

# Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis . . . . .	VII
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XVII
<i>Einleitung</i> . . . . .	1
§ 1 Problemstellung . . . . .	2
§ 2 Schwerpunktsetzung und Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands . . . . .	8
§ 3 Gang der Untersuchung . . . . .	13
Erster Teil	
Wissen und Wissenmüssen als Elemente der Zurechnung	
§ 4 Die Wissensnorm als Ausgangspunkt . . . . .	16
§ 5 Wissenmüssen . . . . .	31
§ 6 Das rechtlich relevante Wissen (positive Kenntnis) . . . . .	47
Zweiter Teil	
Die Zurechnung von Wissen eines Wissensträgers	
§ 7 Die Zurechnung . . . . .	104
§ 8 Der gesetzlich geregelte Fall: Kenntniszurechnung bei gewillkürter Stellvertretung . . . . .	119
§ 9 Zurechnung von Wissen der Geschäftsgehilfen . . . . .	151
§ 10 Zurechnung von Wissen eines Organmitglieds des Leitungsorgans . . . . .	194
§ 11 Wissen von Mitgliedern eines vertretungsberechtigten Nichtleitungsorgans . . . . .	281
§ 12 Rechtserhebliche Kenntnis eines unzuständigen Organs . . . . .	300
Dritter Teil	
Fälle der Wissensaufspaltung: Wissenszusammenrechnung und Organisationsgesichtspunkte	
§ 13 Wissensaufspaltung . . . . .	312
§ 14 Die Behandlung von Teilwissen: Wissenszusammenrechnung? . . . . .	326

§ 15 Organisationsanforderungen an die juristische Person: Informationsorganisation .....	393
§ 16 Einschränkungen des Informationsflusses .....	464
Resümee .....	511
Literaturverzeichnis .....	521
Register .....	561

# Inhaltsverzeichnis

Inhaltsübersicht .....	V
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII

Einleitung .....	1
------------------	---

§ 1 Problemstellung .....	2
---------------------------	---

§ 2 Schwerpunktsetzung und Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands .....	8
---	---

§ 3 Gang der Untersuchung .....	13
---------------------------------	----

## Erster Teil

### Wissen und Wissenmüssen als Elemente der Zurechnung

§ 4 <i>Die Wissensnorm als Ausgangspunkt</i> .....	16
--	----

I. Gründe für die Berücksichtigung von Wissen(müssen) .....	16
---	----

II. Die Bedeutung der Wissensnormen .....	18
---	----

III. Phänomenologie der Wissensnormen .....	20
---	----

1. Wissensnormen im bürgerlichen Recht .....	20
--	----

2. Wissensnormen in den übrigen Gebieten des Zivilrechts .....	22
--	----

IV. Interdependenz zwischen Wissens- und Zurechnungsebene .....	24
---	----

§ 5 <i>Wissenmüssen</i> .....	31
-------------------------------	----

I. Der Begriff der (grob) fahrlässigen Unkenntnis .....	31
---	----

II. Bestehen und Reichweite der Nachforschungspflichten .....	38
---	----

1. Pflichtencharakter versus Obliegenheitsverletzung .....	38
--	----

2. Nachforschung bei konkretem Verdacht .....	42
---	----

3. Nachforschung auch ohne konkreten Anlaß? .....	45
---	----

III. Zusammenfassung .....	45
----------------------------	----

§ 6	<i>Das rechtlich relevante Wissen (positive Kenntnis)</i> .....	47
	I. Begriffsbestimmung .....	47
	II. Der Beweis von positiver Kenntnis .....	48
	III. Herabsetzung des unbedingten Wissenserfordernisses:	
	Reduktion der Tatsachenkenntnis .....	53
	1. »Aktenwissen« als Wissen der juristischen Person? .....	55
	2. Reduktion auf Eventualwissen .....	58
	a) Grundsätzliche Bedeutung .....	58
	b) Gutgläubenschutz in bezug auf das Grundbuch, das Vereins-, Genossenschafts- und Handelsregister .....	60
	c) Vertrauen auf den Fortbestand der Rechtslage .....	62
	d) Besitz als Rechtsscheinsgrundlage .....	64
	e) Weitere Fälle ausreichenden Eventualwissens .....	65
	3. Gleichstellung von (grob) fahrlässiger Unkenntnis mit positiver Kenntnis .....	66
	4. Reduktion des Kenntniserfordernisses bei müheloser Kenntnis- erlangung bzw. Sich-Verschließen .....	69
	5. Reduktion durch das objektive Kriterium des »redlich Denkenden« .....	76
	6. Gleichstellung von Zugang und Kenntnis .....	77
	a) Grundsätzliche Ablehnung einer Gleichsetzung .....	77
	b) Korrekturen .....	80
	7. Gleichsetzung von Arglist und Organisationsverschulden .....	82
	IV. Herabsetzung des unbedingten Wissenserfordernisses:	
	Reduktion der Rechtskenntnis .....	84
	1. Gleichsetzung von Tatsachen- und Rechtskenntnis .....	85
	2. Bestehen einer »Rechtsgrundüberprüfungspflicht« .....	86
	3. Prima-facie-Beweis .....	88
	4. »Redlich Denkender« als Maßstab .....	90
	5. Normativ-objektive Bestimmung der Rechtskenntnis .....	93
	6. Parallelwertung in der Laiensphäre .....	94
	V. Erweiterung des Wissensbegriffs zu einer »Pflicht zur Informationsnutzung« .....	95
	1. Informationsnutzung und fahrlässige Unkenntnis .....	96
	2. Informationsnutzungspflicht zur Erlangung von positiver Kenntnis .....	96
	VI. Ergebnis und Schlußfolgerungen .....	99

## Zweiter Teil

## Die Zurechnung von Wissen eines Wissensträgers

§ 7 Die Zurechnung .....	104
I. Wissenszurechnung als Teil einer zivilrechtlichen Zurechnungslehre .....	104
II. Das Zurechnungsobjekt .....	108
1. Zurechnungsobjekte .....	109
2. Besondere Kriterien der Zurechnung bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts? .....	110
III. Das Zurechnungssubjekt: Bestrebungen zur Harmonisierung der Zurechnung .....	114
IV. Die Bedeutung der Wissensnorm für die Zurechnung .....	116
§ 8 <i>Der gesetzlich geregelte Fall: Kenntniszurechnung bei gewillkürter Stellvertretung</i> .....	119
I. § 166 BGB als Ausgangspunkt der Wissenszurechnung: Zugrunde liegende Rechtsgedanken .....	119
1. Wissenszurechnung als Folge der Anerkennung der Repräsentationstheorie? .....	119
2. Risikoverteilungsgesichtspunkte .....	127
3. Gerechtigkeitserfordernis einer positiven Korrelation von Vorteil und Nachteil der Arbeitsteilung .....	130
4. Zusammenfassung .....	132
II. Wissenszurechnung nach § 166 Abs. 1 BGB im Zweipersonenverhältnis .....	133
III. Die Anwendung von § 166 Abs. 2 BGB im Zweipersonenverhältnis .....	134
1. Ausgangspunkt: Konkrete Weisung des Vertretenen .....	134
2. Bloße Veranlassung des Vertreters zum Rechtsgeschäft .....	137
3. Keine aktive Veranlassung des Vertreters zum Rechtsgeschäft ..	139
4. Unkenntnis des Vertretenen in bezug auf das Vertretergeschäft .	141
a) Keine positive Kenntnis vom Vertretergeschäft .....	141
b) Fahrlässige Unkenntnis vom Vertretergeschäft .....	143
5. § 166 Abs. 2 BGB bei Organisationsmängeln? .....	144
6. Personeller Anwendungsrahmen des § 166 Abs. 2 BGB .....	145
IV. Sonderregelung im Versicherungsvertragsgesetz .....	145
V. Vertreter ohne Vertretungsmacht .....	146

VI. Empfangsvertretung .....	148
VII. Zusammenfassung .....	150
§ 9 <i>Zurechnung von Wissen der Geschäftsgehilfen</i> .....	151
I. Zur Absolutheit oder Entbehrlichkeit der Wissenszurechnung bei Wissensträgern ohne Vertretungsmacht .....	152
II Die Rechtsfigur des Wissensvertreters .....	155
III. Analoge Anwendung von § 166 BGB im rechtsgeschäftlichen Bereich .....	158
1. Relevanter Personenkreis .....	158
a) Betrauung mit einer Aufgabe .....	160
b) Selbständige Entscheidungsgewalt der Hilfsperson .....	162
c) Außenkontakt .....	165
2. Umfang der Zurechnung .....	166
a) Berücksichtigung des Anlasses der Kenntniserlangung? .....	166
aa) Privat und dienstlich erlangtes Wissen bei § 166 BGB... ..	166
bb) Sonderregelung im Versicherungsvertragsrecht .....	168
b) Berücksichtigung des Vergessens von Wissen? .....	169
3. Zwischenergebnis .....	171
IV. § 278 BGB als maßgebliche Zurechnungsnorm .....	172
1. Möglicher Anwendungsrahmen .....	172
2. Wissenserklärungsververtretung .....	175
3. Kenntnis des Vertreters vom Mangel der Sache iSd. § 460 BGB ..	176
4. §§ 990, 991 BGB als Obliegenheitstatbestand .....	178
5. Grenzüberbau .....	178
6. Offenbarungspflichten im Werkvertrags- und Kaufrecht .....	179
7. Ergebnis .....	183
V. Die Zurechnung von Hilfspersonenwissen im nichtrechts- geschäftlichen Bereich .....	183
1. Der Disput über die analoge Anwendung von § 166 BGB oder § 831 BGB .....	183
a) Eigentümer-Besitzer-Verhältnis .....	183
b) Gutgläubenserwerb .....	187
c) Kenntnis vom Mangel des Rechtsgrunds .....	188
d) Überbau .....	189
2. Zurechnung bei § 852 BGB .....	190
VI. Ergebnis .....	192

## § 10 Zurechnung von Wissen eines Organmitglieds des Leitungsorgans . 194

I. Organschäftliche Wissensträger der juristischen Person . . . . .	194
1. Organbegriff . . . . .	194
2. Gesetzliche Regelung und Satzungsautonomie . . . . .	197
a) Juristische Personen des Privatrechts . . . . .	197
b) Juristische Personen des öffentlichen Rechts . . . . .	201
3. Zusammenfassung . . . . .	203
II. Rechtliche Grundlagen der Wissenszurechnung bei Leitungsorganen . . . . .	203
1. Der Ausgangspunkt . . . . .	203
2. Zurechnungsgrundlagen . . . . .	205
III. Absolute Wissenszurechnung . . . . .	208
1. Die Theorie der absoluten Wissenszurechnung als Ausfluß der Organtheorie . . . . .	209
a) Die Theorie der juristischen Person . . . . .	209
b) Die Vertretertheorie als eine der Fiktionstheorien . . . . .	214
c) Die Organtheorie . . . . .	216
d) Ergebnis und weiteres Vorgehen . . . . .	220
2. Von der absoluten zur relativen Wissenszurechnung . . . . .	221
a) Die Entwicklung der Rechtsprechung . . . . .	221
aa) Die Rechtsprechung des Reichsgerichts . . . . .	221
bb) Die Entscheidung des Reichsgerichts vom 8.2.1935 . . . . .	224
cc) Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und deren Bewertung . . . . .	226
b) Ansichten im Schrifttum . . . . .	230
c) Ergebnis . . . . .	233
3. Einschränkung der absoluten Zurechnung: modifizierte Theorie der absoluten Wissenszurechnung . . . . .	233
a) Absolutheit der Zurechnung . . . . .	234
b) Begrenzung auf Organe . . . . .	237
c) Begrenzung auf vertretungsberechtigte Organe . . . . .	238
d) Wissen eines ausgeschiedenen Organmitglieds . . . . .	239
aa) Die These von der Zurechnung des Wissens ausgeschiedener Organmitglieder . . . . .	239
bb) Ablehnung einer Zurechnung: Rückkehr zum Grundgedanken der Organtheorie . . . . .	241
e) Weitere Eingrenzungen . . . . .	244
aa) Die Behandlung privat erlangter Kenntnis . . . . .	244
bb) Die Behandlung von vergessenem Wissen . . . . .	246
cc) Wissen von zur Verschwiegenheit verpflichteten Organmitgliedern . . . . .	247

4. Theorie der absoluten Wissenszurechnung als Legitimationsgrundlage? . . . . .	247
5. Ableitung aus dem Rechtsgedanken des § 31 BGB . . . . .	250
6. Passivvertretung als Ausgangspunkt für eine Wissenszurechnung . . . . .	256
7. Ergebnis und weitere Vorgehensweise . . . . .	264
IV. Zurechnung von Stellvertreterwissen als Ausgangspunkt . . . . .	265
1. Einordnung . . . . .	265
2. Anwendbarkeit von § 166 Abs. 1 BGB . . . . .	267
3. Anwendbarkeit von § 166 Abs. 2 BGB . . . . .	275
V. Ergebnis und weitere Vorgehensweise . . . . .	278

§ 11 *Wissen von Mitgliedern eines vertretungsberechtigten Nichtleitungsorgans* . . . . . 281

I. Rechtserhebliche Kenntnis im Aufsichts-, Verwaltungs- oder Beirat . . . . .	282
1. Aufsichtsrat als vertretungsberechtigtes Organ . . . . .	282
2. Außerordentliche Kündigung des Anstellungsvertrags eines Vorstandsmitglieds . . . . .	283
II. Rechtserhebliche Kenntnis der Gesellschafter bzw. der Gesellschafter-, Mitglieder- oder Generalversammlung . . . . .	292
1. Vertretungskompetenz . . . . .	292
2. Außerordentliche Kündigung des Anstellungsvertrags . . . . .	294
III. Ergebnis . . . . .	299

§ 12 *Rechtserhebliche Kenntnis eines unzuständigen Organs* . . . . . 300

I. Kenntnis eines nicht organschaftlich handelnden Organmitglieds . . . . .	300
II. Kenntnis eines nicht organschaftlich handelnden Gesellschafters bei beherrschendem Einfluß . . . . .	304
1. Das Problem . . . . .	304
2. Alleingesellschafter, Mehrheitsgesellschafter, Gesellschaftermehrheit in beherrschender Stellung . . . . .	305



## Dritter Teil

Fälle der Wissensaufspaltung: Wissenszusammenrechnung  
und Organisationsgesichtspunkte

§ 13 Wissensaufspaltung .....	312
I. Das Problem .....	312
II. Generelle Elemente einer Zurechnung bei Wissensaufspaltung ...	313
1. Risikozuweisung .....	314
2. Vertrauensschutz und Verkehrsschutz als Grundlage einer Zurechnung .....	316
3. Argument der Gleichbehandlung von juristischer und natürlicher Person .....	318
4. Die juristische Person als Einheit .....	323
§ 14 Die Behandlung von Teilwissen: Wissenszusammenrechnung? ....	326
I. Einführung: Arbeitsteilung und Teilwissen .....	326
1. Teilwissen und Zusammenrechnung .....	326
2. Arglisttatbestände .....	330
II. Teilwissen beim Vertreter und beim Vertretenen: Wissenszusammenrechnung? .....	335
III. Teilwissen bei mehreren unterorganschaftlichen Wissensträgern ..	337
1. Wissen mehrerer bei einem einzigen rechtsgeschäftlichen Vorgang .....	338
a) Grundsätzliche Einordnung .....	338
b) Die Rechtsprechung des XI. Zivilsenats von 1993 zur Scheckeinreichung .....	339
2. Fortwirken des Wissens und Zusammenrechnung .....	342
a) Ausgangspunkt .....	342
b) Wissenmüssen .....	343
aa) Die Entscheidung des II. Zivilsenats vom 2.4.1962 .....	343
bb) Die Entscheidung des XI. Zivilsenats vom 15.4.1997 .....	348
cc) Die Entscheidungen des III. Zivilsenats vom 1.6.1989 .....	350
dd) Dogmatik der Wissensfortwirkungs- bzw. Wissens- zusammenrechnungs-Rechtsprechung .....	354
c) Positive Kenntnis .....	357
aa) Die Rechtsprechung: Infektionswirkung und Zusammenrechnung von Wissen .....	357

bb) Ansichten im Schrifttum und Auswertung der einzelnen Lösungsansätze . . . . .	361
cc) Die Lehre von Canaris: Zusammenrechnung des Wissens aller Wissensvertreter . . . . .	367
3. Ergebnis . . . . .	370
IV. Wissenszusammenrechnung bei Organmitgliedern des Leitungsorgans . . . . .	372
1. Ausgangspunkt . . . . .	372
2. Kenntnis bei Gesamtvertretung . . . . .	376
a) Generelle Regeln . . . . .	376
aa) Gesamtvertretung . . . . .	376
bb) Informationsweiterleitungspflicht und Verschuldensprinzip . . . . .	377
b) Kenntnis des zustimmenden oder genehmigenden Kollektivvertreters . . . . .	382
c) Ergebnis . . . . .	382
3. Einzelvertretung: Kenntnisse des am konkreten Rechtsgeschäft nicht beteiligten Organmitglieds . . . . .	382
a) Kenntnisse eines vom Abschluß des Rechtsgeschäfts wissenden, nicht beteiligten Organmitglieds . . . . .	383
aa) Am Rechtsakt völlig unbeteiligtes Organmitglied . . . . .	383
bb) Kenntnisse des am Rechtsakt als Gegenkontrahent beteiligten Organmitglieds . . . . .	386
b) Wissen(müssen) eines weder beteiligten noch vom Rechtsgeschäft wissenden Organmitglieds . . . . .	389
4. Kenntniszurechnung außerhalb des rechtsgeschäftlichen Bereichs . . . . .	391
5. Ergebnis . . . . .	392
§ 15 <i>Organisationsanforderungen an die juristische Person:</i> <i>Informationsorganisation</i> . . . . .	393
I. Grenzen der ratio legis des § 166 BGB . . . . .	393
II. Organisationspflichten im bürgerlichen Recht . . . . .	395
III. Entwicklung von wissensbezogenen Organisationspflichten . . . . .	400
1. Unterscheidung zwischen positiver Kenntnis und Wissenmüssen . . . . .	400
2. Entwicklungsstufen einer »erweiterten Kenntniszurechnung« . . . . .	401
a) Die Anfänge . . . . .	401
b) Die Entscheidung des V. Zivilsenats vom 8.12.1989 . . . . .	402
c) Bohrsers Lehre von der Wissensverantwortung . . . . .	403
d) Weitere Entwicklung . . . . .	407
3. Ausgestaltung der wissensbezogenen Organisationspflichten . . . . .	409

a) Informationsweiterleitungspflicht . . . . .	410
aa) Ansätze einer Weiterleitungspflicht . . . . .	410
bb) Ausgestaltungselemente einer Weiterleitungspflicht . . . . .	412
b) Die Entscheidung des VII. Zivilsenats vom 12.3.1992 . . . . .	416
aa) Sachverhalt . . . . .	416
bb) Der Vorschlag einer Fiktionslösung . . . . .	417
cc) Berücksichtigung des Organisationsmangels durch § 638 Satz 1 BGB analog? . . . . .	419
dd) Organisationsmangel und positive Vertragsverletzung . . . . .	420
ee) Darlegungs- und Beweislast . . . . .	423
c) Pflicht zur Dokumentation von Informationen . . . . .	424
aa) Dokumentationspflichten im bürgerlichen Recht . . . . .	424
bb) Begriff der Dokumentationspflicht . . . . .	425
cc) Wissensdokumentationspflicht als Teil der ordnungs- gemäßen Organisation . . . . .	427
4. Dogmatische Verankerung des Prinzips der ordnungsgemäßen Organisation . . . . .	433
a) Speicherung des Wissens als Moment der Wissens- zurechnung . . . . .	433
b) Analogie zur jeweiligen Wissensnorm . . . . .	434
c) § 166 Abs. 2 BGB analog bei Organisationsmängeln? . . . . .	434
d) Anspruch aus culpa in contrahendo bzw. positiver Vertragsverletzung . . . . .	435
e) Ergebnis . . . . .	438
IV. Schwachpunkte eines Zurechnungsprinzips der ordnungs- gemäßen Organisation sowie einer Konstruktion über eine pVV . . . . .	439
V. Zwischenergebnis . . . . .	445
VI. Der Mangel ordnungsgemäßer Organisation und Rechtsmißbrauch . . . . .	447
1. Anhaltspunkte im Schrifttum . . . . .	447
2. Rechtsmißbräuchliches Verhalten . . . . .	448
3. Die Vorteile dieses Lösungsmodells . . . . .	454
4. Konkretisierung . . . . .	456
VII. Zusammenfassung . . . . .	461
VIII. Rückschluß auf die Behandlung von Organmitgliederwissen . . . . .	462
<i>§ 16 Einschränkungen des Informationsflusses . . . . .</i>	<i>464</i>
I. Gesellschaftsrechtliche Geheimhaltungspflicht . . . . .	464
1. Personelle Verflechtungen in der Verwaltung wirtschaftlich selbständiger juristischer Personen . . . . .	465
2. Die Pflicht zur Verschwiegenheit . . . . .	468

3. Verschwiegenheitspflicht als Zurechnungshindernis bei personeller Verflechtung .....	470
a) Die Rechtsprechung .....	470
b) Verschwiegenheitspflicht von Aufsichtsratsmitgliedern einer Aktiengesellschaft oder Genossenschaft .....	471
c) Verschwiegenheitspflicht von Aufsichtsratsmitgliedern einer GmbH .....	478
d) Verschwiegenheitspflicht von Beiratsmitgliedern .....	479
4. Der Sonderfall: Entsandte Aufsichtsratsmitglieder .....	479
5. Wegfall der Verschwiegenheitspflicht .....	480
II. Datenschutz als Informationsweitergabehindernis .....	482
1. Anwendungsbereich des Bundesdatenschutzgesetzes .....	483
2. Zulässigkeit der Datenübermittlung und -nutzung .....	485
III. Das Bankgeheimnis .....	492
1. Wissensweitergabe an außenstehende Dritte .....	492
2. Wissenszurechnung und inneres Bankgeheimnis .....	496
IV. Organisatorische Trennlinien zwischen den Geschäftsbereichen (»Chinese Walls«) .....	499
1. Errichtung von Chinese Walls .....	500
2. Chinese Walls und Wissenszurechnung .....	502
a) Ausgangspunkt .....	502
b) Schaffung von Vertraulichkeitsbereichen nach dem Wertpapierhandelsgesetz .....	504
c) Andere Fälle der Errichtung von Informationsschranken .....	508
Resümee .....	511
Literaturverzeichnis .....	521
Register .....	561