

Schweizerisches Zivilgesetzbuch

Bundesgesetz vom 10. Dezember 1907
samt den seitherigen Änderungen

Erste Auflage von A. Egger, A. Escher, R. Haab, H. Oser
Zweite Auflage herausgegeben von Jörg Schmid

Teilband IV 2b

Das Grundpfand

Erste Lieferung
Systematischer Teil
und Art. 793-804 ZGB

Zweite, völlig neu bearbeitete Auflage

, i

Bearbeitet von

Dr. David Dürr

Titularprofessor an der Universität Zürich,
LL. M., Rechtsanwalt und Notar

Schulthess § 2009

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXIII

Systematischer Teil

1. Überblick	3
2. Rechtshistorische Einordnung	16
3. Rechtsdogmatische Einordnung	48
4. Wirtschaftlicher Kontext	98
5. Internationaler Kontext	122

Kommentierung der Artikel

Vorbemerkungen zu Art. 793 bis 823 ZGB	159
Art. 793	161
Art. 794	175
Art. 795	209
Art. 796	229
Art. 797	257
Art. 798	281
Art. 798a	333
Art. 799	351
Art. 800	439
Art. 801	469
Art. 802	517
Art. 803	539
Art. 804	549

Sachregister	565
---------------------------	------------

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXIII
1. Materialien	XXIII
2. Kommentare, Gesamtdarstellungen, Standardliteratur zum Grundpfandrecht	XXIII
3. Monografien, Artikel, sonstige Standardwerke	XXV
4. Ausländisches Recht	XXXII
Systematischer Teil	1
1. Überblick	3
1.1 Aufbau dieses Kommentars	3
1.2 Gesetzliche Grundlagen	3
1.2.1 Zivilgesetzbuch und Grundbuchverordnung	3
1.2.2 OR, insbesondere Vertrags- und Wertpapierrecht	5
1.2.3 Gerichtsstandsgesetz	6
1.2.4 SchKG	7
1.2.5 Pfandbriefgesetz	8
1.2.6 Bäuerliches Bodenrecht	8
1.2.7 Konsumentenschutz	9
1.2.8 Eisenbahngrundstücke	9
1.2.9 Weitere Spezialgesetze mit Bezug zum Grundpfandrecht	10
1.2.10 Finanzmarktrecht	10
1.2.11 Kantonale Einführungsgesetze	11
1.3 Grafische Signaturen	12
2. Rechtshistorische Einordnung	16
2.1 Klassisches römisches Recht	16
2.1.1 Von der Personalsicherheit zur Realsicherheit....	16
2.1.2 <i>Mancipatio und remancipatio</i>	17
2.1.3 <i>Fiducia cum creditore contracta</i>	19

Inhaltsverzeichnis

2.1.4	<i>Pignus, hypotheca</i>	21
2.1.4.1	Pfandrecht als eigenes Rechtsinstitut	21
2.1.4.2	Einsatzmöglichkeiten des Pfandrechts	23
2.2	Recht der Spätantike und des Mittelalters	25
2.2.1	Von der Reallast zum Grundpfandrecht	25
2.2.2	Mittelalterliche Regalien und Reallasten	27
2.2.3	Die Übergangsform der «Satzung»	29
2.2.4	Ausformungen des Grundpfandrechts	30
2.3	Gemeines Recht	31
2.3.1	Rezeption des römischen Rechts	31
2.3.2	Neue Strukturen des Bodenrechts	32
2.3.3	Entwicklung von Nutzungs- und Wertrechten	34
2.3.3.1	<i>Dominium utile</i> und <i>dominium directum</i>	34
2.3.3.2	<i>Feudum</i>	35
2.3.3.3	<i>Emphyteuse</i> und <i>ähnliche Rechtsstrukturen</i>	37
2.3.4	Insbesondere das Grundpfandrecht	40
2.3.4.1	Grundeigentum und Pfandrecht	40
2.3.4.2	Nutzungspfandrecht Antichresis	42
2.3.4.3	Wertpfandrechte	44
2.3.4.4	Deutscher Rechtskreis	44
2.3.5	<i>Fiducia</i> und <i>Sicherungsübereignung</i>	45
2.3.6	Gleichrangige Nutzungs- und Wertrechte?	45
2.4	Das schweizerische Zivilgesetzbuch	46
2.4.1	Geschichtsbewusstsein	46
2.4.2	Rechtskulturelle Vielfalt	46
3.	Rechtsdogmatische Einordnung	48
3.1	Grundpfandrecht als beschränktes dingliches Recht	48
3.1.1	Dinglichkeit der beschränkten dinglichen Rechte im Allgemeinen	48
3.1.2	Auswirkung für das Pfandrecht insbesondere	50
3.1.3	Beschränkter Inhalt des Grundpfandrechts	51
3.2	Obligatorische und andere Elemente des Grundpfandverhältnisses	55
3.2.1	Obligatorische Elemente	55
3.2.2	Realobligatorische Elemente	56
3.2.3	Dinglich verstärkte obligatorische Elemente	57
3.2.4	Wertpapierrechtliche Elemente	58
3.2.5	Mehrfachkonstellationen	58

3.3	Abhängigkeit und Selbständigkeit des Grundpfandrechts.	59
3.3.1	Akzessorietät versus Abstraktheit des Grundpfandrechts.	59
3.3.1.1	Akzessorietät	59
3.3.1.2	Abstraktheit	62
3.3.2	Insbesondere das Eigentümergrundpfandrecht	64
3.3.2.1	Problemstellung	64
3.3.2.2	Forderungsbekleidetes Eigentümergrundpfandrecht	65
3.3.2.3	Forderungserctkleidetes Eigentümergrundpfandrecht	67
3.3.2.4	Insbesondere die forderungsentkleidete Grundpfand- verschreibung	70
3.3.2.5	Forderungsentkleidetes Drittpfandrecht	72
3.3.2.6	Rechtsdogmatische Einordnung: Umkehrung der Akzessorietät	74
3.3.3	Einsatz des Eigentümergrundpfandrechts als «indirektes» Pfandrecht	77
3.3.3.1	Verpfändung des Eigentümergrundpfandtitels.	77
3.3.3.2	Sicherungsübereignung des Eigentümergrundpfandrechts	83
3.3.4	Obligation mit Grundpfandverschreibung	86
3.3.5	Kapitalmarktinstrumente (Verweis).	89
3.4	Prinzipien des Sachenrechts.	89
3.4.1	Publizitäts- und Eintragungsprinzip	90
3.4.2	Kausalitätsprinzip	92
3.4.3	Spezialitätsprinzip	93
3.4.4	Akzessionsprinzip	94
3.4.5	Prinzip der Alterspriorität	95
3.4.6	Prinzip der Typengebundenheit	96
4.	Wirtschaftlicher Kontext	98
4.1	Wirtschaftliche Funktionen des Grundpfandrechts.	98
4.1.1	Finanzierung und Anlage	98
4.1.2	Sicherungsfunktion	100
4.1.3	Mobilisierungsfunktion	101
4.1.3.1	Wirtschaftliche Elemente der Mobilisierungsfunktion.	101
4.1.3.2	Rechtliche Elemente der Mobilisierungsfunktion	102
4.1.4	Teilung der und Beteiligung an der Bodenrente.	104
4.2	Ausgangslage des ZGB und effektive Entwicklung	105
4.2.1	Vom Gesetzgeber vorgesehene Instrumente.	105

Inhaltsverzeichnis

4.2.2	Bedeutung der Finanzintermediation	107
4.2.3	Entwicklungen aus Bedürfnissen der Praxis.	109
4.3	Relevanz für das Grundpfandrecht	112
4.3.1	Bedeutungsverlust als Sicherheit für den Anleger.	112
4.3.2	Pfandbrief.	113
4.3.3	Mortgage-backed Securities.	116
4.3.4	Verwendung für den Interbank-Kredit	120
5.	Internationaler Kontext	122
5.1	Relevanz der internationalen Einordnung	123
5.1.1	Insbesondere Europa.	123
5.1.2	Weitere Internationalst.	124
5.1.3	Rechtsvergleichung'.	125
5.1.4	Überblick	126
5.2	Rechtsvergleichung Europa	127
5.2.1	Länder mit grundsätzlich akzessorischem Grundpfandrecht	127
5.2.1.1	Im Allgemeinen, Überblick	127
5.2.1.2	Insbesondere Frankreich	130
5.2.2	Länder mit (auch) nicht akzessorischem Grundpfandrecht	132
5.2.2.1	Im Allgemeinen, Überblick	132
5.2.2.2	Insbesondere Deutschland	135
5.2.3	Länder mit (auch) praktisch entwickelten Abweichungen von der Akzessorietät	137
5.2.4	Angelsächsischer Rechtskreis.	139
5.2.4.1	Überblick	139
5.2.4.2	Ausgestaltungsvarianten des Grundpfandrechts.	141
5.3	Rechtsvergleichung Vereinigte Staaten und Kanada	142
5.3.1	USA.	142
5.3.2	Kanada	145
5.4	Europäische Harmonisierungsbestrebungen	146
5.4.1	Ausgangslage, Vorstöße.	146
5.4.2	Verschiedene Lösungsansätze.	147
5.4.2.1	Ansatz IPR.	148
5.4.2.2	Ansatz Anerkennung.	149
5.4.2.3	Ansatz materielle Rechtsvereinheitlichung.	150
5.4.2.4	Alternativen zum Grundpfandrecht?.	152

5.5	Das schweizerische Internationale Privatrecht des Grundpfandrechts.	153
5.5.1	Zuständigkeit	153
5.5.2	Anwendbares Recht	154

Kommentierung der Artikel

Vorbemerkungen zu Art. 793 bis 823 ZGB.	159
Art. 793.	161
Art. 794.	175
Art. 795.	209
Art. 796.	229
Art. 797.	257
Art. 798.	281
Art. 798a	333
Art. 799.	351
Art. 800.	439
Art. 801.	469
Art. 802.	517
Alt. 803.	539
Art. 804.	549
Sachregister.	565