Kaufrecht mündeten.

In dieser Epoche war der Problembereich der Produkthaftung rechtlich noch sehr wenig entwickelt. Daher wurde unter anderem auch geprüft, ob die UNCITRAL eine Regelung der Produkthaftungspflicht ins Auge fassen sollte, doch wurde dieses Vorhaben schliesslich im Jahre 1977 fallen gelassen¹⁵. An der im März und April 1980 in Wien

¹⁴ Vgl. dazu etwa den Überblick in der Botschaft (des Bundesrates) betreffend das Wiener Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. Januar 1989, BBl 1989 S. 745 ff., spez. S. 748 ff., sowie BIANCA/BONELLI/BONELLI [Fn. 7], S. 3 ff., und STAUDINGER/MAGNUS [Fn. 7], Einleitung zum CISG Rn. 20 ff. Details finden sich bei JOHN HONNOLD, *Documentary History of the Uniform Law for International Sales (The studies, deliberations and decisions that led to the 1980 United Nations Convention with introductions and explanations)*, Deventer/Netherlands 1989.

¹⁵ Vgl. dazu einlässlich etwa KUHLEN [Fn. 6], S. 22 ff., m.Nw.; summarisch auch SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 1.

abgehaltenen diplomatischen Konferenz, an der das UN-Kaufrecht im Einzelnen beraten und verabschiedet wurde (Wiener Konferenz), wurde die Problematik der Produkthaftungspflicht erneut aufgegriffen und diskutiert. Soweit ersichtlich bestand offenbar Einhelligkeit darüber, dass die Produkthaftung an sich aus dem Regelungsbereich des CISG ausgenommen werden soll¹⁶. In diesem Zusammenhang ist Art. 5 CISG zu sehen, der allerdings nur einen (wenn auch wichtigen) Teil der Produkthaftungsfälle beschlägt, da er keinen Anwendungsausschluss für Ansprüche aus Sachschäden vorsieht.

Der heutige Art. 5 CISG geht auf Vorschläge von Frankreich, Finnland und den USA an der Wiener Konferenz zurück¹⁷. Die Beweggründe von Frankreich, die hinter dessen Antrag standen, sind im vorliegenden Zusammenhang von besonderem Interesse und sollen daher kurz skizziert werden. Ebenso interessant sind aber auch die Motive, welche verschiedene Delegierte an der 3. Sitzung der Wiener Konferenz am 12. März 1980 bewogen, dem nunmehr gemeinsamen Vorschlag von Frankreich, Finnland und den USA auf Einfügung eines Art. 4^{bis} in das geplante Kaufrechtsübereinkommen (heute Art. 5 CISG) zuzustimmen.

a) Beweggründe aus französischer Sicht¹⁸

Im französischen Zivilrecht gilt nicht wie z.B. im schweizerischen Recht der Grundsatz der Anspruchskonkurrenz, sondern das Prinzip des so genannten *non cumul*. Einem Geschädigten, der Schadenersatz geltend machen will, steht daher keine Wahl zwischen vertraglichem und deliktischem Anspruch zu, wenn zwischen ihm und dem Belangten

¹⁶ KUHLEN [Fn. 6], S. 32; SCHNEIDER [Fn. 7], S. 33 und S. 39; SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 2.

¹⁷ United Nations, Conference on Contracts for the International Sale of Goods, Official Records (z.B. abgedruckt bei HONNOLD, *Documentary History* [Fn. 14]; im Folgenden: O.R.), 72/73 C.4, und 85 B. 3. Zur sprachlichen Bereinigung des französischen Vorschlages siehe O.R. 201.

Vgl. dazu einlässlich auch KUHLEN [Fn. 6], S. 32 ff., m.Nw.; Hinweise auch bei SCHNEIDER [Fn. 7], S. 33 ff., SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Fn. 2, und HERBER/CZERWENKA [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 1.

¹⁸ Siehe dazu ausführlich KUHLEN [Fn. 6], S. 33 ff.

eine vertragliche Beziehung besteht¹⁹. Das galt seinerzeit (1980), als Frankreich noch nicht über ein spezielles Produkthaftungsgesetz verfügte, auch für auf allgemeine Anspruchsgrundlagen gestützte Forderungen aus Produkthaftung (während die heute geltenden, mit Gesetz vom 19. Mai 1998 in den Code civil eingefügten besonderen Produkthaftungsregeln nach wohl herrschender [wenn auch nicht unumstrittener] Lehre in freier Konkurrenz zu den gewöhnlichen vertraglichen und deliktischen Ansprüchen des Geschädigten stehen²⁰).

Eine besondere Bedeutung erlangte der Grundsatz des non cumul (vor Inkrafttreten der erwähnten besonderen Regeln) im Bereich der Produkthaftung. Das französische Recht gewährte schon seit Jahrzehnten bei *Vertragsketten* dem Letztverkäufer eines mangelhaften Produkts gegen den Erstverkäufer einen vertraglichen Anspruch, genannt *action directe*, obwohl zwischen den Betroffenen keine unmittelbare vertragliche Beziehung besteht²¹. Dies hatte wegen des non-cumul-Grundsatzes zur Folge, dass dem aus einem fehlerhaften Produkt Geschädigten gegen den Hersteller kein deliktischer Anspruch zur Verfügung stand. Aus französischer Sicht hätte sich nun seinerzeit (1980) für den Geschädigten ein Problem ergeben, wenn Produkthaftungsfälle nicht vom Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts ausgeschlossen worden wären: Dem Geschädigten hätte auch bei einer grenzüberschreitenden

Vertragskette gegenüber dem (ausländischen) Hersteller des Produkts auf dem Weg der *action directe* nach französischer Auffassung ein vertraglicher Anspruch zugestanden, nicht aber nach dem Wiener Kaufrecht, da Art. 1 Abs. 1 CISG dieses Übereinkommen auf das Verhältnis zwischen den Vertragsparteien beschränkt. Gleichzeitig wäre als Folge des non-cumul-Prinzips auch ein deliktischer Anspruch ausgeschlossen gewesen²². Damit aber hätte der geschädigte Endkäufer den Hersteller eines fehlerhaften Produkts überhaupt nicht belangen können. Das schien (verständlicherweise) unhaltbar; zu lösen war das Problem aus französischer Sicht offenbar nur, indem Ansprüche aus Produkthaftung vom Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts ausgenommen wurden²³.

b) Beweggründe aus der Sicht anderer Konferenzteilnehmer²⁴

Verschiedene Konferenzteilnehmer, welche dem gemeinsamen Vorschlag von Frankreich, Finnland und den USA an der 3. Sitzung der Wiener Konferenz am 12. März 1980 zustimmten (und z.T. gar noch weitergehend für einen Anwendungsausschluss auch im Falle von Sachschäden aus Produktmängeln plädierten), begründeten ihre Haltung damit, dass nationale Regelungen über die Produkthaftung dem Geschädigten einen besseren Schutz bieten würden als das (zu be-

¹⁹ Vgl. dazu statt aller etwa PHILIPPE LE TOURNEAU/Loïc CADIET, *Droit de la Responsabilité et des Contrats*, Paris 2002, Rn. 1016 ff., m.z.Nw.

²⁰ Art. 1386 – 18 Ccfr.; vgl. zum Gesetz L. n° 98 – 389 vom 19. Mai 1998 ausführlich etwa JOCHEN BAUERREIS, *Das französische Rechtsinstitut der action directe und seine Bedeutung in internationalen Vertragsketten*, Diss. Freiburg im Breisgau und Strassburg 2000, Berlin 2001, S. 155 ff.; zur freien Anspruchs Konkurrenz a.a.O., S. 159 m.z.Nw.

Zum Teil wird in der Lehre allerdings dafür plädiert, nunmehr hätten die besonderen Regeln der Produkthaftung Vorrang vor der Vertragshaftung (ANKE NORDEMANN-SCHIFFEL, *Deutsch-französische Produkthaftung im Spannungsfeld zwischen Vertrag und Delikt*, Heidelberg 2000, S. 32/33, m.Nw.).

²¹ Zur *action directe* einlässlich BAUERREIS [Fn. 20], S. 34 ff., sowie NORDEMANN-SCHIFFEL [Fn. 20], S. 33 ff.

Die *action directe* geht in ihren Ursprüngen bis ins 19. Jahrhundert zurück; bei der Haftung für Sachmängel in einer Vertragskette wurde sie von der Cour de cassation erstmals 1884 anerkannt (vgl. dazu ausführlich schon EDUARD WAHL, *Vertragsansprüche Dritter im französischen Recht unter Vergleichung mit dem deutschen Recht dargestellt an Hand der Fälle der action directe*, Berliner Habilitationsschrift 1932, Berlin und Leipzig 1935, Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht Heft 9, S. 21 ff.).

²² In diesem Sinne (wenn auch bloss implizite und ohne Bezugnahme auf die *action directe*) äusserte sich etwa der französische Delegierte PLANTARD an der 3. Sitzung der Wiener Konferenz am 12. März 1980 («In such countries, it was not possible for a buyer who suffered personal injury to bring an action of tort against the seller of defective goods.»); vgl. O.R. [Fn. 17], 245 Ziff. 12.

²³ In der Literatur wird allerdings z.T. darauf hingewiesen, dass Art. 5 CISG das Problem nicht lösen könne. So hat etwa NIGGEMANN ausgeführt, das Prinzip des non cumul gelte, soweit vertragliche Beziehungen zwischen den Parteien bestünden. Bei der hier interessierenden Konstellation bestehe eine solche vertragliche Beziehung. Der Geschädigte könne daher keine Ansprüche aus unerlaubter Handlung geltend machen. Ansprüche aufgrund der CISG könnten aber auch nicht erhoben werden. Der Geschädigte wäre daher überhaupt gehindert, Ansprüche wegen erlittener Körperschäden zu erheben, was aber sicher untragbar sei (FRIEDRICH NIGGEMANN, *Die Bedeutung des Inkrafttretens des UN-Kaufrechts für den deutsch-französischen Wirtschaftsverkehr*, RIW 1991 S. 372 ff., spez. S. 377). Vgl. dazu auch KUHLEN [Fn. 6], S. 66 ff.

²⁴ Siehe dazu auch KUHLEN [Fn. 6], S. 40 ff.

ratende künftige) UN-Kaufrecht²⁵. Als Hauptproblem («main drawback») wurde dabei die relativ kurze Rügebefristung gemäss Art. 39 Abs. 2 CISG gesehen. Der dänische Delegierte machte geltend, die EU sei daran, Regeln über die Produkthaftpflicht auszuarbeiten, welche eine längere zeitliche Befristung vorsehen würden²⁶. Da der Verkäufer einer Ware gleichzeitig der Hersteller sein könne, könnte zwischen den (geplanten) EU-Regeln und dem UN-Kaufrecht ein Konflikt entstehen²⁷. Der norwegische Delegierte wies auf das Problem konkurrierender Deliktsansprüche hin. Er erklärte sich mit dem Vorschlag von Frankreich, Finnland und den USA unter der Voraussetzung einverstanden, dass der neue Artikel bei Sachschäden nicht e contrario interpretiert werde, sondern dass entsprechende Schadenersatzansprüche, die auf Deliktsrecht und nicht auf Kaufrecht beruhen, ausserhalb des Anwendungsbereichs des Übereinkommens lägen. Andernfalls müsste der vorgeschlagene Anwendungsausschluss auf Sachschäden ausgedehnt werden²⁸. Auch der ägyptische Delegierte vertrat die Auffassung, dass Produkthaftungsfragen nicht vom Übereinkommen umfasst werden sollten, sondern eher in den Bereich des Deliktsrechts gehörten²⁹.

Dem Vorschlag von Frankreich, Finnland und den USA erwuchs allerdings auch (verhaltene) Opposition, vor allem von Seiten von Entwicklungsländern³⁰. Daraufhin schlug der Delegierte der Niederlande als Kompromiss vor, zu unterscheiden, ob die Beziehung zwischen Käufer und Verkäufer in Frage stehe oder ob eine Klage von einem Käufer gegen einen «früheren» Verkäufer erhoben werde. Daher unterbreitete er der Konferenz folgenden Alternativvorschlag für einen Art. 4^{bis} (heute Art. 5) CISG: «The Convention does not affect the rights which, according to the applicable national law, a buyer can invoke as against a previous seller, for damage caused to persons or to

²⁵ TRÖNNING (Dänemark), O.R. [Fn. 17], 245 Ziff. 14 («The rules of the draft Convention were not satisfactory in such cases.»; PLANTARD (Frankreich), O.R. [Fn. 17], 245 Ziff. 12 («National legislation ... offered greater protection than the draft Convention ...»)).

²⁶ TRÖNNING (Dänemark), O.R. [Fn. 17], 245 Ziff. 14.

²⁷ TRÖNNING (Dänemark), O.R. [Fn. 17], 245 Ziff. 15.

²⁸ ROGNLIEN (Norwegen), O.R. [Fn. 17], 245 Ziff. 19.

²⁹ SHAFIK (Ägypten), O.R. [Fn. 17], 246 Ziff. 24.

³⁰ MANTILLA-MOLINA (Mexiko), O.R. [Fn. 17], 246 Ziff. 22, KUCHIBHOLTA (Indien), O.R. [Fn. 17], 246 Ziff. 23, und FRANCHINI-NETTO (Brasilien), O.R. [Fn. 17], 246 Ziff. 25.

other goods by a product sold.»³¹ Über diesen Gegenvorschlag fand indessen keine weitere Diskussion statt, und der Vorschlag von Frankreich, Finnland und den USA wurde mehrheitlich akzeptiert³².

c) Schlussfolgerungen in der Literatur

Aus der (skizzierten) Entstehungsgeschichte von Art. 5 CISG wird in der Lehre z.T. abgeleitet, dass der Ausschluss auch von Regressansprüchen des Käufers gegen den Verkäufer *von den Konferenzteilnehmern*, welche die Einführung dieser Bestimmung vorgeschlagen haben, *gewollt* gewesen sei³³.

2. Das Wortlautargument

Mehrere Autoren untermauern ihre Ansicht (auch) mit dem Wortlaut von Art. 5 CISG. Gemäss der offiziellen englischen bzw. französischen Fassung³⁴ von Art. 5 CISG finde das Übereinkommen keine Anwendung auf die Haftung des Verkäufers «for death or personal injury caused by the goods to any person» bzw. «pour décès ou lésions corporelles causés à quiconque par les marchandises». Die Wendung «any person» bzw. «à quiconque» schliesse auch Ansprüche des Käufers aus, der seinerseits von einem Kunden wegen eines Körperschadens belangt worden sei³⁵.

³¹ FOKKEMA (Niederlande), O.R. [Fn. 17], 246 Ziff. 27.

³² O.R. [Fn. 17], 246 Ziff. 28–30.

³³ SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 8; FERRARI, Digest [Fn. 7], S. 103; KUHLEN [Fn. 6], S. 61.

³⁴ Nach der Unterzeichnungsklausel des UN-Kaufrechts liegt die Urschrift des Abkommens in arabischer, chinesischer, englischer, französischer, russischer und spanischer Sprache vor, wobei jeder Wortlaut gleichermassen verbindlich ist. Die von den Vertretern der deutschsprachigen Länder gemeinsam erarbeitete deutsche Übersetzung hat dementsprechend keine amtliche Wirkung (vgl. dazu etwa SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], S. 863).

³⁵ SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 8; FERRARI, Digest [Fn. 7], S. 103; SCHNEIDER [Fn. 7], S. 36; KUHLEN [Fn. 6], S. 61 Anm. 38; ERNST [Fn. 7], S. 35; ähnlich auch STAUDINGER/MAGNUS [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 7; BRUNNER [Fn. 7], Art. 5 CISG N 1 (beide unter Berufung auf den deutschen Wortlaut, wo von «einer» Person die Rede ist); BIANCA/BONELL/KHOO [Fn. 7], art. 5 CISG n. 2.1.

3. Das Aufrechterhalten der Regresskette

Im Weiteren wird in der Literatur geltend gemacht, die vertragliche Produkthaftung nach nationalem Recht sei typischerweise darauf angewiesen, durch eine Regresskette den Schaden über die verschiedenen Stationen des Absatzvorganges zum Warenhersteller zurückzuwälzen. Der Ausschluss in Art. 5 CISG müsse deshalb auch solche Regressfälle erfassen und dem nationalen Recht überlassen³⁶. Nur mit der Erstreckung der Ausnahme auf diesen Fall sei die Weiterleitung des Schadenersatzanspruchs durch die Abnehmerkette bis zurück zum Produzenten möglich³⁷.

4. Würdigung

Die skizzierten Gründe vermögen nach meinem Dafürhalten die in der herrschenden Lehre vertretene Auffassung nicht hinreichend zu stützen.

Bei den Beratungen von Art. 4^{bis} (heute Art. 5) CISG war von Regressansprüchen des CISG-Käufers gegen den CISG-Verkäufer in Produkthaftungsfällen nicht die Rede. Die verschiedenen Votanten an der Wiener Konferenz sprachen – mit Ausnahme des niederländischen Delegierten – jeweils nur von der Beziehung zwischen dem geschädigten (End-)Käufer und dem für den Produktmangel allenfalls verantwortlichen CISG-Verkäufer, nicht aber vom aus Produkthaftungspflicht in Anspruch genommenen CISG-Käufer, der auf den Veräusserer Rückgriff nehmen will. Die in der Lehre vertretene Auffassung, der Ausschluss solcher Regressansprüche vom Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts sei (gleichsam vom subjektiv-historischen «Gesetzgeber») *gewollt*, lässt sich daher kaum begründen. Frankreich wird einen solchen Ausschluss im Hinblick auf die im (damaligen) nationalen Produkthaftungspflichtrecht andernfalls entstehenden Probleme zwar wohl beabsichtigt haben; aber Anhaltspunkte dafür, dass dies auch für die an-

dern Länder zutrifft, sind nicht auszumachen. Aus dem blossen Umstand, dass an der Wiener Konferenz der Vorschlag der Niederlande abgelehnt wurde, der im Ergebnis eine Differenzierung zwischen Direktansprüchen des Geschädigten einerseits und Rückgriffsansprüchen des Käufers andererseits beinhaltete, kann kaum Gegenteiliges abgeleitet werden; denn dieser Vorschlag wurde nach einer Intervention des Vorsitzenden gar nicht diskutiert³⁸.

Das in der Lehre vorgebrachte Wortlautargument ist nicht durchschlagend. Der englische und der französische Wortlaut von Art. 5 CISG können ohne weiteres dahin gehend interpretiert werden, dass vom Anwendungsbereich des Wiener Kaufrechts nur Körperschäden, nicht aber Regressansprüche, bei denen es sich ja um reine Vermögensschäden handelt, umfasst sein sollen. M.E. ist dies bei unbefangener Betrachtungsweise gar die naheliegendere Auslegungsversion. Immerhin spricht der Wortlaut von Art. 5 CISG nicht gegen die in der herrschenden Lehre vertretene Auffassung.

In keiner Weise überzeugend ist schliesslich das Argument, Art. 5 CISG sei erforderlich, um in Produkthaftungsfällen die Regresskette aufrechtzuerhalten³⁹. Zum einen ist diese Begründung schon deshalb nicht plausibel, weil nicht einzusehen wäre, weshalb bei Sachschäden aus Produkthaftung, die ja vom Anwendungsbereich des Wiener Kaufrechts nicht ausgeschlossen sind, eine solche Unterbrechung der Regresskette hinzunehmen wäre. Zum andern – und dies ist wesentlich bedeutsamer – wird die Regresskette gerade nicht unterbrochen, wenn sich Regressansprüche des Importeurs gegen den CISG-Verkäufer nach UN-Kaufrecht beurteilen, weil dem Käufer ein vertraglicher Rückgriffsanspruch nach Art. 35 ff. CISG zusteht. Allerdings kann es im Einzelfall sein, dass der Käufer seine Regressansprüche gegen den Verkäufer verwirkt hat, weil er die mangelbehaftete Ware nicht gehörig oder nicht rechtzeitig geprüft hat oder weil die Produktmängel erst nach Ablauf der zweijährigen Rügebefristung nach Art. 39 Abs. 2 CISG zu Tage getreten sind⁴⁰. Bei der Anwendung nationaler Kauf-

³⁶ SCHLECHTRIEM, Internationales UN-Kaufrecht [Fn. 7], Rn. 39.

³⁷ SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 8; FERRARI, Digest [Fn. 7], S. 103; SCHNEIDER [Fn. 7], S. 36; ähnlich auch ERNST [Fn. 7], S. 36.

Kritisch zu diesem Argument aber (zu Recht) LORENZ [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 5, und KUHLEN [Fn. 6], S. 61 f.

³⁸ Siehe vorn bei Fn. 32.

³⁹ Ähnlich auch LORENZ [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 5, allerdings aus einem andern als dem hier dargelegten Grund.

⁴⁰ Vgl. dazu auch PETER SCHLECHTRIEM, Einheitliches UN-Kaufrecht, Tübingen 1981, S. 20 Anm. 90, der mit dem Hinweis auf die mögliche Anspruchsverwirkung nach Art. 39 Abs. 2 CISG die Gefahr der Unterbrechung des Stufenregresses zur Sprache bringt.

rechte, die i.d.R. auch Prüfungs- und Rügeobliegenheiten sowie Rügebefristungen vorsehen, besteht dieses Problem indessen ebenfalls, wobei die Gefahr einer Unterbrechung der Regresskette wegen Anspruchsverwirkung gar noch erheblich grösser ist, wenn die Rügebefristung – wie z.B. im schweizerischen Kaufrecht⁴¹ – weniger als zwei Jahre beträgt. Die Anwendung des CISG (ebenso wie die Anwendung nationaler Kaufrechte) auf Regressansprüche führt dann zu keiner Unterbrechung der Regresskette, wenn dem Käufer ungeachtet der Verwirkung vertraglicher Ansprüche auf jeden Fall deliktische Rückgriffsansprüche erhalten bleiben (Prinzip der Anspruchskonkurrenz). Schliesst dagegen die Existenz eines Kaufvertrages deliktische Ansprüche aus (non-cumul-Prinzip), so wird die Regresskette sowohl bei der Anwendung des UN-Kaufrechts als auch bei der Anwendung eines nationalen Vertragsrechts unterbrochen, wenn der Käufer seinen vertraglichen Regressanspruch verwirkt hat. Darauf wird weiter unten zurückzukommen sein⁴².

III. Nach welchen Regeln würde sich der Regressanspruch des Käufers beurteilen, wenn das UN-Kaufrecht nicht anwendbar wäre?

Wie erwähnt besteht in der Lehre Einhelligkeit darüber, dass dem Käufer, der für Körperschäden aus Produktmängeln haftbar geworden ist, grundsätzlich ein Rückgriffsanspruch gegen den Verkäufer zustehen soll; Art. 5 CISG bezweckt keineswegs, ein solches Regressrecht an sich auszuschliessen⁴³. Das wirft die Frage auf, nach welchen Regeln sich ein solcher Rückgriffsanspruch beurteilen soll, wenn das UN-Kaufrecht insoweit nicht anwendbar wäre.

1. Die Anwendung eines nationalen Kaufrechts

Die herrschende Lehre sieht einen der Gründe für die Ausdehnung des Anwendungsausschlusses von Art. 5 des Wiener Kaufrechts auf Re-

⁴¹ Art. 210 Abs. 1 und 2 OR.

⁴² Vgl. unten III.4. und IV.2.

⁴³ Vgl. dazu vorn I. in fine.

gressansprüche des CISG-Importeurs gegen den CISG-Verkäufer darin, dass die vertragliche Produkthaftung darauf angewiesen sei, «... durch eine Regresskette den Schaden über die verschiedenen Stationen des Absatzvorganges zum Warenhersteller zurückzuwälzen»⁴⁴. Erstaunlicherweise äussern sich aber viele Autoren, welche dieser Auffassung folgen, nicht ausdrücklich zur Frage, nach welchen Regeln dieser Regress zu beurteilen ist, sondern bleiben in ihrer Aussage eher vage⁴⁵ oder verweisen bloss auf das «anwendbare nationale Recht»⁴⁶. Gemeint sein dürfte damit wohl unter anderem auch *das vom internationalen Kollisionsrecht des Forumsstaats berufene nationale Kaufrecht*. Von einigen Verfassern wird diese Auffassung gar expressis verbis vertreten⁴⁷.

In der Tat wird man nicht darum herumkommen, einen Rückgriffsanspruch des von einem körperlich geschädigten Konsumenten belangten CISG-Importeurs auf den CISG-Verkäufer nach unvereinlichem nationalem Vertragsrecht zu beurteilen, wenn das UN-Kaufrecht auf solche Fälle nicht anwendbar sein soll (in der Regel wird dies das Kaufrecht desjenigen Staates sein, in dem der Verkäufer im Zeitpunkt des Vertragsschlusses seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte⁴⁸). Etwas anderes könnte nur gelten, wenn man annehmen würde, Personenschadenrisiken seien generell – also auch im Regress – vom Vertragsrecht auszunehmen und dem ausservertraglichen Haftungs-

⁴⁴ SCHLECHTRIEM, Internationales UN-Kaufrecht [Fn. 7], Rn. 39; vgl. dazu vorne II.3.

⁴⁵ STAUDINGER/MAGNUS [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 7; SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 8; SCHLECHTRIEM, Internationales UN-Kaufrecht [Fn. 7], Rn. 39.

⁴⁶ BIANCA/BONELL/KHOO [Fn. 7], art. 5 CISG n. 2.2.; FERRARI, Digest [Fn. 7], S. 528; ähnlich auch NEUMAYER/MING [Fn. 7], Art. 5 CISG N 1.

⁴⁷ KUHLEN [Fn. 6], S. 62 ff.; LORENZ [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 5; HERBER/CZERWENKA [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 3; BRUNNER [Fn. 7], Art. 5 CISG Fn. 292.

⁴⁸ Vgl. Art. 3 Abs. 1 des Übereinkommens betreffend das auf internationale Kaufverträge über bewegliche körperliche Sachen anzuwendende Recht vom 15. Juni 1955 (SR 0.221.211.4).

Selbstverständlich sind im Einzelfall andere kollisionsrechtliche Anknüpfungen möglich, so etwa wenn die Parteien eine Rechtswahlklausel vereinbart haben (was nicht zwingend zu einem generellen Ausschluss des UN-Kaufrechts führen muss [vgl. dazu statt aller etwa SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 6 CISG Rn. 21 ff.]) oder wenn ein Vertreter des Verkäufers die Bestellung im Land des Käufers entgegengenommen hat (vgl. Art. 2 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 2 des soeben erwähnten Übereinkommens).

recht zuzuweisen⁴⁹. Diese Auffassung wäre indessen sachlich nicht zu rechtfertigen. Wie sogleich zu zeigen sein wird, stehen in einer Händlerkette einem Produkthaftpflichtigen gegen seinen Lieferanten nach verschiedenen nationalen Rechtsordnungen keine deliktischen Ansprüche zu, wenn es sich bei diesem nicht gleichzeitig um einen im Ausserverhältnis ebenfalls Haftpflichtigen (i.d.R. also um den effektiven Hersteller) handelt. Den Regress generell vom Kaufrecht auszunehmen hiesse in diesen Fällen, dem Käufer (und Zwischenhändler) jeglichen Rückgriffsanspruch zu versagen.

2. Produkthaftpflichtrechtliche Spezialregeln

Ein Rückgriff des aus Produktmängeln haftbar gewordenen Käufers auf seinen Lieferanten könnte sich selbstredend auch auf allfällige Spezialnormen im Produkthaftpflichtrecht selbst stützen. Oft finden sich allerdings in den nationalen Produkthaftpflichtgesetzen keine besonderen Rückgriffsregeln. So bestimmt zwar beispielsweise das schweizerische Produktheftpflichtgesetz, dass mehrere Personen, die für den durch ein fehlerhaftes Produkt verursachten Schaden ersatzpflichtig sind, solidarisch haften⁵⁰. Diese Norm ist indessen nur im *Ausserverhältnis* massgebend und sagt nichts darüber aus, wer im *Innenverhältnis* den Schaden zu tragen hat; für den Regress unter mehreren Haftpflichtigen enthält das schweizerische PrHG keine Bestimmung⁵¹. Anders verhält es sich aber etwa mit dem österreichischen Produkthaftungsgesetz vom 21. Jänner 1988, welches in § 12 den Rückgriff unter mehreren Haftungssubjekten ausdrücklich regelt, sowie mit dem deutschen Produkthaftungsgesetz vom 15. Dezember 1989, das den Regress unter mehreren Beteiligten in § 5 normiert (dabei aber für die Einzelheiten auf die allgemeinen Regressbestimmungen des BGB [§§ 421 ff.] ver-

⁴⁹ In diesem Sinne offenbar SCHNEIDER [Fn. 7], S. 230/231.

⁵⁰ Art. 7 PrHG.

⁵¹ HEINRICH HONSELL/NEDIM PETER VOGT/WOLFGANG WIEGAND (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I Art. 1–529 OR, 3. Auflage, Basel/Genf/München 2003 (im Folgenden: BSK OR I-BEARBEITER), konkret BSK OR I-FELLMANN, Art. 7 PrHG N 3; WALTER FELLMANN/GABRIELLE VON BÜREN-VON MOOS, Grundriss der Produktheftpflicht, Bern 1993, Rn. 372.

weist)⁵². Gemäss § 12 Abs. 1 Satz 1 des österreichischen Produkthaftungsgesetzes z.B. kann ein Ersatzpflichtiger, der den Fehler des Produkts nicht verursacht hat, auf den Hersteller Rückgriff nehmen. Damit steht nach österreichischem Produkthaftungsrecht dem Käufer, der als Importeur aus Produkthaftung einem Konsumenten schadenersatzpflichtig geworden ist (und der als blosser Zwischenhändler i.d.R. den Produktmangel nicht verursacht haben wird), gestützt auf diese Norm ein Rückgriff auf den Verkäufer offen, sofern es sich beim Verkäufer gleichzeitig um den Hersteller handelt (was in der Praxis zwar oft, aber nicht durchwegs der Fall sein wird).

Nach welchem nationalen Produkthaftungsrecht sich ein Rückgriff unter mehreren Haftpflichtigen beurteilt, wird vom Kollisionsrecht des Forumsstaates bestimmt. In der Schweiz käme Art. 144 IPRG zur Anwendung. Dem CISG-Importeur steht nach dieser Bestimmung ein Rückgriff auf den CISG-Verkäufer nur zu, wenn sowohl das *Kausalstatut* (d.h. das auf die Beziehung zwischen dem geschädigten Konsumenten und dem CISG-Importeur anwendbare Recht) als auch das *Forderungstatut* (d.h. das auf die Beziehung zwischen dem geschädigten Konsumenten und dem CISG-Verkäufer anwendbare Recht) einen solchen Regress vorsehen⁵³. Die Ermittlung des Forderungstatuts unterliegt nach schweizerischem Kollisionsrecht der Regel von Art. 135 IPRG⁵⁴.

⁵² Vgl. zum deutschen Recht etwa J. VON STAUDINGERS Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, konkret §§ 826–829, Produkthaftungsgesetz, Neubearbeitung Berlin 2003 von JÜRGEN OECHSLER (im Folgenden: STAUDINGER/OECHSLER), § 5 ProdHaftG Rn. 10 ff.; auch das italienische Produkthaftungsrecht kennt offenbar eine dem deutschen Recht ähnliche Rückgriffsbestimmung (vgl. dazu etwa GERHARD PÖTTLER, Vergleichende Verbraucherschutzrichtlinienumsetzung in europäischen Mitgliedstaaten, Diss. Salzburg 2000, Frankfurt a.M. etc. 2001, S. 228).

⁵³ Vgl. zu Art. 144 IPRG etwa DANIEL GIRSBERGER/ANTON HEINI/MAX KELLER/JOLANTA KREN KOSTKIEWICZ/KURT SIEHR/FRANK VISCHER/PAUL VOLKEN (Hrsg.), Zürcher Kommentar zum IPRG, 2. Aufl. Zürich 2004 (im Folgenden: ZK-BEARBEITER), konkret ZK-KELLER/GIRSBERGER, Art. 144 IPRG N 13 und N 16, sowie HEINRICH HONSELL/NEDIM PETER VOGT/ANTON K. SCHNYDER (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Internationales Privatrecht, Basel und Frankfurt a.M. 1996 (im Folgenden: IPRG-BEARBEITER), konkret IPRG-DASSER, Art. 144 IPRG N 6 ff.

⁵⁴ Beim Kausalstatut besteht in der hier interessierenden Konstellation selten ein internationales Verhältnis, da der CISG-Importeur i.d.R. entweder dem geschädigten inländischen Konsumenten als Quasihersteller haftbar wurde (Art. 2 Abs. 1 lit. c

3. Allgemeine Deliktsregeln

Im Weiteren kann der Käufer, der dem geschädigten Konsumenten als Importeur aus Produkthaftung ersatzpflichtig geworden ist, seinen Regress gegen den Verkäufer auch auf die allgemeinen Deliktsregeln stützen. Allerdings bereitet dies je nach nationaler Rechtsordnung gewisse Schwierigkeiten. Denn beim vom Käufer gegen den Verkäufer geltend gemachten Schaden handelt es sich nicht um einen Personenschaden, sondern um einen *reinen Vermögensschaden*. Vielfach gewähren nationale Haftpflichtrechte – wie z.T. das schweizerische – keinen ausservertraglichen Ersatzanspruch bei reinen Vermögensschäden, wenn nicht eine spezifische Schutznorm verletzt ist (und eine solche ist im hier interessierenden Zusammenhang i.d.R. nicht auszumachen). Damit bleibt dem Käufer oft ein deliktischer Rückgriffsanspruch gegen den Verkäufer versagt.

Anders verhält es sich immerhin, wenn der Verkäufer dem geschädigten Konsumenten gegenüber ebenfalls ersatzpflichtig ist, so etwa wenn er nicht bloss seinerseits als Zwischenhändler wirkte, sondern das mangelhafte Produkt hergestellt hat. Nach schweizerischem Recht haften diesfalls der Verkäufer (als Hersteller) und der Käufer (als Importeur) im Aussenverhältnis solidarisch⁵⁵. Das Innenverhältnis richtet sich nach Art. 50 Abs. 2 und Art. 51 OR⁵⁶. Grundsätzlich steht in dieser praktisch wichtigen Fallkonstellation dem Käufer ein Rückgriffsanspruch gegen den Verkäufer zu. Das Ausmass des Rückgriffs beurteilt sich nach richterlichem Ermessen; der Importeur, der den Schaden nicht verursacht hat, wird dabei i.d.R. wohl aber voll auf den Hersteller/Verkäufer regressieren können. Andere Rechtsordnungen dürften ähnliche Rückgriffsregeln kennen.

PrHG) oder im Rahmen einer vertraglichen Regresskette einem inländischen Wiederverkäufer Schadenersatz leisten musste. Ein internationales Verhältnis liegt aber vor, wenn der CISG-Importeur die Ware an einen ausländischen Wiederverkäufer weiter veräussert hat und von diesem auf dem Regressweg in Anspruch genommen wird.

⁵⁵ Art. 7 PrHG.

Im deutschen und österreichischen Recht gilt dasselbe (§ 10 des österreichischen Produkthaftungsgesetzes vom 21. Jänner 1988; § 5 des deutschen Produkthaftungsgesetzes vom 15. Dezember 1989).

⁵⁶ BSK OR I-FELLMANN [Fn. 51], Art. 7 PrHG N 3 ff., m.w.Nw.

Die kollisionsrechtliche Anknüpfung beurteilt sich wiederum nach dem IPR des Forumsstaates, in der Schweiz somit nach Art. 144 IPRG⁵⁷.

4. Das Verhältnis zwischen vertraglichen und deliktischen Ansprüchen

Stehen dem vom Geschädigten belangten CISG-Importeur grundsätzlich nicht bloss vertragliche, sondern auch deliktische Rückgriffsansprüche zu, so stellt sich die Frage, wie sich diese beiden Ansprüche zueinander verhalten. Während gewisse nationale Rechte, so das französische, vom Grundsatz des Vorrangs des Vertragsrechts ausgehen⁵⁸, gilt in andern Rechtsordnungen (wie z.B. der schweizerischen) die so genannte *Anspruchskonkurrenz*, d.h. der Kläger kann seine Forderung gegebenenfalls sowohl auf das Vertragsrecht als auch auf das Deliktsrecht stützen.

Anerkennt eine Rechtsordnung die Anspruchskonkurrenz dem Grundsatz nach, so muss sie noch festlegen, welche Auswirkungen die *Verwirkung eines vertraglichen Anspruchs* – z.B. als Folge einer nicht fristgerechten Mängelrüge – sowie allfällige *vertragliche Freizeichnungsklauseln* auf den ausservertraglichen Haftpflichtanspruch haben.

Im schweizerischen Recht sind diese Fragen nicht mit hinreichender Sicherheit geklärt⁵⁹. Nach wohl herrschender und zutreffender Lehre, aber unklarer höchstrichterlicher Rechtsprechung sollte die Verwirkung kaufrechtlicher (oder werkvertragsrechtlicher) Gewährleistungsansprüche nicht zu einem Untergang eines konkurrierenden deliktischen Haftpflichtanspruchs führen⁶⁰. Verursacht somit ein versteckter

⁵⁷ Vgl. dazu oben III.2. in fine.

⁵⁸ Vgl. dazu vorn II.1.a).

⁵⁹ Siehe dazu einlässlich, aber m.E. nicht in allen Punkten überzeugend und wohl nicht mit der herrschenden Lehre übereinstimmend SCHNEIDER [Fn. 7], S. 62 ff. und 250 ff.

⁶⁰ BSK OR I-HONSELL [Fn. 51], Vorbem. zu Art. 197–210 N 7; LUC THÉVENOZ/Franz WERRO (Editeurs), Commentaire Romand, Code des obligations I, Genf/Basel/München 2003 (im Folgenden: CR CO I-BEARBEITER), konkret CR CO I-VENTURI, Intro. art. 197–210 n 18 ff., je m.Nw.; in diesem Sinne BGE 64 II 254 ff. («Steiggurt-Fall»); anders dagegen BGE 67 II 132 ff. («Golduhren-Fall»); offen gelassen in BGE 90 II 86 ff. («Friteusen-Fall»), vgl. auch die ausführliche Besprechung dieser Fälle in THOMAS KOLLER/Ivo SCHWANDER, Bundesgerichtsentscheide zum Allgemeinen Teil des OR und zum Kaufrecht, St. Gallen 2004, S. 467 ff.

Mangel einer Kaufsache erst nach Ablauf der im Verhältnis zwischen Lieferant und Zwischenhändler massgebenden kaufrechtlichen Gewährleistungsfrist (z.B. nach Art. 210 Abs. 1 OR oder nach Art. 39 Abs. 2 CISG) bei einem Verbraucher einen Personenschaden, so kann der vom Geschädigten aus Produkthaftpflicht belangte Zwischenhändler zwar gegen den Lieferanten keinen kaufrechtlichen, wohl aber nach h.L. noch einen deliktsrechtlichen Regressanspruch geltend machen, sofern ein solcher grundsätzlich besteht.

Eine Freizeichnung von der Deliktshaftung auf vertraglichem Weg dagegen ist an sich zulässig⁶¹. Allerdings stösst die vertragliche Freizeichnung von der Deliktshaftung an Grenzen: Generell ausgeschlossen ist sie etwa im Produkthaftpflichtrecht gegenüber dem Geschädigten⁶², während in der Lehre umstritten ist, ob bzw. inwieweit ausserhalb des Produkthaftpflichtrechts bei Personenschäden eine Freizeichnung zulässig ist⁶³. Im vorliegenden Zusammenhang interessieren diese spezifischen Freizeichnungsschranken indessen nicht, da beim Regress des CISG-Importeurs gegen den CISG-Verkäufer kein Personenschaden, sondern ein reiner Vermögensschaden in Frage steht. Grundsätzlich müsste daher eine allfällige Freizeichnung des Verkäufers im zwischen diesen Parteien geschlossenen Kaufvertrag auch einen allfälligen konkurrierenden deliktischen Rückgriffsanspruch des Käufers (z.B. gestützt auf Art. 51 OR) ausschliessen. Im Einzelfall muss aber selbstredend stets durch kritisch-zurückhaltende Auslegung der entsprechenden vertraglichen Klauseln ermittelt werden, welche Tragweite der fraglichen Freizeichnung zukommt und ob entsprechende Klauseln – vor allem wenn sie sich in AGB befinden – überhaupt vom Konsens der Vertragsparteien gedeckt sind⁶⁴.

⁶¹ Dazu einlässlich BEAT ZIRLICK, Freizeichnung von der Deliktshaftung, Haftungsbeschränkung und -ausschluss im ausservertraglichen Bereich, Diss. Bern 2003, Bern 2003. Zur höchstrichterlichen Rechtsprechung vgl. BGE 107 II 161 ff. («Fall Kilintra») sowie die Besprechung dieses Falles bei KOLLER/SCHWANDER [Fn. 60], S. 362 ff.

⁶² Art. 8 PrHG.

⁶³ Vgl. zum Meinungsstand einlässlich ZIRLICK [Fn. 61], S. 269 ff., m.z.Nw.

⁶⁴ Vgl. zur kritischen Geltungs- und Auslegungskontrolle von Freizeichnungsklauseln ausführlich ZIRLICK [Fn. 61], S. 99 ff.

IV. Lässt sich der Ausschluss des Regressrechts vom Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts sachlich rechtfertigen?

1. Bestehen sachliche Gründe für einen Rückfall in die nationalen Kaufrechte?

Wie die vorstehenden Ausführungen gezeigt haben, kann der CISG-Importeur, der von einem wegen eines Produktmangels körperlich geschädigten Dritten (oder von den Angehörigen eines Verstorbenen) auf Schadenersatz belangt worden ist, seinen Regressanspruch gegen den CISG-Verkäufer in vielen Fällen nicht auf eine deliktsrechtliche, sondern nur auf eine vertragsrechtliche Grundlage stützen. Dieser vertragliche Rückgriffsanspruch würde sich – nimmt man mit der herrschenden Lehre an, das UN-Kaufrecht sei auch insoweit nicht anwendbar – auf ein nach den massgebenden internationalprivatrechtlichen Kollisionsregeln ermitteltes nationales Kaufrecht stützen. Für einen solchen *Rückfall ins Partikularrecht* bestehen aber keine sachlich überzeugenden Gründe. Der hier interessierende Problembereich beschlägt ja ebenfalls *den Kern des Kaufrechts* und nicht etwa Fragen im weiteren Umfeld, wie sie z.B. der Anwendungsausschluss von Art. 4 lit. a CISG im Auge hat (Stellvertretung, Handlungsfähigkeit, Willensmängel etc.). Es ist daher nicht einzusehen, weshalb dieser Problembereich bei einem Kaufvertrag, der grundsätzlich internationalem Einheitsrecht unterliegt, dem unvereinheitlichten Vertragsrecht zur Beurteilung zugewiesen werden soll.

Etwas anderes würde nur gelten, wenn davon ausgegangen werden könnte, dass die nationalen Kaufrechte den Interessen des regressierenden CISG-Importeurs besser gerecht würden als das Wiener Kaufrecht. Gewisse Autoren scheinen dies stillschweigend zu unterstellen, so etwa wenn sie ausführen, das *Vorhersehbarkeitskriterium* von Art. 74 CISG (die so genannte *contemplation rule*) oder das *Erfordernis der fristgerechten Anzeige der Vertragswidrigkeit der Ware* nach Art. 39 CISG würden auf solche Ansprüche keine Anwendung finden⁶⁵. Die (stillschweigende) Annahme, nationale Kaufrechte seien diesbe-

⁶⁵ Siehe etwa BIANCA/BONELL/KHOO [Fn. 7], art. 5 CISG n. 2.3.; ähnlich auch HONNOLD [Fn. 7], § 71; SCHLECHTRIEM, Einheitliches UN-Kaufrecht [Fn. 40], S. 20 Anm. 90; SCHNEIDER [Fn. 7], S. 36.

züglich käuferfreundlicher als das UN-Kaufrecht, lässt sich indessen nicht halten. Für die Zeit, als das Wiener Kaufrecht verabschiedet wurde (1980), ist dies geradezu offenkundig. So kannte z.B. bis Ende 2001 das deutsche Kaufrecht eine wesentlich kürzere Frist für die Geltendmachung von Ansprüchen des Käufers gegen den Verkäufer aus Sachmängelgewährleistung als Art. 39 Abs. 2 CISG⁶⁶, und die Rügebefristung im schweizerischen Kaufrecht ist auch heute noch käuferunfreundlicher als im UN-Kaufrecht⁶⁷. In neuerer Zeit gibt es allerdings zunehmend Regeln in nationalen Kaufrechten, die unter gewissen Voraussetzungen den Regress von Zwischenhändlern bei Mangelhaftigkeit der Kaufsache massiv erleichtern. Als Beispiel seien hier nur die seit dem 1. Januar 2002 in Deutschland im Bereich des Verbrauchsgüterkaufs geltenden Bestimmungen über den *Händlerregress* erwähnt⁶⁸. Zudem wurde in letzter Zeit in gewissen Rechtsordnungen, so z.B. in Deutschland mit der auf den 1. Januar 2002 in Kraft gesetzten umfassenden Schuldrechtsmodernisierung, das Kaufrecht generell käuferfreundlicher ausgestaltet⁶⁹. Dass diese Reformen allerdings im Vergleich zum UN-Kaufrecht im heutigen Zeitpunkt zu insgesamt käuferfreundlicheren nationalen Kaufrechten geführt hätten, wird sich kaum feststellen lassen.

Hinzu kommt ein Weiteres: Mit der Vereinheitlichung des internationalen Kaufrechts wurde unter anderem bezweckt, die Beurteilung

⁶⁶ Gemäss § 477 BGB in der bis Ende 2001 geltenden Fassung *verjährten* Ansprüche des Käufers aus Sachmängelgewährleistung beim Kauf beweglicher Sachen in sechs Monaten nach der Ablieferung. Diese Regel hatte zur Folge, dass der Käufer keine Rechte mehr geltend machen konnte, wenn er den Mangel erst nach Ablauf dieser Frist entdeckt hatte. Im Ergebnis bewirkte diese Verjährungsnorm, die auch für Handelskäufe galt, somit gleichzeitig auch eine Rügebefristung für verdeckte Mängel.

⁶⁷ Art. 210 Abs. 1 OR (1 Jahr). Vgl. generell zur geringeren Käuferfreundlichkeit des schweizerischen Kaufrechts im Vergleich zum UN-Kaufrecht THOMAS KOLLER, *Aliud und peius: wirklich überholt? – oder: Was das CISG und das revidierte deutsche Recht dem OR (noch) voraus haben*, in: *Privatrecht und Methode*, Festschrift für Ernst A. Kramer, Basel/Genf/München 2004, S. 531 ff.

⁶⁸ §§ 478 und 479 BGB in der seit 1. Januar 2002 geltenden Fassung. Diese Bestimmungen dienen der Umsetzung der Vorgaben von Art. 4 der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter (Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie), ABl. L 171 vom 7. Juli 1999, S. 12 ff.

⁶⁹ Vgl. dazu etwa die Hinweise bei TH. KOLLER [Fn. 67], S. 545 ff.

von Streitfragen für die Parteien und die Gerichte zu vereinfachen. Allen Beteiligten sollte es erspart werden, zuerst anhand der Kollisionsregeln des Forumsstaats das massgebende nationale Kaufrecht und anschliessend auch noch den materiellen Gehalt dieses Partikularrechts (der oft mindestens einer Partei und dem urteilenden Gericht nicht bzw. nicht genau bekannt sein wird) zu ermitteln. Das UN-Kaufrecht steht so (auch) im Dienste einer *Senkung der Rechtsverfolgungskosten*. Dieser (in der Praxis nicht zu unterschätzende) Vorteil des Einheitskaufrechts geht verloren, wenn die hier interessierenden Regressfragen nicht nach dem Wiener Kaufrecht, sondern nach einem nationalen Kaufrecht beurteilt werden müssen, ohne dass aus der Verdrängung des CISG durch die nationalen Kaufrechte ein Gewinn resultieren würde.

Die Beurteilung der hier interessierenden Regressfrage nach dem vom IPR des Forums berufenen nationalen Kaufrecht, wie sie von der herrschenden Lehre vertreten wird, wird im Übrigen nicht hinfällig, wenn die Parteien im Kaufvertrag die Rückgriffsmodalitäten ausdrücklich geregelt haben. Denn privatautonome Vereinbarungen der Vertragspartner bewirken nicht, dass ein internationaler Kaufvertrag in einen gleichsam «luftleeren» Raum zu stehen kommt: Auch internationale Verträge bedürfen einer Verankerung in einem staatlichen oder jedenfalls – was allerdings im Einzelnen umstritten ist – in einem «anationalen» Rechtsrahmen (wie z.B. den UNIDROIT-Principles)⁷⁰. Wählen die Parteien, welche in ihrem Vertrag detaillierte Regressregeln vereinbart haben, das UN-Kaufrecht nicht klar i.S.v. Art. 6 CISG ab, so bleibt dieses grundsätzlich anwendbar (wobei selbstredend die einzelnen vertraglichen Vereinbarungen Vorrang vor den dispositiven Regeln des CISG haben)⁷¹. Das hat z.B. Auswirkungen auf die Auslegung der kaufvertraglichen Bestimmungen, richtet sich diese doch nach Art. 8 CISG, solange die Parteien das UN-Kaufrecht nicht abge-

⁷⁰ Vgl. zur Frage, ob die Parteien in einem internationalen Vertragsverhältnis staatliches Recht abwählen und durch ein «anationales» Recht ersetzen dürfen, einlässlich FRANK VISCHER/LUCIUS HUBER/DAVID OSER, *Internationales Vertragsrecht*, 2. Aufl. Bern 2000, Rn. 102 ff., m.w.Hw.; siehe auch ZK-KELLER/KREN KOSTKIEWICZ [Fn. 53], Art. 116 IPRG N 17, sowie IPRG-AMSTUTZ/VOGT/WANG [Fn. 53], Art. 116 IPRG N 21.

⁷¹ Etwas anderes würde erst gelten, wenn die abweichenden Abreden so stark vom Recht eines bestimmten Staates beeinflusst sind, dass der Vertragsinhalt als Ganzes mit dem CISG nicht mehr vereinbar ist und daher insgesamt von einer Abwahl des UN-Kaufrechts ausgegangen werden muss (SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 6 CISG Rn. 30).

wählt haben⁷². Die in der herrschenden Lehre vertretene Auffassung vom Ausschluss der hier interessierenden Regressfrage vom Anwendungsbereich des Wiener Kaufrechts hätte daher (unter anderem) zur Folge, dass die von den Parteien vertraglich vereinbarten Rückgriffsbestimmungen nicht nach Art. 8 CISG, sondern nach den Interpretationsregeln des vom IPR des Forumsstaats berufenen nationalen Rechts ausgelegt werden müssten.

Festzuhalten bleibt schliesslich noch, dass sich auch bei der Anwendung eines nationalen Kaufrechts anstelle des CISG die Frage stellt, wie sich allfällige deliktische Ansprüche zu den vertraglichen verhalten. Der von der herrschenden Lehre auf Regressansprüche des Importeurs ausgeweitete Anwendungsausschluss des CISG würde an der Grundproblematik, dass allfällige vertragliche Regeln einen ausservertraglichen Anspruch je nach den Umständen einschränken oder gar gänzlich ausschliessen könnten, nichts ändern.

2. Die Problematik der Anspruchskonkurrenz

Beim Erlass von Art. 5 CISG liessen sich die Delegierten an der Wiener Konferenz offenkundig (auch) von der Sorge leiten, die Regeln des UN-Kaufrechts würden – falls das CISG auf solche Fälle anwendbar wäre – die Stellung des als Folge eines Produktmangels körperlich Geschädigten in unsachgemässer Weise einschränken. Denn es wurde geltend gemacht, die nationalen Regeln über die Produkthaftung würden dem Geschädigten einen besseren Schutz bieten als das (zu beratende künftige) UN-Kaufrecht⁷³. Einigen Befürwortern von Art. 5 CISG

⁷² Das kann in der Praxis etwa von Bedeutung werden, wenn die Anwendung der so genannten «parol evidence rule» nach amerikanischem Recht in Frage steht. Nach heute wohl herrschender Auffassung ist die «parol evidence rule» mit dem UN-Kaufrecht nicht vereinbar, darf also nicht angewendet werden, wenn ein Kaufvertrag dem CISG unterliegt (vgl. zu dieser Problematik einlässlich SEBASTIAN KAUFMANN, Parol Evidence Rule und Merger Clauses im internationalen Einheitskaufrecht, Diss. Hamburg 2004, Frankfurt a.M. 2004, spez. S. 260 ff.; summarische Hinweise finden sich etwa bei HONNOLD [Fn. 7], § 110, STAUDINGER/MAGNUS [Fn. 7], Art. 8 CISG Rn. 23, SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/SCHLECHTRIEM [Fn. 7], Art. 11 CISG Rn. 13, sowie THOMAS KOLLER, Probleme des Zusammenwirkens von UN-Kaufrecht (CISG) und nationalem Recht – Widersprüche und Ungenauigkeiten in einer bundesgerichtlichen Urteilsbegründung, Jusletter vom 21. Juni 2004, Rz. 7).

⁷³ Vgl. dazu vorn II.1.b).

ging es offenkundig vor allem darum, die Ansprüche des Direktgeschädigten z.B. nicht an den Prüfungs- und Rügeobliegenheiten von Art. 38/39 CISG und an der kurzen Rügebefristung von Art. 39 Abs. 2 CISG scheitern zu lassen.

Diese Bedenken sind nur verständlich, wenn man annähme, dass die Regeln des Kaufrechts die deliktischen Ansprüche generell ausschliessen würden. Dass dies zutrifft, ist indessen zu bezweifeln. Das UN-Kaufrecht selbst äussert sich zu dieser Frage nicht. In der deutschsprachigen Literatur wird wohl überwiegend die (sachlich zutreffende) Auffassung vertreten, deliktische Ansprüche würden durch das UN-Kaufrecht nicht verdrängt, sondern es gelte auch hier das Prinzip der Anspruchskonkurrenz, wenn das vom IPR des Forums berufene nationale Recht die Anspruchskonkurrenz kennt und das nationale Recht nur das Integritäts-, nicht aber das Äquivalenzinteresse des Geschädigten schützt⁷⁴. Dies ist deshalb von praktischer Bedeutung, weil der Anwendungsausschluss von Art. 5 CISG nur die Haftung des Verkäufers für durch die Ware verursachten Tod oder die Körperverletzung einer Person, nicht aber die Haftung des Verkäufers für durch die Ware bewirkte Sachschäden umfasst⁷⁵. Bejaht man aber bei der Haftung für Sachschäden die Zulässigkeit des Prinzips der Anspruchskonkurrenz im Verhältnis zwischen dem CISG und dem nationalen Deliktsrecht, so ist nicht einzusehen, weshalb das bei der Haftung für Personenschäden nicht ebenfalls gelten sollte.

⁷⁴ STAUDINGER/MAGNUS [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 11 ff.; SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/FERRARI [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 12; BRUNNER [Fn. 7], Art. 5 CISG N 2; LORENZ [Fn. 7], Art. 5 CISG Rn. 8; HONSELL/SIEHR [Fn. 13], Art. 5 CISG Rn. 4, je auch m.Hw. auf die Vertreter der gegenteiligen Ansicht.

Gegen die Anspruchskonkurrenz im hier interessierenden Bereich ausgesprochen haben sich etwa HERBER/CZERWENKA [Fn. 7], Art. 4 CISG Rn. 21 und Art. 5 CISG Rn. 5, sowie – jedenfalls der Tendenz nach – HONNOLD [Fn. 7], § 73.

Einlässlich und differenziert behandelt wird das Problem bei SCHNEIDER [Fn. 7], S. 228 ff. sowie bei ERNST [Fn. 7], S. 58 ff.

⁷⁵ Eine nicht vertragsgemässe Ware kann Schäden an gewerblich genutzten Sachen des Käufers oder – in der Praxis wohl aber sehr selten – an zum privaten Gebrauch bestimmten Sachen des Käufers verursachen. Im ersten Fall steht dem Käufer gegen den Verkäufer ein gewöhnlicher Deliktsanspruch zu, im zweiten Fall gar ein Anspruch aus Produkthaftung (vgl. z.B. Art. 1 Abs. 1 lit. b PrHG). Diese Ansprüche würden durch den Anspruch des Käufers aus Vertrag verdrängt, wenn hier die Anspruchskonkurrenz verneint würde. Im Bereich der Produkthaftung würde das allerdings in vielen Rechtsordnungen gegen Landesrecht verstossen (vgl. z.B. Art. 8 PrHG und dazu BSK OR I-FELLMANN [Fn. 51], Art. 8 PrHG N 1 ff.).

Geht man von der grundsätzlichen Zulässigkeit der Anspruchskonkurrenz aus, so wäre natürlich Art. 5 CISG als Ganzes überflüssig gewesen. *Immerhin lässt sich diese Norm sachlich rechtfertigen, soweit die Ansprüche von Direktgeschädigten betroffen sind, weil sie klarstellt, dass die kaufrechtlichen Prüfungs- und Rügemodalitäten nach Art. 38 und 39 CISG, die contemplation rule von Art. 74 CISG, vertragliche Freizeichnungsklauseln etc. den deliktsrechtlichen Produkthaftungsanspruch des Verletzten oder der Angehörigen des Getöteten nicht zu beschränken bzw. aufzuheben vermögen.* Die Väter und Mütter des UN-Kaufrechts haben damit seinerzeit vorsichtshalber bei der internationalen Kaufrechtsvereinheitlichung einem Gedanken Rechnung getragen, der in den späteren Jahren im Produkthaftpflichtrecht selbst Standard geworden ist⁷⁶.

Auf den Regressanspruch des CISG-Importeurs gegen den CISG-Verkäufer indessen lässt sich diese Rechtfertigung nicht übertragen. Kennt das vom Kollisionsrecht des Forumsstaates berufene nationale Recht die Anspruchskonkurrenz, so spielt es für beide Kaufvertragsparteien dem Grundsatz nach keine Rolle, ob das nationale Deliktsrecht mit einem nationalen Kaufrecht oder mit dem UN-Kaufrecht konkurriert. Basiert das massgebende nationale Recht auf dem Prinzip des non cumul, so ist es vom Grundsatz her ebenfalls gleichgültig, ob bei der Beurteilung der Regressfrage ausschliesslich ein nationales Kaufrecht oder ausschliesslich das Wiener Kaufrecht zur Anwendung gelangt. Und dasselbe gilt, wenn ein nationales Recht von einer «beschränkten» Anspruchskonkurrenz ausgeht, die ausservertragliche Haftung also gewissen vertraglichen Schranken unterwirft, wie dies z.B. von einem Teil der Lehre für das schweizerische Recht aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung abgeleitet wird⁷⁷. *So oder anders wird das internationale Einheitskaufrecht durch ein nationales Kaufrecht verdrängt, wenn man mit der herrschenden Lehre den Anwendungsausschluss von Art. 5 CISG auf Rückgriffsansprüche des Käufers ausdehnt, ohne dass das nationale Deliktsrecht etwas gewinnt.* Auch unter diesem Gesichtspunkt besteht daher für einen Rückfall in das vereinheitlichte Vertragsrecht kein überzeugender sachlicher Grund.

⁷⁶ Siehe dazu die vorstehende Anmerkung.

⁷⁷ Vgl. vorn III.4.

V. Fazit

Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat in einem Urteil vom 2. Juli 1993 in einem Produkthaftungsfall mit Personenschaden den Regressanspruch eines CISG-Käufers gegen einen CISG-Verkäufer nach dem UN-Kaufrecht beurteilt, ohne sich dabei Gedanken über die Tragweite des Anwendungsausschlusses gemäss Art. 5 CISG zu machen⁷⁸. Dafür hat das Gericht in der Literatur verschiedentlich Kritik geerntet⁷⁹. Nach meinem Dafürhalten ist diese Kritik jedoch unberechtigt. Unterliegt ein internationaler Kaufvertrag grundsätzlich dem Wiener Kaufrecht, so besteht kein Anlass, einen solchen Rückgriffsanspruch nicht – gegebenenfalls konkurrierend mit einem allfälligen Regressanspruch gestützt auf das jeweils anwendbare nationale Deliktsrecht – aufgrund des CISG zu beurteilen.

⁷⁸ <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/wais/db/cases2/930702g1.html> = <http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/74.htm>.

⁷⁹ Vgl. dazu vorn Fn. 8.



Wiegand

Norm und Wirkung

**Beiträge zum Privat- und Wirtschaftsrecht
aus heutiger und historischer Perspektive**

**Festschrift für Wolfgang Wiegand
zum 65. Geburtstag**

Herausgegeben von:

EUGEN BUCHER
CLAUS-WILHELM CANARIS
HEINRICH HONSELL
THOMAS KOLLER

Redaktion:

CHRISTIANE BOHNY
MARCEL BRÜLHART
MARTIN IMMENHAUSER
JÜRIG WICHTERMANN



Stämpfli Verlag AG Bern · 2005



Verlag C.H. Beck München · 2005