

Eidgenössisches Volkswirtschafts-
departement EVD
Generalsekretariat
Bundeshaus Ost
3003 Bern

Zürich, 14. Juni 2006 Bu

Bundesgesetz über die Produktesicherheit Vernehmlassung

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 2. März 2006 geben Sie uns Gelegenheit, zur einleitend erwähnten Vorlage Stellung zu beziehen. Wir danken Ihnen für diese Gelegenheit, welche wir gerne wahrnehmen.

bauenschweiz ist die Dachorganisation der Schweizer Bauwirtschaft mit rund 70 Berufs- und Fachverbänden und gliedert sich vorab in die vier Stammgruppen Planung, Bauhauptgewerbe, Ausbau und Gebäudehülle sowie Produktion und Handel.

Grundsätzliche Überlegungen

Unsere Organisation hat sich nunmehr innert kurzer Zeit zum dritten Mal mit gesetzgeberischen Vorhaben im Bereich Konsumentenschutz zu beschäftigen. Im Jahre 2004 stand der Vorentwurf zum Bundesgesetz über die Information und den Schutz der Konsumentinnen und Konsumenten (KISG) zur Diskussion, der sich nicht als tauglich erwies. Darauf folgte 2005 eine Vernehmlassung zur Revision des Bundesgesetzes über die Information der Konsumentinnen und Konsumenten (KIG), welche sich schwergewichtig auf den Aspekt Informationspflichten und allgemeine Geschäftsbedingungen bezog und bei dem der Bundesrat nach Kenntnisnahme der Vernehmlassungsergebnisse zu Recht beschloss, auf eine Revision zu verzichten. Mit dem vorliegenden Entwurf sollen nun die Vorschriften über die Produktesicherheit revidiert werden.

Deregulierung und administrative Entlastung der Unternehmen werden von den politischen Akteuren als eine der wichtigsten Herausforderungen für eine gedeihliche Wirtschaftsentwicklung und ein Gelingen der Wachstumspolitik, die letztlich zur Bewältigung der demographischen Herausforderungen unabdingbar ist, anerkannt. Die Regulierungsdichte ist zu verkleinern. Damit untrennbar verbunden ist, dem Prinzip

der Selbstverantwortung (auch und gerade der Unternehmen) wieder vermehrt zum Durchbruch zu verhelfen. Dies bedingt hier und da auch einen gewissen Mut des Gesetzgebers zur konstruktiven Lücke und einen Verzicht auf Kräfte verschleissenden Perfektionismus. Insbesondere für eine neue Gesetzgebung müssen im Lichte dieser Überlegungen überzeugende Argumente sprechen. Und wenn neu reguliert werden muss, dann muss die Gesetzgebung klar, einleuchtend und möglichst einfach sein. Das Beispiel der Mehrwertsteuer-Gesetzgebung zeigt, welche Belastungen und welche Beeinträchtigung der Rechtssicherheit, ja welches enorme wirtschaftliche Risiko für die Unternehmen eine zuweilen praxisfremde Gesetzgebung mit sich bringt, die zudem das ganze Auslegungsrisiko dem Rechtsunterworfenen auferlegt.

Seitens der Bauwirtschaft wird in keiner Weise bestritten, dass die Produkte sicher sein müssen. Im Gegenteil: Die Bauwirtschaft setzt sich an verschiedenen Orten konsequent dafür ein, dass der Qualität der bauwirtschaftlichen Dienstleistungen und der Bauproduktion grösste Beachtung geschenkt wird. Auch wenden wir uns selbstverständlich nicht dagegen, dass das Schweizer Recht mit demjenigen der EU, die für die Schweiz als Wirtschaftsraum eine herausragende Bedeutung hat, wo immer zweckmässig harmonisiert wird. Diesem Bestreben dürfen aber die positiven Eigenheiten jedenfalls eines grossen Teils des schweizerischen Rechts – Klarheit, Einfachheit und Verständlichkeit – nicht geopfert werden. Das aber ist das Hauptproblem dieser Vorlage.

Hauptantrag: Verzicht auf die vorgeschlagene Revision des BG über die Sicherheit von technischen Einrichtungen und Geräten (STEG)

1. Gesetzgeberischer Handlungsbedarf für verschiedenste Revisionspunkte nicht dargelegt

Im Erläuternden Bericht wird eingeräumt, dass keine überzeugenden Gründe für eine Übernahme der EU-Richtlinie über die allgemeine Produktesicherheit besteht. Dass in der Schweiz die Produktesicherheit in materieller Hinsicht ganz allgemein nicht zureichend gewährleistet werde, behauptet auch der Erläuternde Bericht nicht. Bereits die sektoriellen Spezialgesetzgebungen garantieren in der Regel nämlich ein hohes Niveau der Produktesicherheit. Zudem sind die Hersteller von Produkten auch aufgrund des Produkthaftungsgesetzes (PrHG) angehalten, nur sichere Produkte auf den Markt zu bringen. Auch wenn das PrHG erst dann zum Zuge kommt, wenn ein fehlerhaftes Produkt einen Schaden verursacht hat, hat es bereits vorher eine hohe Präventivwirkung. Wer ein Produkt in den Verkehr bringt, wird – schon aus Imagegründen, aber auch wegen der drohenden Haftung aufgrund des PrHG oder des allgemeinen Deliktsrechts – alles tun, damit die Sicherheit gewährleistet ist. Hierin liegt denn auch die in den einleitenden Bemerkungen angesprochene Selbstverantwortung der Unternehmen. In verwaltungsrechtlicher Hinsicht ermächtigt im Übrigen bereits jetzt Art. 19 des Bundesgesetzes über technische Handelshemmnisse (THG) die Behörden im Zusammenhang mit der Marktüberwachung unter gewissen Voraussetzungen zum Einschreiten. Sollten diese Befugnisse zu wenig genutzt werden, ist dies ein Vollzugs- und kein Gesetzgebungsproblem.

Trotz dieser Sachlage beschränken sich die in Ziff. 1.4 aufgeführten Begründungen für die Revision des STEG der Sache nach auf einen abstrakten Vergleich von EU-

Richtlinie über die allgemeine Produktesicherheit (welche ausdrücklich nicht übernommen werden soll) und schweizerischer Gesetzgebung.

2. Vorgeschlagene Revision beeinträchtigt Rechtssicherheit

Die Hauptschwäche des Entwurfs liegt in der Beeinträchtigung der Rechtssicherheit. Wie der Erläuternde Bericht im Kommentar zu E Art. 1 ausführt, soll ausdrücklich nicht verlangt werden, dass die sektoriellen Erlasse zumindest ebenbürtig sind, um die Anwendbarkeit des Produktesicherheitsgesetzes auszuschliessen. Dies zu Recht, da eine weiteres Ausufernde Konsumenten schützender Bestimmungen kosten­trächtig ist, das Wachstum letztlich behindert und den althergebrachten Grundsatz „casum sentit dominus“ (wonach derjenige den Schaden trägt, der ihn erleidet, es sei denn, eine besondere Vorschrift rechtfertigt eine adäquate Risikoüberwälzung) weiter untergräbt. Aus diesem Grund müsste die Subsidiarität des Produktesicherheitsgesetzes und der Vorrang der sektoriellen Erlasse im Falle, dass es bei der Revision bleiben sollte, unbedingt beibehalten werden. Dazu kommt, dass der Erläuternde Bericht selber einen Vorrang des Produktesicherheitsgesetzes ablehnt und mit zu­treffenden Begründungen darauf hinweist, dass eine derartige Konzeption schwierige Auslegungsfragen zur Folge hätte und eine erhebliche Rechtsunsicherheit bewirken würde.(S. 20 Mitte).

Auch die gewählte Konzeption – nur subsidiäre Geltung – vermag allerdings nicht die nötige Rechtssicherheit zu gewährleisten. Das Gesetz soll nur dort Anwendung finden, wo in einem sektoriellen Erlass zu einem Gegenstand, den es regelt, nichts normiert ist. Wer also Produkte anpreist oder in Verkehr bringt, muss neben den ihm vertrauten sektoriellen Erlassen stets auch das Produktesicherheitsgesetz im Auge behalten. Er wird insbesondere auch zu beurteilen haben, ob es sich um ein Abweichen von den Vorschriften des Produktesicherheitsgesetzes aufgrund qualifizierten Schweigens handelt – für den Nichtjuristen und oftmals auch den Juristen eine unlösbare Aufgabe. Oder er wird bei einer Abweichung eines sektoriellen Erlasses vom Produktesicherheitsgesetz unterhalb der Gesetzesstufe gar zu prüfen haben, ob hierfür eine hinreichende gesetzliche Grundlage vorliegt!

Das Beispiel des Bauproduktgesetzes zeigt, zu welcher Inkonsistenz das vorgeschlagene Produktesicherheitsgesetz führen kann: Art. 1 Abs. 2 lit. a des Bauproduktgesetzes verweist auf das (neue) Produktesicherheitsgesetz (SR 819.1) und lit. b auf „andere Bundeserlasse“. E Art. 1 Abs. 3 Produktesicherheitsgesetz lautet: „Die Bestimmungen dieses Gesetzes sind anwendbar, soweit in anderen bundesrechtlichen Erlassen nicht abweichende Regelungen vorgesehen sind.“ Was gilt nun? Schon dieses einfache Beispiel zeigt, dass mit dem subsidiären Produktesicherheitsgesetz den Rechtsunterworfenen unabsehbare Auslegungsrisiken überbunden würden.

3. Schlussfolgerung: Wenn Harmonisierung, dann wirtschaftsverträglich und rechtssicher

Materielle Produktvorschriften sollen nur geändert werden, wenn sich ein entsprechendes, erhärtetes Bedürfnis feststellen lässt. Wenn schon, müsste man eine derart

tiefgreifende Neugestaltung wie sie beabsichtigt ist, auf eine kohärente und die Rechtssicherheit gewährleistende Weise vornehmen. Dies bedingte eine gesamthafte Abstimmung des Produkte- und einschlägigen Haftpflichtrechts im Rahmen einer umfassenden Gesamtschau. Eine Modernisierung der Produktesicherheit kommt ohne diese Gesamtschau nicht aus. Allerdings müsste auch eine derartige Gesamtrevision auf wirtschaftliche Tragbarkeit achten, sich auf die Behebung klarer Missstände konzentrieren und die Haftpflicht in einer Weise begrenzen, dass die Schadenskosten nach gerechten, ökonomisch vertretbaren und für die Rechtsunterworfenen vorsehbaren Kriterien verteilt werden.

Auf die vorliegende Revision ist daher nicht einzutreten. Das ganze Projekt müsste im Lichte der vorstehenden Überlegungen umfassend überarbeitet werden. Allfälligen (erhärteten) Missständen oder wirklichen gesetzgeberischen Lücken kann im Übrigen mit entsprechenden Änderungen in den sektoriellen Erlassen sogar kürzerfristig begegnet werden.

Sollte dennoch auf die Revision des STEG eingetreten werden, müsste die Vorlage im Sinne der nachfolgenden Anträge massiv abgespeckt werden. Abgesehen von diesen Anträgen lehnt *bauenschweiz* jede Regelung, welche über das EU-Niveau hinausgeht, kategorisch ab.

Eventualanträge zum STEG

1. Ersatz von „technischen Einrichtungen und Geräten“ durch „Produkte“

Auf diese Ausweitung ist zu verzichten. Der Produktebegriff findet sich bekanntlich auch in anderen Gesetzen (unter anderem in PrHG und Bauproduktengesetz), zum Teil allerdings mit einer anderen Definition. Es geht nicht an, den Begriff „Produkte“ in nicht aufeinander abgestimmter bzw. bezüglich der Auswirkungen nicht reflektierter Weise im Produkte- und Haftpflichtrecht verschieden zu verwenden. Dies führt zu Rechtsunsicherheit und damit unweigerlich zu unerspriesslichen juristischen Auseinandersetzungen mit entsprechenden Kosten und dem Beratungsaufwand für die Unternehmen.

Ohnehin wäre der Begriff präziser zu definieren oder durch einen eindeutigeren Begriff zu ersetzen. Fallen Baustoffe wie Zement, Kies, flüssiger Beton, Mörtel usw., die sich nicht im Zustand abschliessender Nutzung befinden, unter den vorliegenden Produktebegriff oder nicht? Unseres Erachtens wäre dies problematisch (vgl. auch die Bemerkungen unter Ziff. 5 hienach).

2. Übereinstimmung der Qualität der eingesetzten technischen Einrichtungen und Geräte mit „dem Stand von Wissenschaft und Technik“

Die bewährte Klausel im STEG der „anerkannten Regeln der Technik“ ist beizubehalten; auf die neue Formulierung des „Stand von Wissenschaft und Technik“ ist zu verzichten. Es gilt zu beachten, dass die Wissenschaft mit jeder neuen Erkenntnis unvermittelt voranschreitet. Demgegenüber muss sich eine neue Regel zuerst bewähren, bevor sie zur „anerkannten Regel der Technik“ wird. Ein ständiges Mitschrei-

ten mit dem Stand der Wissenschaft wäre aus wirtschaftlichen Gründen für den Hersteller nicht möglich; seine Leitschnur müssen die „anerkannten“ Regeln der Technik bleiben.

Zwar verwendet das PrHG in Art. 5 Abs. 1 lit. e den Begriff „Stand der Wissenschaft und Technik“, wie der Erläuternde Bericht ausführt. Allerdings ist dieser Begriff eben nicht für die Produktesicherheit als solche massgeblich, sondern lediglich dafür, ob beim Inverkehrbringen ein Produktfehler erkannt werden konnte und damit ausnahmsweise ein Entlastungsgrund bei einer sonst verschuldensunabhängigen (aber im Gegenzug in anderer Hinsicht nicht schrankenlosen) Haftung bestehe.

3. Der „vernünftigerweise voraussehbare Fehlgebrauch“

Die Neuerung, wonach die Sicherheit und Gesundheit auch hinsichtlich eines „vernünftigerweise voraussehbaren Fehlgebrauchs“ gewährleisten soll, ist ersatzlos zu streichen. Die vorgeschlagene Neuerung würde zu einem Paradigmenwechsel im Schweizerischen Produktrecht führen: Vernunftgemäßes Handeln wird nicht mehr beim einzelnen Anwender oder Konsumenten vermutet, sondern diesem wird ein solches grundsätzlich abgesprochen. Vielmehr soll es am Anbieter sein, sich auch Gedanken über den möglichen Fehlgebrauch seines Produktes zu machen. Dies ist unpraktikabel und lebensfremd. Daran ändert auch der Verweis auf das PrHG nichts, welches wie gesagt grundsätzlich zu einer verschuldensunabhängigen Haftung führt und im Übrigen vom Gebrauch spricht, „mit dem vernünftigerweise gerechnet werden kann“(Art. 4 Abs. 1 lit. b).

4. Art. 3 Abs. 2 lit. b

Diese Bestimmung verlangt, bei der Gewährleistung der Sicherheit und Gesundheit den Umstand zu berücksichtigen, dass a) das Produkt auf andere Produkte einwirkt oder dass b) andere Produkte auf es einwirken, sofern seine Verwendung mit anderen Produkten vernünftigerweise voraussehbar ist. Diese Bestimmung geht in dieser Form unseres Erachtens zu weit. Insbesondere der zweite Tatbestand (lit. b) findet sogar in der europäischen Richtlinie keine Entsprechung und ist auch in der Sache zumindest unpraktikabel. Beispielsweise sei auf die Problematik des Einbaus von Produkten in bestehende Bausubstanz hingewiesen (Sanierungen, Renovationen).

5. Pflichten nach dem Inverkehrbringen (E Art. 5a Abs.1)

Die vorgeschlagene Regelung würde den Herstellern resp. Importeuren eine unverhältnismässige Überwachungs- und Beobachtungspflicht über Produkte, die längst nicht mehr in ihrem Herrschaftsbereich sind, auferlegen. Welche Massnahme könnte geeignet sein, um Gefahren, welche beim ersten Inverkehrbringen nicht zu erkennen waren, zu erkennen? Die Bestimmung ist zudem ungenau und offen formuliert, so dass dadurch für den Rechtsanwender kein genaues Pflichtenprogramm ablesbar ist. Letztlich würde eine derartige Bestimmung zu massiven Mehrkosten führen, welche wiederum von den Konsumenten über höhere Preise zu bezahlen wären. Ein gut gemeiner Konsumentenschutz würde dadurch in sein Gegenteil verkehrt. Auf diese

Bestimmung ist daher zu verzichten. Dies schliesst im Übrigen nicht aus, dass unternehmerseitig eine angemessene Produktebeobachtung je nach den Umständen im Hinblick auf die haftungsrechtliche Seite in Betracht gezogen wird.

6. Strafbestimmungen

Die Strafbestimmungen sind insoweit unsorgfältig abgefasst, als sich der Vorsatz nicht auf das Inverkehrbringen bezieht (diesbezüglich wird er jedenfalls in der Regel vorausgesetzt werden können), sondern auf die Gefährdung der Sicherheit oder Gesundheit. Dies ist durch entsprechende Gesetzesredaktion zu korrigieren.

Angesichts des subsidiären Charakters des Produktesicherheitsgesetzes erscheint uns die Androhung von Gefängnisstrafen als unangemessen. Wo sich aufgrund der in Frage stehenden Rechtsgüter die Androhung von Gefängnisstrafen aufdrängt, ist dies in den entsprechenden speziellen Erlassen zu statuieren.

Wir danken Ihnen für die Berücksichtigung unserer Anliegen.

Mit freundlichen Grüssen
bauenschweiz

NR Robert Keller
Präsident

Charles Buser
Geschäftsführer

dreifach
und elektronisch an kanzlei@gs-evd.admin.ch