

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	1
Teil 1 – Grundlagen der Wissenszurechnung	9
I. Begriff der Kenntnis nach § 166 Abs. 1 BGB	9
1. Kenntnis und Wissen – Begriffliche Synonyme	9
2. Definitionsansätze des Wissensbegriffs	9
a) Sichere Vorstellung von Tatsachen	9
b) Wissen und Erfahrungsregeln	10
c) Wissensbegriff in der Rechtsprechung	10
d) Bewertung der Definitionsansätze	12
3. Gespeichertes Wissen	13
a) Anwendung des Wissensbegriffs	13
b) Speichermedien in der Rechtsprechung	15
c) Ergebnis zu Speichermedien	16
4. Zusammenfassung zum Begriff der Kenntnis	17
II. Allgemeine Regeln der Wissenszurechnung	18
1. Regelung des § 166 Abs. 1 BGB	18
2. Entsprechende Anwendung des § 166 Abs. 1 BGB	19
a) Vertretungsähnliche Konstellationen	19
b) Zurechnung von Arglist im Kontext des § 166 BGB	20
aa) Anwendung der Regelungen der Stellvertretung	20
bb) Ergebnis zur Zurechnung von Arglist	22
3. § 166 Abs. 1 BGB als selbstständiges Zurechnungsprinzip	25
a) Entfaltung einer Zurechnungsregelung	25

b)	Das selbstständige Zurechnungsprinzip	25
c)	Zurechnungsprinzip und Rechtsprechung	27
d)	Ergebnis zum Zurechnungsprinzip nach <i>Richardi</i>	27
4.	Regelung des § 166 Abs. 2 BGB	28
a)	Regelungszweck der Vorschrift	28
b)	Anwendungsbereich der Vorschrift	29
aa)	Vollmacht und Weisung	29
bb)	Bedeutung der Kenntniserlangung	29
5.	Andere Normen der Zurechnung	30
a)	Regelung des § 278 BGB	30
aa)	Wissenszurechnung nach § 278 BGB	30
bb)	Kompensation arbeitsteiliger Vorteile	31
cc)	Wissenszurechnung aus vorvertraglicher Haftung	31
dd)	Ergebnis zur Wissenszurechnung nach § 278 BGB	31
b)	Regelung des § 831 BGB	33
c)	Regelung des § 31 BGB	34
aa)	Wissenszurechnung nach § 31 BGB	34
bb)	Ablehnung der Zurechnung	35
6.	Zusammenfassung und Ausblick	36
III.	Wissenszurechnung in arbeitsteiligen Organisationen	37
1.	Organtheorie	37
a)	Theorie der realen Verbandskörperschaft	37
b)	Rechtsprechung zur Organtheorie	38
c)	Aufgabe der Organtheorie	40
d)	Gründe für die Aufgabe der Organtheorie	41
2.	Informationsbezogene Kriterien	42
a)	Wissensorganisation	42
aa)	Knollenmergel-Fall	42
bb)	Altlasten-Fall	44
cc)	Folgen für die Pflicht zur Wissensorganisation	46
(1)	Fehlende Erwartung des Rechtsverkehrs	46
(2)	Fehlender gesetzlicher Anknüpfungspunkt	49
b)	Verkehrsschutz	51
aa)	Verkehrsschutzgedanken und Pflicht zur Wissensorganisation	53

bb) Rechtsprechung zu dem Verkehrsschutzgedanken.....	56
cc) Zwischenergebnis – Wissensorganisation und Verkehrsschutz	57
dd) Wissen als Bezugspunkt	57
(1) Typik des Wissens	57
(2) Pflichtenkreis des Wissensträgers	58
(3) Maßgeblicher Zeitpunkt der Erheblichkeit des Wissens	59
ee) Art und Weise der Wissenserlangung	61
(1) Privat erlangtes Wissen	61
(2) „Dienstliche“ Nutzbarkeit des Wissens	62
(3) Nichtberücksichtigung privaten Wissens	62
(4) Ergebnis zu privat erlangtem Wissen	63
c) Gleichstellungsargument	65
aa) Gleichstellungsargument in der Rechtsprechung	65
(1) Schlachthof-Fall	65
(2) Altlasten-Fall	66
(3) Scheckinkasso-Fall.....	67
(4) Gebrauchtwagen-Fall.....	67
bb) Meinungsstand in der Literatur zur Gleichstellungsthese	71
cc) Ergebnis zur Gleichstellungsthese	73
d) Zusammenfassung – Kriterien der Wissenszurechnung	74
3. Verhaltensbezogene Kriterien	75
a) Personale Anknüpfung	75
b) Wissensvertretung.....	76
aa) Begründung der Wissensvertretung	76
(1) Auftreten als Hilfsperson	77
(2) Kenntnisaufnahme von Tatsachen	79
(3) Funktionsbereich des Wissensvertreters.....	80
(4) Mehrere Wissensvertreter	81
bb) Grenzen der Wissensvertretung	81
cc) Wissensvertreter und Rechtsprechung	82
c) Wissenszusammenrechnung	83
aa) Zusammenrechnung des Wissens aller Wissensvertreter	83
bb) Bewertung der Wissenszusammenrechnung	84
4. Ausblick für Konzernierung und Outsourcing	85

Teil 2 – Wissenszurechnung im Konzern	89
I. Besonderheiten in Konzernsachverhalten	89
1. Wissenszurechnung und Konzernierungstatbestand	89
a) Lösung des Ausgangsfalls	90
b) Unternehmensübergreifende Zurechnung	91
2. Haftung aus c. i. c.	94
a) Inanspruchnahme besonderen Vertrauens	94
b) Eigenes wirtschaftliches Interesse	95
c) Fortentwickelte Haftungsprinzipien	96
aa) Haftung aus Konzernvertrauen – OLG Düsseldorf	96
bb) Vertragsbeherrschender Dritter	98
cc) Bewertung der fortentwickelten Haftungsprinzipien	99
dd) Ergebnis zu den fortentwickelten Haftungsprinzipien	101
d) Übertragbarkeit sonstiger Regelungen	102
3. Selbstständigkeit konzernangehöriger Unternehmen	103
a) Rechtliche Verselbständigung	103
b) Fortführung des Einheitsgedankens	105
c) Weitere Modifikation zur Einheit des Konzerns	106
d) Ergebnis zur einheitlichen Betrachtung im Konzern	107
4. Übertragbarkeit von Organisationspflichten auf den Konzern	110
a) Bedarf eines Zurechnungsgrundes	110
b) Vertrauen auf konzernumspannende Wissensorganisation	111
c) Verständnis des Vertrauenstatbestands	112
d) Vertrauenstatbestand und Vertrauen dürfen	113
e) Bedeutung des Zurechnungsgrundes	115
5. Abschließend – Bedeutung der Wissenszurechnung	116
II. Rechtsprechung – Konzern und Wissenszurechnung	117
1. Überblick	117
a) Versicherungs-Fall	117
b) Knieoperations-Fall	118
c) Franchise-Fall	119
d) Eigentumswohnungs-Fall	120

e) Fernwärme-Fall	121
f) VW-Abgasskandal	122
2. Ergebnisse aus der Rechtsprechung	123
III. Meinungsstand in der Literatur zur Wissenszurechnung im Konzern.....	126
1. Ausübung von Leitungsmacht als Kriterium der Zurechnung	126
a) Konzernierung als Zurechnungsgrund.....	126
aa) Veränderung der Willensbildung durch Weisung	130
(1) Entscheidungsfindung im arbeitsteiligen Prozess	130
(2) Fehlendes Zurechnungskriterium.....	130
(3) Bewertung der Veränderung der Willensbildung	131
bb) Veranlassung der Tochtergesellschaft	131
cc) Einheitliche Leitung und Unternehmensplanung	133
dd) Abhängigkeitsbedingte Instrumentalisierbarkeit	136
ee) Instrumentalisierung durch Weisung	138
ff) Originäre Leitungsmacht des Konzernvorstands	139
gg) Konzernleitungspflicht	142
(1) Ausgangspunkt Leitungspflicht	142
(2) Ableitung der Konzernleitungspflicht.....	143
(3) Bewertung der Konzernleitungspflicht.....	144
b) Abhängigkeit von der Art der Konzernierung	145
aa) Veränderung der Willensbildung durch Weisung	145
(1) Wissenszurechnung im Unterordnungskonzern	145
(2) Wissenszurechnung im Eingliederungskonzern	146
(3) Wissenszurechnung im faktischen Konzern	146
(4) Wissenszurechnung im qualifiziert faktischen Konzern	147
(5) Wissenszurechnung im Gleichordnungskonzern	149
(6) Wissenszurechnung im faktischen Gleichordnungskonzern.....	153
bb) Veranlassung der Tochtergesellschaft	154
cc) Einheitliche Leitung und Unternehmensplanung	154
dd) Instrumentalisierbarkeit.....	156
ee) Originäre Leitungsmacht und Konzernleitungspflicht	156
c) Richtung der Wissenszurechnung	158
aa) Wissenszurechnung von unten nach oben	158
bb) Wissenszurechnung von oben nach unten	159

d)	GmbH im Konzernverbund	161
aa)	Möglichkeiten der Einbindung der GmbH	161
bb)	Leitungsmacht bei konzernierter GmbH	162
e)	Zusammenfassung – Leitungsmacht als Zurechnungskriterium	164
2.	Verkehrsschutz als Kriterium der Zurechnung	165
a)	Abstufung von Verkehrsschutzgesichtspunkten	165
aa)	Konzernweiter Informationstransfer	165
bb)	Konzernierung als Vertrauenstatbestand	166
b)	Abhängigkeit von der Art der Konzernierung	169
aa)	Konzernweiter Informationstransfer	169
bb)	Konzernierung als Vertrauenstatbestand	169
c)	Richtung der Wissenszurechnung	169
aa)	Wissenszurechnung von unten nach oben	169
bb)	Wissenszurechnung von oben nach unten	170
d)	GmbH im Konzernverbund	171
e)	Zusammenfassung – Verkehrsschutz als Zurechnungskriterium	171
3.	Beherrschbarkeit von Informationen als Kriterium der Zurechnung	172
a)	Differenzierung nach Art der Beherrschbarkeit	172
aa)	Möglichkeit der Einflussnahme	172
bb)	Pflicht zur Informationsweitergabe	173
(1)	Ausgangspunkt Konzerninteresse	173
(2)	Vollständige Überlagerung von Gesellschaftsinteressen	174
(3)	Rücksichtnahme auf Konzerninteressen	175
(4)	Bewertung der Rücksichtnahme auf Konzerninteressen	177
(a)	Vollständige Überlagerung von Gesellschaftsinteressen	177
(b)	Rücksichtnahme auf Konzerninteressen	178
(c)	Weitere Informationsverhältnisse	179
(5)	Konzernweites Risikomanagement und Compliance	180
(a)	Bezug zur Wissenszurechnung	180
(b)	Bewertung der Informationsbeschaffung	181
cc)	Zugriffsmöglichkeit auf das abhängige Unternehmen	182
dd)	Beherrschbarkeit von Informationsflüssen	183
ee)	Zurechnung aus dem Aufsichtsrat	184
(1)	Verschwiegenheitspflicht	184
(2)	Informationsanspruch	185

(3) Bewertung der Zurechnung aus dem Aufsichtsrat	186
(a) Verschwiegenheitspflicht	188
(b) Verschwiegenheit und Wissenszurechnung	190
(c) Einzelfälle der Zurechnung aus dem Aufsichtsrat	191
b) Abhängigkeit von der Art der Konzernierung	192
aa) Möglichkeit der Einflussnahme	192
bb) Pflicht zur Informationsweitergabe	194
cc) Zugriffsmöglichkeit auf das abhängige Unternehmen	195
dd) Beherrschbarkeit von Informationsflüssen	195
ee) Zurechnung aus dem Aufsichtsrat	196
c) Richtung der Wissenszurechnung	196
aa) Wissenszurechnung von unten nach oben	196
bb) Wissenszurechnung von oben nach unten	197
d) GmbH im Konzernverbund	198
e) Zusammenfassung – Beherrschbarkeit als Zurechnungskriterium	199
4. Ausblick für die Fortentwicklung der Wissenszurechnung im Konzern	200

IV. Eigener Ansatz – Wissenszurechnung im Konzern 202

1. Präzisierung der Voraussetzungen einer Zurechnung	202
a) Beherrschbare Risikosphäre	202
b) Modifikation der Risikosphäre im Konzern	204
c) Vorliegen eines kooperativen Zusammenwirkens von Unternehmen	205
d) Richtung der Wissenszurechnung	209
e) Grenzen durch Wettbewerbsverbot und Geschäftschancenlehre	209
f) Praktische Umsetzung	211
aa) Anwendung auf die Fallabwandlung 1 und 2	211
bb) Anwendung auf Fälle der Rechtsprechung	212
cc) Besonderheiten bei <i>shared services</i>	213
2. Keine Abhängigkeit von der Art der Konzernierung	215
3. Entbehrlichkeit der Zurechnung in Missbrauchsfällen	217
a) Bedeutung der kenntnisverhindernden Organisation	217
b) Kenntnisverhindernde (Einzel-)Organisation	217
c) Abgrenzung von Kenntnisverhinderung und Zurechnung	219
d) Konzernstruktur als kenntnisverhindernde Organisation	221
4. Zusammenfassung des eigenen Ansatzes	225

Teil 3 – Wissenszurechnung bei Outsourcing	227
I. Besonderheiten bei Outsourcing	227
1. Wissenszurechnung und Outsourcing	227
2. Outsourcing in der Praxis	229
a) Immobilienmanagement	231
aa) Bedürfnis nach externer Leistungserbringung	231
bb) <i>Corporate Real Estate Management</i>	231
cc) Bedeutung für die öffentliche Hand	233
b) IT-Outsourcing	234
aa) Rechenzentrumsvertrag	234
bb) <i>Application Service Providing</i>	234
cc) <i>Grid- und Cloud-Computing</i>	235
dd) <i>Client-Server-Verträge</i>	235
ee) <i>Business Process Outsourcing</i>	236
c) Vorliegen einer Auslagerung	236
aa) Dauerhaftigkeit	236
bb) Eigenverantwortlichkeit und Gegenstand der Übertragung	237
3. Zulässigkeit der Auslagerung eines Unternehmensbereichs	238
a) Zulässigkeit der Auslagerung	239
aa) Abgrenzung der Leitungs- und Führungsaufgaben	239
bb) Delegationsverbot von Aufgabenbereichen	241
cc) Kontroll- und Berichtssystem	242
dd) Aufgabenübertragung bei der GmbH	243
b) Resonanz auf die Entscheidung des LG Darmstadt	244
aa) Vorliegen einer faktischen Konzernierung	245
bb) Notwendigkeit eines Hauptversammlungsbeschlusses	248
4. Rechtliche Bewertungen des Outsourcings	250
a) Immobilienmanagement	250
aa) Klassifizierung des <i>Portfolio Managements</i>	250
bb) Klassifizierung des <i>Asset Managements</i>	250
cc) Klassifizierung des <i>Property und Facility Managements</i>	251
b) IT-Outsourcing	252
aa) Klassifizierung des Rechenzentrumsvertrags	252
bb) Klassifizierung von <i>ASP, Cloud</i> und <i>Client-Server-Vereinbarung</i>	252

c) Aufsichtsrechtlich erfasste Auslagerungen	253
aa) Funktionsauslagerung nach § 25b KWG	254
(1) Bestimmung des Auslagerungsunternehmens.....	255
(2) Bestimmung der Leitungsaufgaben	255
bb) Weitere Regelungen zu Funktionsauslagerungen.....	256
(1) Regelung nach § 26 ZAG	256
(2) Regelung nach § 32 VAG	257
(a) Stärkung der regulatorischen Aufsicht.....	257
(b) Wichtige Funktionen nach § 32 Abs. 3 VAG	258
(3) Regelung nach § 5 Abs. 3 BörsG.....	258
(4) Regelung nach § 36 KAGB	259
(a) Typizität der auslagernden Aufgaben.....	259
(b) Anforderungen bei Auslagerungen	260
5. Zusammenfassung und Ausblick für die Wissenszurechnung bei Outsourcing ..	261
II. Rechtsprechung – Outsourcing und Wissenszurechnung	263
1. Überblick	263
a) Hauswart-Fall.....	263
b) Outsourcing-Fall und <i>Obiter dictum</i> des BGH	264
2. Ergebnisse aus der Rechtsprechung	266
a) Resonanz auf das <i>Obiter dictum</i> im Outsourcing-Fall	266
b) Neues Verständnis der Wissensorganisationspflichten	268
aa) Bisherige Ausformung der Wissensorganisation	268
bb) Pflicht zur Informationsabfrage	269
cc) Pflicht zur Informationsweiterleitung.....	271
c) Zusammenfassung und Ausblick	273
III. Meinungsstand in der Literatur zur Wissenszurechnung und Outsourcing	275
1. Präzisierung der Voraussetzungen einer Zurechnung	275
a) Organisationspflicht bei selbstständigem Wissensträger	275
b) Intensive Aufsicht und Kontrolle.....	276
c) Organisatorische Kenntnisverlagerung	277
d) Typisierende Betrachtung	277

2.	Verkehrsschutz als Kriterium der Zurechnung bei Outsourcing	279
a)	Vertrauenstatbestand aufgrund von Kontroll- und Weisungsrechten.....	279
b)	Vertrauenstatbestand durch funktionale Einheit.....	280
3.	Ausblick für Wissenszurechnung bei Outsourcing	283
IV.	Eigener Ansatz – Wissenszurechnung bei Outsourcing	284
1.	Kontroll- und Weisungsrechte als Kriterium der Zurechnung	284
a)	Risikoverteilung im Auslagerungssachverhalt.....	284
b)	Ausgangspunkt – Kontrollrechte	286
aa)	Festlegung eines Zurechnungsgrundes	286
bb)	Rechtliche Ausgestaltung der Auslagerung	286
cc)	Beschränkte Verwertbarkeit aufsichtsrechtlicher Bestimmungen	287
(1)	Direkte Anwendung des Aufsichtsrechts	289
(2)	Ausstrahlungswirkung aufsichtsrechtlicher Bestimmungen	290
(3)	Anknüpfungspunkte der Ausstrahlung	291
(a)	Abbild eines niedergelegten Rechtsprinzips	292
(b)	Ausstrahlung aus Rechtsprinzip.....	293
(c)	Prinzipienorientierte Regelung	294
(d)	Ausstrahlung bei prinzipienorientierter Regelung.....	295
c)	Ergebnis zum Einfluss des Aufsichtsrechts	297
2.	Umfang zurechenbaren Wissens	298
a)	Begrenzung des Umfangs	298
b)	Bewertung der Begrenzung der Zurechnung.....	299
c)	Richtung der Zurechnung.....	303
3.	Entbehrlichkeit der Zurechnung in Missbrauchsfällen	305
4.	Zusammenfassung des eigenen Ansatzes.....	307

Teil 4 – Zusammenfassung der Ergebnisse der Arbeit	309
I. Grundlagen der Wissenszurechnung in arbeitsteiligen Organisationen	309
II. Wissenszurechnung im Konzern	313
III. Wissenszurechnung bei Outsourcing	317
Literaturverzeichnis	321