

독일 담배제조업자의 민사책임

이 승 우*

《 차 례 》

- I. 머리말
- II. 흡연으로 인한 건강침해
- III. 담배의 시장진입장애
- IV. 담배제조업자의 책임
- V. 제조물책임법상 책임
- VI. 담배소송
- VII. 결 론

I. 머리말

오늘날 선진산업국가에서 담배는 인간의 건강을 침해하는 요인을 제공하는 대표적인 자유소비재 중에 하나이다. 이러한 담배소비에 의한 질병유발과 그로 인한 인명손실은 많을 것으로 예상되나 역사적으로 그 예를 찾아보기가 쉽지 않다. 독일의 경우 담배산업이 뿌리를 내린 이래 6백만 이상이 그로 인해 사망했다. 담배는 관련규정에 의해서 소비가 인정되나 인간의 건강을 중대하게 침해하거나 조기사망에 이르게 할 수 있다. 흡연이 이렇게 인체에 유해함에도 불구하고 독일의 담배산업은 청소년들의 흡연을 상승으로 호황을 누리고 있다. 이 논문에서는 독일의 흡연으로 인한 건강침해 현황과 그에 따른 독일 담배제조업자의 민사책임을 법리적으로 정리하고 최근 판례의 동향을 살펴보았다.

II. 흡연으로 인한 건강침해

최근 독일의 한 설문조사에 따르면 2000년에 18세부터 59세 사이의 독일 국민 중 약

* 전남대학교 전임연구원, 법학박사

35%가 흡연자로 나타났다.¹⁾ 전 흡연자의 87%가 하루도 거르지 않고 흡연하고 있으며, 흡연자의 4분의 3이 매일 적게는 5개비에서 많게는 20개비 정도의 담배를 소비하고 있다. 독일의 경우 대체로 청소년기에 흡연을 시작하고 있다. 12세부터 25세 사이의 흡연자 중 80%가 이미 11세부터 16세 사이에 흡연을 처음 시작한 것으로 나타났다.²⁾ 젊은 세대의 경우 10여 년 전부터 흡연율이 급증했다. 독일연방 내 2000년 흡연율의 경우 1993년에 비해 12세부터 15세까지 여성흡연율이 75%, 남성흡연율이 63% 증가했다.³⁾ 16세부터 19세까지 여성들의 흡연율이 같은 연령대의 남성들에 비해서 더 높다. 이 연령대의 여성들의 흡연율이 45%로 1980년대 중반 이후 꾸준히 증가하고 있다. 이러한 여성흡연율은 1993년에 비해서 25%가 증가한 것이다.

1. 흡연 중독

담배에 함유되어 있는 니코틴은 강한 중독성 물질이다.⁴⁾ 의학적으로 니코틴과 더불어 심리학습적 효과가 담배에 대한 중독을 일으키게 한다.⁵⁾ 세계보건기구(WHO)의 제10차 국제질병분류체계상 중독성에 대한 평가에서 전 흡연자의 70%~80%가 담배에 중독되어 있다고 밝혔다.⁶⁾ 청소년의 경우 비록 가끔씩 흡연을 한다고 할지라도 흡연을 한지 수주일이지나게 되면 중독되게 된다.⁷⁾ 독일 바이에른주 뮌헨시의 설문조사에 따르면 14세부터 24세까지의 흡연자 중에서 상당수가 담배에 중독되어 있다고 밝혀졌다.⁸⁾ 장기간의 흡연과

-
- 1) Kraus/Augustin, Repräsentativerhebung zum Gebrauch psychoaktiver Substanzen bei Erwachsenen in Deutschland 2000, Sonderheft 1/2001 der Zeitschrift Sucht. S. 7-87.
 - 2) Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung(Hrsg.), Die Drogenaffinität Jugendlicher in der Bundesrepublik Deutschland, 2001.
 - 3) Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung(Hrsg.), Jugendliche Raucher-Veränderungen des Rauchverhaltens und Ansätze für die Prävention, 2002.
 - 4) US Department of Health and Human Services, The Health Consequences of Smoking: Nicotine Addiction, 1988.
 - 5) Balfour, The neurobiology of nicotine addiction: a brief overview, CVD Prevention 2(1999), S. 140-144; Batra, Tabakabhängigkeit, Biologische und psychosoziale Entstehungsbedingungen und Therapiemöglichkeit und Raucherentwöhnung, Sucht 43(1997), S. 277-282.
 - 6) Batra/Fagerström, Sucht 43(1997), S. 277-282.
 - 7) Di Franza/Rigotti/McNeill u. a., Initial symptoms of nicotine dependence in adolescents, Tobacco Control 9(2000), S. 313-319.
 - 8) Ein Überblick über die repräsentativen Jugendgesundheitsstudien in Bayern von 1973 bis heute, 1997. 상습적으로 흡연을 하는 14세부터 24세까지 청소년과 성인 설문응답자 중 90% 이상이 DSM-IV (Diagnostisches Manual und Statistisches Manual Psychischer Störungen 23)에 의해 중

금연실패의 결정적인 원인은 흡연에 의한 즐거움보다는 니코틴에 대한 중독이다.⁹⁾

2. 흡연으로 인한 질병

담배는 40여 가지의 질병을 유발하는 중요한 원인이 되고 있는 데, 그 중에서 중병과 경우에 따라서는 인체에 치명적인 질병을 유발하기도 한다.¹⁰⁾ 특히 흡연은 심장병이나 암 그리고 기관지와 같은 순환기에 질병을 일으킨다.¹¹⁾ 흡연으로 인한 환자들 중 90%에 이르는 폐암¹²⁾과 더불어 입이나 코 등 순환계, 장과 간 그리고 콩팥, 자궁 및 각종 기관에 질병을 일으킬 수 있다.¹³⁾ 유년기에 일찍 흡연을 시작한 경우 인체에 대한 건강침해 위험이 훨씬 높다.¹⁴⁾ 흡연을 어린 나이에 시작하면 할수록 훨씬 중독이 빨리 진행될 수 있으므로 폐암위험이 더 높다.¹⁵⁾ 유년기에 흡연을 시작한 경우 상습흡연자가 될 확률이 높고¹⁶⁾, 성인이 되어서 금연할 수 있는 확률이 훨씬 적어진다.¹⁷⁾ 이렇게 시작한 흡연은 중

독증세를 가지고 있었다. 이 연령대 상습흡연자 절반은 담배중독이었다.

- 9) US-Department of Health and Human Services, Reducing the health consequences of smoking: 25 years of progress, 1989.
- 10) Doll, Review-Fifty years of research on tobacco, Journal of Epidemiology and Biostatistics 5(2000), S. 321-329; International Agency for Research on Cancer(IARC) (Hrsg.), Tobacco Smoke and involuntary smoking, Bd. 83 der IARC Monographs on the Evaluation of the carcinogenic risks to humans, 2002.
- 11) Doll, a.a.O. S. 321-329; Viegi/Scognamiglio/Baldacci u. a., Epidemiology of chronic obstructive pulmonary disease(COPD), Respiration 68(2001), S. 2-19.
- 12) International Agency for Research on Cancer(IARC) (Hrsg.), a.a.O.
- 13) Becker, Epidemiologic aspects of cancer prevention in Germany, Journal of Cancer Research and Clinical Oncology 127(2001), S. 9-19; Becker/Wahrendorf, Krebsatlas der Bundesrepublik Deutschland 1981-1990, 1998; Boyle, Cancer, cigarette smoking and premature death in Europe: A review including the Recommendations of European Cancer Experts Consensus Meeting Helsinki, October 1996, Lung Cancer 17(1997), S. 1-60; IARC, Tobacco Smoke and involuntary smoking, a.a.O.; Jöckel, Epidemiologie von Kopf-Hals-Tumoren, Onkologie 1996, 316-320; Newcomb /Carbon, The health consequences of smoking, Cancer, Medical Clinics of North America 76(1992), S. 305-331.
- 14) US Department of Health and Human Services, a.a.O.
- 15) Doll/Peto, Mortality in relation to smoking: 20 years' observations on male British doctors, British Medical Journal(Br Med J) 2 (1976), S. 1525-1536; IARC, Tobacco Smoking, Bd. 38 der IARC monographs on the evaluation of the carcinogenic risk of chemicals to men, 1986; Wiencke/Thurston/Kelsey u. a., Early age at smoking initiation and tobacco carcinogen DNA damage in the lung, Journal of the National Cancer Institute 91(1999), S. 614-619.
- 16) Janson, Longitudinal patterns of tobacco smoking from childhood to middle age, Addictive

독이 되고 장기간 흡연을 하게 되는 데, 장기 흡연자의 절반은 결국 그로 인해 사망한다.¹⁸⁾ 평균수명이 8년 정도 단축되는 반면에 중년에 사망한 자는 평균수명이 20년 이상 단축되게 된다.¹⁹⁾

III. 담배의 시장진입장애

담배소비자는 본질적으로 소비자의 자유선택에 따라 결정된다. 담배는 관련규정에 따라 생산되지만 건강을 침해하거나 조기사망을 일으킬 수 있는 자유소비재이다. 구성성분은 중독성이 있는 니코틴, 연소과정에서 발생하는 독성이 있는 다량의 발암성 물질이 포함되어 있다. 담배가 연소되는 과정 중, 그 속에 포함되어 있는 4000여 종의 구성물질 중에서 50여종의 발암성 물질이 함유되어 있음이 입증되었다.²⁰⁾ 비록 발암성물질의 함량이 낮다고 할지라도 사실상 인체에 유해하다.²¹⁾ 담배갑에는 이러한 유해물질 중에서 타르와 니코틴의 함량이 기재되어 있다. 그러나 이러한 함량결정을 위해서 사용되는 기계적 측정방법

Behaviors 24(1999), S. 239-249.

- 17) Bresla/Peterson, Smoking cessation in young adults: age at initiation of cigarette smoking and other suspected influences, American Journal of Public Health 86(1996), S. 214-220; Kraft/Svendson/Hauknes, Intention to stop smoking among Norwegian smokers: The role of nicotine dependence, type of cigarette, and age at onset of daily smoking, Addictive Behaviors 23(1998), S. 122-137.
- 18) Doll/Peto/Wheatley u. a., Mortality in relation to smoking: 40 years' observations on male British doctors, Br Med J 309(1994), S. 901-911; Thun/Myers/Day-Lally u. a., Age and the exposure-response relationships between cigarette smoking and premature death in Cancer Prevention Study II, in: Shopland, Changes in cigarette-related disease risks and their implications for prevention and control, 1997, S. 383-413.
- 19) Doll/Peto/Wheatley u. a., a.a.O.; Peter/Lopez/Boreham u. a., Mortality from tobacco in developed countries: indirect estimation from national vital statistics, Lancet 339(1992), S. 1268-1278.
- 20) Hecht, Tobacco smoke carcinogens and lung cancer, Journal of the National Cancer Institute 91(1999), S. 1194-1210; Institute of Medicine Clearing the smoke: assessing the science base for tobacco harm reduction, 2001. WHO에 의하면 중요한 인체에 유해요소에는 polyzyklische aromatische Kohlenwasserstoffe, aromatische Amine, Nitrosamine, Ammoniak, Blausäure, Kohlenmonoxid, Formaldehyd, Polonium-210 등이 있다.
- 21) Marquardt/Schäfer, Lehrbuch der Toxikologie, 1994, S. 144-147; Wieble, Chemische Kanzerogene, in: Estler, Pharmakologie und Toxikologie, Lehrbuch für Studierende der Medizin, Pharmazie und Naturwissenschaften, 1999, S. 805-812.

은 흡연자에게 신뢰감을 줄 만큼 설득력이 없다.²²⁾ 사실 흡연자가 흡연시에 흡입하게 되는 니코틴양은 흡연자의 흡연방법에 따라서 기계적 측정치보다 8배 이상 높을 수 있다.²³⁾ 인체에 유해한 타르는 다양한 복합물을 구성하는 데 그 형태가 다양하므로 그 함량표시가 잘못된 경우가 많다.²⁴⁾

에연가가 담배구매시에 가게진열대에 있는 각종 담배를 보면서 선택할 경우, 착오를 일으킬 수 있는 대표적인 예로 보통담배와 비교해서 약한 담배라는 표시로 'light', 'ultra-light', 'mild', 'low-tar', 'slim' 등이 있다. 이렇게 표시된 담배는 보통담배의 필터와 달리 설계되어 생산됨으로써 담배연소시 발생하는 인체에 유해한 물질들을 보다 잘 정화할 수 있도록 되어 있다. 담배의 연소과정을 보면 흡연시에 약한 담배의 필터 안에 미세한 통기구를 통해 담배연기는 공기 중으로 퍼지면서 원래의 농도보다 80% 정도 연해진다. 이러한 유해물질을 제거하기 위해서 담배제조시 기술적인 문제도 중요하지만, 이러한 니코틴 등 유해물질의 필터에 의한 정화작용은 흡연자의 입술과 손에 의해 조절될 수 있다.²⁵⁾

흡연가는 약한 담배를 흡연시에 흡입량과 흡입회수, 그리고 흡연의 깊이에 따라 개개인에 의해 흡입되는 니코틴양이 조절된다. 이러한 흡연습관에 의해서 흡연가는 부지불식 중, 많은 양의 니코틴과 타르를 흡입하게 된다.²⁶⁾ 지금까지 약한 담배가 인체의 건강에 대한 위험을 감소시키며, 보통담배보다도 상대적으로 좋다는 설득력 있는 증거는 없다.²⁷⁾ 반면에 약한 담배와 흡연습관이 폐암 유발을 상승시킬 수 있다는 정보는 증가하고 있다.²⁸⁾ 이

22) Bates/McNeill/Jarvis u. a., The future of tobacco product regulation and labelling in Europe: implications for the forthcoming European Union directive, Tobacco Control 8(1999), S. 225-235; Jarvis/Boreham/Primatoste u. a., Nicotine yield from machine-smoked cigarettes and nicotine intakes in smokers: Evidence from a representative population survey, Journal of the National Cancer Institute 93(2001), S. 134-138

23) Jarvis/Boreham/Primatosta u. a., Journal of the National Cancer Institute 93(2001), S. 134-138. 이미 1980년대초 이러한 측정방법에 의한 결과에 대해서 미국 연방무역위원회(FTC: Federal Trade Commission)의 공정거래위원회는 니코틴과 타르의 유효수치가 문제가 있다고 선언했다.

24) Buchner/Wiebel, VersR 2001, 29.

25) US Department of Health and Human Services, Risks associated with smoking cigarettes with low machine-measured yields of tar and nicotine, Smoking and Tobacco Control Monograph No 13, 2001

26) Kozlowski/White/Sweeney u. a., Few smokers know their cigarettes have filter vents, American Journal of Public Health 88(1998), S. 681-682.

27) Thun/Burns, Health impact of 'reduced yield' cigarettes: a critical assessment of the epidemiological evidence, Tobacco Control 10(2001), S. i4-i11.

28) Hoffmann/Djordjevic/Hoffmann, The changing cigarette, Preventive Medicine 26(1997), S. 427-

러한 문제점으로 인해 흡연가를 현혹시키는 이러한 담배제조업자에 의한 약한 담배표시는 독일에서 금지되었다.

IV. 담배제조업자의 책임

1. 법적 근거

담배제조업자는 흡연자에 대한 독일민법 제823조 제1항의 안전배려의무(Verkehrssicherungspflicht)나 관련규정상의 보호법익을 침해한 경우 민사상 손해배상책임을 져야 한다.²⁹⁾ 소비자가 담배제조업자의 제조물을 신뢰했거나 제조업자의 제조물의 생산과 운영에 통상의 안전기준을 준수할 것이라는 것을 신뢰했다면 제조업자는 귀책된다.³⁰⁾ 담배제조업자에게 요구되는 안전배려의무는 설계상 결함(Konstruktionsfehler), 제조상 결함(Fabrikationsfehler), 표시상 결함(Instruktionsfehler)을 방지하는 의무로 구분된다. 여기에 생산감독의무도 해당된다.³¹⁾

2. 설계상의 결함

1) 생산단계의 결함

설계상결함(Konstruktionsfehler)은 제조물 발전과정과 관련된다.³²⁾ 제조물은 예상 못한 큰 위험을 방지할 수 있게 제조되어야 한다.³³⁾ 제조물이 학문과 기술수준에 일치하고 위험이

434; Janssen-Heijnen/Coebergh/Klinkhamer u. a., Is there a common etiology for the rising incidence of and decreasing survival with adenocarcinoma of the lung?, *Epidemiology* 12(2001), S. 256-258; Stellman/Musca/Hoffmann u. a., Impact of filter cigarette smoking on lung cancer histology, *Preventive Medicine* 26(1997), S. 451-456.

29) Molitoris, *NJW* 2004, 3667.

30) Deutsch/Ahrens, *DeliktsR*, 4. Aufl. (2002), Rdnr. 278.

31) Deutsch/Ahrens, a.a.O., Rdnrn. 285 ff. 여기에 제시된 위법한 행위로부터 보호될 의무는 다른 의무의 일부분으로서 이해된다.

32) Foerste, in: v. Westphalen, *Produkthaftungshandbuch*, Bd. 1, 2. Aufl., 1997, §24 Rdnr. 59; Kötz/Wagner, *DeliktsR*, 9. Aufl.(2001), Rdnrn. 446 ff.; Erman/Schiemann, *BGB*, 11. Aufl.(2004), §823 Rdnr. 115.

33) Kötz/Wagner, a.a.O., Rdnr. 446; Erman/Schiemann, a.a.O., §823 Rdnr. 115.

수반되지 않는 설계로 제조상의 위험을 인지해 사전에 위험을 방지할 수 있다면 설계상의 결함은 존재하지 않을 것이다.³⁴⁾ 이와 관련해서 많은 사례³⁵⁾가 있지만, 그 대표적인 것은 ‘마구간(Pferdebox)³⁶⁾’ 사례이다. 마구간 제조업자는 경마소유자로부터 손해배상이 청구되었다. 말은 말굽모양의 마구간에 서있을 때 상처를 입었다. 판결은 이러한 사례는 드물지만 여기서의 위험이 마구간의 주인에게 수인될 수 있는 것인지 의문이라고 하면서, “피고는 마구간의 칸막이를 제조하는 제조업자로서 기술적 한계와 경제적 목적에서 마구간 안에 있는 말이 활동시에 상처를 입지 않게 배려할 의무가 있다. 말이 서있을 때 상처를 입지 않도록 배려해야 한다. 피고는 마주에게 그러한 위험을 공지하고 있다”고 판시했다. 사실 제조업자는 제조물을 결함 없이 제조해서 소비자에게 공급해야 하는데, 이 경우 마주가 규정에 따른 마구간의 이용에도 불구하고 마구간의 결함으로 말에게 상처를 입게 하거나 조기에 사망케 하는 확률이 높았다면, 마구간제조업자는 제조물을 시장에 내어 놓지 않았어야 했다.

한편 흡연으로 인한 건강위험이 조치를 통해서 어떻게 감소되거나 제거될 수 있는 것인지 의문이다. 비록 실현되지는 않았지만 10여 년 전부터 흡연으로부터 건강을 보호하기 위한 많은 제안들이 있었다. 담배가 소비자의 취향과 제조물의 성질에 변함이 없이 건강이 보장되면서 제조되는 것은 담배제조업자의 책임이다. 사실 유모차 매수인이 유아를 위해 확실한 안전을 기대할 수 있는 것처럼 흡연자도 담배의 안전성을 기대할 수 있다.³⁷⁾ 담배제조물에 중독성이 강한 재료가 혼합될 때 설계상 결함이 발생할 수 있다. 이 재료가 담배제조물의 맛과 효과에 기여하지 못하고 흡연에 따른 위험을 상승시킬 수 있다. 그러므로 흡연자는 그러한 재료들이 담배에 대한 매력을 잃게 할 수 있으므로 담배제조시 첨가되지 않도록 해야 한다.³⁸⁾

2) 수인의 한도

독일의 ‘마구간’ 판결에서 위험이 수인의 한도 내에 있다면 귀책되지 않는다고 판시했

34) Kötz/Wagner, a.a.O., Rdnr. 447; Kullmann, ZLR 2001, 231(233); Soergel/Zeuner, BGB, 11. Aufl., 1985, §823 Rdnr. 177.

35) Staudinger/Hager, BGB, 13. Bearbeitung, 1999, §823 F 13; Wagner, in: MünchKomm, 4. Aufl., 2004, §823 Rdnrn. 581 ff.

36) BGH NJW 1990, 906.

37) Buchner/Wiebel, VersR 2001, 29(33); Fürer, Die zivilrechtliche Haftung für Raucherschäden, 2004, §5 III 3 a bb (4); Thiele, Die zivilrechtliche Haftung der Tabakindustrie, 2003, S.114; LG Arnsberg, NJW 2004, 232.

38) Thiele, a.a.O., S. 115; Wagner, a.a.O., §823 Rdnrn. 595.

다.³⁹⁾ 또한 수인의 한도는 담배의 제조물책임에서도 중요한 의미가 있다.

사실 담배흡연이 인체에 질병을 일으키거나 경우에 따라서 죽음에 이르게 할 수 있다는 것은 이미 오래 전에 알려져 있다.⁴⁰⁾ 그러나 일반적으로 어떠한 건강침해가 있는 것인지, 그러한 건강침해가 중대한 것인지 또한 어떤 원인에 의해서 건강이 침해되는 것인지 세부적인 내용이 잘 알려져 있지 않다. 담배갑상 세부적인 내용의 경고 문구를 통해 일부 소비자에게 정보를 제공한다. 그러나 한편으로 과도한 정보를 소비자에게 요구하게 할 수 있다. 단지 세부적인 제조물에 대한 설명의 흠결로부터 흡연자에게 불충분한 설명을 추론할 수 없다.⁴¹⁾ 경고문이 없는 광고나 흡연에 따른 위험잠재성이 일반적으로 알려져 있지 않음으로 인해 상습흡연자는 담배에 중독을 유발하는 물질이 혼합되어 있다는 것을 증명하는 한⁴²⁾, 손해배상청구소송에서 승소할 수 있다.⁴³⁾ 그러한 유해물질의 혼합은 오랫동안 흡연자에게 알려지지 않았기 때문에 수인될 수 없다.⁴⁴⁾ 중독성이 강한 물질들이 담배의 구성물질이라는 담배관련 법규(Tabakverordnung)는 중국적으로 담배제조업자를 면책시키지 않는다.⁴⁵⁾

한편 담배제조업자는 입법자가 모르는 위험을 인지하고 있을 때 제조결함을 방지하기 위해서 전문지식을 활용해야 한다. 사실 다수 흡연자는 건강상의 위험을 감소시키기 위해서 처음부터 소위 약한 담배들을 흡연하거나, 보통담배에서 약한 담배로 바꾸어 흡연할 수 있다. 일반적으로 사실과는 다르게 약한 담배가 보통담배보다 건강에 덜 해롭다고 알

39) BGH NJW 1999, 2815=JZ 1999, 947(948)-‘종이세단기(Papierreißwolf)’판결에서 위험원이 공개되어 있다면 경고의 의무(Warmpflicht)는 없다고 판시했다.

40) OLG Hamm, Beschl. v. 4. 6. 2004-3 U 16/04; Kullmann, in: Festschrift für Deutsch, 1999, 217(218); ZLR 2001, 231(233); Schmidt-Salzer, Produkthaftung, Band III/1., 2. Auf., 1990, Rdnr. 4.694; Steffen, NJW 1996, 3062(3063); Spindler, in: Bamberger/Roth, BGB. 2003, §823 Rdnr. 503; a. A. Hippel, ZRP 1998, 6(7); OLG Hamm, NJW 2001, 1654(1655): 회사는 맥주병에 함유되어 있는 알코올오용의 효과에 대해서 경고의무가 없다.

41) LG Arnsberg, NJW 2004, 232; a. A. Buchner/Wiebel, VerR 2001, 29(30 f.).

42) 담배중독을 유발시키는 물질의 혼합에 대해서는 10여 년 전부터 이미 담배제조업자에게 알려져 있다. 니코틴중독의 대표적인 형태로 소위 ‘암모니아기술(Ammoniak-Technologie)’이 있는데, 담배에 암모니아를 첨가함으로써 니코틴이 보다 빨리 인간의 뇌에 이르게 한다. 오늘날 이 기술은 담배제조업자인 Philip Morris에 의해서 1970년대 중반 밝혀졌고, 독일의 경우 1980년대 말 일반에 알려졌다. OLG Hamm, Beschl. v. 4. 6. 2004-3 U 16/04 참조.

43) Zekoll, NJW 1999, 2722(2723); a. A. Steffen, NJW 1996, 3062(3063).

44) Spindler, in: Bamberger/Roth, a.a.O., §823 Rdnr. 508; Wagner, a.a.O., §823 Rdnr. 595; Zekoll, NJW 1999, 2720(2721); Celle, NVersZ 2001, 372; a. A. LG Arnsberg, NJW 2004, 232. 이 판결은 담배의 설계상의 결함을 인정하지 않고, 담배흡연은 흡연자를 중독시킨다고 판시했다.

45) OLG Düsseldorf, ZLR 2003, 340(351); BGH NJW 1999, 2815(2816); Thiele, a.a.O., S. 129 ff.; Wagner, a.a.O., §823 Rdnr. 595.

려져 있다.⁴⁶⁾ 담배회사의 마케팅전략은 이러한 사고에 기반을 두고 있다. 이러한 전략은 1970년대 이래 많은 담배제조업자들에 의해 사용되어 왔다.⁴⁷⁾ 사실 흡연으로 인해 수인할 수 없는 건강침해의 위험이 존재할 수 있으므로 흡연자는 그러한 위험을 다소 감소시키기 위해 약한 담배를 선택할 수 있다. 비록 담배회사가 흡연자를 상대로 'light'와 같은 담배 광고를 한다고 할지라도 건강침해위험이 감소되지 않고 그대로 상존하여 안전배려의무가 침해될 수 있다.⁴⁸⁾

이러한 유해한 담배로부터 청소년을 보호하기 위해서 독일에서도 특별규정을 두고 있다. 이러한 규정들을 통해 흡연이 얼마나 인체에 유해한지 알 수 있다.⁴⁹⁾ 특히 담배는 청소년들이 상습적으로 흡연할 수 있게 쉽게 노출되어 있어서 중독되기 쉽다.⁵⁰⁾ 그러므로 청소년들을 금연시키는 것이 급선무이지만 이러한 주변 환경 때문에 효율적으로 대처하기가 쉽지 않다.⁵¹⁾ 놀라운 일은 독일의 12세, 13세 청소년의 10%가 흡연을 하고 있다는 사실이다. 제조물책임법은 담배제조시설에 의한 이용자 특히 청소년의 위험을 고려해야 한다는 의미를 내포하고 있다.⁵²⁾ 사실 담배를 청소년들에게 접촉하지 못하게 하는 것은 어렵지만, 청소년들이 담배를 접촉할 수 있는 경로를 제한할 수는 있다. 그래서 독일 청소년보호법 제10조⁵³⁾에 의한 16세 이하의 청소년들에게 담배판매를 금지한다고 한 것은 이러한 사고의 결정이다.

독일 시내 담배자동판매기가 곳곳에 산재해 있는 한, 16세 이하의 청소년들이 담배를 구매해서 흡연하는 것을 피할 수는 없다. 이러한 담배자동판매기의 설치는 청소년에 대한 담배판매를 쉽게 하여 흡연을 방조하는 것으로 이러한 문제점 때문에 독일 청소년보호법 제30조 제2항⁵⁴⁾에 의해 2007년 1월 1일까지 청소년에게 담배를 판매할 수 없게 모든 담배자

46) Steffen, NJW 1996, 3062(3063).

47) Hurt/Robertson, Prying open the door of the tobacco industry-The Minnesota tobacco trial, Journal of the American Medical Association(JAMA) 280(1998), S. 1173-1181; Slade/Bero/Hanauer, Nicotine and addiction, The Brown and Williamson Documents, JAMA 274(1995), JAMA 274, S. 234-240.

48) Buchner/Wiebel, VersR 2001, 29(30); Schmidt-Salzer, a.a.O., Rdnr. 4.695; Fleischhauer, Spiegel von 22. 4. 2003.

49) Kullmann, a.a.O., S. 217(218); Steffen, NJW 1996, 3062(3063).

50) Zekoll, NJW 1999, 2722(2723); Ohly, Volention fit iniuria, 2002, S. 295 ff.

51) Kullmann, a.a.O., S. 217(218).

52) Deutsch/Ahrens, a.a.O., Rdnr. 289.

53) 독일청소년보호법(JuSchG) 제10조(공공장소에서 흡연) 제1항-담배는 숙박업소, 매점 혹은 공공장소에서 16세 이하 청소년에게 양도될 수 없고, 흡연이 허용되지 않는다. 제2항-담배자동판매기는 공공장소에 설치되지 못한다. 그러나 담배자동판매기가 16세 이하의 청소년들에게 잘 접근하지 못하는 장소에 설치되거나, 그들이 담배를 지참할 수 없게 기술적인 장치나 감독 하에 잘 보호될 때는 무관하다.

동판매기를 철거하도록 했다. 그러므로 이 시점까지 담배제조업자는 담배를 자동판매기로 청소년에게 판매하는 것이 합법적이므로, 비록 이때까지 담배자동판매기운영자가 청소년을 상대로 담배를 판매한다고 할지라도 그의 청소년에 대한 안전배려의무침해는 면책된다.

3. 제조상의 결함

담배제조상의 결함은 담배생산시에 중요한 역할을 하지 않는다. 그러한 결함의 성립요건은 제조물의 제조과정에서 고유의 성질에 반하는 차이를 은닉하는 것을 말한다.⁵⁵⁾ 흡연으로 인한 건강침해위험은 규정에 반하는 담배제조에 의해서 발생하는 것이 아니라 오히려 규정에 따른 담배제조에 의해 발생한다.

4. 표시상의 결함

담배제조업자는 당장 식별할 수 있는 위험을 제외하고⁵⁶⁾ 제조물인 담배로 인한 위험을 구체적으로 경고하고 제품을 설명하며 주의사항을 제시할 표시의무(Instruktionspflicht)가 있다.⁵⁷⁾ 독일은 1984년 1월 1일 이래 담배제조시에 강제규정으로 건강에 위험하다는 경고를 하게 했다. 그 후 2001년 6월 5일의 유럽지침⁵⁸⁾에 의해 2002년 11월 20일 독일의 담배제조법(Tabakproduktverordnung)이 개정⁵⁹⁾되어 2004년 6월 30일부터 담배갑에 ‘흡연은 매우 빨리 중독될 수 있으므로 아예 처음부터 흡연하지 마십시오(Rauchen macht sehr schnell abhängig: Fangen Sie gar nicht erst an!)’ 라는 문구를 새기게 했다.

담배제조업자는 일반적으로 잘 알려진 흡연으로 인한 건강침해의 위험경고를 하지 않는 데 대해서 귀책되지 않는다.⁶⁰⁾ 일반 경험칙으로 알 수 있는 것은 경고의 내용으로 할 필요가 없다. 약한 담배라고 표시한 경우 일반 소비자로서 하여금 강한 담배에 비해서 비교적

54) 독일청소년보호법(JuSchG) 제30조(법시행일) 제2항-동법 제10조 제2항, 제28조 제1항 제13호는 2007년 1월 1일부터 시행된다.

55) Deutsch/Ahrens, a.a.O., Rdnr. 286; Kötz/Wagner, a.a.O., Rdnr. 452; Kullmann, a.a.O., S. 221; Wagner, a.a.O., §823 Rdnr. 584.

56) Staudinger/Hager, a.a.O., §823 F 14; Kullmann, a.a.O., S. 222.

57) Deutsch/Ahrens, a.a.O., Rdnr. 287; Staudinger/Hager, a.a.O., §823 F 14; Kullmann, a.a.O., S. 221; Wagner, a.a.O., §823 Rdnr. 588.

58) AB/EG Nr. L 194 v. 18. 7. 2001, S. 26.

59) BGBI I, 4434.

60) Vgl. BGH NJW 1986, 1863(1864)-Überrollbügel; NJW 1987, 372(373).

약하지 않겠는가라는 잘못된 환상을 갖게 할 수 있다. 그리고 흡연시 담배성분 중 유해요소에 의해서 건강이 얼마만큼 침해되는지 홍보가 필요할 것이다.⁶¹⁾ 약한 담배에 대한 광고와 선전은 일반 소비자로서 하여금 그 만큼 착오를 유발하게 할 수 있다. 그로 인해 담배제조업자는 그 만큼 표시의무를 위반해서 귀책되게 된다.⁶²⁾ 이러한 사실이 소비자에게 바르게 알려져야 한다.

5. 제조 감독

제조업자는 또한 거래시 목적물을 감독해야 한다. 제조업자가 위험잠재력을 인식하는 경우 그에 상응하는 조치를 강구해야 한다.⁶³⁾ 약한 담배의 흡연으로 인해 인체에 치명적인 결과가 발생하는 순간 그러한 담배에 대한 선전과 광고는 금지되어야 한다. 담배제조업자는 담배제조시에 강한 중독성을 가진 물질의 혼합을 제조일에 인지해야 하는 데, 만약 그러한 사실을 늦게서야 인지했다면 그 시점으로부터 귀책된다.

6. 과실

과실은 독일민법 제823조 제1항⁶⁴⁾에 의한 민사책임의 성립요건이다. 제조물에 하자가 있다고 확인되면 제조업자는 기본적으로 책임이 감경되어야 한다.⁶⁵⁾ ‘약한 담배(Light-Zigaretten)’라는 표시에 대해 제조업자는 그러한 광고로 소비자가 착오를 일으킬 수 있다는 것을 인지하지 못했다는 것을 입증해야 한다. 어쨌든 이러한 담배에 의한 인체의 유해성이 알려진 시점으로부터 이러한 입증은 더 이상 효력이 없다. 독일연방대법원은 사후에 발생하는 경고의무의 위반은 피해자에 의해서 입증되어야 한다고 판시하고 있다.⁶⁶⁾

이들 쟁점에 학설상 비판⁶⁷⁾이 있는 한, 담배제조업자는 소비자가 착오를 일으킬 수 없

61) Kullmann, a.a.O., S. 223; Steffen, NJW 1996, 3062(3063).

62) OLG Düsseldorf, ZLR 2003, 340(354); BGHZ 116, 60(68)=NJW 1992, 560; BGH NJW 1994, 932(933)=Buchner/Wiebel, VerR 2001, 29(30).

63) Kötz/Wagner, a.a.O., Rdnr. 448; Kullmann, a.a.O., S. 224.

64) 독일민법(BGB) 제823조(손해배상의무) 제1항-고의 또는 과실로 타인의 생명, 신체, 자유, 재산 혹은 기타 권리를 불법적으로 침해하는 자는 상대방에게 그로 인한 손해를 배상할 의무가 있다.

65) Deutsch/Ahrens, a.a.O., Rdnr. 284; Staudinger/Hager, a.a.O., §823 F 43.

66) BGHZ 80, 186(195)=NJW 1981,1603; BGHZ 116, 60(73)=NJW 1992, 560; BGH NJW 1999, 2815=JZ 1999, 947(948).

67) Kötz/Wagner, a.a.O., Rdnr. 458; Jauernig/Teichmann, BGB, 11. Aufl., 2004, §823 Rdnr. 134; Staudinger/Hager, a.a.O., §823 F 44.

었다는 것을 입증해야 한다. 인체에 피해를 입은 흡연자는 증거 제출시 담배제조업자로부터의 ‘약한’이라는 표시에 의한 기망을 후에 인지할 수 있었다는 것을 입증해야 한다. 그러므로 소비자의 욕구에 따라 제조된 ‘약한’ 담배제조업자는 이러한 담배의 흡연으로 어떤 위험이 있는지 조사해야 한다.⁶⁸⁾

7. 연대책임

담배소비로 대개 일정한 시간이 경과하게 되면 건강이 훼손된다. 특정상표에 대한 선호로 인한 흡연자의 제조물에 대한 신뢰로 특히 강한 중독성으로 일정기간이 경과하게 되면 흡연으로 건강을 해칠 수 있다.⁶⁹⁾ ‘약한 담배’의 소비자는 약한 담배가 보통담배와 비교해서 감소되지 않는 위험이 존재한다는 것을 알았다더라면 흡연을 하지 않았을 것이라고 명백하게 설명해야 한다. 그러므로 흡연자에게 발생하는 전형적인 질병의 경우 확률상 특정한 건강훼손은 흡연이라고 입증할 수 있다. 사실 흡연자는 이미 ‘약한 담배’를 흡연시 건강위험을 인지하고 있었기 때문에 사정에 따라서 연대책임이 있다.⁷⁰⁾

V. 제조물책임법상 책임

독일제조물책임법 제1조⁷¹⁾에 의하면 하자있는 제조물의 제조업자는 제조물 하자로 인한 건강침해시 손해배상해야 한다. 결함(Fehler)은 독일제조물책임법 제3조⁷²⁾에 규정되어 있다. 그 규정에 의하면 거래시에 예견될 수 있는 모든 사정, 특히 제시되는 설명과 사용방법 그리고 시점의 고려 하에 제조물의 안전성(Sicherheit)에 흠결이 있으면, 제조물은 결함을 갖게 된다. 상술한 것처럼 ‘약한 담배’의 흡연이 다소 덜 위험하다는 것은 포장과 광고를 통해 일반소비자에게 알려진다.⁷³⁾

68) BGHZ 116, 60(71)=NJW 1992, 560; Foerste, ZLR 2003, 360(366).

69) Zekoll, NJW 1999, 2722(2723).

70) S. Friedrich, WRP 1997, 150(151).

71) 독일제조물책임법(ProdHaftG) 제1조(책임) 제1항 - 누군가가 제조물의 하자에 의해서 사망하거나 그의 신체와 건강이 침해, 또는 물건이 손상되면 제조물의 제조업자는 피해자에게 그로 인한 손해를 배상할 의무가 있다.

72) 독일제조물책임법(ProdHaftG) 제3조(결함) 제1항 - 제조물은 설명과 사용방법 그리고 정당하게 예상되어질 수 있는 시점의 고려 하에 제조물의 안전성(Sicherheit)에 흠결이 있으면 결함(Fehler)을 갖게 된다.

그러므로 담배제조업자가 중독성이 강한 원료가 혼합된 담배를 판매한 경우 독일민법 제823조 제1항에 의해 귀책되게 된다.⁷⁴⁾

VI. 담배소송

흡연자가 담배제조업자를 상대로 1999년 이래 독일에서 총 7번 소송비용지원에 의해 해당지역의 법원에 흡연과 특정질병의 인과관계로 인한 건강침해에 대해서 소송을 제기했다. 이 소송에서 독일의 각종 심급 법원으로부터 16개의 판결이 있었다. 그러나 제기된 소송비용지원청구가 불충분한 자료제시로 인해 모두 기각되었다.

대표적인 사례로 1999년 7월 13일 Hagen 지방법원에 소송비용지원을 청구한 소송이 있었다. 이 소송은 동 법원에 의해서 2000년 5월 12일 불충분한 자료제시로 인해 기각되었다. 이어서 항소심인 Hamm고등법원에서도 2001년 3월 22일 기각되었다. 또한 연방대법원에서도 2001년 7월 3일 ‘명백한 위법성(greifbare Gesetzeswidrigkeit)’으로 인해 기각되었다.

Arnsberg 지방법원은 2003년 11월 14일 판결로 담배는 중독의 위험이 있다고 장기간 소비자에게 홍보했기 때문에 결함이 없는 제조물이라고 확인하면서 청구인의 소를 기각했다. 이어 청구인은 Hamm 고등법원에 항소했으나 이 또한 기각되었다.⁷⁵⁾

1. 소송당사자의 논거

상기 제시된 7개 소송비용지원절차판결에서 청구인은 장기간 흡연으로 인해 기관지염, 심장병, 폐병 등 질병에 시달리고 있다고 제소했다. 청구인은 위자료와 장래 손해에 대한 배상확인의 소를 제기했는데, 그 동안 몇몇 회사의 담배를 흡연했으며 중독이 되어 금연을 시도했으나 결국 질병에 시달리게 되었다. 사실 청구인은 흡연으로 인한 건강위험을 늦게서야 알게 되었으나 이미 중독된 뒤였다. 한편 담배제조업자는 1983년 이래 늦게서야 미국담배제조업자의 실험을 통해 건강에 대한 위험성을 알게 되었다. 담배제조업자는 암, 모니움, 카카오, 초콜릿, 설탕이 첨가요소이며 아세트알데히드가 중독을 강화시킨다고 제시했다. 그리고 몇 개의 소송에서 담배 제조시 중독을 유발시키고, 강화시키는 구성요소가

73) Kötz/Wagner, a.a.O., Rdnr. 460; Erman/Schiemann, a.a.O., §3 ProdHaftG Rdnr. 4.

74) Wagner, a.a.O., §3 ProdHaftG Rdnr. 16.

75) OLG Hamm, Beschl. v. 14. 7. 2004-3U16/04.

담배 제조시에 첨가된다고 주장했다. 한편 독일담배제조업자는 흡연이 건강에 위해하며 금연하기가 어렵다는 사실이 오래 전부터 일반에게 공개되었다고 주장하고 있다. ‘중독유발과 중독강화(Suchterzeugung und Suchtsteigerung)’를 일으키는 원료는 엄격한 생활필수품규제법에 의해 허용되는 한에서 담배제조시에 첨가되고 있다고 주장되고 있다.

2. 소송비용지원의 기준

소송비용지원을 위해서는 원고의 경제적인 문제와 더불어 소송이 단순한 시도가 아니라 충분한 승소가능성이 있는지가 중요하다. 판례에 의하면 이를 위해 원고로부터 제시된 사실관계에 의한 청구취지와 청구원인을 증거에 의해 법원에 입증(Beweisführung)할 수 있으면 족하다고 한다.⁷⁶⁾ 본안절차에서 소송비용지원을 위한 요건이 원고로부터 제시된 서면과 불일치할 경우 법원은 제시된 사실관계의 정확성과 입증가능성이 불확실하다고 간주하게 된다.⁷⁷⁾ 지금까지 독일법원은 흡연으로 인한 건강침해로 담배제조업자에게 책임이 있다고 판결하지 않았기 때문에 다수의 소송비용지원절차에서 원고는 관련소송에서 어렵고, 설명할 수 없는 법적문제(eine schwierige und ungeklärte Rechtsfrage)가 존재한다고 주장했었다.

3. 청구의 근거

2000년과 2001년의 6개의 소송비용지원판결의 시점에 제기된 독일제조물책임법 제1조에 의한 위자료청구는 주장되어 질 수 없었다. 왜냐하면 제조물책임법은 1990년 1월 1일부터 시행되어서 그 시행 전에 거래된 제조물에 대해서 적용할 수 없기 때문이다. 이는 제조물책임법에 의해서 청구하고자 하는 자는 1990년 1월 1일 이후 거래된 제조물의 결함으로 인해 손해가 발생했다는 것을 설명하고 입증해야한다는 것을 의미한다. 사실 수십년간 특정회사담배의 흡연으로 인해 질병이 발생했으므로 1990년 1월 1일 이후의 흡연이 건강침해와 인과관계가 있다는 것을 설명하거나 입증할 수가 없다. 그래서 독일법원은 이러한 논거에 의해 제조물책임법 제1조에 의한 소송의 소송비용지원을 기각했다.⁷⁸⁾

담배생산의 설계상 하자에 인해 장기간의 흡연으로 인한 건강위험, 흡연의 중독성, 특

76) BVerfG, NJW 1991, 413; BGH NJW 1994, 1160(1161).

77) BGH NJW 1994, 1160(1161).

78) OLG Frankfurt a. M., Beschl. v. 16. 3. 2001-25 W 23/03; LG Bielefeld, NJW 2000, 2514.

정첨가물의 투입으로 인한 중독과 그 중독을 가중시킨다는 비난을 받을 수 있다. 흡연으로 인한 건강위험이 단지 담배의 설계상의 결함으로 인했다고 할 수 없다. 오히려 독일연방대법원의 판례에 의하면 담배제조업자는 흡연과 관련해서 흡연자에게 인식되고 기본적으로 수인되어야 할 위험을 방지할 필요는 없다고 판시하고 있다.⁷⁹⁾ 그러나 통상적으로 일반평균인의 기대수준에 따른 안전도를 갖추는 것이 필요하다.⁸⁰⁾ 담배제조업자에 대한 소송을 위한 소송비지원절차에서 청구인은 흡연으로 인해 건강에 위험이 있다는 것을 인지했다. 그러나 법률상 개별적으로 청구인이 그러한 지식을 아는 것이 중요한 것이 아니라, 일반적으로 소비자들 사이에서 흡연으로 인한 건강위험지식이 존재하는 것인지가 중요하다.

VII. 결 론

인체의 건강에 대한 위험을 감소시키기 위해서 ‘약한 담배’를 선택하거나 다른 담배를 피우는 흡연가는 흡연으로 인해 건강침해를 입은 경우, 독일 민법 제823조 제1항과 독일 제조물책임법 제1조에 의해 담배제조업자에 대해서 손해배상청구를 할 수 있다. 중독성을 상승시키는 물질이 혼합된 담배제조업자를 위해서도 마찬가지이다. 그러나 독일연방대법원은 흡연자의 담배제조업자를 상대로 흡연과 특정질병의 인과관계로 인한 건강침해에 대한 소송비용지원청구에 대해 자료의 불충분으로 모두 기각했다.

주제어 : 안전배려의무, 설계상 결함, 표시상 결함, 결함, 입증

79) BGH VersR 1977, 334(335)-Autoscooter; NJW 1990, 906-Pferdebox.

80) BGH VersR 1972, 559(560)-Förderkorb; NJW 1990, 906(907)-Pferdebox.

【참 고 문 헌】

- Batra, Tabakabhängigkeit, Biologische und psychosoziale Entstehungsbedingungen und Terapiemöglichkeit und Raucherentwöhnung, Sucht 43(1997), S. 277-282.
- Becker/Wahrendorf, Krebsatlas der Bundesrepublik Deutschland 1981-1990, 1998.
- Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung(Hrsg.), Die Drogenaffinität Jugendlicher in der Bundesrepublik Deutschland, 2001.
- Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung(Hrsg.), Jugendliche Raucher-Veränderungen des Rauchverhaltens und Ansätze für die Prävention, 2002.
- Deutsch/Ahrens, DeliktsR, 4. Aufl., 2002.
- Erman/Schiemann, BGB, 11. Aufl., 2004.
- Foerste, in: v. Westphalen, Produkthaftungshandbuch, Bd. 1, 2. Aufl., 1997.
- Jöckel, Epidemiologie von Kopf-Hals-Tumoren, Onkologe 1996, S. 316-320.
- Kötz/Wagner, DeliktsR, 9. Aufl. 2001.
- Kraus/Augustin, Repräsentativerhebung zum Gebrauch psychoaktiver Substanzen bei Erwachsenen in Deutschland 2000, Sonderheft 1/2001 der Zeitschrift Sucht. S. 7-87.
- Newcomb/Carbon, The health consequences of smoking, Cancer, Medical Clinics of North America 76(1992), S. 305-331.
- Peter/Lopez/Boreham u. a., Mortality from tobacco in developed countries: indirect estimation from national vital statistics, Lancet 339(1992), S. 1268-1278.
- Schmidt-Salzer, Produkthaftung, Band III/1., 2. Auf., 1990.
- Stellman/Musca/Hoffmann u. a., Impact of filter cigarette smoking on lung cancer histology, Preventive Medicine 26(1997), S. 451-456.
- Thun/Myers/Day-Lally u. a., Age and the exposure-response relationships between cigarette smoking and premature death in Cancer Prevention Study II, in: Shopland, Changes in cigarette-related disease risks and their implications for prevention and control, 1997, S. 383-413.
- US Department of Health and Human Services, The Health Consequences of Smoking: Nicotine Addiction, 1988.

Viegi/Scognamiglio/Baldacci, Epidemiology of chronic obstructive pulmonary disease(COPD),
Respiration 68(2001), S. 2-19.

Wiencke/Thurston/Kelsey u. a., Early age at smoking initiation and tobacco carcinogen
DNA damage in the lung, Journal of the National Cancer Institute 91(1999), S.
614-619.

【Zusammenfassung】

Die zivilrechtliche Haftung der Zigarettenhersteller in der Bundesrepublik Deutschland

Lee, Seng Woo

Der Zigarettenkonsum stellt heute in den Industrieländern das mit Abstand wichtigste Gesundheitsrisiko dar. Sowohl die Krankheitsbelastung durch Zigarettenkonsum als auch dessen Einfluss auf die Gesamtsterblichkeit sind in ihrem Ausmaß historisch beispiellos. Seit Bestehen der Bundesrepublik hat die Tätigkeit der Zigarettenindustrie mehr als 6 Millionen Tote zu verantworten. Zigaretten sind die bei einzigen frei verfügbaren Handelsprodukte, die bei einem Großteil derer, die sie bestimmungsgemäß verwenden, zu Abhängigkeit, schwerwiegenden Gesundheitsschäden und vorzeitigem Tod führen. Die Zigarettenindustrie war in den letzten Jahre besonders erfolgreich bei der Erhöhung der Raucherquote von Kindern und Jugendlichen. Diese Arbeit untersucht aufbauend auf den neuesten Erkenntnissen zum Rauchen die Frage der Haftung der Zigarettenindustrie für die von ihr verursachten Schäden.

Key Words: Verkehrssicherungspflicht, Konstruktionsfehler, Instruktionsfehler,
Fehler, Beweisführung