

Emojis und Messengerdienste im Vertragsrecht

Wiss. Mitarbeiterin Julia Becker, Gießen*

Kann man mit einem „Ups 🙄“ einer Lieferfristverlängerung zustimmen? Mit dieser Frage musste sich das OLG München am 11.11.2024¹ befassen, und auch andere Gerichte sehen sich zunehmend mit der Auslegung von Emojis konfrontiert. Emojis ermöglichen dem Nutzer, Gedanken, Emotionen, oder womöglich eine Zustimmung auszudrücken, ohne dies in Worten formulieren zu müssen. Diese visuelle Kommunikation findet heute nicht nur im privaten Schriftverkehr Anwendung, sondern hat auch im geschäftlichen Bereich durch die Verwendung von Messengerdiensten Einzug gehalten. Im Folgenden werden die rechtlichen Besonderheiten von Emojis im Vertragsrecht erörtert. Zudem stellt sich die Frage, ob die Nutzung von Messengerdiensten die Einhaltung von Schriftformerfordernissen gewährleistet.

I. Übersicht.....	393
II. Emojis als Willenserklärung.....	394
1. Objektiver Tatbestand.....	394
2. Subjektiver Tatbestand.....	395
III. Auslegung mehrdeutiger Emojis.....	396
IV. Rechtsfolgen der Verwendung missverständlicher Emojis.....	397
1. Anfechtung.....	397
2. Culpa in contrahendo.....	398
V. Schriftformerfordernis.....	399
1. Textnachrichten.....	399
2. Sprachnachrichten.....	400
VI. Zusammenfassung.....	400

I. Übersicht

Emojis sind aus Japan stammende, einem Emoticon ähnliche digitale Piktogramme und bedeuten aus dem japanischen abgeleitet so viel wie Bildzeichen.² Sie sind bildliche und zumeist farbliche Darstellungen, die neben einem Text oder an dessen Stelle verwendet werden.³ Neben der Substituierung eines Textes können Emojis auch eine klarstellende Wirkung haben oder einen Gefühlausdruck bekräftigen.⁴ Auch ist es möglich, durch Emojis einzelne Bestandteile eines Textes besonders hervor-

* Die Autorin ist Wiss. Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Rechtsphilosophie und Recht der neuen Technologien (Prof. Dr. Gruber) an der Justus-Liebig-Universität Gießen.

¹ OLG München BeckRS 2024, 31601.

² „e“ kann mit „Bild“ übersetzt werden und „moji“ bedeutet Zeichen/Buchstabe.

³ Duden, Emoji.

⁴ Pendl, Emojis im (Privat-)Recht, 2022, S. 44.

zuheben.⁵ Mithin können Emojis den (wörtlich) geschriebenen Text so weit substituieren, dass eine Kommunikation durch eine bloße Aneinanderreihung von Emojis möglich ist. Durch diese unterschiedliche Verwendung und Interpretation von Emojis entsteht in einzelnen sozialen und kulturellen Personenkreisen ein „Emoji-Soziolekt“.⁶ Insbesondere in der Jugendsprache sind Emojis eigenständige Ausdrucksmittel, die eine schnelle und kreative Art des Dialogs ermöglichen und auch die Wort- und Satzstruktur flexibel gestalten lassen. Dadurch ist es Jugendlichen möglich, Inhalte zu vereinfachen, emotionalisieren und sich sozial zu vernetzen. Ebenso kann durch die Verwendung von einem oder mehreren Emojis ein Wille ausgedrückt werden. Jedoch bereiten Emojis bei der Auslegung Schwierigkeiten, da sie durch die vielfältigen Einsatzmöglichkeiten unterschiedliche Bedeutungen haben können, was zu einer Reihe von Missverständnissen führen kann.

II. Emojis als Willenserklärung

Damit ein Vertrag durch die Verwendung von einem oder mehreren Emojis zustande kommt, sind zwei übereinstimmende Willenserklärungen, Angebot und Annahme (§§ 145 ff. BGB), erforderlich. Unter einer Willenserklärung ist eine private Willensäußerung zu verstehen, die auf die Erzielung einer Rechtsfolge gerichtet ist.⁷ Voraussetzung ist daher, dass durch ein Emoji ein innerer Wille (subjektiver Tatbestand) ausgedrückt wird, der nach außen durch eine willensgesteuerte Handlung erkennbar gemacht wird (objektiver Tatbestand). Dies kann entweder ausdrücklich oder konkludent durch schlüssiges Verhalten erfolgen, sofern und soweit ein Wille ersichtlich wird.

Beispiel 1: A schickt nach einem Telefonat mit B ein Foto von einem Vertragsangebot über den Kauf von 86 Tonnen Flachs zum Preis von 40.000 € mit der Bildunterschrift „Bitte bestätige diesen Flachs-Vertrag“. B antwortete mit dem Emoji „Daumen hoch“.⁸

1. Objektiver Tatbestand

Die Versendung des Emojis „Daumen hoch“ müsste einen tatsächlichen Erklärungsakt darstellen, damit der objektive Tatbestand einer Willenserklärung als erfüllt angesehen werden kann. Das Emoji „Daumen hoch“ drückt eine zustimmende, positive Haltung aus, wodurch ein Wille auch ohne die Verwendung eines Wortes ausgedrückt werden kann. Daher kann eine Antwort mit einem „Daumen hoch“ Emoji als konkludente Zustimmung gewertet werden. Überträgt man diesen Sachverhalt auf die Interaktion zweier Parteien, so kann das Heben des Daumens durch die annehmende Partei als nonverbale Willenserklärung verstanden werden, vergleichbar mit einem zustimmenden Nicken.⁹ Dieser Erklärungsakt ist daher aus der Perspektive des Empfängers als ein Zeichen der Zustimmung zu werten. Im Lichte dieser Überlegung ist davon auszugehen, dass Emojis rechtlich keine andere Bedeutung zukommen kann als vergleichbaren nonverbalen Äußerungen. Somit ist im vorgenannten *Beispielfall* der objektive Tatbestand einer Willenserklärung durch nonverbales Verhalten erfüllt.¹⁰

⁵ Pendl, Emojis im (Privat-)Recht, 2022, S. 44.

⁶ Siehe dazu Goldman, Washington Law Review 93 (2018), 1227 (1251).

⁷ Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, S. 46.

⁸ Das Beispiel ist angelehnt an das kanadische Urteil South West Terminal Ltd. ./ Achter Land, King's Bench for Saskatchewan, Az. 2023 SKKB 116.

⁹ Vgl. auch Emoji „Daumen hoch“, in: [Emojipedia](#) (8.4.2025).

¹⁰ Vgl. Stadler, Allgemeiner Teil des BGB, 21. Aufl. 2022, S. 133 ff.

2. Subjektiver Tatbestand

Fraglich ist jedoch, wie die Handlung des B zu bewerten ist, wenn er mit dem Emoji lediglich den Erhalt des Vertragsangebotes bestätigen wollte.

In dieser Konstellation weichen innerer Wille und äußere Manifestation desgleichen voneinander ab. Notwendige Voraussetzung des subjektiven Tatbestands einer Willenserklärung ist eine vom Willen gesteuerte Erklärung, also ein Handlungswille. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass bloße Reflexe oder unbewusstes Verhalten im Schlaf den subjektiven Tatbestand einer Willenserklärung nicht erfüllen, da ein Handlungswille nicht gebildet werden kann.¹¹ B hat jedoch in dem vorliegenden Fall bewusst ein „Daumen hoch“ Emoji an den Anbietenden versendet. Damit hat er unabhängig davon, was er inhaltlich erklären wollte, willentlich eine Handlung begangen. Ein Handlungswille besteht somit. Als weitere, jedoch umstrittene Voraussetzung könnte ein Erklärungsbewusstsein respektive Rechtsbindungswille vorliegen.¹² Damit ein Erklärungsbewusstsein vorliegt, muss dem Handelnden bewusst sein, dass er mit seiner Handlung irgendeine rechtserhebliche Erklärung abgibt.¹³

Dies ist mit Blick auf die Erklärung des B gerade nicht der Fall. Durch seine Handlung wollte er lediglich zu erkennen geben, dass das Angebot angekommen ist. Annehmen wollte er dieses nicht. Somit wollte B keine rechtserhebliche Erklärung abgeben. Ebenso fehlt ein Geschäftswille, da er kein konkretes Geschäft abschließen wollte.

Ob der Rechtsbindungswille eine konstitutive Voraussetzung einer Willenserklärung ist, ist jedoch streitig.¹⁴ Vergleicht man den vorliegenden Fall mit dem berühmten Trierer Weinversteigerungsfall¹⁵, so sind hier Parallelen ersichtlich. Im Rahmen der Trierer Weinversteigerung hat ein Bieter seinem Freund gewunken, um ihn zu begrüßen. Ein Rechtsbindungswille fehlte hier, der objektive Tatbestand der Willenserklärung in Form der Abgabe eines Angebots durch ein Handzeichen lag jedoch vor. Diese Konstellationen werden in Literatur und Rechtsprechung unterschiedlich gelöst. Einige behandeln das fehlende Erklärungsbewusstsein wie einen Erklärungsirrtum und ziehen infolgedessen eine Anfechtung analog § 119 Abs. 1 BGB heran.¹⁶ Andere hingegen lehnen aufgrund des konstitutiven Erfordernisses des Erklärungsbewusstseins eine analoge Anwendung des § 119 Abs. 1 BGB ab, da eine Willenserklärung als Gegenstand der Anfechtung bereits gar nicht zustande gekommen sei.¹⁷ Stattdessen sprechen sie dem Erklärungsempfänger über § 122 BGB analog einen Ersatzanspruch zu.¹⁸ Für eine analoge Anwendbarkeit des § 119 Abs. 1 BGB spricht der Wortlaut desselben, welcher den Fall, dass der Erklärende die Erklärung gar nicht abgeben wollte, nicht ausschließt. Gegen diese Ansicht lässt sich anführen, dass die konstitutive Voraussetzung eines Erklärungsbewusstseins erforderlich ist, um dem Prinzip der Privatautonomie und der darin enthaltenen Selbstbestimmung des Erklärenden gerecht zu werden.¹⁹ Überzeugender ist jedoch, das Vertrauen des Erklärungsempfängers und die Sicherheit des Rechtsverkehrs als allgemeine Prinzipien des deutschen Zivilrechts als schutzwürdiger zu erachten. Nimmt der Erklärende sein Anfechtungsrecht

¹¹ Stadler, Allgemeiner Teil des BGB, 21. Aufl. 2022, S. 135.

¹² Stadler, Allgemeiner Teil des BGB, 21. Aufl. 2022, S. 136.

¹³ Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, S. 44.

¹⁴ BGHZ 91, 324.

¹⁵ Brox/Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 48. Aufl. 2024, S. 47.

¹⁶ Vgl. BGH NJW 1984, 2279; BGH NJW 1990, 454.

¹⁷ Z.B. Canaris, Vertrauenshaftung, 1971, S. 427 f.; Eisenhardt, JZ 1986, 875 (880).

¹⁸ Frotz, Verkehrsschutz im Vertretungsrecht, 1972, S. 470 m.w.N. in Fn. 1152. Ausdrücklich Art. 246 Código civil Portugal 1967. Rechtsvergleichung bei Wolf, Die Patronatserklärung, 2005, S. 84 ff.

¹⁹ Canaris, Vertrauenshaftung, 1971, S. 427; Canaris, NJW 1974, 521 (527 f.).

wahr, so hat der Erklärungsempfänger einen Anspruch auf Ersatz seines Vertrauensinteresses gem. § 122 BGB,²⁰ sodass diese Lösung auch zu einem interessengerechten Ausgleich führt.

Mithin hat B im ersten Fall eine Willenserklärung durch das Emoji „Daumen hoch“ wirksam abgegeben, unabhängig davon, was er tatsächlich erklären wollte.

III. Auslegung mehrdeutiger Emojis

Bei einem „Daumen hoch“ ist die Bedeutung des Emojis aus der Sicht eines objektiven Empfängers durch die Parallele zu einer tatsächlichen Handlung und einer weniger vielschichtigen ausgedrückten Emotion vergleichsweise einfach zu bestimmen. Schwierigkeiten bereiten hingegen Emojis, die nicht eindeutig bestimmbar sind oder für unterschiedliche Zwecke eingesetzt werden können. Das unterschiedliche Verständnis und die divergierende Verwendung einzelner Emojis können in unterschiedlichen sozialen und kulturellen Personenkreisen jedoch zu Fehlschlüssen und Missverständnissen führen. Neben dem Soziolekt kommt erschwerend hinzu, dass Emojis auf jeder Plattform unterschiedlich aussehen, obwohl sie gleich codiert sind.²¹ Für eine Auslegung bietet sich eine Annäherung in drei Schritten an, wie an folgendem *Beispiel* zu sehen ist.

Beispiel 2: Ein Ferrari-Käufer B antwortet mit „Ups, Grimasse schneidendes Emoji“ auf eine Nachricht des Verkäufers, dass der Ferrari später geliefert wird.²²

Fraglich ist bei diesem *Beispiel*, ob der „Grimasse schneidende Emoji“ so zu verstehen ist, dass B mit dem Emoji eine Zustimmung erteilen wollte. Wie eine empfangsbedürftige Willenserklärung zu verstehen ist, richtet sich dabei nach dem objektiven Empfängerhorizont.²³ Maßgeblich ist folglich der Blickwinkel eines durchschnittlichen und verständigen objektiven Betrachters und nicht die subjektive Sicht des Absenders oder Empfängers.²⁴ An die Stelle des realen Erklärungsempfängers tritt folglich eine „vernünftige“ Person. Welches Maß an Sorgfalt relevant ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls.

Im ersten Schritt muss das zur Verfügung stehende Auslegungsmaterial gesammelt werden. Neben der konkreten Darstellung des Emojis und der möglichen unterschiedlichen Designs, die von Anbieter zu Anbieter abweichend sind, müssen auch die jeweiligen Begleitumstände herangezogen werden. Dazu gehören der Kontext, in dem der Emoji verwendet wurde, der situative Rahmen und das Vorverhalten der Vertragsparteien. Zudem können Faktoren wie Nationalität, Muttersprache, kultureller Hintergrund, Alter, Geschlecht und Persönlichkeitsstruktur für das zugrundeliegende Verständnis von Emojis maßgeblich sein.

In *Beispiel 2* handelt es sich um einen Händler und einen wohl gut situierten Ferrari-Käufer, welcher das „Grimasse schneidende Emoji“ verwendet hat. Es wurde in diesem Kontext als Reaktion verwendet, weil der gekaufte Ferrari später als vereinbart ausgeliefert werden sollte.

Im zweiten Schritt muss das Emoji ausgelegt werden. Hierzu wird die juristische Hermeneutik zur Auslegung herangezogen, indem zunächst der „Wortlaut“ eines Emojis ermittelt wird. Dazu können spezielle Lexika wie etwa emojipedia.org als Hilfestellung herangezogen werden. Bei dem „Grimasse

²⁰ Bydlinski, JZ 1975, 1 (1 f.).

²¹ Pendl, NJW 2022, 1054 (1056).

²² Angelehnt an OLG München BeckRS 2024, 31601.

²³ Für die Streitdarstellung von Willens- und Erklärungstheorie siehe Schapp, Grundfragen der Rechtsgeschäftslehre, 1986, S. 8 ff.

²⁴ Vgl. Pendl, Emojis im (Privat-)Recht, 2022, S. 57.

schneidenden Emoji“ ist ein Gesicht abgebildet, welches normal geöffnete Augen und zusammengebissene Zähne hat. Dies kann negative oder angespannte Emotionen darstellen, besonders Nervosität, Verlegenheit oder Unbehagen.²⁵ Verwechslungsgefahr besteht hier zu dem strahlenden Emoji mit lachenden Augen.²⁶

Schließlich muss das Emoji in die restlichen ermittelten Auslegungsmaterialien eingeordnet werden. Die Begleitumstände und das Emoji müssen so ausgelegt werden, wie ein objektiver Betrachter nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte den Sachverhalt verstehen durfte, §§ 133, 157 BGB.

Das in *Beispiel 2* verwendete Emoji drückt negative Gefühle aus und wird von B im Zusammenhang mit einem „Ups“ verwendet, weil sein bestelltes Auto später geliefert wird. In diesem Kontext ist kein positiver oder zustimmender Anklang zu finden. Vielmehr ist hierin aus einer objektiven Betrachtung ein Staunen oder Ausruf der Überraschung zu werten²⁷. Ein spezieller Soziolekt, wie etwa ein ironisches Verhalten, ist ebenfalls nicht erkennbar. Auch ist nicht davon auszugehen, dass eine Lieferverspätung bei einem durchschnittlichen Käufer auf Zustimmung stößt. Unter diesen Umständen kann auch keine Verwechslung mit einem lachenden Emoji vorliegen.

Folglich ist unter Berücksichtigung aller Umstände die Aussage des B so zu werten, dass keine Zustimmung vorliegt. Aufgrund der zahlreichen Emojis und dessen vielfältiger Anwendung muss daher immer im Einzelfall das verwendete Emoji ausgelegt werden. Daher wird sich in Zukunft voraussichtlich eine Art „Emoji-case-law“ implementieren, welches zusätzliche Indizien für eine Auslegung vorgeben wird.²⁸

IV. Rechtsfolgen der Verwendung missverständlicher Emojis

Werden Emojis missverständlich verwendet, besteht für den Verwender die Möglichkeit, die Willenserklärung anzufechten. Zudem kann in der Verwendung eines Emojis eine vorvertragliche Pflichtverletzung zu sehen sein.

1. Anfechtung

Wird ein Emoji verwendet und hat dabei der Geschäftswille oder das Erklärungsbewusstsein gefehlt, so ist bei einer Anfechtung Folgendes zu beachten.

Hat B zum Beispiel einem Fischfänger ein Haisymbol zugesendet, um einen Kaufvertrag über Delfinfleisch abzuschließen, und dachte fälschlicherweise, dass dies ein Delfinsymbol sei, kann B wegen eines Erklärungsirrtums nach § 119 Abs. 1 BGB anfechten. B hatte bei seiner Erklärung sowohl ein Handlungs- als auch Erklärungsbewusstsein. Lediglich der Geschäftswille auf Abschluss eines Kaufvertrages über Haifleisch fehlte. Haben indes beide Vertragsparteien das Hai-Symbol fälschlicherweise – aber übereinstimmend – als Delfin interpretiert, ist der Fall wie im Haakjöringsköd-Fall²⁹ nach dem Grundsatz *falsa demonstratio* zu beurteilen.

Im *Beispiel 1* hatte B kein Erklärungsbewusstsein, die Erklärung wurde jedoch zu seinen Lasten ausgelegt. Folgt man der h.M., ist die Willenserklärung zunächst bindend, auch wenn die Erklärung

²⁵ Emoji „Grimassen Schneidendes Gesicht“, in *Emojipedia* (8.4.2025).

²⁶ Emoji „Grimassen Schneidendes Gesicht“, in *Emojipedia* (8.4.2025).

²⁷ Vgl. OLG München BeckRS 2024, 31601 Rn. 62.

²⁸ Vgl. auch *Pendl*, NJW 2022, 1054 (1054).

²⁹ RGZ 99, 147.

konkudent abgegeben wird.³⁰ Sie kann jedoch nach der hier vertretenen Ansicht nach § 119 Abs. 1 BGB analog angefochten werden. Eine Ausnahme besteht, wenn der Erklärungsempfänger von dem fehlenden Erklärungsbewusstsein wusste.³¹

2. Culpa in contrahendo

Ferner ist die Frage zu beleuchten, inwieweit durch die Verwendung von Emojis auch eine vorvertragliche Haftung veranlasst werden kann.

Beispiel 3: A fragt B per Messengerdienst, ob er die Wohnung mieten möchte. B antwortete mit: „An der Wohnung interessiert“ untermuert mit den Emojis tanzende Frau und einer Champagner-Flasche mit knallendem Korken. Daraufhin nimmt A die Online-Anzeige aus dem Netz. Eine Woche später sagt B dem A ohne Grund ab.³²

Legt man die Antwort des B aus, so kann allein in den Worten „an der Wohnung interessiert“ keine Zustimmung gesehen werden. Das Emoji „tanzende Frau“ wird indes häufig dafür verwendet, um ein Gefühl von Spaß oder eine positive Bestätigung zu vermitteln und die Champagner-Flasche wird für feierliche Anlässe oder andere Lebenserfolge verwendet.³³ Auch durch eine Gesamtbetrachtung der wörtlichen Erklärung mit den Emojis kann ein Interesse an der Wohnung nicht bereits als Zustimmung zum Vertragsabschluss gewertet werden, da Letzterer noch von Details in der Vertragsverhandlung abhängig gemacht werden kann. Mithin ist kein Mietvertrag zustande gekommen. Stattdessen könnte A aber einen Anspruch aus vorvertraglicher Pflichtverletzung haben.

Grundsätzlich kann jede verhandelnde Partei jederzeit die Vertragsverhandlungen abbrechen, ohne dass unmittelbar eine Pflichtverletzung aus §§ 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB anzunehmen wäre. Dies gilt aufgrund der Vertragsabschlussfreiheit auch dann, wenn die Parteien bereits erhebliche Aufwendungen gemacht oder auf andere Abschlussmöglichkeiten verzichtet haben.³⁴ Eine vorvertragliche Haftung kommt daher nur in Betracht, wenn eine Vertragspartei eine Verhandlung nur zum Schein führt und die andere Vertragspartei aufgrund dessen Vermögensdispositionen trifft, die sie sonst nicht getroffen hätte. Die Rechtsprechung bejaht eine Haftung auch dann, wenn eine Partei eine Vertragsverhandlung ohne triftigen Grund abbricht, nachdem sie das Vertrauen der anderen Vertragspartei auf das Zustandekommen eines Vertragsabschlusses geweckt hatte.³⁵

In diesem *Beispiel* hatte B das Vertrauen des A geweckt, denn die verwendeten Emojis mit der Bedeutung Freude und neuer Lebenserfolg lassen darauf schließen, dass ein ernsthaftes Interesse von Seiten des B besteht, sodass A die Wohnung infolgedessen auch nicht mehr inseriert hatte. Darin kann bereits die Aufnahme von Vertragsverhandlungen nach § 311 Abs. 2 Nr. 1 BGB gesehen werden, da hier nicht mehr nur einseitige Maßnahmen des Vermieters getroffen wurden, sondern B bereits sein Interesse und einen möglichen Vertragsschluss signalisiert hatte.³⁶ Zudem ist kein triftiger

³⁰ Armbrüster, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 10. Aufl. 2025, § 119 Rn. 100.

³¹ BGH NJW 1995, 953.

³² Angelehnt an im Urteil South West Terminal Ltd. ./ Achter Land, King's Bench for Saskatchewan, Az. 2023 SKKB 116.

³³ Vgl. Emoji „Tanzende Frau“, in: [Emojipedia](#) (16.4.2025); Emoji „Flasche mit Knallendem Korken“, in: [Emojipedia](#) (8.4.2025).

³⁴ Lorenz, JuS 2015, 398 (399); BGH NJW 2013, 928 (929 Rn. 7).

³⁵ Vgl. BGH NJW 1980, 1683; BGH NJW 1980, 1683.

³⁶ Vgl. Herresthal, in: BeckOGK BGB, Stand: 15.10.2024, § 311 Rn. 289.

Grund zu erkennen gewesen, warum B die Verhandlungen abgebrochen hatte. Es hätte B an dieser Stelle auch bewusst sein können, dass die Verwendung mehrerer positiver Emojis den Eindruck erwecken könnte, ein Vertragsabschluss stehe kurz bevor, sodass ihm mindestens Fahrlässigkeit vorgeworfen werden kann. Das Verhalten des B kommt mithin einer Scheinverhandlung gleich. Legt man die Maßstäbe der höchstrichterlichen Rechtsprechung an, so ist das Verhalten des B bereits ausreichend für die Annahme einer vorvertraglichen Pflichtverletzung aus §§ 311 Abs. 2 Nr. 1, 241 Abs. 2 BGB.

Folglich ist es möglich, das Vertrauen einer Vertragspartei durch die Verwendung von Emojis zu wecken und dadurch eine Schadensersatzpflicht aus c.i.c. auszulösen.

V. Schriftformerfordernis

Emojis werden überwiegend über Messengerdienste versendet, weshalb neben der Verwendung von Emojis auch die Frage zu stellen ist, ob durch die Kommunikation mit Messengerdiensten eine etwaige Schriftform gewahrt werden kann. Dass eine versendete Nachricht über einen Messengerdienst nicht der gesetzlichen Schriftform nach § 126 BGB genügt, ist unstrittig. Jedoch ist fraglich, ob Messengerdienste die Voraussetzungen zur Wahrung der durch Rechtsgeschäft vereinbarten Schriftform oder Textform erfüllen. Hierzu muss zwischen einer Textnachricht und einer Sprachnachricht differenziert werden.

1. Textnachrichten

Eine Nachricht über einen Messengerdienst genügt nach § 126b BGB dann der Textform, wenn die Erklärung lesbar ist, die Person des Erklärenden genannt ist und auf einem dauerhaften Datenträger abgegeben wird, welcher dem Empfänger die dauerhafte Aufbewahrung und Speicherung ermöglicht.

Nach einer Ansicht genügt ein Messengerdienst nicht diesen Anforderungen, da die Kommunikation zumeist über ein Smartphone stattfindet und daher nicht zwangsläufig dauerhaft gespeichert werden kann.³⁷ Dadurch liegt kein reproduzierbarer Zugang der Willenserklärung vor. Zudem kann der Benutzer eines Messengerdienstes seinen Benutzernamen frei wählen und sich lediglich mit einer Telefonnummer anmelden, weshalb keine Gewähr dahingehend besteht, welche Person die Willenserklärung abgegeben hat.³⁸ Ferner spricht gegen die Einhaltung des Formerfordernisses, dass der Zweck einer Schrift- oder Textform ist, eine erklärende Person vor einer übereilten Abgabe einer Erklärung zu schützen.³⁹ Dadurch, dass Messengerdienste für einen schnellen und privaten Austausch von Nachrichten verwendet werden, eignen sich solche Dienste nicht für rechtsgeschäftliche Handlungen.⁴⁰

Für die Wahrung des Formerfordernisses spricht jedoch, dass auch ein reproduzierbarer Zugang einer Willenserklärung mit einem Smartphone gesichert werden kann.⁴¹ Durch die Sicherung in einer Cloud oder mit einem Screenshot ist es dem Empfänger möglich, die Nachrichten dauerhaft zu spei-

³⁷ So *Bruns*, in: BeckOK MietR, Stand: 1.5.2024, BGB § 542 Rn. 136; OLG Frankfurt a.M. NJW 2024, 1425; AG Kassel BeckRS 2022, 8579 Rn. 10.

³⁸ OLG Frankfurt a.M. NJW 2024, 1425 (1428 Rn. 59 ff.).

³⁹ OLG Frankfurt a.M. NJW 2024, 1425 (1428 Rn. 62).

⁴⁰ OLG Frankfurt a.M. NJW 2024, 1425 (1428 Rn. 59 ff.).

⁴¹ Dieser Ansicht folgen *Schäfer*, NJOZ 2023, 1376 (1378); OLG München BeckRS 2024, 31601; AG Kassel BeckRS 2022, 8579; *Wollenschläger*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.1.2025, § 127 Rn. 54; *Spindler*, in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, Kommentar, 4. Aufl. 2019, BGB § 127 Rn. 3.

chern und ggf. auszudrucken.⁴² Zudem ist einzuwenden, dass die Löschung einer Nachricht eher Probleme beim Zugang und Widerruf einer Willenserklärung nach § 130 Abs. 1 S. 2 BGB aufwirft. Auch erscheint die Ansicht, dass mit Messengerdiensten private und emotionale Nachrichten ausgetauscht werden, als überholt, da diese durch die weite Verbreitung der Kommunikationsform längst schon im geschäftlichen Bereich eingesetzt wird, weshalb die Gegenansicht praxisfern ist.⁴³

Diese Überlegungen lassen sich auch auf die gewillkürte Schriftform aus § 127 Abs. 2 S. 1 BGB übertragen. Danach ist die Schriftform auch bei der Verwendung von telekommunikativen Mitteln gewahrt, wenn kein entgegenstehender Wille zu entnehmen ist. Allerdings wendet die ablehnende Ansicht hier ein, dass § 127 Abs. 2 S. 1 BGB nur solche Erklärungen umfassen könne, „die in gleicher Weise wie ein Schriftstück verfasst sind und in einer die Übergabe des Schriftstücks ersetzenden Art an den Erklärungsempfänger übermittelt werden“.⁴⁴ Dies sei bei Messengerdiensten nicht der Fall, was sich aus der Gesetzgebungsgeschichte des § 127 Abs. 2 BGB ergeben würde, welcher vor der massenhaften Verwendung von Messengerdiensten verfasst wurde und daher diese Dienste nicht umfasst.⁴⁵ Gegen eine solche Sichtweise spricht jedoch, dass der Begriff „telekommunikative Übermittlung“ nicht auf bestimmte Medien verengt, sondern bewusst entwicklungs offen formuliert wurde.⁴⁶ Durch die stetige Weiterentwicklung und einfache Verwendung von Messengerdiensten ist es weder zeitgemäß noch praktikabel, die Wahrung von § 127 Abs. 2 S. 1 BGB abzulehnen.

2. Sprachnachrichten

Anders ist dies jedoch bei Sprachnachrichten zu beurteilen. Da in § 127 Abs. 2 S. 1 BGB der Begriff der „Schrift“ verwendet wird, kann diese Voraussetzung durch eine Sprachnachricht nicht überwunden werden, selbst wenn sich diese Nachricht speichern lässt. Nach der Gesetzesbegründung soll § 127 BGB lediglich das Unterschriftserfordernis erleichtern.⁴⁷ Eine mündliche Übermittlung in Form einer Sprachnachricht reiche daher für eine Formwahrung nicht aus.⁴⁸

VI. Zusammenfassung

Mit der Verwendung von Emojis ist es möglich, Verträge abzuschließen. Was unter dem jeweiligen verwendeten Emoji zu verstehen ist, muss durch Auslegung ermittelt werden. Dazu empfiehlt sich ein Vorgehen in drei Schritten. Das Auslegungsmaterial sollte zunächst gesammelt, das Emoji sodann ausgelegt und anschließend in den Kontext integriert werden. Bei einer missverständlichen Verwendung von Emojis besteht allerdings die Möglichkeit einer Anfechtung nach §§ 119 ff. BGB, wobei danach differenziert werden muss, ob das Erklärungsbewusstsein fehlt oder der Erklärungsinhalt eines Emojis falsch gedeutet wurde. Ferner kann die Verwendung von Emojis eine vorvertragliche Haftung auslösen und eine Schadensersatzpflicht des Verwenders begründen. Da Emojis überwiegend über Messengerdienste versendet werden, ist auch die Überprüfung der Einhaltung von Schriftformerfordernissen erforderlich. Messengerdienste genügen dabei den Anforderungen einer

⁴² Vgl. OLG München BeckRS 2024, 31601.

⁴³ Vgl. OLG München BeckRS 2024, 31601.

⁴⁴ AG Kassel BeckRS 2022, 8579 Rn. 10.

⁴⁵ Vgl. AG Kassel BeckRS 2022, 8579.

⁴⁶ Vgl. OLG München BeckRS 2024, 31601.

⁴⁷ Begr. RegE, [BT-Drs. 14/4987](#), S. 21.

⁴⁸ So auch *Einsele*, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 10. Aufl. 2025, § 127 Rn. 10; *Wollenschläger*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.1.2025, § 127 Rn. 54; OLG München BeckRS 2024, 31601; *Schäfer*, NJOZ 2023, 1376 (1378).

Textform nach § 126b BGB und der vereinbarten Schriftform nach § 127 BGB, sofern kein entgegenstehender Wille ersichtlich ist. Nicht ausreichend ist in diesem Zusammenhang hingegen die Verwendung von Sprachnachrichten.