

Dr. iur. Jürg Reichenbach  
Rechtsanwalt

**Das Retentionsrecht - Rechtsnatur  
und kollisionsrechtliche Qualifikation**

Dike Verlag AG St. Gallen/Lachen SZ, 2002

*"^i'J Kr-/*

## *Inhaltsübersicht*

Inhaltsübersicht	I
Inhaltsverzeichnis	II
Abbildungsverzeichnis	IV
Abkürzungsverzeichnis	V
Urteils- und Materialienverzeichnis	VI
Literaturverzeichnis	VIII
1 Einleitung	1
2 Retentionsanspruch nach Art. 895 ZGB	10
3 Wertausgleich im geltenden Vermögensrecht	29
4 Funktion des Retentionsrechts im System des Vermögensrechts	47
5 Vergleichung der Ausgestaltung und Qualifikation des Retentionsrechts in ausgewählten Rechtsordnungen	83
6 Vergleich der besonderen Retentionsrechte des Vermögensrechts mit dem allgemeinen Retentionsrecht	99
7 Qualifikation des Retentionsanspruchs für binnen- und internationale Sachverhalte	111
8 Folgerungen für die Vollstreckung des Retentionsanspruchs •	129
9 Zusammenfassung und Schlussfolgerungen	140

# Inhaltsverzeichnis

1	Einleitung	1
1.1	Problemabgrenzung	4
1.2	Arbeitsplan	5
2	Retentionsanspruch nach Art. 895 ZGB	10
2.1	Konnexität	10
2.2	Besitzbindung und Ausschluss der Sachverfolgung	12
2.2.1	Gutgläubensschutz des Mobiliarsachenrechts	12
2.2.2	Vertraglicher Leistungstausch bei zweiseitigen Verträgen	13
2.3	Beschränkung des Retentionsanspruchs auf wirtschaftlich verwertbare Sachen	14
2.4	Meinungsstand zur Qualifikation des Retentionsrechts	14
2.4.1	Persönliches oder dingliches Recht	17
2.4.2	Gesetzliches Mobiliarpfand	19
2.5	Notwendigkeit einer Klärung der Rechtsnatur	26
3	Wertausgleich im geltenden Vermögensrecht	29
3.1	Leistungsausgleich im Schuldrecht	31
3.1.1	Ausgleich bei vertraglichem Leistungsaustausch	31
3.1.2	Bereicherungstatbestände nach Art. 62 ff. OR	32
3.1.3	Ausservertragliches Haftpflichtrecht	33
3.1.4	Wertausgleich bei verselbständigten Vermögensmassen	33
3.1.4.1	Wertausgleich im Erbrecht	33
3.1.4.2	Wertausgleich im binnen- und kollisionsrechtlichen Konkursrecht	34
3.2	Wertausgleich im Sachenrecht	35
3.2.1	Wertausgleich bei abstraktem Eigentumsübergang	35
3.2.2	Wertausgleich bei Grundstücken	36
3.2.3	Sondergesetzliche Regelungen für zivile Schiffe und Luftfahrzeuge	38
3.2.3.1	Schiffsregistergesetz	40
3.2.3.2	Luftfahrzeugbuchgesetz (LFBG)	41
3.2.4	Vergleich der Sonderrechtsordnungen mit der allgemeinen Rechtsordnung	45
3.3	Wertausgleich als strukturbildendes Prinzip des Vermögensrechts	46
4	Funktion des Retentionsrechts im System des Vermögensrechts	47
4.1	Historische Entwicklung des Retentionsrechts	51
4.2	Eigentumstradition des aOR und ZGB	53
4.2.1	Abstrakte Eigentumstradition bis 1929	53
4.2.2	Gesetzlicher Eigentumsübergang nach Art. 727 und 671 ZGB	54
4.2.3	Ersitzung und guter Glauben	54
4.2.4	Eigentumsvorbehalt und guter Glauben	54
4.3	Retentionsrecht des aOR	55
4.4	Entstehung, Übergang und Untergang des Retentionsrechts	60
4.5	Wertausgleich bei Fährnis	60
4.6	Funktion des Retentionsanspruchs an Mobilien	64
4.6.1	Einrede des nicht erfüllten Vertrages und das obligatorische Retentionsrecht	67
4.6.2	Retentionsrecht des Art. 895 ff. ZGB	71
4.6.3	Kaufmännisches Retentionsrecht nach Art. 895.2 ZGB	72

4.6.4	Ökonomische Analyse des Retentionsrechts	74
4.7	Qualifizierung des Retentionsanspruchs als dinglich wirkende Einrede der Leistungsverweigerung gegen Eigentumsansprüche (Vindikation)	77
4.8	Gutgläubenschutz des Retentionsgläubigers	79
4.9	Zusammenfassung	82
	Vergleichung der Ausgestaltung und Qualifikation des Retentionsrechts in ausgewählten Rechtsordnungen	83
5.1	Angloamerikanischer Rechtskreis	83
5.1.1	UCC(USA)	84
5.1.2	England und Wales	85
5.2	Zivilrechtsordnungen	85
5.2.1	Österreich	86
5.2.2	Frankreich	87
5.2.3	Spanien	89
5.2.4	Deutschland	91
5.2.5	Fürstentum Liechtenstein	93
5.2.6	Niederlande	94
5.2.7	Quebec	95
5.3	Zusammenfassung	97
	Vergleich der besonderen Retentionsrechte des Vermögensrechts mit dem allgemeinen Retentionsrecht	99
6.1	Retentionsrechte des unmittelbaren Besitzes	99
6.1.1	Besondere Retentionsrechte des Sachenrechts	99
6.1.1.1	Retentionsanspruch des Finders nach Art. 722.2 und 725 ZGB	100
6.1.1.2	Retentionsanspruch des geschädigten Grundeigentümers nach Art. 700.2 ZGB i.V.m. Art. 58 OR	100
6.1.1.3	Nutzniesser nach Art. 753 ZGB mit Verweisung auf Art. 419 OR	101
6.1.1.4	Unberechtigter Besitzer nach Art. 939 und 940.2 ZGB	102
6.1.1.5	Qualifikation der besonderen Retentionsrechte des ZGB	102
6.1.2	Retentionsansprüche des Obligationenrechts	102
6.1.2.1	Retentionsanspruch des Arbeitnehmers nach Art. 339a.3 OR	103
6.1.2.2	Retentionsanspruch des Handelsreisenden nach Art. 349e OR	104
6.1.2.3	Retentionsanspruch des Beauftragten nach Art. 401.3 OR	104
6.1.2.4	Retentionsanspruch des Agenten nach Art. 418o/t OR	104
6.1.2.5	Retentionsanspruch für Geschäftsführung ohne Auftrag nach Art. 419 ff. OR	104
6.1.2.6	Retentionsanspruch des Kommissionärs nach Art. 434 OR	104
6.1.2.7	Retentionsanspruch des Frachtführers nach Art. 451 OR	105
6.1.2.8	Retentionsanspruch des Aufbewahrers nach Art. 472 ff. OR	105
6.1.2.9	Retentionsanspruch des Lagerhalters nach Art. 485 OR	105
6.1.2.10	Retentionsanspruch des Unternehmers nach Art. 363 ff. OR	105
6.2	Retentionsanspruch aus mittelbarem Besitz	106
6.2.1	Retentionsanspruch der Vermieter/-pächter nach Art. 268 ff., 299c und 261.1/290 OR	106
6.2.2	Retentionsanspruch des Gast-/Stallwirts nach Art. 491.1 OR	108
6.2.3	Retentionsanspruch der Stockwerkeigentümergeinschaft nach Art. 712k ZGB	108
6.3	Zusammenfassung	108

Qualifikation des Retentionsanspruchs für binnen- und internationale Sachverhalte	111
7.1 Abgrenzung des Retentionsrechts zu anderen Mobiliarsicherheiten	111
7.1.1 Eigentumsvorbehalt	111
7.1.2 Pfandrechte	112
7.2 Rechtsnatur des Retentionsanspruchs	112
7.2.1 Systematische Auslegung des Retentionsrechts	115
7.2.2 Sachbegriff	118
7.2.3 Funktionale Analyse des Retentionsanspruchs	119
7.2.4 Wertrecht auf die erbrachte Gläubigerleistung	120
7.2.5 Dinglich wirkende Einrede verknüpft mit einem Trennungsanspruch für den geschaffenen Wert	122
7.3 Gemeinsamer Bestimmungsgrund der Retentionsrechte	125
7.4 Qualifizierung des Retentionsanspruchs in internationalen Kollisionsfällen	125
Folgerungen für die Vollstreckung des Retentionsanspruchs	129
8.1 Konkurrenz des Retentionsanspruchs mit rechtsgeschäftlich begründeten Pfandrechten	129
8.2 Einzelvollstreckung des Retentionsanspruchs	130
8.3 Retentionsanspruch im Konkurs des Gemeinschuldners	130
8.4 Vollstreckung in Mobilien im Transit, Exportgüter oder Transportsachen	135
8.5 Regelung des Folgerechts für Pfandgläubiger im Versicherungsvertragsgesetz	136
8.6 Zusammenfassung und Kritik	137
Zusammenfassung und Schlussfolgerungen	140
9.1 Ausgestaltung und Funktion des Retentionsrechts	140
9.2 Rechtsnatur und Qualifikation im Kollisionsrechtsfall	140

## Abbildungsverzeichnis

Schaubild A:	System des Retentionsrechts im aOR	59
Schaubild B:	Die Einrede des Vorbehaltskäufers gegen die Eigentumsansprache des Vorbehaltsverkäufers	62
Schaubild C:	Die Einrede der Retention nach Art. 895 ZGB gegen die Eigentumsansprache des Bestellers	64
Schaubild I:	Der Retentionsanspruch nach Art. 895 ZGB im System des schweizerischen Vermögensrechts	81
Schaubild II:	Retentionsrecht als dinglich wirkende Einrede der Leistungsverweigerung gegen Eigentumsansprachen	110