

Wirtschaftsprivatrecht

Bürgerliches Recht, Handelsrecht, Gesellschaftsrecht

Bearbeitet von
Prof. Dr. Ernst Führic

13. Auflage 2017. Buch. XLII, 514 S. Kartoniert
ISBN 978 3 8006 5458 1
Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Zivilrecht > Zivilrecht allgemein, Gesamtdarstellungen](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


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.

5. Geld- und Zinsschuld

a) Geldschuld

Fall 2: Der Kaufmann K gewährt seinem Freund F für 2 Jahre ein unkündbares Darlehen über € 25 000 zu 8 % Zinsen. Nach Ablauf der Laufzeit verlangt K von F den Nennbetrag nebst Zinsen und einen Ausgleichsbetrag für den Geldwertschwund. Zu Recht?

271

(1) Falls eine bestimmter Geldbetrag geschuldet wird, muss der Schuldner Zahlungsmittel in **Euro** in Höhe des **Nennbetrags** erbringen (§ 244 BGB). Damit trägt der Gläubiger das Risiko einer Geldentwertung (Grundsatz des Nominalismus).

F hat nur Zins und Tilgung zu leisten unabhängig davon, welche Kaufkraft dieser Betrag hat. Ein zusätzlicher Ausgleichsbetrag für Inflation ist unzulässig.

(2) **Geldschulden sind Gattungsschulden**, welche durch Übereignung von Bargeld im Wert des geschuldeten Nennbetrags erfüllt werden. Für Geldschulden gilt der allgemeine Grundsatz, dass der Schuldner für seine persönliche Zahlungsfähigkeit einzustehen hat, solange Geld überhaupt existiert („Geld hat man zu haben“).

(3) Geldschulden sind auch **Schickschulden**. Der Schuldner ist bei Fehlen anderer Vereinbarungen verpflichtet, auf seine Kosten und Gefahr das Geld an den Wohnsitz des Gläubigers zu übermitteln (§ 270 BGB), d. h., der **Erfüllungsort für Geldschulden ist der Wohnsitz des Schuldners**. Im Gegensatz zur normalen Schickschuld trägt bei der Geldschuld der Schuldner auch die Gefahr für den Verlust bei der Übermittlung zwischen Absendung und Ankunft beim Gläubiger.

Beispiel: Schuldner E zahlt einen Betrag bei seiner Bank in München ein, damit der Betrag an die Bank des Gläubigers G in Dresden übermittelt wird. Erfüllungsort ist München. Erfolgsort ist Dresden.

b) Zinsen

(1) Als Zinsen bezeichnet man die **Vergütung für die Überlassung von Kapital**, berechnet nach Bruchteilen des Kapitals und der Überlassungsdauer. Die Zinszahlungspflicht kann beruhen auf

- **gesetzlicher Anordnung** wie
 - Aufwendungsersatz (§ 256 BGB),
 - Verzugszinsen (§ 288 I und II BGB),
 - Prozesszinsen (§ 291 BGB) oder
- **vertraglicher Vereinbarung** wie Gelddarlehen (§ 488 BGB).

(2) Der **Zinssatz** ist unterschiedlich, je nachdem, ob es sich um gesetzliche oder vertragliche Zinsen handelt. Im Zweifel beträgt der, abgesehen von § 138 II BGB (Wucher, vgl. Rn. 211), frei vereinbare Zins

- **4 %** als gesetzlicher Mindestzinssatz (§ 246 BGB),
- **5 %** bei beiderseitigen Handelsgeschäften mit Ausnahme der Verzugszinsen (§ 352 HGB),

- 6 % mindestens, jedoch 2 % über dem Basiszinssatz bei Wechsel- und Scheckforderungen (Art. 28, 48, 49 WG und Art. 45, 46 ScheckG).

(3) Mit der Schuldrechtsmodernisierung wurde in § 247 BGB die bisher im Diskontüberleitungsgesetz enthaltene Regelung des Basiszinssatzes in das BGB übernommen. Der **Basiszinssatz** beträgt seit 1. 1. 2017 minus 0,88 % und wird halbjährlich entsprechend der Zahlungsverzugs-Richtlinie der EU angepasst. Über seine Höhe informieren die Wirtschaftsteile der überörtlichen Zeitungen und die Bundesbank (www.bundesbank.de).

6. Schadensersatzschuld

- 273 Die Schadensersatzschuld ist die auf den Ersatz eines Schadens, also einer **unfreiwilligen Einbuße**, gerichtete Schuld. Schadensersatzpflichten ergeben sich als sog. **Sekundärpflichten**, wenn die bisher erörterten **Primärpflichten** der Haupt- und Nebenleistung nicht erfüllt werden. Die §§ 249 ff. BGB regeln zentral die Schadenshöhe für alle Schuldverhältnisse innerhalb und außerhalb des BGB (vgl. Rn. 314 ff.).

7. Aufwendungsersatz, Wegnahmerecht und Auskunftspflicht

- 274 (1) Als Aufwendung bezeichnet man **freiwillige Vermögensopfer**. Im Gegensatz dazu ist ein Schadensersatzanspruch auf Ersatz einer unfreiwilligen Einbuße gerichtet. Ein solcher Aufwendungsersatzanspruch kann sich ergeben aus
- **vertraglicher Vereinbarung**, z. B. Spesenersatz, oder aus
 - **Gesetz**, z. B. Beauftragter gemäß § 670 BGB, Verwahrer gemäß § 693 BGB, Finder gemäß § 970 BGB.

Bestand die Aufwendung in der Eingehung einer Verbindlichkeit, kann der Ersatzberechtigte Befreiung von dieser Verbindlichkeit verlangen (§ 257 BGB).

(2) Wenn jemand eine **fremde Sache mit einer eigenen verbunden** hat, möchte er sicherlich in Fällen, in denen ihm kein Aufwendungsersatz zusteht, die Sachen wieder trennen (vgl. § 539 II BGB für Miete). Im Falle der **Wegnahme** hat der Berechtigte die fremde Sache auf seine Kosten in den vorigen Stand zu bringen (§ 258 BGB).

(3) Auskunftspflichten können sich aus **vertraglicher Vereinbarung** oder aus dem **Gesetz** ergeben.

Beispiele: Beauftragter (§ 666 BGB); Geschäftsführer ohne Auftrag (§ 681 BGB); Abrechnung über Provision (§ 87c HGB); Auskunft bei Ende der ehelichen Zugewinngemeinschaft (§ 1379 BGB)

Falls die Auskunftspflicht nicht erfüllt wird, ist der Gläubiger berechtigt, auf Erfüllung zu klagen. Werden Auskünfte unrichtig erteilt, kommen wegen dieser Pflichtverletzung Schadensersatzansprüche in Betracht (§§ 280, 241 II BGB).

(4) Wer vertraglich oder gesetzlich zur **Rechenschaftslegung** verpflichtet ist, hat dem Berechtigten eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und

Ausgaben mitzuteilen, Belege vorzulegen, sowie eidesstattliche Versicherungen abzugeben (§ 259 BGB, § 2218 BGB: Testamentsvollstrecker, Verwalter von Wohneigentum über Nebenkosten).

beck-shop.de

DIE FACHBUCHHANDLUNG

III. Art und Weise der Leistung

1. Treu und Glauben

a) Allgemeines

Nach § 242 BGB hat der Schuldner die Leistung so zu bewirken, wie dies **Treu und Glauben** mit Rücksicht auf die Verkehrssitte erfordern. Diese Vorschrift gilt weit über das Schuldrecht hinaus für alle Rechtsbeziehungen. Danach hat jeder in Ausübung seiner Rechte und Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln. § 242 BGB enthält keine verbindlichen Regeln, sondern diese **Generalklausel** bedarf der Konkretisierung im Einzelfall. 275

b) Fallgruppen

Die Rechtsprechung hat die Anwendungsfälle des § 242 BGB im Wesentlichen 276 in drei Fallgruppen zusammengefasst. Im Rahmen der Schuldrechtsmodernisierung wurde die bisher als vierte Fallgruppe anerkannte „**Korrekturfunktion**“ in § 313 BGB als Störung der Geschäftsgrundlage gesetzlich normiert. Danach kann im Einzelfall eine Anpassung des Vertragsinhalts an die gewandelte Wirklichkeit erfolgen wie z. B. bei höherer Gewalt (vgl. näher Rn. 396).

(1) § 242 BGB hat primär eine **Konkretisierungsfunktion**, d. h., die Art und Weise der Leistung soll in Ergänzung der Einzelsvorschrift der §§ 243 ff. BGB so abgewickelt werden, wie „Treu und Glauben“ mit „Rücksicht auf die Verkehrssitte“ es erfordern. **Treue** meint Zuverlässigkeit, Aufrichtigkeit und Rücksicht gegenüber dem anderen Vertragspartner. **Glauben** ist das Vertrauen auf eine derartige Haltung. Die **Verkehrssitte** gibt an, welche Anforderungen für die Vertragspartner an Treu und Glauben zu stellen sind.

Beispiel: Der Kunde soll zwischen 22.00 Uhr und 24.00 Uhr eine Warenlieferung entgegennehmen.

(2) Die Begründung von **Nebenpflichten** im Rahmen der sinnvollen **Durchführung des Vertrags** ist der zweite Anwendungsfall des § 242 BGB. Diese **Ergänzungsfunktion** besteht schon bei der Vertragsanbahnung mit Aufklärungs- und Schutzpflichten nach § 311 II BGB und dauert nach Vertragsende fort.

Beispiel: Der frühere Arbeitgeber hat wahrheitsgemäße Auskünfte an den gegenwärtigen Arbeitgeber des Arbeitnehmers zu erteilen.

(3) Aus § 242 BGB ist weiter der allgemeine Rechtsgrundsatz zu entnehmen, dass jede **gegen Treu und Glauben verstoßende Rechtsausübung** unzulässig ist (Schrankenfunktion). So ist die Ausübung eines Rechts missbräuchlich und damit unzulässig bei

- **fehlendem schutzwürdigem Eigeninteresse** des Berechtigten wie z.B. Verweigerung einer zu erteilenden Genehmigung oder Aktionärsklage zu verfahrensfremden Zwecken,
- **Pflicht zur baldigen Rückgabe** wie z.B. einer gemieteten Sache,
- **Unverhältnismäßigkeit** wie z.B. Vertragsstrafe bei geringfügigen Zahlungsrückständen,
- **Zuwiderhandeln gegen eigenes Tun**, d.h., ein Berechtigter darf ein Recht dann nicht geltend machen, wenn er sich damit zu seinem **früheren Verhalten in Widerspruch** setzen würde.

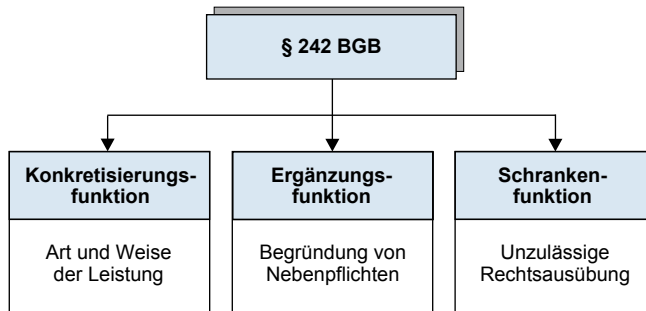


Schaubild 33: Trennung und Grenzen

Beispiele: Vertragsschluss bei erkanntem Missbrauch der Vertretungsmacht, Berufung auf erschlichene unanfechtbare Gesellschaftsbeschlüsse, Verhinderung des Zugangs einer Willenserklärung führt zur Zugangsfiktion

- **Verwirkung** als Sonderfall des widersprüchlichen Verhaltens. So kann ein Recht nicht mehr ausgeübt werden, wenn es der Berechtigte längere Zeit nicht geltend gemacht hat und der Geschäftsgegner darauf vertraut hat (vgl. Rn.256).

2. Leistung zur rechten Zeit

277 Die geschuldete Leistung hat der Schuldner nicht nur am richtigen Erfüllungsort, sondern auch zur richtigen Zeit zu erbringen. **Fälligkeit** ist dabei der Zeitpunkt, von dem ab der Schuldner die Leistung erbringen muss, **Erfüllbarkeit** ist der Zeitpunkt, von dem ab der Schuldner die Leistung erbringen darf. Liegt **keine besondere Vereinbarung** vor, kann der Gläubiger die Leistung **sofort verlangen** und der Schuldner muss sie **sofort bewirken** (§ 271 BGB). Leistet der Schuldner nicht zum Fälligkeitszeitpunkt, kann er in Verzug geraten und muss einen Verzugsschaden übernehmen (§§ 286, 280 II BGB).

3. Leistung im rechten Umfang

278 Wegen § 266 BGB ist dem Schuldner eine **Teilleistung verwehrt**, sofern nicht das Gesetz (z. B. § 389 BGB: Aufrechnung) oder eine Ratenzahlungsvereinbarung ihm dies gestatten. Leistet der Schuldner nur in Teilleistungen, kommt er in Verzug.

4. Leistung durch den richtigen Schuldner

Hat der Schuldner nicht persönlich die Leistung zu erbringen, kann auch ein **Dritter** an seiner Stelle die Leistung erbringen (§ 267 I BGB). Voraussetzung für eine wirksame Leistung ist jedoch, dass der Dritte einen **Fremdtilgungswillen** hat, d. h. die Leistung mit dem erkennbaren Willen erbringt, die fremde Schuld zu erfüllen. Dann erlischt die Forderung. Der Dritte hat dann je nach Sachlage einen Anspruch auf Erstattung aus Auftrag oder Geschäftsführung ohne Auftrag. Hauptanwendungsfall ist die Bezahlung von Geldschulden durch Nichtschuldner.

IV. Leistungsverweigerungsrecht des Schuldners

1. Allgemeines Zurückbehaltungsrecht

Fall 3: Die Kaufleute K und V stehen in ständiger Geschäftsbeziehung. Aus den AGB beider ergibt sich kein Ausschluss des Zurückbehaltungsrechts. K begleicht nun eine fällige Rechnung des V über € 5000 nicht, da ihm seinerseits die Herausgabe eines freigegebenen Pkw mit Kfz-Schein durch V verweigert wird. Hält K die Bezahlung der Schuld über € 5000 zu Recht zurück?

280

(1) Hat der Schuldner aus demselben rechtlichen Verhältnis, aus dem die Forderung des Gläubigers stammt, einen fälligen Gegenanspruch, so kann er grundsätzlich seine Leistung verweigern, bis der Gläubiger seinerseits die geschuldete Leistung erbringt (§ 273 BGB). Der Schuldner hat so eine **Sicherung** im Hinblick auf seine Geldforderung, wenn folgende Voraussetzungen vorliegen:

- **Gegenseitigkeit der Ansprüche**, wenn also jede der beiden Personen einen Anspruch gegen die andere hat,
- **Konnexität**, d. h., Anspruch und Gegenanspruch beruhen auf demselben rechtlichen Verhältnis, wobei nach der Rechtsprechung ein innerlich zusammengehöriges Lebensverhältnis genügt.

Beispiele: Ansprüche aus verschiedenen Verträgen bei **ständiger Geschäftsbeziehung**, Ansprüche aus **Wechsel (Scheck) und Grundgeschäft**, Ansprüche aus **Auflösung einer Gesellschaft, Verwendungs- oder Schadensersatzansprüche** wegen eines herausgebenden Gegenstands mit dem Herausgabeanspruch (§ 273 II BGB)

- **Fälligkeit des Gegenanspruchs** und
- **kein Ausschluss** des Zurückbehaltungsrechts durch
 - **Gesetz** (z. B. §§ 175, 570 BGB; § 19 II GmbHG),
 - durch **Vereinbarung** (nicht möglich gegenüber Verbraucher in AGB, § 309 Nr. 2b BGB).

(2) Will der Schuldner das Zurückbehaltungsrecht ausüben, muss er sich **ausdrücklich** oder **konkludent** durch Leistungsverweigerung darauf **berufen**. Der Schuldner gerät dann auch nicht in Verzug. In einem Prozess gewährt ihm das Zurückbehaltungsrecht nur eine aufschiebende **Einrede** (§ 274 I BGB), die zu einer Zug-um-Zug-Verurteilung führt.

Im Fall 3 hat V eine fällige Forderung gegen K über € 5000 (§ 271 I BGB). Wegen der offenen Herausgabeforderung des K gegen V wegen des aus einer Sicherheit freigewordenen Pkw liegt ein fälliger Gegenanspruch vor. Zwar stammen beide Ansprüche aus verschiedenen Verträgen, aufgrund der laufenden Geschäftsverbindung liegt jedoch auch dann Konnexität vor, so dass sich K zu Recht auf ein Zurückbehaltungsrecht beruft (§ 273 BGB).

2. Kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht

- 281 **Fall 4:** Der Kaufmann K gibt ein Firmenfahrzeug zur Reparatur in die Werkstatt der Fa. B GmbH. Diese verweigert die Herausgabe des reparierten Fahrzeugs mit der Begründung, dass zuvor eine offene Rechnung aus einem früheren Reparaturauftrag bezahlt wird. Zu Recht?

Im Handelsverkehr gibt das kaufmännische Zurückbehaltungsrecht (§ 369 HGB) im Gegensatz zu demjenigen des BGB dem Berechtigten die Befugnis, sich aus dem zurückbehaltenen Gegenstand für seine Forderung zu **befriedigen** (§ 371 I 1 HGB). Voraussetzungen für das Verwertungsrecht sind:

- **Kaufleute**,
- **fällige Geldforderung** aus beiderseitigem Handelsgeschäft,
- **Besitzerlangung** an schuldneigenen beweglichen Sachen oder Wertpapieren mit Willen des Schuldners aus beiderseitigem Handelsgeschäft.

Eine Konnexität zwischen der Geldforderung und dem zurückbehaltenen Gegenstand ist nicht erforderlich.

Die Fa. B GmbH verweigert zu Recht die Herausgabe des Firmenfahrzeugs von K, bis die noch offene Rechnung beglichen wird, da K und Fa. B GmbH Kaufleute sind, der offene Rechnungsbetrag aus der vorherigen Reparatur fällig ist und das K gehörende Fahrzeug mit Willen des K im Rahmen eines Reparaturauftrags in den Besitz von B gekommen ist. Zahlt K nicht freiwillig, kann B entweder die offene **Geldforderung einklagen** und aus dem Urteil die Zwangsvollstreckung in das Fahrzeug betreiben, indem er es vom Gerichtsvollzieher pfänden und verkaufen lässt (§ 1233 II BGB, §§ 814 ff. ZPO), oder B kann aufgrund seines Zurückbehaltungsrechts einen **Vollstreckungstitel auf Befriedigung** aus dem Fahrzeug erwirken und dann das Fahrzeug verkaufen oder es versteigern lassen (§ 371 I, IV HGB, §§ 1235, 1221 BGB).

3. Einrede des nicht erfüllten Vertrags

- 282 Für gegenseitige Verträge (z. B. Kauf, Werkvertrag) ordnet das Gesetz ein besonderes Leistungsverweigerungsrecht in § 320 BGB an. Wer danach aus einem **gegenseitigen Vertrag** verpflichtet ist, kann die ihm obliegende **Leistung** (z. B. Kaufpreis) bis zur Bewirkung der **Gegenleistung** (z. B. Übereignung eines Fahrzeugs) **verweigern**, es sei denn, dass er vorleistungspflichtig ist. Gegenüber einer Klage bewirkt die vom Schuldner erhobene **Einrede**, dass er nur zur Erfüllung Zug um Zug zu verurteilen ist (§ 322 BGB).

Wer aus einem gegenseitigen Vertrag vorzuleisten verpflichtet ist, kann nach § 321 BGB die ihm obliegende Leistung verweigern, wenn nach Abschluss des

Vertrages erkennbar wird, dass ein Anspruch auf die Gegenleistung durch mangelnde Leistungsfähigkeit des anderen Teils gefährdet wird (**Unsicherheitseinrede**).

Beispiel: Bei der Buchung eines Linienflugs der Luftfahrtgesellschaft wird Vorauskasse des Flugpreises vereinbart. Vor der Abbuchung erfährt der Fluggast aus den Nachrichten, dass die Airline insolvent wird. Der Fluggast kann die Bezahlung des Flugpreises verweigern.

V. Vertragsstrafe

Fall 5: Die X GmbH verpflichtet sich in einem Formularvertrag (AGB) gegenüber der Fa. Y, bis 31.10. ein Geschäftshaus schlüsselfertig zu erstellen. Nach dem Bauvertrag soll X für jeden Tag der Terminüberschreitung eine Konventionalstrafe von € 500 bezahlen. Der Neubau wird erst 30 Tage nach Termin der Fa. Y übergeben. Y hat einen Schaden von über € 25 000, kann aber nur € 10 000 nachweisen. Welchen Betrag kann Y von X verlangen?

Für den Fall, dass der Schuldner seine vertraglichen Verpflichtungen nicht oder schlecht erfüllt, sehen viele Verträge sog. Vertragsstrafen (**Konventionalstrafen**) in Geld vor, um so Druck auf ihn auszuüben.

1. Bedeutung

Die Vertragsstrafe ist von besonderer Bedeutung, wenn ein möglicher Schaden nicht oder schwer nachweisbar oder nicht ersatzfähig ist. Um solche Schwierigkeiten zu vermeiden und so **unabhängig** von einem **konkreten Schadensnachweis** zu sein, werden besonders häufig in

- der Bauwirtschaft,
- bei Wettbewerbsverstößen nach dem UWG zur Beseitigung einer Wiederholungsgefahr,
- aber auch im Frachtrecht

Vertragsstrafen vereinbart. Dadurch bekommt der Gläubiger ein wirksames **Druckmittel** in die Hand, so dass sich der Schuldner bemühen wird, seine Leistung ordnungsgemäß zu erbringen, um die Verwirkung der Strafe zu verhindern.

2. Begriff der Vertragsstrafe

Unter einer Vertragsstrafe versteht man eine **bedingte, meist auf Geld gerichtete Verbindlichkeit**, die der Schuldner aufgrund einer **vertraglichen Vereinbarung** für den Fall der Nichterfüllung (§ 340 BGB) oder der nicht gehörigen Erfüllung (§ 341 BGB) verspricht. Da die Vertragsstrafe die Hauptverbindlichkeit sichern soll, ist sie auch von deren Bestand abhängig (sog. **Akzessorietät**). Ist die Hauptverbindlichkeit etwa nichtig (z. B. durch Anfechtung), so ist auch das Vertragsstrafversprechen unwirksam.

3. Verwirkung der Vertragsstrafe

285 Die Verwirkung der Vertragsstrafe setzt voraus, dass

- eine **Vereinbarung** vorliegt (nicht möglich in AGB bei Verbrauchern wegen §§ 309 Nr. 6, 310 BGB),
- eine **gültige Hauptverpflichtung** besteht,
- die gesicherte Verpflichtung **schuldhaft verletzt** wird durch Nichterfüllung, Verzug oder Zuwiderhandlung gegen eine Unterlassungspflicht (z. B. Konkurrenzverbot). Daher ist eine Formularbestimmung, wonach ein Handelsvertreter eine Vertragsstrafe unabhängig vom Verschulden verwirkt, unwirksam (BGH, 21. 3. 2013, NJW 2013, 2111).

Nach § 343 BGB kann eine „unverhältnismäßig hohe“ Vertragsstrafe durch **richterliches Urteil** herabgesetzt werden. Im Handelsrecht scheidet eine Herabsetzung dagegen aus (§ 348 HGB, vgl. Rn. 517).

Im Fall 5 haben die Kaufleute X und Y wirksam in AGB eine **Vertragsstrafe vereinbart**. Soweit wie bei Bauverträgen Dauerverstöße in Betracht kommen, wie z. B. Terminüberschreitungen, ist es üblich, einen **Betrag pro Zeiteinheit** (Tag, Woche) als Vertragsstrafe zu vereinbaren. Im Hinblick auf das Bauobjekt erscheinen auch € 15 000 **nicht sittenwidrig** überhöht (§ 138 BGB). X muss beweisen, dass er den Termin zum 31. 10. eingehalten hat, was ihm jedoch nicht gelingt, da der Neubau erst 30 Tage später übergeben wurde. X trifft auch die Beweislast dafür, dass ihn an der Terminüberschreitung **kein Verschulden** trifft (§§ 276, 278 BGB). Gelingt ihm dies nicht, dann ist er zur Zahlung der Vertragsstrafe verpflichtet. Da nur ein nachweisbarer Schadensersatzanspruch über € 10 000 besteht, die Vertragsstrafe aber € 15 000 beträgt, ist Y berechtigt, ohne Einzelnachweis als Mindestschaden € 15 000 von X zu verlangen. Etwaige Schadensersatzansprüche können also grundsätzlich trotzdem verfolgt werden, wobei die Vertragsstrafe auf den nachgewiesenen Schadensersatz angerechnet wird. Eine **gerichtliche Herabsetzung der Vertragsstrafe** (§ 343 BGB) ist unter **Kaufleuten nicht möglich** (§ 348 HGB).

Merksätze

1. **Vertragsfreiheit** heißt
 - **Abschlussfreiheit** (ob und mit wem Vertragsabschluss)
 - **Gestaltungsfreiheit** (wie und was als inhaltliche Freiheit)
2. **Begriff des Schuldverhältnisses**
 - Rechtsverhältnis
 - zwischen Gläubiger und Schuldner
3. **Entstehung** des Schuldverhältnisses durch
 - **Rechtsgeschäft**
 - einseitig durch Auslobung (§ 657 BGB)
 - vertraglich (gegenseitig und einseitig verpflichtende Verträge)
 - **Gesetz**
 - Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff. BGB)
 - Haftung des Beherbergungswirts für eingebrachte Sachen (§§ 701 ff. BGB)
 - Ungerechtfertigte Bereicherung (§§ 812 ff. BGB)
 - Unerlaubte Handlung (§§ 823 ff. BGB)
4. **Leistungspflichten**
 - **Jede Schuld** muss sein
 - bestimmt bzw. bestimmbar
 - sich auf Haupt- oder Nebenpflichten beziehen
 - **Einzel- und Dauerschuldverhältnis**