

STÜCKSCHULD — GATTUNGSSCHULD; eine Unterscheidung die es zu beseitigen gilt

Wissenschaftl. Assistent Dr. Rona SEROZAN

1. Der Begriff 'Gattung' wurzelt in einem längst überholten mystischen, partizipierenden Denkvorgang. In der Rechtslogik aber stammt der Begriff aus einer nicht minder anachronistischen römisch - rechtlichen Auffassung, welche heute durch die begrüßenswerte Verschiebung des Hauptgewichtes vom objektiven Leistungserfolg auf die subjektive Leistungshandlung im Schuldverhältnis als überwunden gilt.

2. In welcher eine unglückliche Zwickmühle die Rechtslehre durch die Beibehaltung und der begriffsjuristischen Deduktionen aus dieser Unterscheidung geraten ist, wird anhand des Rechtsinstitutes der begrenzt generischen Schuld (Vorratsschuld) klar ersichtlich. Man denke nur an die Bezeichnung der Vorratsschuld als Mittelding. (Welch ein Unding!) Nicht genug damit: es blieb den Begriffsjuristen nicht erspart, die hinkende (!?) Speziesschuld auch in die breite Skala einzubetten. Konstruktionen die das Unbehagen an der betr. Unterscheidung und an den aus dieser Unterscheidung deduzierten Dogmen ans Tageslicht bringen.

3. Das aus dieser begrifflichen Unterscheidung deduzierte Dogma «genus non perit» ist mit dem Grundsatz von Treu und Glauben nicht zu vereinbaren. Wenn man sagt, dass die Frage, ob in einem gegebenen Fall eine Stückschuld oder aber eine Gattungsschuld vorliegt, nach den Grundsätzen der ergänzenden Vertragsauslegung zu entscheiden ist, so ist dies ein halbes, auf der Strecke gebliebenes Geständnis. Es ist nicht die Auslegung der Milchlieferungspflicht des Landwirts, als Stückschuld, welche zur Verneinung einer unerträglichen Beschaffungspflicht des Landwirtes im Falle einer Viehseu-

che in seinem Kuhstall führt; vielmehr ist es die Unzumutbarkeit der Leistung, welche die Leistungspflicht des Bauern löscht; ein Urteil, das gänzlich davon absieht, ob nun eine sog. Stückschuld oder Gattungsschuld vorliegt, sondern lediglich auf den Grundsatz von Treu und Glauben abstellt.

4. Der Verkauf eines nicht existenten Stückes braucht und soll gar nicht wegen ursprünglicher Unmöglichkeit nichtig sein. Auch bei der Problematik der ursprünglichen Unmöglichkeit ist also für die Unterscheidung zwischen Stück- und Gattungsschuld kein Raum. 'Impossibile nulla obligatio est' ist kein rechtslogisch zwingendes Postulat. Die ursprüngliche Unmöglichkeit soll sich interessengemäss auf die juristische Unmöglichkeit beschränken. Es stehen keine gewichtigen Interessen im Spiel, welche die Einschränkung der Privatautonomie im Falle des Verkaufs eines nicht (mehr) existenten Stückes rechtfertigen könnten. Im Falle des Verkaufs eines nicht existenten Stückes ist das Problem der Unmöglichkeit erst im Stadium der Erfüllung und mit Hilfe des Grundsatzes von Treu und Glauben zu lösen. Ist die Lieferung eines anderen Stückes dem Schuldner zumutbar und liegt auch ein diesbezügliches Interesse des Gläubigers vor, so ist auch eine nachträgliche Unmöglichkeit zu verneinen. Diese Lösung verdient deshalb den Vorzug gegenüber der klassischen Auffassung, weil sie — ohne den Schuldner gefährlich zu belasten — zu interessengemässen Lösungen auf der ganzen Linie führt. (Anwendung des Surrogatsprinzips, Vermeidung hypothetischer Unmöglichkeitsurteile, Ausschluss des OR 63/62 bzw § 814 BGB im Falle der Vorausbezahlung des Kaufpreises)

5. Das dem Laienverstand einfach nicht eingehende Dogma des «bösen Christen» vom Ausschluss der Realerfüllung im Falle mangelhafter Lieferung beim Stückkauf — im Gegensatz zum Gattungskauf — ist ebenfalls aufzugeben. Ist die Lieferung eines mangelfreien Stückes dem Verkäufer zuzumuten, so kann der Käufer sehr wohl einen entsprechenden Anspruch erheben. Es ist nicht einsichtig, weshalb beim Stückkauf dem Käufer ein Recht versagt wird, welches dem Besteller (beim Werkvertrag) ohne beträchtlichen Einwand im Schrifttum gewährt wird. Man denke nur an die Tatsache, dass die Leistungen die zur Zeit der Entstehung unserer bürgerlichen Gesetzbücher den Gegenstand des Werkvertrages bildeten (Lieferung von Anzug-Möbel u.s.w.) heute im Industriezeitalter die Ge-

genstände des Kaufvertrages bilden. Es kommt hinzu, dass die Rechtslehre und Rechtsprechung neben den dem Käufer aufgezwungenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen (clause d'arbitrage), ein entsprechendes Recht dem Verkäufer über den Grundsatz von Treu und Glauben sehr wohl gewähren. Es überzeugt einfach nicht, dass der wirtschaftlich stärkere Verkäufer ein anderes Stück (!?) liefern kann, der wirtschaftlich schwächere Käufer jedoch kein anderes Stück verlangen kann.

Wenn die ergänzende Vertragsauslegung die Lieferung eines dem Vertragszweck entsprechenden Stückes als Nebenleistungspflicht in das Kaufsynallagma miteinbezieht (FLUME's Erfüllungstheorie), so kann sie auch die Sanktion der Realerfüllung im Falle der Schlechtlieferung als von den Parteien vereinbart ansehen.

Es ist bemerkenswert, dass LARENZ, beim Werkvertrag die Sanktion der Realerfüllung zugunsten des Bestellers mit der Erwägung anerkennt, die begriffliche Unterscheidung zwischen Falsch (aliud) — Leistung (Färbung der Wohnung in Braun anstelle von Rot) und einer Schlecht (mangelhaften) — leistung (Färbung der Wohnung in uneinheitlicher Farbe) sei zu undurchsichtig, so dass eine unterschiedliche Behandlung dieser Fal'gestaltungen (Realerfüllung bei aliud-Leistung, keine Realerfüllung bei Schlechtleistung) zu relativen Ungerechtigkeiten führe, die gleiche Erwägung aber beim Kaufvertrag — in der Denktradition der Begriffsjurisprudenz verfangen — einfach übersieht.

Sobald man sich von der begriffsjuristischen und orthodoxen Unterscheidung zwischen Stückschuld und Gattungsschuld löst, wird damit auch das letzte Hindernis vor dem rechtslogisch notwendigen 'letzten Schritt' der Erfüllungstheorie FLUME's aus dem Wege geräumt.

6) Nach Aufgabe der Antinomie zwischen Stückschuld und Gattungsschuld und die Verschiebung der damit zusammenhängenden Problematik in den Bereich der Bestimmbarkeit des Leistungsgegenstandes, lassen sich auf der ganzen Linie des Schuldrechts befriedigende Lösungen erzielen.