

## Inhaltsverzeichnis

<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	<b>8</b>
<b>Einführung und Problemstellung</b> .....	<b>10</b>
I. Technischer Problemaufriss .....	10
II. Rechtlicher Problemaufriss .....	11
III. Gang der Untersuchung .....	13
<b>Erster Teil – technische Grundlagen und Entwicklung der Produkthaftung</b> .....	<b>14</b>
<b>1. Kapitel: Begriff Software und Hardware</b> .....	<b>14</b>
I. Hardware.....	14
1. Betriebshardware .....	15
a. Prozessor .....	15
b. Speicher.....	15
2. Peripheriegeräte.....	16
II. Software .....	16
1. Was ist Software? .....	17
2. Softwarearten: Betriebssoftware und Anwendungssoftware .....	19
3. Vertrieb .....	19
III. Dateien .....	20
IV. Funktionelle Verbindung von Software und Hardware .....	20
V. Softwareverständnis im Recht.....	21
1. Die BGH-Entscheidung v. 04.11.1987 .....	21
2. Die BGH-Entscheidung v. 18.10.1989 .....	23
3. Inkrafttreten des ProdHaftG 1990.....	24
4. Die Hardwareanknüpfung auf dem Prüfstand ab etwa 1992 .....	25
5. Die Theorie <i>Taegers</i> im Jahr 1995 .....	25
6. Die „2000er-Problematik und die Theorie <i>Günthers</i> im Jahr 2001 .....	26
7. Entwicklung bis heute .....	27
VI. Zusammenfassung.....	28
<b>2. Kapitel: Vergleichbarkeit von Printware und Software</b> .....	<b>29</b>
I. Printware und Software als Information .....	30
1. Begriff .....	30
2. Funktion .....	30
3. Inhalt .....	31
4. Die Information in Printware und Software .....	31
5. Produkthaftung für Informationen? .....	32
II. Printware und Software Informationsgut .....	33
<b>1. Begriff</b> .....	<b>33</b>
<b>2. Differenzierung nach <i>Günther</i></b> .....	<b>34</b>

3. Eigener Ansatz.....	35
<b>a. Passive Informationsgüter</b> .....	35
<b>b. Aktive Informationsgüter</b> .....	36
<b>Zusammenfassung: Software als aktives Informationsgut</b> .....	<b>37</b>
<b>3. Kapitel: Produkthaftung: Begriff, System und Entwicklung mit Blick auf den Haftungsgegenstand</b> .....	<b>38</b>
I. Begriff „Produkthaftung“ .....	38
II. System der Produktverantwortung .....	39
1. Produktsicherheit .....	40
a. Funktion .....	40
b. Historischer Abriss.....	41
c. Entwicklung des Produktbegriffs im Produktsicherheitsrecht .....	42
aa. Ursprüngliche Fokussierung auf technische Arbeitsgeräte .....	43
bb. Hinzunahme der Verbraucherprodukte .....	43
cc. Lösung vom Technizitäts- und Arbeitsmerkmal.....	44
2. Produkthaftung .....	45
a. Das ProdSG als „Flanke“ des ProdHaftG .....	46
b. Systematischer Zusammenhang zwischen Produkthaftung und Produktsicherheit .....	49
III. Duales Produkthaftungssystem.....	50
1. Entwicklung der deliktischen Produzentenhaftung nach § 823 Abs. 1 BGB .....	50
a. Wirtschaftlicher Hintergrund .....	51
b. Rechtliche Entwicklung .....	52
2. Entwicklung des Produkthaftungsgesetzes .....	55
a. Notwendigkeit der Harmonisierung .....	56
b. Technisierung als Motiv für die Gefährdungshaftung.....	57
3. Entwicklung eines dualen Produkthaftungssystems – Konkurrenz zwischen harmonisierter und nationaler Rechtsvorschrift .....	59
<b>Zusammenfassung Erster Teil</b> .....	<b>60</b>
<b>Zweiter Teil – Software im Rahmen von § 823 Abs. 1 BGB</b> .....	<b>63</b>
<b>Vorüberlegung: Gibt es im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB überhaupt einen Produktbezug?</b> .....	<b>63</b>
I. § 823 Abs. 1 BGB als güteroffener Tatbestand ohne Produktbezug .....	64
II. Diskrepanz des güteroffenen Tatbestandes in § 823 Abs. 1 BGB zum auf „bewegliche Sachen“ begrenzten Anwendungsbereichs im ProdHaftG .....	66
<b>1. Kapitel: nationales Recht im Verhältnis zum Unionsrecht</b> .....	<b>69</b>
I. Das europäische Recht als supranationale Rechtsordnung.....	69
II. Die Richtlinie und ihr Verhältnis zum nationalen Recht .....	71
1. Harmonisierungswirkung .....	71
2. Konzeptionelle Gestaltungsspielräume .....	72

3.	Inhaltliche Gestaltungsspielräume .....	73
a.	Harmonisierungsgrad .....	73
aa.	Mindestharmonisierung .....	73
bb.	Vollharmonisierung .....	74
cc.	Kompetenz und Feststellung des Harmonisierungsgrads .....	75
b.	Harmonisierungsbereich .....	75
aa.	Feststellung des Harmonisierungsbereichs .....	75
(1)	Kompetenztitel des Gemeinschaftsgesetzgebers .....	76
(2)	Name der Richtlinie .....	76
(3)	Die einzelnen Artikel der Richtlinie .....	77
bb.	Sonderfall: Öffnungsklauseln .....	78
III.	Zusammenfassung .....	78
<b>2.</b>	<b>Kapitel: umstrittener Harmonisierungsgrad der Produkthaftungsrichtlinie .....</b>	<b>79</b>
I.	Wandelhafte Harmonisierungspraxis der Gemeinschaftsgesetzgeber .....	79
1.	Konzept der Vollharmonisierung bis 1985 .....	79
2.	Von der Vollharmonisierung zur Mindestharmonisierung (1985-2002) .....	80
3.	Rückbesinnung zur Vollharmonisierung (2002- heute) .....	80
II.	Die Produkthaftungsrichtlinie zwischen Mindestharmonisierung und Vollharmonisierung .....	81
1.	Unklarheit des Harmonisierungsgrades .....	81
2.	Deklaration als vollharmonisierende Richtlinie durch den EuGH .....	83
3.	Unterbliebene Neubewertung der Anwendung des § 823 Abs. 1 BGB .....	84
III.	Zusammenfassung .....	85
<b>3.</b>	<b>Kapitel: der Harmonisierungsbereich der Produkthaftungsrichtlinie und die unklare Öffnungsklausel .....</b>	<b>86</b>
I.	Harmonisierungsbereich der Produkthaftungsrichtlinie .....	86
1.	Harmonisierungsbereich: Verbraucherprodukthaftung .....	86
2.	Bedeutung für § 823 Abs. 1 BGB .....	88
II.	Die Öffnungsklausel des Art. 13 .....	88
1.	Neu-Interpretation durch den EuGH .....	89
2.	Was sind Regelungskonzepte „auf anderer Grundlage“? .....	90
3.	§ 823 Abs. 1 BGB - eine Verschuldenshaftung? .....	92
a.	Haftungsbegründung bei der Verschuldenshaftung und der Gefährdungshaftung .....	93
b.	Die Vermutung des Verschuldens als Objektivierung der Verschuldenshaftung .....	96
c.	Beweisrecht: Beweislast und Beweisführung .....	96
d.	Beweislastregeln als „materielles Prozessrecht“ .....	98
e.	§ 823 Abs. 1 als „Verschuldenshaftung“ im Sinne der Öffnungsklausel? .....	100
4.	Bedeutung für die Softwaredebatte .....	103

Zusammenfassung Zweiter Teil .....	104
Dritter Teil - Software im Rahmen des Produkthaftungsgesetzes .....	106
<b>Vorüberlegung: Die Produktqualität von Software im Rahmen des ProdHaftG - eine nur theoretische Frage? .....</b>	<b>106</b>
<b>1. Kapitel: Software als Elektrizität .....</b>	<b>108</b>
I. Was ist Elektrizität? .....	109
II. Die Behandlung von Elektrizität im Recht .....	110
III. Elektrizität im Rahmen des ProdHaftG .....	111
IV. Historische Gründe für die Einbeziehung .....	112
V. Software ist nicht Elektrizität .....	114
<b>2. Kapitel: Software als bewegliche Sache? .....</b>	<b>115</b>
I. Verpflichtung zur richtlinienkonformen Auslegung .....	115
II. Richtlinienkonforme Auslegung in Grundsatz und Methode .....	117
1. Herleitung, Funktion und Zeitpunkt der Anwendung .....	117
2. Gegenstand und Reichweite der richtlinienkonformen Auslegung .....	118
3. Richtlinienkonforme Auslegung als „neue“ Auslegung .....	119
4. Methodische Vorgaben .....	121
a. Zulässigkeit der Anwendung der nationalen Auslegungsmethoden .....	121
b. Das Richtlinienziel als Referenz .....	122
c. Interpretatorischer Vorrang .....	123
d. contra-legen-Grenze als „variable“ Grenze .....	123
e. Effet utile als Teil der Auslegungsmethodik .....	125
5. Drei-stufige Herangehensweise .....	126
III. Richtlinienkonforme Auslegung des Begriffs „bewegliche Sache“ .....	126
1. Die Richtlinienziele der Produkthaftungsrichtlinie .....	126
a. Die Erwägungsgründe .....	126
b. Die Einzelvorschriften .....	128
c. EuGH-Rechtsprechung .....	128
d. Fazit Richtlinienziele .....	129
e. Methodische Einordnung .....	129
2. Anwendung des anerkannten Auslegungskanons .....	129
a. Grammatikalische Auslegung .....	129
aa. Das Problem der „Sprache“ im Richtlinienkontext .....	130
bb. Anwendung der „komparativen Methode“: die Rechtsauffassungen Deutschlands und Österreichs .....	133
(1) Deutschland .....	133
(a) Die Kaufrechtsentscheidung 1987 .....	133

(b)	Meinungsstand im Produkthaftungsrecht .....	135
(aa)	Die Abgrenzung zwischen Standardsoftware und Individualsoftware .....	136
(bb)	Die Abgrenzung zwischen datenträgergebundener und online-übertragener Software .....	137
(c)	Zusammenfassung.....	138
(2)	Österreich.....	139
(a)	Kaufrecht.....	139
(b)	Produkthaftungsrecht.....	140
(c)	Zusammenfassung.....	142
cc.	Erkenntnis der komparativen Methode: keine einheitlich europäische Rechtauffassung zur Softwarefrage .....	143
dd.	Eigene Stellungnahme zu den vertretenen Argumentationslinien .....	144
(a)	Zur Differenzierung zwischen Standard- und Individualsoftware .....	144
(b)	Zur Einbeziehung von online-übertragener Software .....	145
ee.	Zusammenfassung Wortlautauslegung.....	150
b.	Systematische Auslegung.....	151
aa.	Systematik zwischen Art. 2 und Art. 7: Verhältnis von „Inverkehrgabe“ und „Produkt“ ...	151
bb.	Systematik zwischen Art. 2 und Art. 3: Verhältnis zwischen „Produkt“ und „Hersteller“ .	152
cc.	Zusammenfassung systematische Auslegung .....	153
c.	Historische Auslegung .....	154
aa.	Der Begriff der „beweglichen Sache“ im historischen Kontext .....	156
(1)	Die „bewegliche Sache“ als anwendungsbereichsbeschreibendes Tatbestandsmerkmal.....	156
(2)	Die Etablierung des Begriff „Produkt“ zum Oberbegriff.....	157
bb.	Zusammenfassung historische Auslegung .....	159
d.	Teleologische Auslegung .....	160
aa.	Vermeidung von Wertungswidersprüchen – Einheit der Rechtsordnung.....	161
(1)	Homogenität zwischen ProdSG und ProdHaftG .....	161
(2)	Homogenität zwischen MPG und ProdHaftG .....	163
bb.	Der Grundsatz des <i>effet utile</i> .....	165
(1)	Vergleichbarkeit von Software mit anderen Produkten.....	168
(2)	Wirtschaftliche Bedeutung von Software .....	169
cc.	Zusammenfassung teleologische Auslegung.....	170
3.	Auslegungsergebnis: alle verkehrsfähigen Güter sind bewegliche Sachen .....	171
4.	Übereinstimmungsprüfung .....	171

a. „Technisierung“ als Leitmotiv .....	172
b. Berücksichtigung der Richtlinienziele.....	173
aa. Verbraucherschutz .....	173
(1) Hoher Verbraucherschutz .....	173
(2) Einbeziehung von Software unter dem Aspekt des Verbraucherschutzes.....	174
bb. Abbau der Handelshemmnisse und Warenverkehrsfreiheit.....	175
(1) Weiterentwicklung zum digitalen Binnenmarkt.....	177
(2) Einbeziehung von Software unter dem Aspekt der Warenverkehrsfreiheit – Plädoyer für die Notwendigkeit eines technologieneutralen Ansatzes .....	177
c. Stellungnahme.....	178
<b>Zusammenfassung Dritter Teil .....</b>	<b>179</b>
<b>Ausblick.....</b>	<b>183</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>185</b>