

Das Nichtrechtsgeschäft im deutschen Zivilrecht: Ein Beitrag zu den Tatbeständen des Rechtsgeschäfts und der Willenserklärung

Bearbeitet von
Francisco Sabadin Medina

Erstauflage 2015. Taschenbuch. 88 S. Paperback
ISBN 978 3 95485 324 3
Format (B x L): 15,5 x 22 cm

[Recht > Zivilrecht > BGB Allgemeiner Teil](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Leseprobe

Textprobe

Kapitel III.6. Typische Anwendungsbereiche des fehlenden Tatbestands

Unter der Voraussetzung, dass Tatbestand im Sinne von Mindesttatbestand zu verstehen ist, soll nun auf vier typische Anwendungen des fehlenden Tatbestands eingegangen werden, nämlich auf den Dissens (unter (a)), die Gefälligkeitsverhältnisse (unter (b)), das von dem Erklärungsgegner erkannte Scherzgeschäft (unter (c)) und auf die Nichtehe (unter (d))

(a) Dissens

Dissens und Konsens bilden zwei Aspekte desselben Phänomens. Jeder Vertrag setzt eine natürliche oder zumindest normative Einigung der Parteien über alle regelungsbedürftigen Punkte voraus. Ist eine solche Einigung gegeben, kommt ein Vertrag zustande; liegt sie umgekehrt nicht vor, ist nicht von einem Vertrag zu sprechen, bestenfalls von wirksamen Willenserklärungen. Unter Dissens versteht man daher die Uneinigkeit der Parteien über Punkte, die nach dem Gesetz oder nach dem Parteienwillen zum Regelungsprogramm des Vertrages gehören müssen. Ergibt sich dieser Punkt aus dem Gesetz, spricht man von „totalem“ oder „logischem“ Dissens, denn die Parteien haben sich über einen Hauptpunkt (*essentiale negotii*) nicht geeinigt. Der totale Dissens ist im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt, sondern wird aus dem Begriff des Vertrags abgeleitet. Besteht hingegen Uneinigkeit über einen Nebenpunkt (*accidentale negotii*), kommt der Vertrag nach §§ 154 (offener Dissens) oder 155 (versteckter Dissens) i. d. R. nicht zustande

Hier tritt wieder die Relevanz der Unterscheidung zwischen Rechtsgeschäft als Akt und Rechtsgeschäft als Regelung hervor. Gegenstände des Dissenses können sowohl der Abschluss des Vertrages als auch die Übereinstimmung über dessen Inhalt sein, d. h. über die Wirkungen, die nach dem Willen der Parteien erzeugt werden sollen. § 154 BGB stellt lediglich auf den Abschluss ab: Haben sich die Parteien bewusst über einen Vertragspunkt nicht geeinigt (offener Dissens, § 154 I), stimmen sie schon in dem Vertragsabschluss nicht überein. Es geht somit um einen „Vereinbarungsmangel“. Haben sie hingegen übersehen, dass sie über einen Punkt des Vertrags nicht einverstanden sind, und schließen ihn dennoch ab (versteckter Dissens, § 155), wird vermutet, es handle sich um das Fehlen eines untergeordneten Punktes, das durch Auslegung und dispositives Gesetzrecht ergänzt werden soll. Es liegt somit eine Unvollständigkeit im Hinblick auf den Inhalt des Vertrags vor, also ein „Einigungsmangel“

Die Rechtsfolge des Dissenses ist nach der h. M. das Nichtzustandekommen eines Vertrags, das bedeutet, dass der Vertrag „nicht existent“ ist. Damit wird die Auffassung des Tatbestands als

Mindesttatbestand bestätigt: Gegenstand des Dissenses ist nicht die Vollwirkung des beabsichtigten Vertrags, sondern es sind die Mindestanforderungen, die entweder die Rechtsordnung oder die Parteien (§ 311 I BGB) als regelungsbedürftig festlegen. Nicht überraschend beschreibt Manigk den aufgrund eines Dissenses fehlgeschlagenen Vertrag als „Nichtrechtsgeschäft“. Ob der Vertrag auch wirksam ist, ob er unter Bedingung (§ 158 BGB) abgeschlossen wurde, also ob er seine Vollwirkung oder eine andere Wirkung (z. B. aus der Nichtigkeit) möglicherweise irgendwann erzeugen wird, kommt bei der Lehre vom Dissens nicht in Betracht. Die Annahme der Rechtsfigur des Dissenses setzt somit die getrennte Analyse der Tatbestandmerkmale den übrigen Wirksamkeitsvoraussetzungen gegenüber voraus

In der Rechtsprechung sind nicht wenige Entscheidungen über den Dissens zu finden. Gelegentlich handelt es sich um einen Einigungsmangel, den die Parteien beim Abschluss des Vertrags nicht hinreichend beachtet haben (versteckter Dissens), der nach § 155 BGB durch dispositives Recht oder durch die Verkehrssitte ergänzt wird. Wenn die Parteien einen Vertrag geschlossen haben, obwohl sie sich bewusst über einen Punkt des Vertrags nicht geeinigt hatten (offener Dissens, § 154 BGB), kommt der Vertrag zustande und der umstrittene Punkt wird nach Billigkeit oder nach der Auslegung durch das Gericht bestimmt. Nicht selten wird von den Gerichten ein Vereinbarungs- oder Einigungsmangel festgestellt, der das Zustandekommen des Vertrags verhindert. Diese praktische Relevanz des fehlenden Tatbestands lässt somit die Notwendigkeit einer genauen Bestimmung der Tatbestandsmerkmale hervortreten, damit folgerichtig entschieden werden kann, ob ein Vertrag (oder gleich welches andere Rechtsgeschäft) zustande kommt

(b) Gefälligkeitsverhältnisse

Unter „Gefälligkeitsverhältnis“ versteht die h. M. die Lebensverhältnisse, die die Parteien aus dem objektiven Empfangshorizont rechtlich nicht binden, d. h. keiner Partei steht gegen die andere ein Anspruch auf Leistung oder auf Gegenleistung zu. Maßgebend ist nicht, was die Parteien in Wirklichkeit wollen (deswegen ist der Ausdruck „Rechtsbindungswille“ unpräzise), sondern dass sich aus der Auslegung nach Treu und Glauben und den Verkehrssitten (§§ 133, 157 BGB) sowie aus den Umständen ergibt, dass das Lebensverhältnis der Rechtsordnung entzogen werden soll. Anhaltspunkte dafür sind der Wert der anvertrauten Sache, die rechtliche und wirtschaftliche Bedeutung, das von einem Beteiligten übernommene erkennbare Risiko, das Interesse der Beteiligten und die Unentgeltlichkeit. Schulbeispiele sind die Einladungen zum Abendessen und zu einer Party. Insb. bedeutsam in der Praxis sind die „gentlemen's agreements“ und solche Fälle, in denen ein Freund einen anderen kostenlos fährt (sog. Gefälligkeitsfahren)

Die Feststellung, dass nur ein Gefälligkeitsverhältnis besteht, führt dazu, dass das Geschehen rechtlich irrelevant ist, d. h. dass es um ein rechtlich unerhebliches Handeln, um ein rechtliches Nichts geht. Man darf also ohne weiteres von einem „Nichtrechtsgeschäft“ sprechen. Es entstehen

keine Vertragsansprüche, und falls es zu Schäden kommt, ist der Geschädigte i. d. R. lediglich durch das Deliktsrecht (§§ 823 ff. BGB) geschützt, wobei die Höhe des Schadenersatzes gelegentlich gemildert werden kann. Hier schlägt sich wieder die Notwendigkeit einer sauberen Betrachtung der Tatbestandsmerkmale nieder: Beim Gefälligkeitsverhältnis liegt der Schwerpunkt auf der Ermittlung, ob ein Lebensverhältnis die notwendigen Tatbestandsmerkmale erfüllt, damit die Rechtsordnung daran Vertragswirkungen knüpft. Auf Wirksamkeitsvoraussetzungen kommt es nicht an.