

29. 1. Wahlschuld, oder Gattungsschuld?

2. Kann durch die von einem Dritten veranlaßte Verhinderung des Schuldners an einer beabsichtigten obligatorischen Leistung eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 B.G.B. begangen werden?

VI. Zivilsenat. Urt. v. 25. Februar 1904 i. S. J. (Kl.) w. M.'sche Sparbank (Bekl.). Rep. VI. 266/03.

I. Landgericht GreiBswald.

II. Oberlandesgericht Stettin.

Der Kläger hatte im Januar 1902 von dem Kaufmann D. in J. 70 Tonnen Hafer des Gutes P. gekauft und den größten Teil des

Kaufpreises im voraus bezahlt. Geliefert sind 40 Tonnen. Am 31. Januar 1902 sollte, wie der Kläger behauptete, eine weitere Sendung von 26 Tonnen an ihn abgelassen werden. Der Hafer sei auf dem Gute, zum Teil in Säcke des Klägers, eingefackt worden, und der Gutsinspektor von D. angewiesen gewesen, den Hafer direkt nach dem Bahnhof in J. fahren zu lassen, wo sechs von D. bestellte Waggon bereit gestanden hätten. Der mit den Gutsgespannen den Transport zum Bahnhofe führende Statthalter habe beim Passieren des Ortes J. auf dem Kontor von D. die ausgefüllt bereit liegenden Frachtbriefe abholen sollen, und der Bodenmeister M. und Lehrling S. des D. hätten die Weisung gehabt, den Hafer sogleich mit der Schmalspurbahn an den Kläger zu verladen und die Frachtbriefe auszuhandigen.

Die Beklagte hatte zu jener Zeit dem D. größere Darlehne gegen Lombardierung seines Warenlagers gegeben. Ihr Bevollmächtigter, Kaufmann K. in J., veranlaßte nun, als die Wagen des Gutes P. mit den 26 Tonnen Hafer in J. einfuhren, wie der Kläger behauptete, unter der Drohung, er werde andernfalls die D.'schen Böden überhaupt schließen lassen, die Leute des D. — dieser selbst war abwesend — den Hafer auf den D.'schen Boden zu nehmen, den K. für die Beklagte unter Lombardverschluß hatte. Der Kläger erhielt den Hafer nicht, und auch keinen weiteren Hafer mehr.

Am 10. Februar 1902 wurde über das Vermögen des D. der Konkurs eröffnet; die 26 Tonnen Hafer wurden im Einverständnisse aller Beteiligten verkauft, der Erlös hinterlegt. Der Kläger hatte seine Forderung an D. zum Konkurse angemeldet. Die Konkursdividende gab der Kläger auf 5 Prozent an, so daß er aus dem Konkurse nur in geringer Höhe Befriedigung finden werde.

K. habe, behauptete der Kläger, die Verbringung des Hafers auf den Speicher nur durch seine Drohung erwirkt, und die Beklagte, die sein Vorgehen genehmigt, habe trotz sofortigen Widerspruchs des D. nach seiner Rückkehr ohne Recht den Hafer festgehalten und dadurch den Kläger rechtswidrig geschädigt. Der Kläger verlangte von der Beklagten Ersatz seines Schadens.

Das Landgericht wies die Klage ab; die Berufung des Klägers ist zurückgewiesen worden, ebenso die Revision.

Aus den Gründen:

... „Wäre, wie der Kläger in der Berufungsinstanz darzutun versucht hat, der Hafer in sein Eigentum übergegangen gewesen, dann würde allerdings die Handlung der Beklagten oder ihres Vertreters, mittels deren sie sich des Hafers bemächtigte, um ihn wegen ihrer Forderungen an D. in ihren Pfandbesitz zu bringen, zunächst objektiv einen widerrechtlichen Eingriff in das Eigentumsrecht des Klägers darstellen, der die Grundlage eines Schadensersatzanspruches aus § 823 B.G.B. zu bilden geeignet wäre. Allein der Übergang des Eigentums an dem Hafer auf den Kläger wird vom Berufungsgericht mit Recht verneint und auch von der Revision nicht mehr verfochten. Der Eigentumsübergang würde voraussetzen, daß bereits auf dem Gute B. der Hafer in die Verfügungsgewalt des Klägers gelangt wäre (§§ 854, 929 B.G.B.); dazu reicht der Umstand, daß die Verpackung in Säcke des Klägers erfolgte, nicht aus; es hätten vielmehr die Leute, die den Hafer einfackten, oder die ihn zum Bahnhofe fuhren, Vertreter des Klägers sein müssen, die das Gut in seinem Namen in Empfang zu nehmen ermächtigt waren. Sie waren aber von D. bestellt, nach dessen Weisung der Hafer zunächst für ihn zum Bahnhof F. befördert und dann durch seine Angestellten laut Frachtbriefes mittels der Eisenbahn an den Kläger versendet werden sollte.

Ob auch der Übergang der Gefahr auf den Kläger, den die Revision vertritt, geeignet erscheinen würde, die Anwendung des § 823 B.G.B. auf die Wegnahme von Seiten der Beklagten zu begründen, kann dahingestellt bleiben. Denn auch ein Übergang der Gefahr hat nach der eigenen Darstellung des Klägers nicht stattgefunden. Die Versendung an den Kläger von Seiten des D. hatte noch nicht in B. begonnen; sie sollte erst in F. beginnen, das als Ort des Wohnsitzes und der gewerblichen Niederlassung des Verkäufers nach § 269 B.G.B. Erfüllungsort für seine Leistung war. Daß etwa B. Erfüllungsort sein sollte, oder daß der Kläger das Verlangen gestellt hätte, den Hafer in B. einem Frachtführer auszuliefern, ist nicht behauptet worden. Nach der Wiedergabe des Vortrages des Klägers im Tatbestande des ersten Urteils, der auch dem Berufungsurteile zugrunde liegt, hatte D. seine Geschäftsangestellten beauftragt, die Verladung an den Kläger sofort nach Ankunft des Hafers in F. auszuführen, und dazu ihnen den Frachtbrief zurückgelassen, den allerdings der Gespannführer des

Gutes nach dem Bahnhofe mitnehmen sollte. Die Versendung des Kaufgutes an den Kläger schloß sich also dem für Rechnung des Verkäufers erfolgten Transporte vom Gute B. nach dem Bahnhofe in F. erst an; und erst mit ihr ging gemäß § 447 B.G.B. die Gefahr auf den Kläger als Käufer über.

Die weitere Annahme des Berufungsgerichts, daß die von D. dem Kläger geschuldete Leistung als eine alternative Verpflichtung im Sinne des § 262 B.G.B. sich darstelle, kann zwar nicht gebilligt werden, und Rehbeins und Planck's Kommentare zum Bürgerlichen Gesetzbuche sind von dem Berufungsgericht für seine Auffassung zu Unrecht angezogen. Das Wesentliche der Alternativverpflichtung besteht in der Wahl zwischen mehreren Leistungen; die Wahl kann auf verschiedene Gegenstände, aber auch auf Verschiedenheiten in Zeit und Ort gerichtet sein; die Leistungspflicht gattungsmäßig bestimmter Sachen aus einem gewissen Vorrat bedingt keine Wahl und ist eine besonders geartete Gattungs-, keine Alternativschuld. Das ist auch die Meinung der von dem Berufungsgericht angezogenen Kommentatoren.

Vgl. ferner Crome, System Bd. 2 S. 46, insbes. Anm. 7, S. 90. 91; Dernburg, Bürgerliches Recht Bd. 2 Abt. 1 § 11 S. 27; Haver, Gattungsschuld § 6 S. 21; Berndorff, Gattungsschuld S. 13 flg., insbes. S. 19; Motive zu dem Entwurfe des Bürgerlichen Gesetzbuchs Bd. 2 S. 11; Entsch. des R.G.'s in Zivils. Bd. 28 S. 221; Jurist. Wochenschr. 1901 S. 209.

Eine Alternativschuld würde hiernach vorliegen, wenn dem Verkäufer D. überlassen worden wäre, Hafer des Gutes B. oder einer anderen bestimmten Provenienz, oder aus zwei verschiedenen von dem Gute B. gebauten Sorten Hafer zu liefern; die Leistung bestimmter Quantitäten aus dem Hafer des Gutes B. schlechthin erfüllt dagegen die Merkmale der Wahlobligation nicht und fällt unter den Begriff der Gattungsschuld. Damit entfällt die Anwendung von § 265 B.G.B.

Für die Gattungsschuld konzentriert sich die Leistung gemäß § 243 Abs. 2 B.G.B., wenn der Schuldner das zur Leistung seinerseits Erforderliche getan hat. Dieses Erfordernis führt aber für den Gattungsbistanzkauf auf § 447 B.G.B. zurück; der Verkäufer hat das Erforderliche erst getan, wenn er die ausgeschiedene Ware dem Frachtführer zur Versendung übergeben hat, womit zugleich die Gefahr auf den Käufer übergeht.

Vgl. Crome, a. a. D. S. 52; Dernburg, a. a. D. S. 29; Rehbein, a. a. D. S. 30 Bem. 18; Haber, a. a. D. S. 62; Berndorff, a. a. D. S. 39. 40.

Da nun im gegebenen Falle die Versendung noch nicht begonnen, das Kaufgut dem Frachtführer zur Beförderung und Ablieferung an den Kläger noch nicht ausgehändigt war, als die Beklagte sich des Hafers bemächtigte, ist durch deren Handlung das Forderungsrecht des Klägers nicht verändert und daher auch nicht verletzt worden; die Beklagte mag ohne Recht, also rechtswidrig, dem D. sein Eigentum entzogen haben und diesem dadurch ersatzpflichtig gemorden sein; in das Forderungsrecht des Klägers hat sie nicht eingegriffen, auch wenn ihr bekannt war, daß der Kläger von D. Hafer des Gutes P. zu fordern hatte, und daß der Hafer, den sie für ihre Forderung in Pfandbesitz nahm, zur Versendung an den Kläger bestimmt war. Die Frage, ob überhaupt ein Forderungsrecht als ein sonstiges Recht nach § 823 Abs. 1 B.G.B. angesehen werden kann, darf daher auf sich beruhen bleiben.“ . . .