

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 223

Die Wissenszurechnung

Von

Marcus Baum



Duncker & Humblot · Berlin

Marcus Baum · Die Wissenszurechnung

Schriften zum Bürgerlichen Recht

Band 223

Die Wissenszurechnung

Von

Marcus Baum



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Baum, Marcus:

Die Wissenszurechnung / von Marcus Baum. –

Berlin : Duncker und Humblot, 1999

(Schriften zum bürgerlichen Recht ; Bd. 223)

Zugl.: Regensburg, Univ., Diss., 1997

ISBN 3-428-09367-4

Alle Rechte vorbehalten

© 1999 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fotoprint: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0720-7387

ISBN 3-428-09367-4

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 1997 von der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen. Für die Veröffentlichung habe ich sie im Juni 1998 aktualisiert.

Mein akademischer Lehrer, Herr Prof. Dr. Ingo Koller, hat nicht nur das Thema dieser Untersuchung angeregt. Er hat auch das Entstehen der Arbeit mit Kritik, zahlreichen wertvollen Hinweisen, Rat und ermutigenden Worten begleitet. Für diese Förderung danke ich ihm sehr herzlich. Bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Prof. Dr. Reinhard Richardi für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Besonderen Dank schulde ich meinem ehemaligen Kollegen am Lehrstuhl von Prof. Dr. Ingo Koller, Herrn Dr. Florian Faust, LL.M. Er stand mir stets als kritischer Gesprächspartner zur Verfügung und hat die Arbeit in den verschiedenen Stadien ihres Entstehens gelesen. Ich verdanke ihm viele Anregungen. Mein Dank gilt auch Herrn Notarassessor Robert Höcherl und Herrn Rechtsassessor Michael Späth, MJur. Beide haben die Arbeit im ganzen gelesen und mir wertvolle Hinweise gegeben. Mein Vater, Herr Dr. rer. pol. Clemens Baum, und mein Bruder, Herr Dipl.-Kaufmann Thomas Baum, haben mir den betriebswirtschaftlichen Hintergrund der Problematik erschlossen. Hierfür danke ich Ihnen herzlich.

Zu großem Dank verpflichtet bin ich auch Herrn Dr. rer. nat. Ralf Plieninger, der mich bei der technischen Erstellung des Manuskripts mit großer Geduld unterstützt hat.

Mein Dank gilt schließlich der Studienstiftung des deutschen Volkes für die finanzielle Promotionsförderung.

Stuttgart, im November 1998

Marcus Baum

Inhaltsverzeichnis

Einführung, terminologische und methodologische Vorbemerkungen	27
---	-----------

Teil I

Systematische Vorbemerkungen

§ 1 Die Arten der Wissensnormen, das Lösungskonzept und der Gang der Untersuchung.....	32
A. Die Arten der Wissensnormen	32
I. Wissen ist erheblich in Verbindung mit einem rechtsgeschäftlichen Verhalten (Tun oder Unterlassen).....	33
II. Wissen ist erheblich in Verbindung mit einem geschäftsähnlichen oder tatsächlichen Verhalten (Tun oder Unterlassen)	34
III. Wissen ist an sich rechtsfolgebegründend.....	34
B. Das Zurechnungsmodell	35
C. Der Gang der Untersuchung	37

Teil II

Zurechnung von Wissen

§ 2 Das Gesetz	39
A. § 166 I BGB	39
I. Voraussetzungen.....	40
1. Hilfsperson ist Vertreter.....	40
2. Abgabe oder Empfang einer Willenserklärung durch den Vertreter für den Vertretenen.....	40

II. Rechtsfolge.....	41
1. Zurechnung vom Vertreter zum Vertretenen	41
2. Zurechnung des gesamten Wissens des Vertreters, aber nur für die Folgen der gerade abgegebenen oder empfangenen Willenserklärung.....	41
B. §§ 43 Nr. 1, 44 VVG	42
C. § 166 II BGB	43
D. § 164 I, III BGB	44
E. § 278 BGB	45
F. Weitere Vorschriften über die Zurechnung schuldhaften Verhaltens	46
G. Zusammenfassung	47
§ 3 Handlungsabhängige Zurechnung des Wissens einer Hilfsperson ausgehend von § 166 I BGB	49
A. Die Rechtsprechung.....	50
I. Die analoge Anwendung von § 166 I BGB	50
II. Der allgemeine Rechtsgedanke.....	53
B. Literatur	55
C. Die Zulässigkeit von Analogie und allgemeinem Rechtsgedanken.....	58
I. Feststellung der Lücke	60
1. Regelungsabsicht des historischen Gesetzgebers	61
2. Ratio legis als objektiv-teleologisches Kriterium.....	63
a) Kein logischer Zwang.....	63
b) Formulierung der ratio legis als objektiv-teleologisches Kriterium.....	64
aa) Verantwortung für eine arbeitsteilig eingesetzte Hilfsperson als billiger Ausgleich	64
bb) Weitere, speziellere Zurechnungsgesichtspunkte	67
3. Nachweis der Lücke.....	70
a) Allgemein	70
b) Insbesondere Lückenfeststellung bei § 990 BGB	73
II. Lückenausfüllung	77

1. Die Rechtsfolge, insbesondere nur dienstlich erlangtes oder auch privates Wissen	78
a) Der Meinungsstand	78
b) Methodische Erwägungen	81
c) Die ratio legis	81
d) Analoge Anwendung auch des Negativgrundsatzes	83
2. Einsatz durch den Geschäftsherrn und Handeln im Rahmen der Aufgabe	84
3. Stellvertretergleiche Stellung	85
a) Eigenverantwortlichkeit	85
b) Auftreten nach außen	90
D. Die Zurechnungsanordnung und deren Reichweite	91
E. Zusammenfassung	91
§ 4 Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens einer Hilfsperson	92
A. Rechtsfreier Raum	93
B. Gesetzesimmanente Rechtsfortbildung	93
I. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung über § 166 I BGB	94
1. Die Rechtsprechung	94
a) Der "Grundschooldfall"	94
b) Der "Darlehensfall"	95
c) Der "Supermarktfall"	96
d) Der "Landesversorgungsamtsfall"	98
e) Der "Versicherungsanstaltsfall"	100
f) Der "Betriebsprüferfall"	102
g) Die "kanadischen Betrugsfälle"	103
h) Der "Knollenmergelfall"	107
i) Der "Kreditabteilungsfall"	109
j) Der "PKW-Fall"	110
k) Der "Aufrechnungsfall"	114

1) Die Position der Rechtsprechung	115
2. Die Literatur.....	120
3. Die Lückenfeststellung mit § 166 I BGB.....	122
4. Fälle nur scheinbar handlungsunabhängiger Wissenszurechnung über den Rechtsgedanken des § 166 I BGB.....	124
a) Der "Scheckbetrugsfall I"	124
b) Der "Scheckbetrugsfall II".....	126
5. Zusammenfassung.....	126
II. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung über § 166 II BGB	127
1. Weite Auslegung des Begriffs Weisung.....	127
2. Grenzen der Auslegung.....	129
3. Der allgemeine Rechtsgedanke des § 166 II BGB	131
4. Zusammenfassung.....	131
III. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung über § 278 BGB	132
1. Der Lösungsvorschlag von Oldenbourg.....	132
2. Der Lösungsvorschlag von Canaris	133
3. Lückenfeststellung mit § 278 BGB.....	134
a) Die ratio legis.....	134
b) Handlungsabhängigkeit der Zurechnung in § 278 BGB.....	135
c) § 278 BGB als Bereichshaftung.....	138
4. Zusammenfassung.....	139
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung ausgehend von § 164 III BGB, der "Wissensempfängervertreter"	140
1. Lückenfeststellung mit § 164 III BGB	140
a) Die ratio legis.....	140
b) Die Lückenfeststellung im einzelnen und methodische Zulässigkeit ...	141
2. Lückenausfüllung.....	144
a) Voraussetzungen im einzelnen	145
aa) Einsatz gerade zur Wissenserlangung	145

bb) Abgrenzung "Wissensempfangsvertreter" und "Wissensempfangsbote"	145
cc) Offenkundigkeit	146
b) Rechtsfolge im einzelnen.....	146
aa) Nur dienstliches Wissen	146
bb) Die Zurechnung als eigenes Wissen	146
cc) Vergessen.....	147
dd) Sonderproblem Arglist	150
3. Die Rechtsprechung des BGH und der "Wissensempfangsvertreter"	153
4. Abgrenzung zur Wissenszurechnung über §§ 164 III, 166 I BGB.....	154
5. Zusammenfassung.....	154
V. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung und Gesetzesimmanente Rechtsfortbildung	155
VI. Zusammenfassung.....	156
C. Gesetzesübersteigende Rechtsfortbildung	156
I. Vorschriften über den arbeitsteiligen Einsatz von Hilfspersonen - die gesetzliche Konzeption und ihre Entwicklung durch die Rechtsprechung	158
1. § 166 I BGB.....	158
2. § 166 II BGB	158
3. § 164 I, III BGB.....	158
4. § 278 BGB.....	159
5. § 831 BGB.....	159
6. Sondergesetze	163
7. Auswertung.....	163
8. Zusammenfassung.....	164
II. Die der rechtlichen Behandlung arbeitsteiliger Aktivität im BGB zugrundeliegenden Wertungen und ihre heutige Gültigkeit.....	165
1. Die Wertungen des historischen Gesetzgebers.....	165
a) Das wirtschaftspolitische Motiv	165
b) Die individualistische Konzeption	167

c) Die handlungsunabhängige Wissenszurechnung und die Wertungen des historischen Gesetzgebers.....	171
2. Die heutige Überzeugungskraft der dem BGB zugrundeliegenden Wertungen	171
a) Privilegierung arbeitsteiliger Aktivität und Aufgaben des Privat- rechts.....	172
b) Auflösung der individualistischen Konzeption	175
3. Zusammenfassung.....	176
III. Wissenszurechnung aufgrund des Gleichstellungsarguments	176
1. Das Gleichstellungsargument in Rechtsprechung und Literatur	177
2. Die Gleichstellung der juristischen mit der natürlichen Person	178
a) Das Gleichstellungsargument und der Personbegriff des BGB.....	179
b) Gesetzliche Zurechnungsvorschriften bei juristischen Personen und das Gleichstellungsargument	181
aa) Vertretung	182
bb) Haftung.....	182
c) Die sachliche Richtigkeit der gesetzlichen Konzeption	184
d) Auswertung	185
3. Lückenfeststellung	186
a) Wertungsmäßige Gleichheit von arbeitsteiliger Struktur und Einzel- person	186
aa) Arbeitsteilige Leistungserbringung und Gleichheitssatz.....	186
bb) Andere rechtsgeschäftliche Beziehungen und Gleichheitssatz	188
cc) Außerrechtsgeschäftlicher Bereich und Gleichheitssatz.....	189
dd) Zwischenergebnis	190
b) Lückenfeststellung mit dem Gleichstellungsargument im einzelnen .	190
4. Lückenausfüllung.....	193
a) Der Vorschlag von Medicus	194
aa) Der Begriff "Wissen"	194
(1) Der Begriff "Wissen" bei v. Tuhr und Medicus	194

(2) Die Unrichtigkeit des Wissensbegriffs von Medicus	196
(a) Die Sicherheit des Wissens und die Irrtumsproblematik.	196
(b) Besteht eine Pflicht, sich Wissen zu verschaffen?.....	200
(c) Vergessen	201
(d) Zwischenergebnis.....	202
(e) Abgrenzung "Wissen" und "Wissenmüssen" aus prozessualer Sicht	202
(f) Ergebnis.....	203
bb) Aktenwissen	204
cc) Die mißglückte Gleichstellung	204
b) Der Vorschlag von Canaris	205
c) Die praktische Unmöglichkeit, mit dem Gleichstellungsargument die Gleichstellung zu erreichen.....	208
5. Ergebnis	208
6. Zusammenfassung.....	208
IV. Wissenszurechnung als Vertrauenshaftung.....	210
1. Vertrauenstatbestand: ordnungsgemäße, ideale Organisation.....	213
2. Schutzwürdiges Vertrauen	218
3. Zurechenbarkeit	219
a) Dolus praeteritus.....	219
b) Risikozurechnung.....	220
4. Vertrauensinvestition	221
5. Kausalzusammenhang zwischen Vertrauen und Disposition	221
6. Gesamtbewertung: Venire contra factum proprium?	222
7. Reichweite des Vertrauensgedankens	222
8. Zusammenfassung.....	224
V. Wissenszurechnung aufgrund Risikoschaffung.....	225
1. Wissensaufspaltung als Risikoschaffung durch Arbeitsteilung.....	226
2. Rechtsprechung und Literatur	227

a) Strikte, vollständige Zurechnung des Wissens als Ausgleich des Risikos der Wissensaufspaltung durch Arbeitsteilung	227
aa) Der "Nachtwachefall"	227
bb) Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei Möller	228
cc) Repräsentantenstellung	229
(1) Der "Pferdestallfall"	229
(2) Der Repräsentant in der Literatur	231
dd) Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei Hoffmann	233
ee) Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei M. Schultz	234
b) Anforderungen an die Organisation des Wissens als Ausgleich des Risikos der Wissensaufspaltung durch Arbeitsteilung	234
aa) Die Rechtsprechung zur Arglist	235
(1) Der "Kolonnenführerfall"	235
(2) Der "Dachpfettenfall"	240
bb) Die Arglistrechtsprechung in der Literatur	242
(1) Schubert	243
(2) Derleder	243
(3) Kniffka	244
(4) Rutkowsky	245
(5) Schlechtriem	245
cc) Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei Meyer-Reim und Testorf	246
dd) Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei Kohte	248
ee) Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei Herschel	248
c) Zusammenfassung	249
3. Lückenfeststellung	249
a) Rechtliche Verantwortung für die Schaffung von Risiken	249
aa) Gefährdungshaftung	249
bb) Haftung für die Verletzung von Verkehrspflichten	250

cc) Auffindung eines allgemeinen Prinzips mittels Induktion	251
b) Lückenfeststellung aufgrund des allgemeinen Prinzips und methodische Zulässigkeit.....	254
aa) Lückenfeststellung aufgrund des allgemeinen Prinzips	254
bb) Methodische Zulässigkeit	257
(1) Entgegenstehende gleich- oder höherrangige Prinzipien	258
(2) Die Literatur.....	258
(3) Das beredete Schweigen des Gesetzes	259
(a) Argumentum e contrario aus § 166 I BGB?.....	260
(b) Argumentum e contrario aus § 166 II BGB?.....	261
(4) Ergebnis	264
4. Lückenausfüllung.....	264
a) Grundlagen	264
b) Tätigkeit mit Wissen und Wollen des Geschäftsherrn	266
c) Wissenserwerb in innerem Zusammenhang mit der Tätigkeit	266
d) Konkretisierung der Pflicht, Wissen verfügbar zu machen.....	267
aa) Das bewegliche System.....	267
(1) Typisierende Betrachtungsweise vom Zeitpunkt der Gefaherschaffung aus.....	268
(2) Technische Beherrschbarkeit	268
(3) Kosten der Beherrschung.....	269
(4) Größe und Art des möglichen Nachteils für den Dritten	270
(5) Größe des Risikos der Wissensaufspaltung.....	270
(a) Eine Einzelperson hätte das Geschäft durchführen oder in der Rechtsbeziehung stehen können	270
(b) Eine Einzelperson hätte das Geschäft nicht durchführen oder in der Rechtsbeziehung nicht stehen können	273
(6) Rechtsgeschäftlicher Kontakt.....	274
(7) Datenschutz.....	275
bb) Der Einfluß der Einzelnorm auf das bewegliche System.....	275

e) Konkretisierung der Pflicht, Wissen verfügbar zu halten	279
aa) Das bewegliche System.....	279
bb) Der Einfluß der Einzelnorm auf das bewegliche System.....	285
cc) Der Tod.....	286
dd) Ergebnis.....	287
f) Die Pflicht, Wissen verfügbar zu machen und zu halten, die Rechtsprechung und die Literatur, insbesondere die Bedeutung des Zeitpunkts der Informationserlangung	287
g) Rechtsfolge.....	290
aa) Bei Erfüllung der Pflicht.....	290
bb) Bei Nichterfüllung der Pflicht	290
cc) Sonderproblem Arglist.....	295
(1) Arglist bei der Einzelperson.....	296
(2) Arglist bei der arbeitsteiligen Struktur nach der Rechtsprechung.....	296
(3) Arglist bei der arbeitsteiligen Struktur nach der Literatur.....	298
(4) Arglist bei der arbeitsteiligen Struktur nach dem eigenen Standpunkt	300
(a) Bei Geltung des Gleichstellungsarguments	300
(b) Sofern das Gleichstellungsargument nicht gilt.....	300
(c) Die Auflösung des Arglistbegriffs.....	301
h) Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung und Gehilfenversagen .	302
i) Beweislast.....	305
5. Zusammenfassung.....	305
§ 5 Die Erweiterung der handlungsabhängigen Wissenszurechnung über die Verantwortung für Risikoschaffung	308
A. Lückenfeststellung und methodische Zulässigkeit.....	309
B. Lückenausfüllung	311
I. Grundlagen	311

II. Konkretisierung der Pflicht, Wissen verfügbar zu machen, und Rechtsfolgen ihrer Verletzung	312
1. Tätigkeit mit Wissen und Wollen des Geschäftsherrn	313
2. Wissenserwerb in innerem Zusammenhang mit der Tätigkeit.....	313
3. Konkretisierung der Pflicht, Wissen verfügbar zu machen, im einzelnen	313
4. Rechtsfolge	314
5. Beweislast	315
C. Zusammenfassung	315
§ 6 Organwissen	317
A. Rechtsprechung	317
I. Überkommene Rechtsprechung	317
II. Der "Schlachthausfall"	320
1. Der Sachverhalt.....	320
2. Bestätigung der überkommenen Rechtsprechung zum Organwissen	321
3. Die Absetzungsbewegung von der überkommenen Rechtsprechung	321
4. Die Auswertung	322
III. Der "Omnibusfall"	323
1. Die Entscheidung	323
2. Die Auswertung	325
IV. Der "Altlastenfall"	328
1. Die Entscheidung	328
2. Die Auswertung	329
B. Die Literatur	330
I. Zustimmende Stimmen zur überkommenen Rechtsprechung	330
II. Ablehnende Stimmen zur überkommenen Rechtsprechung bzw. die strikte Zurechnung des Organwissens ablehnende Stimmen	335
1. Baumann	335
2. Gesellschaftsrechtliche Kommentarliteratur	338

3. Flume	340
4. Tintelnot	342
5. Reuter	342
6. Lösung über den Vertrauensgedanken	343
a) Grunewald, Taupitz und W. Schultz	343
b) Sieger	344
7. Scheuch	347
8. Medicus	349
9. Bohrer	349
C. Die Ansatzpunkte in Rechtsprechung und Literatur und der eigene Lösungsvorschlag	349
I. Handlungsabhängige Wissenszurechnung über den Rechtsgedanken des § 166 I BGB	350
II. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung über den Rechtsgedanken des § 166 II BGB	351
III. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung basierend auf der Organtheorie	351
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung basierend auf § 31 BGB	353
V. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung basierend auf § 28 II BGB	354
1. Lückenfeststellung	354
2. Lückenausfüllung	355
3. Ergebnis	356
VI. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung über den Vertrauensgedanken	356
VII. Die Lösung über das Gleichstellungsargument	357
1. Juristische Person mit einköpfigem Vertretungsorgan und Einzelperson mit Hilfspersonen	358
a) Zurechnung des Wissens der selbst handelnden Einzelperson und des selbst handelnden Organmitgliedes	358
b) Zurechnung des Wissens der anweisenden Einzelperson und des anweisenden Organmitgliedes	359

c) Wissen der Einzelperson und der juristischen Person an sich	359
d) Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens der Einzelperson und des Organmitgliedes wegen Risikoschaffung.....	360
e) Das Zurechnungsmodell für das Wissen der Einzelperson mit Hilfs- personen und das Wissen des einzigen Organs einer juristischen Person	361
f) Zurechnung des Wissens unterorganschaftlicher "Wissensempfangs- vertreter" bei der Einzelperson mit Hilfspersonen und der juristi- schen Person mit einköpfigem Vertretungsorgan	362
2. Juristische Person mit mehrköpfigem Vertretungsorgan.....	363
a) Zurechnung des Wissens des handelnden Organmitgliedes.....	364
b) Zurechnung des Wissens des anweisenden Organmitgliedes	364
c) Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens eines Organmit- gliedes über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechts- gedanken	364
d) Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens eines Organmit- gliedes wegen Risikoschaffung.....	366
e) Zusammenfassung	368
f) Zurechnung des Wissens unterorganschaftlicher "Wissensempfangs- vertreter" bei der juristischen Person mit mehrköpfigem Vertre- tungsorgan	369
3. Ergebnis	370
VIII. Zurechnung des Wissens anderer verfassungsmäßig berufener Ver- treter.....	370
IX. Zurechnung des Wissens der Mitglieder von Aufsichtsorganen	371
X. Der Anwendungsbereich der Zurechnungsmodelle.....	371
1. Geltung für alle juristischen Personen	371
2. Geltung für alle Organisationsformen.....	372
a) Geltung bei einköpfigem Vertretungsorgan.....	372
aa) Zurechnung des Wissens des selbst handelnden Gesellschafters .	372
bb) Zurechnung des Wissens des anweisenden Gesellschafters.....	372
cc) Wissen der Gesellschaft an sich	373

dd) Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens des Gesellschafters wegen Risikoschaffung	373
ee) Zurechnung des der Gesellschaft zurechenbaren Wissens unterorganschaftlicher "Wissensempfangsvertreter"	373
b) Geltung bei mehrköpfigem Vertretungsorgan	373
aa) Zurechnung des Wissens des handelnden Gesellschafters	374
bb) Zurechnung des Wissens des anweisenden Gesellschafters.....	374
cc) Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens eines Gesellschafters über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	374
dd) Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens eines Gesellschafters wegen Risikoschaffung	374
ee) Zurechnung des der Gesellschaft zurechenbaren Wissens unterorganschaftlicher "Wissensempfangsvertreter"	375
D. Zusammenfassung	375
§ 7 Die Einzelnorm.....	378

Teil III

Beispiele zur Wissenszurechnung

§ 8 Die Konkretisierung des Zurechnungsmodells an Hand der Entscheidungen der Rechtsprechung	379
A. "Der Grundschuldfall"	379
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	379
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	381
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreter" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	381
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	382
B. Der "Darlehensfall"	385
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	385
II. Bewertung	386
C. Der "Supermarktfall"	387

I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	387
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	389
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	390
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	390
D. Der "Landesversorgungsamtsfall"	393
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	393
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	395
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	395
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	395
E. Der "Versicherungsanfallsfall"	398
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	398
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	399
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	399
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	400
F. Der "Betriebsprüferfall"	402
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	402
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	403
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	403
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	404
G. Die "kanadischen Betrugsfälle"	405
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	405
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	407
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	408
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	408
H. Der "Knollenmergelfall"	411

I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	411
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	412
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	412
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	413
I. Der "Kreditabteilungsfall"	414
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	414
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	415
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	416
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	416
J. Der "PKW-Fall"	418
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	418
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	421
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	421
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	422
V. Arglist.....	425
K. Der "Aufrechnungsfall"	426
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	426
II. Zurechnung nach dem hier vertretenen Zurechnungsmodell.....	427
L. Der "Nachtwachefall"	428
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	428
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	429
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	429
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	429
M. Der "Pferdestallfall"	431
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	431
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	432

III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	433
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	433
V. Die Repräsentantenstellung und das Zurechnungsmodell	435
N. Der "Kolonnenführerfall"	436
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	436
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	439
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	439
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	440
V. Arglist.....	442
O. Der "Dachpfettenfall"	443
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	443
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	444
III. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	444
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	444
P. Der "Schlachthausfall"	446
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	446
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	448
III. Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens eines Organmitgliedes über den aus § 164 III BGB zu entnehmenden Rechtsgedanken	448
IV. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung	449
V. Arglist.....	451
Q. Der "Omnibusfall"	452
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	452
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung bei der GmbH & Co. KG.....	454
1. Handlungsabhängige Wissenszurechnung bei der Komplementär- GmbH	454

2. Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens des verstorbenen Geschäftsführers als Wissen der Komplementär-GmbH an sich.....	455
3. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung bei der Komplementär-GmbH.....	456
4. Arglist	457
5. Ergebnis	457
R. Der "Altlastenfall"	458
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe	458
II. Handlungsabhängige Wissenszurechnung bei der GmbH & Co. KG.....	460
1. Handlungsabhängige Wissenszurechnung bei der Komplementär-GmbH	460
2. Handlungsunabhängige Zurechnung des Wissens ausgeschiedener Organmitglieder oder ausgeschiedener unterorganschaftlicher Hilfspersonen über den aus § 164 III BGBB zu entnehmenden Rechtsgedanken.....	460
3. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung bei der Komplementär-GmbH.....	460
4. Teilergebnis	462
III. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung bei der GmbH & Co. KG.....	462
S. Der "Knie-Fall"	463
I. Sachverhalt und Entscheidungsgründe des "Knie-Falls"	463
II. Die Literatur zum "Knie-Fall"	466
III. Aktenwissen im hier befürworteten Zurechnungsmodell	466
1. Aktenwissen bei der Einzelperson	467
2. Aktenwissen bei der arbeitsteiligen Struktur.....	467
a) Im allgemeinen	467
b) Arbeitsteilig eingesetzte Wissensspeicher	469
IV. Die Lösung des "Knie-Falls"	469
1. Handlungsabhängige Wissenszurechnung.....	469
2. Zurechnung des Wissens des "Wissensempfangsvertreters" über den aus § 164 III BGBB zu entnehmenden Rechtsgedanken	470

3. Handlungsunabhängige Wissenszurechnung wegen Risikoschaffung ...	470
4. Zurechnung wegen Erleichterung der Anzeigepflicht.....	470
Schlußzusammenfassung und wesentliche Ergebnisse.....	472
Literaturverzeichnis	481
Sachwortregister	496

Einführung, terminologische und methodologische Vorbemerkungen

Dem Tatbestandsmerkmal "Wissen" bzw. "Kenntnis"¹ kommt im Privatrecht große Bedeutung zu. An Wissen knüpfen sich in einer großen Anzahl von Fällen unterschiedliche Rechtsfolgen.² So verjährt nach § 852 BGB mit Kenntnis von Schäden und Schädiger ein deliktischer Anspruch in drei Jahren. Bei Kenntnis der Unrichtigkeit des Grundbuchs scheidet ein gutgläubiger Erwerb nach § 892 BGB aus. Bei Kenntnis von gefahrerheblichen Umständen wiederum ist der Versicherungsnehmer verpflichtet, diese dem Versicherer anzuzeigen (§ 16 I 1 VVG). Kennt der Käufer einen Rechts- oder Sachmangel, so hat der Verkäufer nach §§ 439, 460 BGB den Mangel nicht zu vertreten.³

Diese Normen sind zunächst auf die Einzelperson zugeschnitten. In der modernen Wirtschaftsordnung agieren jedoch nicht nur Einzelpersonen für sich selbst. Die wirtschaftliche Realität ist vielmehr geprägt von mehr oder minder komplexen arbeitsteiligen Strukturen, die von der Einzelperson, die sich für ein Geschäft einer Hilfsperson bedient, bis zu multinationalen Konzernen reichen. Berechtigt und verpflichtet aus den Geschäften der Hilfspersonen werden die diese einsetzenden Geschäftsherren, seien die Geschäftsherren nun natürliche oder juristische Personen. Auf die Hilfspersonen scheint es insofern nicht weiter anzukommen. Oft wird eine Hilfsperson aber über Kenntnisse verfügen oder solche einmal erworben und ggf. in Akten abgelegt haben, die für eine Rechtsbeziehung des Geschäftsherrn relevant sind. In dieser Arbeit soll deshalb erörtert werden, wann eine arbeitsteilige Struktur etwas weiß, d. h. wann ihr Kenntnisse einer Hilfsperson zugerechnet werden können und müssen, wann ihr Wissen, das sie in Akten gespeichert hat, als bekannt zugerechnet wird und schließlich wann sie rechtlich weiß, obwohl niemand in der Struktur weiß.

Diese Problemkreise werden in Literatur und Rechtsprechung seit langem und in den vergangenen Jahren mit besonderer Heftigkeit unter den Stichworten "Wissenszurechnung" und "Wissenszusammenrechnung" als ein Teilproblem

¹ Wissen und Kenntnis sind Synonyme.

² Vgl. für eine umfangreiche Zusammenstellung die Dissertation von *Sallowitz*, Gleichstellung, S. 14 ff.

³ Die Aufzählung ist natürlich lediglich beispielhaft.

der rechtlichen Behandlung arbeitsteiliger Aktivität diskutiert. Dogmatisch handelt es sich dabei um ein Problem des Allgemeinen Teils des Bürgerlichen Rechts.

Für die zunehmende Schärfe der Debatte sind zuvörderst die bedeutenden Fortschritte auf dem Gebiet der Datenverarbeitung verantwortlich. Es ist Unternehmen mittlerweile theoretisch möglich, allen Mitarbeitern sämtliche relevanten Informationen durch einen umfassenden Datenabgleich verfügbar zu machen. Die neuen Techniken werden von den Unternehmen im Streben nach den entscheidenden Wettbewerbsvorteilen denn auch in großem Umfang eingesetzt. Für das Privatrecht stellt sich die Frage, ob die Nutzung der unbegrenzten Möglichkeiten der Informationstechnologie im Belieben der Unternehmen steht oder ob diese Möglichkeiten auch Verpflichtungen schaffen. Es sind also Veränderungen der äußeren Rahmenbedingungen, die ein grundlegendes Problem der rechtlichen Behandlung arbeitsteiliger Aktivität neu ins Bewußtsein gerückt haben. Während sich nun die Betriebswirtschaftslehre mit der neuen Lust des Wissens befaßt, bleibt der Rechtswissenschaft lediglich die Last.

Es war der BGH, der in den vergangenen Jahren in einigen grundlegenden Entscheidungen⁴ die Literatur zu Lösungsvorschlägen aufgefordert und so die Diskussion von neuem entfacht hat. Der V. Zivilsenat⁵ hat sich schließlich im Jahr 1996 unter vollständiger Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung den Vorschlägen von Taupitz und Medicus vom Karlsruher Forum 1994 angeschlossen.⁶

Diese Arbeit bemüht sich auf der Grundlage der klassischen Methodenlehre um eine eigene und abschließende Konzeption der Wissenszurechnung und Wissenszusammenrechnung bei Einzelpersonen und Organisationen. Den Weg zu dieser Lösung hat Herbert Hart bereits 1953 in seiner berühmten Antrittsvorlesung "Definition and Theory in Jurisprudence"⁷ als Professor für Jurisprudence an der Universität Oxford gewiesen. Die Frage, was ein Unternehmen, eine arbeitsteilige Struktur wisse, sei nicht zu beantworten, indem man frage, was ein Unternehmen, eine arbeitsteilige Struktur sei. Es handle sich vielmehr um eine "debatable legal issue", eine rechtspolitische Entscheidung.⁸ Er führte aus: "... but the important thing is to see that this legal issue, and not some logical issue, is the character of the question"⁹. Die Arbeit geht daher für diese

⁴ Vgl. für diese im einzelnen S. 94 ff. und S. 317 ff.

⁵ Vgl. BGH NJW 1996, 1339.

⁶ Vgl. hierzu nun *Medicus*, WuB IV A § 166 1.96, S. 726 f.

⁷ LQR 70 (1954), 37 ff.

⁸ *Hart*, LQR 70 (1954), 37, 56 f.

⁹ *Hart*, LQR 70 (1954), 37, 57.

"debatable legal issue" von den Wertungen der Gesamtrechtsordnung aus und kommt so zu einem neuen mehrstufigen Zurechnungsmodell, das die Probleme der Wissenszurechnung umfassend löst.

Es ist nicht Thema der Arbeit, den Begriff "Wissen" für die Einzelperson zu klären. An einer grundlegenden Untersuchung zu dieser Frage fehlt es zwar bislang¹⁰ - angesichts der Vielzahl der Wissensnormen wäre es auch Gegenstand einer eigenen Arbeit¹¹, die Vorschriften zu untersuchen -, doch kann das Problem, was "Wissen" ist, für diese Arbeit dahingestellt bleiben.¹² Es wird sich nämlich zeigen, daß sich die Fragen, was "Wissen" ist, und ob es zuzurechnen ist, weitgehend trennen lassen,¹³ eine grundlegende Untersuchung des Wissensbegriffs daher keine Voraussetzung für eine Lösung der Probleme der Wissenszurechnung ist.

Die Arbeit behandelt nicht besonders die Probleme der Wissenszurechnung im Konzern oder gar der Wissenszurechnung in der Lieferanten-Abnehmer-Beziehung.¹⁴ Die Beantwortung dieser Fragen setzt zunächst ein allgemeines Konzept der Wissenszurechnung voraus, daß hier entwickelt werden soll.¹⁵ Das hier entwickelte Lösungskonzept weist allerdings zumindest die Richtung für eine Wissenszurechnung im Konzern, da es keine besondere Verfaßtheit der arbeitsteiligen Struktur voraussetzt, in der Wissen zugerechnet wird, sondern Grundlage der Wissenszurechnung die bloße Arbeitsteilung - in welcher Form auch immer - ist.

¹⁰ Dies beklagt *Medicus*, Karlsruher Forum 1994, 4, 5 Fn. 2. Nur kursorische Anmerkungen finden sich bei *Schilken*, Wissenszurechnung, S. 6 f.; ausführlicher *Sallawitz*, Gleichstellung, S. 50 ff., der verschiedene Normen auf den erforderlichen Grad der subjektiven Gewißheit hin untersucht.

¹¹ Wenn nicht gar eines größeren Projekts.

¹² Einige Bemerkungen zum Begriff "Wissen" finden sich gleichwohl auf S. 196 ff., diese dienen jedoch nur dazu, den Wissensbegriff von *Medicus* zu widerlegen, und erheben nicht den Anspruch, eine grundlegende Untersuchung darzustellen.

¹³ Vgl. für den Einfluß der Einzelnorm auf die Wissenszurechnung nach dem hier vorgeschlagenen Wissenszurechnungsmodell S. 275 ff. und S. 285 f.

¹⁴ Vgl. zum Problem der Wissenszurechnung im Konzern *Bork*, ZGR 1994, 237, 255 f.; *Drexl*, ZHR 161 (1997), 491 ff. Vgl. für die Probleme der Wissenszurechnung im Konzern und im Rahmen der Lieferanten-Abnehmer-Beziehung auch *Koller*, JZ 1998, 75, 79 und ders., Anm. zu BGH LM § 166 BGB Nr. 36, Blatt 5. *Koller* weist darauf hin, daß eine strenge Wissenszurechnung innerhalb von Organisationen zu weiterem "outsourcing" führen kann.

¹⁵ So unterstellt auch *Drexl* (ZHR 161 (1997), 491, 494) in seiner Abhandlung die Grundsätze der Rechtsprechung über die Wissenszurechnung als gegeben und erörtert dann die Besonderheiten, die sich aus der Konzernierung ergeben.