

## § 4 Gemischte und atypische schuldrechtliche Verträge § 311 Abs. 1 BGB

*§ 311 BGB: Rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Schuldverhältnisse*

*(1) Zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft sowie zur Änderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses*

*ist ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt.*

*(2) und (3) ...*

### **Nochmals: Schuldrechtliche Vertragsfreiheit**

= das BGB enthält in seinem **Zweiten Buch** im Wesentlichen lediglich **dispositives** (nachgiebiges) **Recht**

+ die dortigen Regelungen **können** daher durch Vereinbarung **abbedungen werden**.

Die Parteien können daher von den gesetzgeberischen Vorschlägen der schuldrechtlichen Verträge abweichen und diese somit modifizieren, kombinieren oder auch völlig neue, dem Gesetz unbekannte Vertragstypen schaffen, solange diese nicht gegen das Gesetz (§ 134 BGB) oder die guten Sitten (§ 138 BGB) verstoßen.

### **I. Gemischte Verträge**

Enthalten **Elemente verschiedener Vertragstypen**.

#### **Beispiel:**

Beim Schank- und Speisewirt etwa die Kombination aus Kaufrecht (§ 433/§ 650 S. 1 BGB), Mietrecht (§ 535 BGB) sowie Dienstvertragsrecht (§ 611 BGB) usw.

Die rechtliche Behandlung solcher gemischter Verträge richtet sich nach nicht unumstrittener Auffassung dabei nach dem Recht der Hauptleistung.

## **II. Atypische Verträge**

Weisen keine oder nur geringe Ähnlichkeiten zu den gesetzlich geregelten Verträgen des Schuldrechts auf (sog. „unbenannte“ Verträge).

### **Beispiele:**

Etwa das deklaratorische (kausale) Schuldversprechen/-anerkenntnis [ dazu schon § 3 IV. 3. b) der Gliederung ], der Schuldbeitritt/die Schuldmitübernahme [ dazu noch § 10 II. der Gliederung ] oder der Garantievertrag [ dazu noch § 12 II. 1. d) der Gliederung ] etc.

Die rechtliche Behandlung dieser, dem BGB unbekanntem Vertragstypen richtet sich daher zuvörderst nach der Parteivereinbarung.