

JURA Jahrestage

Prof. Dr. Marc-Philippe Weller, Licencié en droit (Montpellier),* und Madeleine Petersen Weiner

Claus-Wilhelm Canaris: Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht – Eine Würdigung zum »50. Jubiläum«

<https://doi.org/10.1515/jura-2022-3078>

Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht ist auch 50 Jahre nach ihrem Erscheinen in der Privatrechtswissenschaft von Bedeutung. Der Beitrag gibt zunächst Aufschluss über den Werdegang von Claus-Wilhelm Canaris, beleuchtet seine wissenschaftlichen Erfolge und widmet sich sodann der Vertrauenshaftung in ihren einzelnen Bestandteilen. Diese soll insbesondere der Vertragshaftung gegenübergestellt werden. Im Anschluss folgt eine Darstellung der Rezeption in der Literatur und Rechtsprechung im In- und Ausland.

Stichwörter: Claus-Wilhelm Canaris, Vertrauenshaftung, Vertragshaftung, Schuldrecht, Abgrenzung von Vertrag und Delikt

I. Einführung

Claus-Wilhelm Canaris (1937–2021) gilt als einer der führenden Privatrechtler seiner Zeit und prägte seit den 1970er Jahren als bedeutender »zivilrechtlicher Entdecker«¹ die Rechtswissenschaft.² Seine Habilitationsschrift »Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht« (München, 1971) ist bis heute von Bedeutung.

Dieser Beitrag nimmt das 50. Jubiläum der »Vertrauenshaftung« zum Anlass, diese zu würdigen und im geltenden Recht zu kontextualisieren. Diesbezüglich soll zunächst ein Blick auf den Werdegang von Canaris (**unter**

II.) und seine wissenschaftlichen Leistungen (**unter III.**) geworfen werden. Im Anschluss daran wird sein System einer Vertrauenshaftung skizziert (**unter IV.**). Diese wird sodann zum besseren Verständnis der Vertragshaftung gegenübergestellt (**unter V.**). Die Vertrauenshaftung hat ein großes Echo im In- und Ausland ausgelöst, das exemplarisch beleuchtet wird (**unter VI.**).

II. Werdegang von Canaris

Claus-Wilhelm Canaris wurde 1937 in Liegnitz geboren; er verbrachte seine Schulzeit u. a. in Miesbach (Oberbayern) und Düsseldorf. Als Stipendiat der Studienstiftung studierte er nach seiner allgemeinen Hochschulreife Rechtswissenschaft, Philosophie und Germanistik in München mit Auslandsaufenthalten in Genf und Paris. Nach seinem Ersten Juristischen Staatsexamen im Jahr 1961 arbeitete Canaris als Wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl von Karl Larenz an der LMU in München. Dort wurde Canaris im Jahr 1963 mit dem Thema »Die Feststellung von Lücken im Gesetz«³ promoviert – einer Schrift, die mehrfach aufgelegt wurde.⁴ Nach seinem Zweiten Juristischen Staatsexamen in München folgte im Jahr 1967 die Habilitation, erneut bei Karl Larenz. Veröffentlicht wurde die Habilitationsschrift in den Münchener Universitätschriften (C. H. Beck, 567 Seiten) im Jahr 1971; im Jahr 1981 wurde sie nachgedruckt, was bei juristischen Monographien eine Seltenheit ist.

Nach der Habilitation übernahm Canaris zunächst Lehrstuhlvertretungen an den Juristischen Fakultäten in Erlangen/Nürnberg und Regensburg, bevor er als ordentlicher Professor nach Graz, Hamburg und schließlich Mün-

1 Ulrich in Hoeren, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, S. 377.

2 Egon Lorenz, VersR 2007, S. 1062.

***Kontaktperson:** Marc-Philippe Weller, ist Direktor am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht und Prorektor für Internationales der Universität Heidelberg.

Madeleine Petersen Weiner, ist Doktorandin am Heidelberger Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht.

3 Canaris, Die Feststellung von Lücken im Gesetz, 2. überarbeitete Auflage 1983.

4 https://www.jura.uni-muenchen.de/personen/c/canaris_claus_wilhel/vita_cwc/index.html (zuletzt abgerufen am: 24. 04. 2022); Koller, Claus-Wilhelm Canaris zum 65. Geburtstag, ZIP 2002, S. 1165.

chen berufen wurde.⁵ Von 1972 bis zu seiner Emeritierung im Jahr 2005 hatte *Canaris* als Nachfolger seines akademischen Lehrers *Karl Larenz* den Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handels- und Arbeitsrecht sowie Rechtsphilosophie an der Ludwig-Maximilians-Universität München inne.⁶ Im März 2021 starb *Claus-Wilhelm Canaris* im Alter von 83 Jahren.⁷

III. Wissenschaftliche Erfolge

Die zahlreichen akademischen Erfolge und Auszeichnungen von *Canaris* können in diesem Beitrag nicht umfassend dargestellt werden. Besondere Erwähnung verdient jedoch, dass *Canaris* als erster Nicht-Naturwissenschaftler 1988 mit dem Leibniz-Preis der Deutschen Forschungsgemeinschaft, der renommiertesten Auszeichnung wissenschaftlicher Leistungen im Inland, ausgezeichnet wurde.⁸

Canaris machte sich vornehmlich im Schuldrecht einen Namen: Als Mitglied der im Jahr 2001 eingesetzten Kommission zur Schuldrechtsmodernisierung des Bundesministeriums für Justiz (BMJ) fand seine Forschung mittelbar Eingang in das seit 2002 geltende »Neue Schuldrecht«.⁹ Ferner ist auf die Entwicklung der dem Bereicherungs- und Deliktsrecht zugrundeliegenden rechtsethischen Prinzipien in dem von *Larenz* übernommenen »großen« Lehrbuch zum Schuldrecht hinzuweisen.¹⁰ Überdies ist Generationen von Studierenden seine Konzeption des Bereicherungsausgleichs im Dreipersonenverhältnis bekannt, die er auf die berühmten drei Säulen stützt.¹¹ Neben dem Schuldrecht prägte *Canaris* auch das Handelsrecht,

namentlich über das gleichnamige Lehrbuch und die Herausgeberschaft des *Staub'schen* Großkommentars zum HGB. Nachhaltig beeinflusste er die Rechtslehre schließlich durch seine Konzeption einer »in Verfassungswerten gründenden«, »philosophisch-methodisch fundierten Privatrechtswissenschaft«¹², etwa zur Wirkung der Grundrechte im Privatrecht¹³ und zur Materialisierung des Privatrechts.¹⁴ Auch die in diesem Beitrag skizzierte »Vertrauenshaftung« verdeutlicht, dass es *Canaris* wie kaum einem anderen gelang, das Privatrecht nicht nur punktuell, sondern ganzheitlich und grundlegend zu beleuchten.

IV. Das System der Vertrauenshaftung

1. Induktive »Entdeckung«

Als Vertrauenshaftung bezeichnet man die *vertragsunabhängige* Haftung für die *Verletzung von Vertrauen*.¹⁵ *Canaris* erörtert zunächst einzelne Ausprägungen dieser Haftung unter Rückgriff auf eine Vielzahl von Regelungen im BGB und HGB¹⁶ und errichtet auf dieser Grundlage in einem zweiten Schritt induktiv (s)ein System, mit dem er die Vertrauenshaftung als allgemeines Rechtsprinzip etabliert.¹⁷ *Canaris* wollte dabei die Vertrauenshaftung nicht etwa »erfinden.« Ihm lag vielmehr daran, für die disparat

5 *Koller*, Claus-Wilhelm Canaris zum 65. Geburtstag, ZIP 2002, S. 1165.

6 *Constantin van Lijnden*: Claus-Wilhelm Canaris gestorben, Frankfurter Allgemeine Zeitung, Nr. 78, 3. April 2021, S. 8.

7 <https://trauer.sueddeutsche.de/todesanzeige/claus-wilhelm-canaris> (zuletzt abgerufen am: 24.04.2022).

8 *Koller*, Claus-Wilhelm Canaris zum 65. Geburtstag, ZIP 2002, S. 1165.

9 *Constantin van Lijnden*: Claus-Wilhelm Canaris, Frankfurter Allgemeine Zeitung, Nr. 78, 3. April 2021, S. 8.

10 *Koller*, Claus-Wilhelm Canaris zum 65. Geburtstag, ZIP 2002, S. 1165.

11 *Canaris*, FS Larenz zum 70. Geburtstag, 1973, S. 799–865. Darin begründete er die vorrangige Rückabwicklung im Leistungsverhältnis (über das »Dreieck«, vgl. S. 815) mit dem Einwendungserhalt im jeweiligen Personenverhältnis, dem Schutz vor Einwendungen des Gegenübers aus einem anderen Verhältnis, sowie dem Erhalt der Insolvenzsrisiken im jeweiligen Vertragsverhältnis, vgl. S. 814. Zum Leistungsbegriff s. etwa *A. Zimmermann*, Der gesetzliche Rückforderungsanspruch, 2021, S. 162ff.

12 Vgl. die Traueranzeige der SchülerInnen von Claus-Wilhelm Canaris, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 3.4.2021. Nach *Sarlet* in: FS Canaris zum 80. Geburtstag, 2017, 1257, 1271, wurde die Lehre *Canaris* zum Verhältnis der Grundrechte zum Privatrecht sogar in Brasilien rezipiert und beeinflusste die Forschung zu diesem Thema dort maßgeblich.

13 *Canaris*, AcP 184 (1984), 201 ff.

14 *Canaris*, AcP 200 (2000), 273 ff.

15 *Köbler*, Lexikon der europäischen Rechtsgeschichte, 1997, S. 613.

16 Vgl. *Ulrich*, in *Hoeren*, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, 377, 385: »Canaris war darauf angewiesen, induktiv zu arbeiten, weil er dogmatisch vorgehen wollte. Seine Arbeit musste also auf das geltende Recht bezogen sein«.

17 Vgl. aber gegen die Einordnung der Vertrauenshaftung als eigenständiges Rechtsinstitut *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts 1979, S. 132: »Es gibt kein »eigenständiges Rechtsinstitut« der Vertrauenshaftung. Der maßgebliche Grund für die »Vertrauenshaftung« ist ja nicht das Vertrauen, wenn es auch *condicio sine qua non* der Haftung ist, sondern der das Vertrauen begründende Tatbestand des Verhaltens, und die Tatbestände des die Vertrauenshaftung begründenden Verhaltens sind eben nun einmal *variae causarum figurae*«.

im Gesetz bereits angelegten Rechtsfiguren¹⁸ ein »überwölbendes Dach und zusammenfassendes Rechtsinstitut«¹⁹ aufzudecken²⁰, mithin ein Institut, das im Bürgerlichen Gesetzbuch (ungeschrieben und unausgesprochen) bereits existierte.²¹

2. Beispielsfälle

Zwei klassische und in der Rechtsprechung anerkannte Fälle, die *Canaris* für die Entwicklung seines Systems heranzieht, sollen sein induktives Vorgehen exemplifizieren, die Duldungsvollmacht und die falsus procurator-Haftung.

a) Duldungsvollmacht

Eine Duldungsvollmacht liegt vor, wenn der Vertreter – obgleich er keine Vollmacht hat (§ 167 BGB) – im Rechtsverkehr wiederholt im Namen des Vertretenen auftritt (vgl. § 164 BGB), der Vertretene dies weiß und duldet²² und der Geschäftspartner (daher) hinsichtlich des Vorliegens der Vertretungsmacht gutgläubig ist.²³ Die Duldungsvollmacht ist zunächst ein Unterfall der allgemeinen Rechts-

¹⁸ Vgl. zu den historischen Wurzeln der Vertrauenshaftung *Roberto/Kuzniar*, AJP/PJA, 2019, 1105, 1106 mit Verweis auf *Jhering*, in: *Jhering/Gerber*, Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts, Bd. 4, 1861, 1ff.

¹⁹ *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 193.

²⁰ *Ulrich*, in *Hoeren*, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, 377, 385: »Auf den ersten knapp 400 Seiten untersucht unser Entdecker akribisch die einzelnen Tatbestände der Vertrauenshaftung.«

²¹ Vgl. *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, Vorwort, VIII: »Es hat sich jedoch – übrigens durchaus entgegen meinen ursprünglichen Vermutungen – gezeigt, daß sich hinter der auf den ersten Blick willkürlich erscheinenden Vielfalt vertrauensrechtlicher Haftungsfiguren eine überzeugungskräftige innere Ordnung verbirgt, die geradezu an das Wirken einer »geheimen Vernunft« denken läßt.«

²² Vgl. BGH, Urt. v. 15.12.1955 – II ZR 181/54 NJW 1956, 460: »Hatte der Kl., wie ausgeführt, an Sch. weder ausdrücklich noch durch ein schlüssiges Verhalten eine Vollmacht erteilt, so könnte sich die Bekl. darauf berufen, daß der Kl. das ihm bekannte Verhalten des Sch. geduldet habe und daß diese Duldung von Dritten, und damit auch von der Bekl., nur dahin gedeutet werden könnte, Sch. hätte vom Kl. Vollmacht erhalten, für ihn zu handeln.«

²³ *Medicus/Petersen*, Bürgerliches Recht 2021, S. 46, Rn. 98: »Eine Duldungsvollmacht soll vorliegen, wenn der Vertretene weiß, dass ein anderer für ihn handelt, aber zurechenbarerweise nichts dagegen unternimmt, also das Auftreten des Dritten bewusst duldet«; näher *Schubert* in MüKo BGB, 2021, § 167 Rn. 107. vgl. ferner *Schäfer* in BeckOK, 2022, § 167 BGB Rn. 15.

scheinhaftung.²⁴ Diese war seinerzeit bereits etabliert, *Canaris* griff auf sie als Baustein (auch) seiner Vertrauenshaftung zurück.²⁵ Sie sei nämlich nicht nur auf den Rechtsschein, sondern auch auf den Vertrauensgedanken zurückzuführen. Denn der Vertretene schaffe wissentlich einen Scheintatbestand und wisse so »immerhin, was er tut«; er »weiß, dass der Vertrauende sein Verhalten u. U. nach diesem Scheintatbestand einrichten wird (...)«²⁶. Der BGH wiederum hat diese Überlegungen von *Canaris* in seiner Rechtsprechung aufgegriffen.²⁷

b) Haftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht, § 179 Abs. 2 BGB

Als weiteren Anwendungsfall der Vertrauenshaftung nennt *Canaris* neben der *culpa in contrahendo* (heute: §§ 280, 311 Abs. 2 BGB) die Schadensersatzhaftung des Vertreters ohne Vertretungsmacht gemäß § 179 Abs. 2 BGB.²⁸ Danach haftet der *falsus procurator* dem Geschäftspartner selbst dann auf Schadensersatz, wenn er den Man-

²⁴ BGH, Urt. v. 22.10.1996 – XI ZR 249/95 NJW 1997, 312, 314: »Eine Haftung aus wissentlich veranlaßtem Rechtsschein kann jedoch auch dann zu bejahen sein, wenn das Vertrauen des Dritten auf den Bestand der Vollmacht an andere Umstände als an die Vollmachtsurkunde anknüpft und nach den Grundsätzen über die Duldungsvollmacht schutzwürdig erscheint«. Vgl. dazu auch *Canaris*, FS BGH, 2000, 129, 154: »Was die dogmatische Einordnung der Duldungsvollmacht angeht, so hat der BGH diese anfangs mit einer stillschweigend erteilten Vollmacht gleichgesetzt und also wohl als echt, d. h. rechtsgeschäftlich erteilte Vollmacht angesehen. Als bald ist er jedoch dazu übergegangen, sie als Scheinvollmacht zu qualifizieren (...)« (Hervorhebung durch Verf.).

²⁵ *Canaris*, FS BGH, 129, 156; *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 31: »Das Prinzip der Bindung an einen wissentlich geschaffenen Scheintatbestand findet schließlich noch eine weitere Grundlage im geltenden Recht in den heute bereits gewohnheitsrechtlich gesicherten Regeln über die »Duldungsvollmacht«. Denn diese gehören dogmatisch in den Zusammenhang der Rechtscheinhaftung, und da für dieses Institut die Kenntnis des Geschäftsherrn vom Auftreten des falsus procurator ja wesentlich ist, geht es wiederum um die Einstandspflicht für die bewusste Schaffung eines Rechtsscheins.«

²⁶ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 29.

²⁷ Der BGH, Urt. v. 15.10.1987 – III ZR 235/86, DNotZ 1988, 551, 553, spricht hier von einem »allgemeinen Prinzip« mit Verweis auf *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 28 ff.

²⁸ Vgl. *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 533: »[D]as macht der Hinweis auf Tatbestände der Schadensersatzhaftung wie die §§ 122 und 179 II BGB oder die Lehre von der culpa in contrahendo, die anerkanntermaßen dogmatisch der Vertrauenshaftung zugehören, hinreichend deutlich.«

gel seiner Vertretungsmacht nicht kennt.²⁹ Grund für diese Haftung ist, dass »jemand für die Folgen einer von ihm abgegebenen fehlerhaften Erklärung aufzukommen hat«³⁰. *Canaris* ordnet diese Haftung der Erklärungshaftung kraft Risikozurechnung zu: In der (zumindest konkludenten) Behauptung des Vertreters, dass er die erforderliche Vertretungsmacht habe, liege ein objektiver Vertrauenstatbestand.³¹ Auch der BGH ordnet die Haftung nach § 179 Abs. 2 BGB anknüpfend an *Canaris* als Vertrauenshaftung ein.³²

3. Tatbestandsvoraussetzungen (»Vertrauen«)

Canaris identifiziert induktiv – d.h. ausgehend von den vielen von ihm erörterten Rechtsfiguren³³ – *verallgemeinerbare* Voraussetzungen der Vertrauenstatbestände (»Vertrauen«) und deren typische Rechtsfolgen (»Haftung«³⁴) und konstituiert damit die »Vertrauens-Haftung«.³⁵

²⁹ Vgl. BGH, Urt. v. 29.1.1963 – VI ZR 119/62 NJW 1963, 759, 760: »In seinem Handeln als Vertreter liegt zumindest stillschweigend die Behauptung, auf Grund seiner Beziehungen zu dem Vertretenen zu dessen Vertretung berechtigt zu sein. Im Interesse der Verkehrssicherheit muss das *Vertrauen* auf diese Behauptung, deren Richtigkeit der Dritte im Gegensatz zum Vertreter nur schwer nachprüfen kann, geschützt werden«. (Hervorhebung durch *Verf.*).

³⁰ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 532.

³¹ *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 171 f.

³² BGH, Urt. v. 20.1.1983 – VII ZR 32/82, NJW 1983, 1308, 1309 (»diese Vertrauenshaftung«).

³³ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, entwickelt sein Konzept nicht nur anhand von Normen des BGB (neben der Duldungsvollmacht und § 179 Abs. 2 BGB etwa auch der Scheinvollmacht, § 172 BGB, S. 32 ff.), sondern auch des Handelsrechts (vgl. etwa zur Rechtsscheinwirkung des Handelsregisters, S. 151 ff.) und beleuchtete selbst familienrechtliche Bezüge (S. 79 ff.). Erwähnt sei ferner, dass *Canaris* den Gedanken der Vertrauenshaftung – auch über ihren eigentlichen Anwendungsbereich hinaus – später in weitere zivilrechtliche Fragen einbrachte, vgl. etwa zur analogen Anwendung von § 122 BGB bei einem aus § 311 a Abs. 2 BGB gescheiterten Anspruch mangels zu vertretender Unkenntnis der anfänglichen Unmöglichkeit: *Canaris*, JZ 2001, 499, 507 f.

³⁴ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S 3: »Haftung bedeutet, daß die Rechtsfolge in der Begründung einer Pflicht besteht. Ob dies eine Erfüllungs- oder Schadensersatzpflicht ist, spielt dabei keine Rolle.«

³⁵ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 1, 3 ff.: »Das Thema ist daher auf der Seite der Tatbestandsvoraussetzungen durch den Begriff des »*Vertrauens*« und auf der Seite der Rechtsfolgen durch den Begriff der »*Haftung*« näher abgegrenzt.«

Erstens bedürfe es eines *Vertrauenstatbestandes*.³⁶ Zweitens müsse der Vertrauende in subjektiver Hinsicht *gutgläubig* sein.³⁷ Dieses Vertrauen müsse sich, drittens, in *Dispositionen* oder *Vertrauensinvestitionen* von Seiten des Vertrauenden in objektiver Hinsicht manifestiert haben.³⁸ Schließlich sei viertens die *Zurechenbarkeit*, d. h. die Verantwortlichkeit des Schuldners für die Folgen des Vertrauens, zu fordern.³⁹

4. Rechtsfolgen (»Haftung«)

a) Zweispurigkeit der Vertrauenshaftung: positive und negative Komponente

Auf Rechtsfolgenseite unterscheidet *Canaris* eine »negative« und eine »positive« Seite der Vertrauenshaftung⁴⁰: ein Anspruch auf (positive) *Vertrauensentsprechung* oder ein Anspruch auf Ersatz des (negativen) *Vertrauensschadens*.⁴¹ Diese »Zweispurigkeit« der Rechtsfolgen sei ein

³⁶ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 491: »Vertrauensschutz zu gewähren, hat die Rechtsordnung i. d. R. nur dann Anlaß, wenn das Vertrauen nicht »blind« ist, sondern sich auf eine objektive Grundlage stützen kann; daher ist das erste Erfordernis für einen Anspruch aus Vertrauenshaftung grundsätzlich, daß ein »*Vertrauenstatbestand*« vorliegt.«

³⁷ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 491: »[D]a leichtfertiges Vertrauen keinen Schutz verdient, muß [die Person des Vertrauenden] »*gutgläubig*« sein.«

³⁸ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 491: »[D]a auch folgenlos gebliebenes, rein innerliches Vertrauen regelmäßig keinen hinreichenden Grund für ein Eingreifen der Rechtsordnung darstellt, muß sich sein Vertrauen grundsätzlich in einer bestimmten Maßnahme, der »*Disposition*« oder »*Vertrauensinvestition*« objektiviert haben.«

³⁹ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 491: »Die Folgen des Vertrauens vom Vertrauenden auf einen anderen zu überbürden, erscheint schließlich i. d. R. nur gerechtfertigt, wenn dieser irgendwie für sie verantwortlich ist; daher knüpft die Vertrauenshaftung grundsätzlich an den Gedanken der *Zurechenbarkeit* an.«

⁴⁰ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 5: »Sucht man demgemäß nach einem leitenden Gesichtspunkt, an Hand dessen sich die einzelnen Tatbestände der Vertrauenshaftung gliedern lassen, so stößt man alsbald auf einen grundlegenden Unterschied hinsichtlich der *Rechtsfolgen*: der Vertrauende wird entweder so gestellt, wie es der von ihm angenommenen Lage entspricht, oder er wird so gestellt als hätte er die wahre Lage gekannt und daher nicht vertraut (...).«

⁴¹ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 5 und 492: »[I]n Anlehnung an den Unterschied zwischen dem positiven und dem negativen Interesse kann man im ersten Fall, in dem der Vertrauende einen Anspruch auf »*Vertrauensentsprechung*« erhält, von »*positivem Vertrauensschutz*« sprechen und im zweiten Fall, in

konstitutives Kennzeichen der Vertrauenshaftung.⁴² Die beiden Seiten zeigten sich exemplarisch bei den beiden Lösungsmöglichkeiten der *falsus procurator*-Haftung anhand der Struktur des § 179 Abs. 1 und 2 BGB.⁴³

b) Legitimation der verschiedenen Ausprägungen der Vertrauenshaftung

Diese verschiedenen Rechtsfolgen seien *Canaris* zufolge jeweils mit ihrer unterschiedlichen funktionalen Rolle zu begründen.⁴⁴

aa) Positive Vertrauensentsprechung

Einen Teil der Fälle der positiven Vertrauensentsprechung begründet *Canaris* mit dem Rechtsscheingedanken (so etwa die §§ 170 ff. BGB).⁴⁵ Verkehrsschutzzwecke rechtfertigten die weitreichende Folge der positiven Vertrauensentsprechung.⁴⁶

Die Rechtsscheinhaftung verfängt als Begründung aber nur, wenn tatsächlich ein Rechtsschein existiert. Fehlt dieser jedoch (z. B. weil der Mangel der Vertretungsmacht objektiv erkennbar ist), könne eine Vertrauenshaftung gleichwohl noch aufgrund rechtsethischer Notwendigkeit legitimiert werden, sofern die Gegenseite schutzwürdig vertraut habe.⁴⁷ Dies folge aus Treu und Glauben

dem ihm lediglich ein Anspruch auf Ersatz des »Vertrauensschadens« gewährt wird, von »negativem Vertrauensschutz«.

42 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 5: »Angesichts dieser Gegensätzlichkeit der Rechtsfolgen – Erfüllungshaftung oder eine verwandte Rechtsfolge im einen Fall, bloße Schadenersatzhaftung im anderen – muß der Unterschied zwischen »positivem« und »negativem« Vertrauensschutz und die sich daraus ergebende »Zweispurigkeit« als schlechthin konstitutiv für das System der Vertrauenshaftung bezeichnet werden (...).«

43 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 194.

44 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 526: »Eine solche Vielfalt von Anspruchsgrundlagen erscheint aber nur dann innerlich gerechtfertigt, wenn diese jeweils verschiedene Funktionen wahrnehmen und wenn sich daraus die Unterschiede der Voraussetzungen und der Rechtsfolgen hinreichend erklären lassen.«

45 *Canaris* beabsichtigte wohl ursprünglich, den fertiggestellten Teil (allein) über die Rechtsscheinhaftung als Habilitationsschrift einzureichen, worauf *Larenz* entgegen haben soll, er nehme keinen »Torso« entgegen. Daraufhin baute *Canaris* die Arbeit weiter aus und widmete sich der Vertrauenshaftung insgesamt, vgl. *Ulrich*, in *Hoeren*, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, 377, 382.

46 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 526: »Der Verwirklichung von Verkehrsschutzzwecken dient in erster Linie die Rechtsscheinhaftung.«

47 *Singer*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 425, 426: »Die Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit soll hingegen Fäl-

(§ 242 BGB), namentlich aus den diesbezüglich anerkannten Fallgruppen des *dolus praeteritus* sowie des Verbots des *venire contra factum proprium*.⁴⁸

bb) Negativer Vertrauensschutz

Die negative Seite rechtfertigt *Canaris* zunächst als »Erklärungshaftung«. So fielen etwa die Konstellationen der §§ 122 und 179 BGB in die Risikosphäre des Erklärenden, weshalb er für die Folgen einer von ihm abgegebenen fehlerhaften Erklärung aufzukommen habe.⁴⁹

Andere Fallgruppen hingegen, etwa einige der Ausprägungen der *culpa in contrahendo*⁵⁰, seien als »Anvertrauenshaftung« zu legitimieren. Diese wiederum stütze sich auf einen allgemeinen Eingriffs- oder Verletzungsschutz, d. h. sie diene dazu, »Schäden auszugleichen, die durch Eingriffe in bestimmte Rechtsgüter entstanden sind.«⁵¹

V. Abgrenzung Vertrag – Vertrauenshaftung

Die Vertrauenshaftung kann und darf weder mit der Vertrags- noch mit der Deliktshaftung vermischt werden. Sie bildet vielmehr eine dritte, eigenständige Kategorie der Haftung *zwischen Vertrag und Delikt*.⁵² Die Unterschiede zwischen Vertrag und Vertrauenshaftung sind sowohl auf

le erfassen, in denen kein Rechtsschein besteht, weil der Mangel objektiv erkennbar ist, gleichwohl aber einer Partei nach den Grundsätzen von Treu und Glauben verwehrt sein soll, sich auf die wahre Rechtslage zu berufen.«

48 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 528 f.: »[I]n [der Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit] verwirklicht sich nicht das Prinzip des Verkehrsschutzes, sondern der Gedanke der *bona fides*. Das wird schon daraus deutlich, daß dieser Tatbestand der Vertrauenshaftung aus § 242 BGB entwickelt wurde und auf den traditionellen Ausprägungen der Gebote von Treu und Glauben, insbesondere auf den Regeln über den *dolus praeteritus* und das Verbot des *venire contra factum proprium* aufbaut.«

49 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 532: »[D]er tragende Grund der Einstandspflicht liegt hier ersichtlich darin, daß jemand für die Folgen einer von ihm abgegebenen fehlerhaften Erklärung aufzukommen hat.«

50 Vgl. *Flume*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts 1979, S. 129: »Sicher ist die Haftung für *culpa in contrahendo* zum Teil – aber auch nur zum Teil, wenn man sie so weit faßt, wie es der heute herrschenden Ansicht entspricht – Vertrauenshaftung.«

51 *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 540.

52 Allen Kategorien der Vertrauenshaftung sei gemeinsam, dass es sich um *gesetzliche* Rechtsverhältnisse handele, *Canaris*, AcP 165

Tatbestands- als auch auf Rechtsfolgenseite groß und sollen im Folgenden zum besseren Verständnis der Vertrauenshaftung skizziert werden.⁵³

1. Unterschiede im Geltungsgrund von Vertrag und Vertrauenshaftung

Die Vertrauenshaftung ist zwar eine Haftung kraft Teilnahme am rechtsgeschäftlichen Verkehr⁵⁴, auf die zahlreiche Vorschriften über Rechtsgeschäfte entsprechend Anwendung finden, etwa die Bestimmungen über die Geschäftsfähigkeit (§§ 104 ff. BGB).⁵⁵ Den Sonderverbindungen aus Vertrauenshaftung liegen aber anders als denen aus Vertrag gerade keine übereinstimmenden Willenserklärungen (§§ 145 ff. BGB) der am Schuldverhältnis Beteiligten zugrunde.⁵⁶ Die den Vertrag tragende Rechtsgeschäftslehre ist gegenüber der Lehre von der Vertrauenshaftung dogmatisch selbständig, ebenso vice versa.⁵⁷ Ausgehend von der Vertragsfreiheit kommt *Canaris* zu der zentralen tatbestandlichen Unterscheidung von Vertrags- und Vertrauenshaftung: Erstere gelte ex voluntate, letztere ex lege.⁵⁸ Hiernach unterscheiden sich Vertrags- und Vertrauenshaftung mit Blick auf den Konsens als Entstehungsvoraussetzung.

2. Rechtsfolgenvergleich von Vertrag und Vertrauenshaftung

a) Unterschied aus Gläubigersicht

Auf Rechtsfolgenseite vermag die Vertrauenshaftung aus Sicht des Vertrauenden (Gläubigers) – wie supra skizziert – Erfüllungspflichten zu generieren. Der positive Vertrauensschutz kann – und insofern scheinen sich die Rechtsfolgen von Vertrag und Vertrauenshaftung zu decken – nicht nur in einem Anspruch auf Schadensersatz in Höhe des positiven Interesses, sondern ausnahmsweise auch in

(1965) 1, 12: »[H]ier wie dort handelt es sich um ein Rechtsverhältnis mit lediglich sekundären Leistungspflichten (...)«.

⁵³ Vgl. zum Folgenden bereits *Weller*, Die Vertragstreue, 2009, S. 190 ff.; ferner *Dedek*, Negative Haftung, 2007, S. 19 ff., 28 ff.

⁵⁴ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 442 ff.

⁵⁵ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 451 ff.

⁵⁶ *HKK/Thier*, 2007, § 311, Rn. 21, 23, 26, 28.

⁵⁷ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 412 ff., 424 ff.

⁵⁸ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 419.

einem erzwingbaren Naturalerfüllungsanspruch bestehen.⁵⁹

Bei Lichte besehen zeigt sich hinsichtlich der Rechtsfolgen aus Gläubigerperspektive gleichwohl ein Unterschied zwischen Vertrag und Vertrauenshaftung. Beim Vertrag ist der Naturalerfüllungsanspruch des Gläubigers die *Regel*folge. Demgegenüber wird bei der Vertrauenshaftung dem Vertrauenden nur in Ausnahmefällen ein Naturalerfüllungsanspruch zugesprochen (wie etwa beim »bösgläubigen« *falsus procurator*, § 179 Abs. 1 BGB). Im Übrigen steht dem Vertrauenden nur ein Schadensersatzanspruch zu (vgl. § 179 Abs. 2 BGB).

b) Unterschied aus Schuldnersicht

Würdigt man die Rechtsfolgen von Vertrag einerseits und Vertrauenshaftung andererseits aus der Perspektive des Schuldners, offenbart sich ein weiterer signifikanter Unterschied. Ein Vertrag wirkt zugunsten *beider* Parteien des Schuldverhältnisses, mithin *zweiseitig*- begünstigend. Er schützt nicht nur den Gläubiger durch den *Naturalerfüllungsanspruch* (vgl. §§ 194 Abs. 1, 241 Abs. 1, 311 Abs. 1 BGB)⁶⁰, sondern auch den Schuldner durch sein Recht, die Leistung erbringen zu dürfen.⁶¹

Dagegen kennt die Vertrauenshaftung einen solchen zweiseitigen Schutz nicht. Ihre Schutzrichtung beschränkt sich vielmehr nur auf die Person des Vertrauenden.⁶² Indem die Rechtsfolgen der Vertrauenshaftung »einseitig lediglich zugunsten des Vertrauenden«⁶³ eintreten, kann allein dieser die Naturalerfüllung geltend machen, nicht jedoch die andere, den Vertrauenstatbestand schaffende Partei. So kann beispielsweise derjenige, der in seinem Partner das Vertrauen auf die Gültigkeit des Vertrages erregt hat, nicht darauf bestehen, dass der Vertrag über

⁵⁹ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 519: »Regelmäßig wird dies zur Anerkennung eines »an sich« nicht gegebenen Erfüllungsanspruchs führen.«; *Hassemer*, Heteronomie und Relativität, 2007, S. 274 ff.: »Vertragslose Erfüllungshaftung des falsus procurator.«

⁶⁰ Ausführlich *Weller*, Die Vertragstreue, 2009, S. 371 ff.

⁶¹ Dieses Recht des Sachleistungsschuldners ist nicht nur eine Obliegenheitsberechtigung, die aus den Regeln zum Annahmeverzug folgt (§§ 293 ff. BGB). Vielmehr leitet der BGH aus § 242 BGB eine schadensersatzbewehrte Leistungstreuepflicht des Sachleistungsgläubigers ab, die diesen im Regelfall verpflichtet, die Realisierung des Vertragszwecks nicht zu vereiteln und damit die Leistung anzunehmen (§§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 242 BGB), näher *Weller*, Die Vertragstreue, 2009, S. 464 ff.

⁶² *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 518 ff.

⁶³ *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, S. 129, 134.

§ 242 BGB als wirksam behandelt wird; die Entscheidung über die Vertragswirksamkeit liegt allein beim Vertrauensden.⁶⁴

Erklären lässt sich dieser Rechtsfolgenunterschied im abweichenden Geltungsgrund von Vertrag (ex voluntate) einerseits und Vertrauenshaftung (ex lege) andererseits.⁶⁵ Die zweiseitige Begünstigung im Vertrag wird von dem diesem zugrundeliegenden Konsens getragen, der material von weit stärker obligierender Kraft ist als der Vertrauensgedanke.⁶⁶

VI. Rezeption der Vertrauenshaftung

Canaris' Habilitationsschrift leitete eine »Epoche des Vertrauensschutzes« ein.⁶⁷ Andererseits wurden einige Thesen von *Canaris* auch kritisch hinterfragt, wie im Folgenden gezeigt werden soll.

1. Verankerung im geltenden Recht?

In der Literatur wird vor allem die Verankerung der Vertrauenshaftung im geltenden Recht kontrovers diskutiert. *Canaris* betont in der Habilitationsschrift, dass die Vertrauenshaftung in Normen (u. a.) des BGB wurzelt, indem er seine Arbeit als eine »rechtsdogmatische, d. h. auf das geltende Recht bezogene Arbeit« begriff.⁶⁸ Dies spiegelt sich auch in seiner Vorgehensweise wider: In einem ersten Schritt analysiert er vorhandene positivrechtliche Ansätze einer Vertrauenshaftung (»Besonderer Teil«), um daraus in einem zweiten Schritt einen allgemeinen Rechtsgedanken für bislang ungelöste Tatbestandslagen zu nutzen (»Allgemeiner Teil«).⁶⁹ Ausgangspunkt ist also nach der Konzeption von *Canaris* stets das positive Recht. Dem zu-

stimmend erkennt auch *Reinhard Singer* die Verankerung der Vertrauenshaftung in Normen und Prinzipien des geltenden Rechts an, sodass die daran anknüpfende Rechtsfortbildung im Einklang mit dem Gestaltungswillen des Gesetzgebers stehe und eine Gesetzeslücke im System der zivilrechtlichen Haftung schließe.⁷⁰

Nichtsdestotrotz ist die These der positivrechtlichen Verankerung der Vertrauenshaftung nicht auf einhellige Zustimmung getroffen.⁷¹ *Hans-Georg Koppensteiner*, der die Habilitationsschrift 1974 rezensierte, sieht die Rechts-scheinhaftung sowie die Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit *in concreto* als nicht hinreichend belegt an.⁷² Nach *Koppensteiner* dürfe insbesondere den §§ 171 ff. BGB auf Tatbestandsseite für die Vertrauenshaftung keine überragende Bedeutung zugemessen werden, da dort die Haftung *ohne* wissentliche Schaffung eines Scheintatbestandes eintrete.⁷³ Blieben diese aber außer Betracht, bliebe nur § 242 BGB »als Grundlage einer Haftung auf das positive Interesse kraft bewußter Schaffung eines Rechtsscheins«⁷⁴. Dies verwische aber die Grenzen zwischen Rechts-scheinhaftung und Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit. *Eduard Picker* zufolge gebe die Kategorie der Haftung der rechtsethischen Notwendigkeit, gestützt auf § 242 BGB, dem Rechtsanwender eine zu große Freiheit.⁷⁵ Dieser Diskurs dauert auch

dazu standen die einzelnen Tatbestände früher unverbunden nebeneinander«, *Ulrich*, in *Hoeren*, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, 377, 389. ⁷⁰ *Singer*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 425, 450. So auch *Manuel A. Carneiro Da Frada*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band I, 2007, S. 99, demzufolge die Grundkonzeption der Vertrauenshaftung »weithin im positiven Recht begründbar« sei.

⁷¹ Vgl. etwa *Himmen*, *JURA* 2019, 1172, 1177: »Eine solche allgemeine Rechts-schein- und Vertrauenshaftung liegt dem BGB jedoch nicht zugrunde. Auch lässt sich ein solcher allgemeiner Vertrauensschutz nicht aus dem Prinzip von Treu und Glauben nach § 242 BGB herleiten«; so auch *Kähler*, BeckOGK BGB 2021, § 242 BGB Rn. 597: »Aus § 242 lässt sich keine allgemeine Vertrauenshaftung ableiten. Treu und Glauben sollen eine bestehende Verpflichtung ausgestalten, nicht aber davon unabhängige Verpflichtungen schaffen«.

⁷² *Koppensteiner*, Rezension, RdA 1974, S. 313–315.

⁷³ *Koppensteiner*, Rezension, RdA 1974, S. 314.

⁷⁴ *Koppensteiner*, Rezension, RdA 1974, S. 314.

⁷⁵ *Picker*, AcP 183 (1983), 371, 420 ff., der von fehlender »Spezifität« und »Abgrenzungskraft« spricht; vgl. dazu ferner *Himmen*, *JURA* 2019, 1172, 1177 f.: »[D]er Gesetzgeber [hat] eine Reihe von Rechts-schein- und Vertrauensschutztatbeständen in das BGB übernommen. In diesen Fällen schreibt das Gesetz positiv vor, dass ein bestimmter Rechtserfolg eintritt, obwohl an sich die materiellen Voraussetzungen hierfür nicht vorliegen. Damit wird ein wesentliches Rechtsprinzip, nämlich dasjenige, dass eine Rechtsfolge nur dann eintritt, wenn die hierfür erforderlichen Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen, durchbrochen. Vor diesem Hintergrund handelt es sich bei den gesetzlichen Regelungen um spezielle Ausnahmevorschriften, aus deren Vorausset-

⁶⁴ *Canaris*, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 519.

⁶⁵ *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, S. 129, 137 ff.

⁶⁶ *Bachmann*, Private Ordnung, 2006, S. 240 ff., 247: »Als innerer (materieller) Geltungsgrund bleibt der Wille dagegen insofern von herausragender Bedeutung, als die freiwillig eingegangene Bindung nicht nur phänomenologisch, sondern auch wertungsmäßig anderen Charakter hat als die – aus welchen Gründen auch immer – oktroyierte Bindung.«

⁶⁷ *Koller*, Claus-Wilhelm *Canaris* zum 65. Geburtstag, ZIP 2002, S. 1165.

⁶⁸ *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 1.

⁶⁹ *Koppensteiner*, Rezension, RdA 1974, S. 313; »Betont werden muß (...), daß es *Canaris* gelingt, ein System zu entwickeln. Im Gegensatz

heute noch an.⁷⁶ Ungeachtet dieser Kritikpunkte ist die Bedeutung der Vertrauenshaftung für das Verständnis des heutigen Haftungssystems im BGB aber unbestritten.⁷⁷

2. Inkompatibel mit Wertungen des Deliktsrechts und der Privatautonomie?

Mit der Vertrauenshaftung soll eine Schutzlücke zwischen Vertrag und Delikt geschlossen werden.⁷⁸ Man könnte aus der Lückenschließungsfinalität der Vertrauenshaftung freilich folgern, diese umgehe dabei zum einen die Wertungen des Deliktsrechts, weil sich der Schutz des § 823 Abs. 1 BGB gerade nicht auf reine Vermögensschäden erstreckt.⁷⁹ Und zum anderen kollidiere sie mit der Privatautonomie, weil diese eine Inpflichtnahme des Anspruchsgegners nur aufgrund von dessen Willenserklärung rechtfertigt, die hier aber gerade nicht vorliegt.⁸⁰

zungen nicht der Rückschluss auf eine allgemeine Rechtsscheins- und Vertrauenshaftung gezogen werden kann. Durch die Schaffung dieser speziellen Ausnahmevorschriften hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass eine solche gerade nicht gewollt ist; Ulrich, in Hoeren, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, 377, 404: »Daß es recht schwierig ist, aus der »Trickkiste« § 242 BGB direkt Ansprüche abzuleiten, dürfte jedem schmerzliche in Erinnerung sein, der einmal vorschnell hineingegriffen hat.«

76 Carneiro Da Frada, FS Canaris zum 70. Geburtstag, Band I, 2007, S. 99, vgl. auch Roberto/Kuzniar, AJP/PJA, 2019, 1105, 1105, die eine »Unmenge an Beiträgen« zur Vertrauenshaftung beobachten.

77 Picker, AcP 183 (1983), 371, 427: »Mit dieser Kritik wird (...) nicht etwa dessen rechtliche Relevanz überhaupt geleugnet.«

78 Canaris, AcP 165 (1965) 1, 12: »[Hier] finden die Rechtspflichten Grund und Rechtfertigung nicht im Parteiwillen – den das Gesetz lediglich anerkennt –, sondern in der autonomen *Setzung* der objektiven Rechtsordnung.«

79 So Kähler, BeckOGK BGB, 2022, § 242 BGB Rn. 608: »Vor allem aber zeigt dies § 823, der nur bei der Verletzung bestimmter Rechtsgüter eine Haftung für Vermögensschäden schafft. Diese Entscheidungen des Gesetzgebers liefen leer, wenn man über § 242 eine allgemeine Vertrauenshaftung einführt, so bequem diese für die Begründung einer Rechtsfortbildung auch sein mag.«

80 So Picker, AcP 183 (1983), 371, 431. Danach lasse sich eine entsprechende Sonderhaftung weder mit den vertragsorientierten Lehren, noch mit den Vertrauensdoktrinen rechtfertigen; Flume beschränkt die Rechtsfolge dieser Fälle auf einen Anspruch auf das negative Interesse und ordnet die Institute der Rechtsgeschäftslehre zu, vgl. Flume, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, Band II, Das Rechtsgeschäft, 1979, S. 133: »Die fraglichen Tatbestände des rechtlich relevanten Verhaltens gehören zwar zum Bereich des rechtsgeschäftlichen Verkehrs, die eigentliche Lehre vom Rechtsgeschäft kann sie aber nicht erfassen, weil es sich bei ihnen anders als beim Rechtsgeschäft nicht um die finale Gestaltung von Rechtsverhältnissen in Selbstbestimmung handelt.« Dem begegnet Canaris in seiner Habilitationsschrift jedoch antizipiert mit dem Einwand, diese Ansicht beruhe auf einer ungerechtfertigten Verabsolutierung

In der Tat wird vorgebracht, dass an das Schaffen von Vertrauen »als vorwerfbare Pflichtverletzung« eine Haftungsfolge geknüpft werde, die lediglich das Rechtsempfinden befriedige, aber mit den Grundsätzen des Vertragsrechts nicht vereinbar sei.⁸¹ Der Verletzer gebe schließlich keine Haftungszusicherung ab und der Verletzte dürfe ohne vertragliche Bindung ohnehin keine zu hohen Erwartungen haben.⁸² Zusammenfassend führe die Vertrauenshaftung also zu einer rechtsgeschäftlichen Bindung, »ohne dass die Wirksamkeitsvoraussetzungen eines Rechtsgeschäfts erfüllt sind.«⁸³

Dagegen wendet Canaris ein, der Grundsatz der Privatautonomie verbiete das System der Vertrauenshaftung nicht: Das Prinzip der *Selbstbestimmung* beanspruche keinen Ausschließlichkeitscharakter, sondern sei im Spannungsfeld mit dem Prinzip der *Selbstverantwortung* zu sehen, dem die Vertrauenshaftung gerade Rechnung trage.⁸⁴

des Gedankens der Privatautonomie, Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 429.

81 Picker, AcP 183 (1983), 371, 430 f.: »Die eigenartige, weil weder vertragliche noch deliktische Haftung ist damit für die herrschende Lehre auf ein Geschehen zurückzuführen, das zwar als vorwerfbare Pflichtverletzung erscheint, das sich aber nicht oder doch nicht ausschließlich als eine eigentliche vertragliche Nichterfüllung oder als bloße unerlaubte Handlung einordnen lässt.« (...) »Insgesamt gibt danach die Existenz der Sonderhaftungsdogmatik zwar ein wesentliches Indiz für das *Rechtsempfinden*, daß im Rahmen von Sonderverbindungen ein besonderer Integritätsschutz angezeigt sei. Für die entscheidende Frage aber, ob diese Wertung nicht nur einem unreflektierten Judiz entspricht, das allemal zugunsten des Geschädigten ausschlägt, ob und warum also die Anerkennung solcher vertragsbegleitender Schutzpflichten auch *sachlich* gerechtfertigt ist, liefert in Anbetracht der Unhaltbarkeit aller »Pflichtverstärkungsfaktoren« keine dieser Lehren eine schlüssige Antwort.«

82 Picker, AcP 183 (1983), 371, 431.

83 Vgl. Singer, FS Canaris zum 80. Geburtstag, 2017, S. 445; ferner Säcker, in: MünchKommBGB, 2021, Einl. BGB Rn. 181: »Die Schöpfung einer dogmatisch eigenständigen, bislang noch völlig konturenlosen Vertrauenshaftung im Willenserklärungsbereich, die ohne Vorliegen der subjektiven Zurechnungsvoraussetzungen an rein objektiv verwirklichte Willenserklärungstatbestände die Rechtsfolgen anknüpfen will, die eine gültige Willenserklärung annimmt, wenn das im Verkehrsinteresse geboten sei, entbehrt angesichts des aufgezeigten bipolaren, Privatautonomie- und Vertrauensschutzelemente in sich vereinigenden Bewertungssystem der §§ 116 ff. der inneren Berechtigung«; Kähler, in BeckOGK BGB, 2022, § 242 BGB Rn. 607: »Aus § 242 lässt sich keine allgemeine Vertrauenshaftung ableiten.«

84 Canaris, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 433: »Regelmäßig liegt [der sachliche Grund für die Vertrauenshaftung] nämlich schon im Zurechnungsgedanken; denn zum einen konkretisiert sich darin der *Grundsatz der Selbstverantwortung*, der mit dem Prinzip der Selbstbestimmung nicht nur nicht in Widerspruch steht, sondern von diesem als Ergänzung geradezu gefordert wird, und zum anderen gewährleistet er, daß der Betroffenen den Eintritt der

3. Ubiquität und Heterogenität

Schließlich wird die Vielseitigkeit des Vertrauensbegriffs (Ubiquität) und der untersuchten Rechtsinstitute (Heterogenität) kritisiert.⁸⁵ Zum Teil wird hervorgebracht, *Canaris* greife bei seinem groß angelegten Versuch, ein »System der Vertrauenshaftung« zu entwickeln, zu weit, um einen gemeinsamen Nenner des berechtigten Vertrauens zu finden.⁸⁶

Diesbezüglich entgegnet *Canaris*, das Vertrauen werde zwar *vereinzelt* sowohl im Vertragsrecht (etwa im Rahmen von § 123 Abs. 2 BGB) relevant als auch im Deliktsrecht bei der Konkretisierung von Verkehrspflichten.⁸⁷ Indes gelte dies nur für einzelne Problemfelder und nicht – wie kritisiert – »für die Vertrags- oder Deliktshaftung *als solche*«⁸⁸. In klassischen, unproblematischen Konstellationen des Vertrags- und Deliktsrechts bedürfe es keineswegs eines Rückgriffs auf den Vertrauensgedanken.⁸⁹ Das Vertrauen nehme in der Vertrags- und Deliktshaftung vielmehr eine »ergänzende Rolle in dem Sinne [ein], daß seine Heranziehung zwar zur Lösung einzelner Probleme, aber keineswegs immer erforderlich ist.«⁹⁰ Es sei mithin Raum für die Vertrauenshaftung als *eigenständige* dritte Haf-

Rechtsfolge durch sein Verhalten wenigstens potentiell verhindern kann, und erhält ihm dadurch einen – wenn auch kleinen – Rest von Selbstbestimmung« mit Hervorhebung im Original.

85 Vgl. *Picker*, AcP 183 (1983), 369, 427: »ubiquitär«.

86 *Stoll*, FS Flume zum 70. Geburtstag, Band I, 1978, 741, 752ff.: »Angesichts dieser Vielfalt kann es nicht überraschen, daß nach Ansicht von *Canaris* mindestens bei der »Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit« eine abschließende Tatbestandsbildung gar nicht möglich, sein System also ein »bewegliches« ist«. Als Konsequenz begrenzt *Stoll* die Vertrauenshaftung auf das einseitige Leistungsversprechen: »Eine besondere, außerdeltische Vertrauenshaftung ist erst dann erwägenswert, wenn durch ein einseitiges Leistungsversprechen das Vertrauen des Empfängers in Anspruch genommen wird. Allein in diesem Sinne ist auch jene Haftung »vertragsähnlich.««

87 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 192.

88 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 192 mit Hervorhebung im Original.

89 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 192f. *Canaris* nennt hier für das Vertragsrecht exemplarisch den Fall, dass die Parteien sich richtig verstehen und keine Beeinträchtigung ihrer Selbstbestimmung vorliegt. Dann komme allein das Prinzip der Privatautonomie zum Tragen. Ferner sei es geradezu lächerlich, im Deliktsrecht den Vertrauensgedanken zu bemühen, um eine deliktische Haftung von jemandem zu begründen, der einem anderen das Fenster einwirft.

90 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 193 mit Hervorhebung im Original. Im Gegensatz dazu komme dem Vertrauensgedanken bei der Vertrauenshaftung »konstituierende Bedeutung« zu und bilde hier das »systemprägende Prinzip« mit Hervorhebungen im Original.

tungskategorie.⁹¹ Dies gelte umso mehr, als sich keine überzeugende Alternative herausgebildet habe, wie die anerkannten Subkategorien der Vertrauenshaftung – etwa die Rechtsscheinhaftung oder §§ 122, 179 BGB – dogmatisch anderweitig eingeordnet werden sollten.⁹²

4. Rezeption der Vertrauenshaftung im Ausland

a) Konzernvertrauenshaftung in der Schweiz (»Swissair«)

Die Vertrauenshaftung wurde auch im Ausland aufgegriffen. So schreibt *Wolfgang Wiegand* der Vertrauenshaftung für die Schweiz einen gewissen Einfluss zu. Dort gebe es im ZGB kein umfassendes Konzept des gutgläubigen Erwerbs oder einer allgemeinen Rechtsscheinlehre.⁹³ Vereinzelt erkenne das Gesetz aber in bestimmten Konstellationen den Schutz des einem Rechtsschein Vertrauenden an.⁹⁴ Diejenigen, die sich für eine Erweiterung dieses Schutzes durch Analogien aussprechen, rekurren dabei auf *Canaris*.⁹⁵ Seinen Höhepunkt erfuhr die sog. »*Canaris-Rezeption*« in der Schweiz mit dem *Swissair-Entscheid*⁹⁶ des Schweizer Bundesgerichts. Darin nahm das zuständige Bundesgericht eine Haftung der Konzernmutter für ein zugunsten der Tochter durch Werbeaussagen erwecktes

91 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 193: »[Dies] bleibt letztlich einem Denken verhaftet, das nichts anderes kennt als die nun wahrhaft antiquierte Ausschließlichkeit der Alternative von Vertrag und Delikt (die durch die Ergänzung um Quasi-Kontrakt und Quasi-Delikt nicht nur nicht zu retten ist, sondern sich dadurch vielmehr geradezu der Lächerlichkeit preisgeben würde)«.

92 *Canaris*, FS BGH, Band I, 2000, 129, 193: »Angesichts ihrer offenkundigen strukturellen Verwandtschaft drängt es sich doch geradezu auf, sie unter der Kategorie der Vertrauenshaftung zusammenzufassen!«.

93 *Wiegand*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 881, 884. Vgl. demgegenüber *Schwenzer*, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 1998, § 52, 52.03: »Das Institut der Vertrauenshaftung ist zu *konturenlos*, als dass es dazu geeignet wäre, die anstehenden Sachprobleme zu lösen«.

94 *Wiegand*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 881, 884. *Wiegand* nennt exemplarisch den Fall von Art. 18 Abs. 2 OR, in dem derjenige geschützt wird, der eine »Forderung im Vertrauen auf ein schriftliches Schuldbekenntnis erworben hat«, wenn dieses simuliert war.

95 *Wiegand*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 881, 884: »Die Literatur hat eine analoge Anwendung dieser Regelung auf vergleichbare Tatbestände und eine Verallgemeinerung des zugrunde liegenden Rechtsgedankens gefordert«.

96 BG, Urt. v. 15. 11. 1994, 120 II 331, AG 1996, S. 44–45.

Vertrauen an.⁹⁷ Diese wurde zunächst als spezielle Fallgruppe einer »Konzernvertrauenshaftung« gedeutet. Tatsächlich handelt es sich aber um die Anwendung der allgemeinen Vertrauenshaftung, die unter bestimmten Voraussetzungen auch auf einen Konzern Anwendung finden kann.⁹⁸ Diese Bezugnahme auf *Canaris* Vertrauenshaftung sei – so *Wiegand* – nur deshalb möglich geworden, weil dieser dem Konzept eine innere Geschlossenheit und Funktionalität verliehen hatte, die eine Diskussion im Rahmen des Schweizer Rechts erst möglich machte.⁹⁹

Die anfängliche Euphorie bezüglich der Vertrauenshaftung ebte jedoch einige Jahre später wieder ab. Teilweise wird sogar geäußert, man könne das 25-jährige Jubiläum der Vertrauenshaftung in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Anlass nehmen, ihren Abschied einzuleiten und die »Vertrauenshaftung der rechtsgeschichtlichen Analyse [anvertrauen]«¹⁰⁰. Die nachlassende praktische Anwendung lässt sich mit einer Generalklausel im schweizerischen Deliktsrecht begründen, die im Gegensatz zum deutschen Recht auch reine Vermögensschäden erfasst.¹⁰¹ Infolgedessen wird die Vertrauenshaftung im

Schweizerischen Recht jedenfalls nicht (mehr) benötigt, um Rechtsschutzlücken zu schließen.

b) Portugal

Die Vertrauenshaftung fand ferner Eingang in den portugiesischen *Código Civil* und beeinflusste so die portugiesische Rechtsdogmatik und Rechtsprechung.¹⁰² Auch im portugiesischen Privatrecht gab es keinen allgemeinen Schutz des Rechtsscheins.¹⁰³ Lediglich aus dem Bedürfnis, den Rechtsverkehr – vor allem im Handelsrecht – zu schützen, entwickelte der Gesetzgeber eine Norm über die Scheinvollmacht von Handelsvertretern.¹⁰⁴ Daraufhin bildete sich im portugiesischen Schrifttum eine Strömung, die eine Erweiterung dieses Instituts befürwortete. Andere Ansätze bestehen bisher darin, Vertretene, die lediglich den Schein einer Vollmacht vorweisen können, aufgrund des Verbots widersprüchlichen Verhaltens an das Rechtsgeschäft zu binden.¹⁰⁵ Es lässt sich daher resümieren, dass – wengleich eine vollständige Übertragung der Vertrauenshaftung in das portugiesische Privatrecht bisher nicht stattgefunden hat – doch erste Ansätze einer solchen Haftung bereits bestehen.¹⁰⁶ Allgemein zeichnet sich der

⁹⁷ *Schwenzer*, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 1998, § 52, 52.02: »[Im Swissair-Entscheid] hob das Bundesgericht die Vertrauenshaftung als dritte Schiene neben der Vertrags- und Delikts haftung aus der Taufe«.

⁹⁸ *Wiegand*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 881, 886: »[Das Bundesgericht] bezeichnet diese als »Haftung aus erwecktem Konzernvertrauen«. Diese Formulierung hat zusammen mit der konzernrechtlichen Ausgangslage dazu geführt, dass der Entscheid zunächst falsch eingeordnet und in seiner Bedeutung und Tragweite verkannt wurde. (...) Das Urteil begründet nicht eine Haftung aus Konzernvertrauen, sondern eine Vertrauenshaftung, die unter bestimmten Voraussetzungen auch auf Konzerne und ihr Verhalten Anwendung finden kann«.

⁹⁹ *Wiegand*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 881, 888: »Man kann deshalb in der Tat von einer *Canaris*-Rezeption sprechen, wobei natürlich nicht verkannt wird, dass dieses Konzept Vorläufer hatte. Zu einem rezeptionsfähigen Modell wurde es indessen erst durch die innere Geschlossenheit und Funktionalität, die *Canaris* ihm verliehen hat«.

¹⁰⁰ *Roberto/Kuzniar*, AJP/PJA, 2019, 1105, 1110 f.: »Nach einer anfänglichen Euphorie machte sich eine gewisse Ernüchterung breit. Vor allem stehen die Flut an Publikationen und der Umfang der Ausführungen im Schrifttum in keinem Verhältnis zur Bedeutung der Vertrauenshaftung in der Rechtsprechung«.

¹⁰¹ *Roberto/Kuzniar*, AJP/PJA, 2019, 1105, 1107: »Das Schweizerische Recht sieht in Art. 41 Abs. 1 OR, anders als das deutsche Recht, eine Generalklausel vor. Eine Schutzlücke kann infolgedessen nicht vorliegen«; vgl. ferner *Schwenzer*, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 1998, § 50, 50.19–50.21: Danach sind reine Vermögensschäden i. R. d. Generalklausel Art. 41 Abs. 1 OR ersatzfähig, wenn sie aus der Verletzung einer Verhaltensnorm resultieren, die das Vermögen schützt. Da die Rechtsprechung dazu tendiert, vielen Normen

einen vermögensschützenden Charakter zuzuschreiben, sind in aller Regel auch reine Vermögensschäden vom Deliktsschutz der Generalklausel umfasst.

¹⁰² *Monteiro/Pinto*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 1138, 1147: »Die Idee der Vertrauenshaftung – deren Systematisierung bekanntlich einen wichtigen Beitrag von *Claus-Wilhelm Canaris* für die deutsche Privatrechtsdogmatik darstellt – hat auch Einfluss in Portugal, sowohl auf die Rechtsdogmatik, als auch auf die Rechtsprechung, ausgeübt«.

¹⁰³ *Monteiro/Pinto*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 1138, 1147: »Das portugiesische Recht kennt keinen allgemeinen Schutz des Rechtsscheins, keine allgemeine Haftung für den hervorgebrachten Rechtsschein. Im Gegenteil hängen bei der Übertragung dinglicher Rechte die Rechtswirkungen von einem gültigen und wirksamen Rechtsgrund ab. Der Rechtsschein allein genügt jedoch nicht«.

¹⁰⁴ *Monteiro/Pinto*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 1138, 1148: »[...] die Bedürfnisse des Rechtsverkehrs – vor allem im Handelsrecht – bewegten den Gesetzgeber dazu, die Frage zu regeln, und zwar bezogen auf die der Regelung des Handelsvertretervertrages«.

¹⁰⁵ *Monteiro/Pinto*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 1138, 1149: »Die Rechtsprechung hat inzwischen die Anwendung der Scheinvollmacht, wie sie in Artikel 23 des Gesetzes über den Handelsvertretervertrag vorgesehen ist, auf andere Tatbestände im Handelsrecht vorgenommen. Oft wird aber auch hier das Verbot des Rechtsmissbrauchs angewandt, um den Vertretenen an das Rechtsgeschäft zu binden«.

¹⁰⁶ *Monteiro/Pinto*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 1138, 1149: »So kann gesagt werden, dass obwohl es kein allgemeines Institut der Rechtsscheinhaftung im portugiesischen Recht gibt, erste An-

Einfluss von *Claus-Wilhelm Canaris* deutlich ab: Die Konkretisierung der portugiesischen Generalklausel von Treu und Glauben (»*boa fé*«), ist stark an die von *Canaris* entwickelten Rechtsfiguren angelehnt (so etwa die »Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit«).¹⁰⁷

c) Türkei

Schließlich enthält auch der Entwurf des neuen türkischen HGB nunmehr eine Bestimmung zur Vertrauenshaftung. Diese Entwicklung wird explizit auf die Konzeption von *Canaris* zurückgeführt.¹⁰⁸ Danach soll eine Gesellschaft für das Vertrauen, das aufgrund ihres Ansehens erweckt wird, auch ungeachtet einer vertraglichen Beziehung haften.¹⁰⁹

VII. Bilanz

Claus-Wilhelm Canaris zeigt mit der Vertrauenshaftung ein System auf, das eine »große«¹¹⁰ Lücke schließt. Die Diskussion um sein System prägt auch 50 Jahre nach dem Er-

sätze einer solchen Haftung doch auch hier zu finden sind, vor allem im Handelsbereich«.

107 *Monteiro/Pinto*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 1138, S. 1150: »Die Konkretisierungen von Treu und Glauben im portugiesischen Recht erfolgten zunächst durch die Dogmatik und wurden danach durch die Rechtsprechung angenommen. Einige dieser Konkretisierungen lehnen sich an die Rechtsfiguren an, die von *Claus-Wilhelm Canaris* entwickelt und erklärt wurden, im Rahmen einer »Vertrauenshaftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit«, die sich auch auf die Grundsätze von Treu und Glauben (§ 242 BGB) gesetzlich stützt«.

108 *Tekinalp*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 849, 872: »[...] we come to the conclusion that article 209 of the Draft accepts the doctrine of *das gesetzliche Schuldverhältnisses ohne primäre Leistungspflicht/einheitliches gesetzliches Schuldverhältnisses*, for whose development we are indebted to Larenz and Canaris«.

109 *Tekinalp*, FS *Canaris* zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, S. 849, 880: »3. Vertrauenshaftung – Art. 209 – (1) Erreicht das Ansehen der Gesellschaftengruppe in der Öffentlichkeit und bei den Verbrauchern ein vertrauenswürdiges Niveau, so haftet die herrschende Gesellschaft für das Vertrauen, das aufgrund der Ausübung dieses Ansehens erweckt wird«; S. 872: »For liability to be deemed to have been incurred the Draft requires that there be an active attempt to use a corporate group's reputation to provoke public expectations and thereby profit from the results. It must therefore be acknowledged that there are convincingly legitimate grounds for the birth of legal consequences within the framework of article 209 of the Draft«.

110 *Singer*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 425, 450: »Die zugrundeliegenden Wertungen haben ihre Wurzeln in Normen und Prinzipien des geltenden Rechts, so dass die damit vollzogene Rechtsfortbildung nicht in Widerspruch zum Gestaltungswillen des Gesetzgebers steht, sondern eine – große Lücke schließt«.

scheinen der Habilitationsschrift die Rechtsdogmatik in nachhaltiger Weise.¹¹¹

Die Kritik an der Vertrauenshaftung kreist um die Frage, ob sie sich im geltenden Recht zwischen Vertrag und Delikt tatsächlich friktionslos verankern lässt, insbesondere um das Spannungsverhältnis zur Privatautonomie. Unschärfen bergen ferner die Ubiquität des Vertrauensbegriffs und die Heterogenität der Erscheinungsformen der Vertrauenshaftung. Diese Einwände können indes Anlass sein, die Vertrauenshaftung (ggf. unter Modifikationen) zu optimieren.¹¹² Insbesondere die von *Canaris* nicht im Detail behandelte »negative Seite« der Vertrauenshaftung¹¹³ (der *Anspruch auf Ersatz des Vertrauensschadens*) wirft die Frage nach der Abgrenzung zu anderen Haftungsinstituten (etwa der sog. »Sicherstellungshaftung«) auf, die jüngst wieder Eingang in die dogmatische Diskussion fanden.¹¹⁴ Dies ändert jedoch nichts daran, dass insbesondere die Rückbezüge der Vertrauenshaftung zu den ihr zugrundeliegenden Funktionen allgemein zu den »Glanzstücken«¹¹⁵ der deutschen Privatrechtsforschung zählen.

Danksagung: Die Verf. danken Herrn Akad. Rat Dr. Anton Zimmermann für die kritische Durchsicht des Manuskriptes.

111 Vgl. exemplarisch zu Fällen der Vertrauenshaftung im Handelsrecht *Schmidt*, Handelsrecht 2014, § 10 Rn. 122 bezüglich des Scheingesellschafters, der dann haftet, wenn er »den Anschein erweckt oder unterhält, er sei als (persönlich haftender) Gesellschafter an einem Unternehmen beteiligt«; vgl. ferner zur Figur des Scheinkaufmanns Rn. 123: Dieser haftet dann, wenn »für ein nichtkaufmännisches Unternehmen der Anschein erweckt wird, es sei kaufmännischer Art«.

112 Vgl. etwa *Singer*, FS *Canaris* zum 80. Geburtstag, 2017, S. 425, 430, der vorschlägt, die Haftung kraft rechtsethischer Notwendigkeit geringfügig zu modifizieren oder die Vertrauenshaftung um die Kategorie der Haftung für den Abbruch von Vertragsverhandlungen zu ergänzen. Vgl. ferner *Singer*, Das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, 1993, S. 279: »Es besteht eine dem rechtsgeschäftlichen Versprechen vergleichbare Einstandspflicht, die im Wesen des Vertrauensprinzips selbst begründet liegt, und im Regelfall beinhaltet, daß dem Gegner die Nachteile zu ersetzen sind, die dieser im Vertrauen auf den betreffenden Tatbestand erlitten hat«.

113 Auf die Frage, ob *Canaris* die »Vertrauenshaftung« genauso noch einmal schreiben wird, antwortete *Canaris* bejahend, dass er zudem aber noch einen dritten Abschnitt im »Besonderen Teil« hinzufügen würde, in dem das ganze Spektrum der schadenersatzrechtlichen Vertrauenshaftung aufgenommen werden könne, vgl. *Ulrich*, in *Höeren*, Zivilrechtliche Entdecker, 2001, 377, 406.

114 Vgl. dazu *Koziol*, AcP, 219 (2019), S. 379, 383, der etwa die Gastwirthaftung als Beispiel für die Sicherstellungshaftung begreift. Dieses Beispiel unterstellt *Canaris* hingegen der Anvertrauenshaftung im Rahmen der Vertrauenshaftung, vgl. *Canaris*, Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, 1971, S. 624. Wo die Trennlinie zwischen der einen oder der anderen Haftung verläuft, wäre zu diskutieren.

115 So *Koppensteiner*, Rezension, RdA 1974, S. 315.