

**Stämpfli Repetitorien**



REPETITORIUM ZUM  
**SACHENRECHT**

FRAGEN UND ANTWORTEN –  
EINSTIEGSFÄLLE – LEADING CASES

**2. Auflage**

---

**Stephanie Hrubesch-Millauer**  
**Barbara Graham-Siegenthaler**  
**Martin Eggel**



Stämpfli Verlag

Zu den verschiedenen Themenbereichen des Sachenrechts wie etwa Besitz, Grundbuch, Fahrniseigentum und Dienstbarkeiten bietet dieses Repetitorium Fragen und Einstiegsfälle mit den jeweiligen Lösungen. Auszüge aus ausgewählten Bundesgerichtsentscheidungen mit ergänzenden Kommentaren geben Einblick in die Rechtsanwendung und veranschaulichen die konkreten Probleme in diesem Rechtsgebiet. Das Repetitorium «Sachenrecht» orientiert sich am gleichnamigen Lehrbuch aus der Reihe «Stämpfli juristische Lehrbücher». Der gleiche Aufbau ermöglicht es, das Verständnis des Gelesenen zu überprüfen, Wissenslücken aufzudecken und diese zu schliessen. Das Buch eignet sich für Studierende zur Vorund Nachbereitung der Vorlesungen sowie als Lernhilfe für Prüfungen. Ebenso dient es Kandidatinnen und Kandidaten der Anwaltsprüfung zur Repetition und Festigung der Kenntnisse im Sachenrecht. Die Repetitorien im Stämpfli Verlag erscheinen in einem modernen zweifarbigen Layout und vermitteln Freude am Lesen und Lernen. Die beigelegten farbigen Haftnotizen – für die eigene Lernorganisation – machen das Buch zum perfekten Studienbegleiter.

REPETITORIUM ZUM  
**SACHENRECHT**

FRAGEN UND ANTWORTEN –  
LEADING CASES –  
ANSCHAUUNGSUNTERLAGEN

2. AUFLAGE

---

**Stephanie Hrubesch-Millauer**  
**Barbara Graham-Siegenthaler**  
**Martin Eggel**



Die Sanduhr zeigt auf, wie lange das Durcharbeiten eines Kapitels ungefähr dauert.



Jeweils am Rand hat es einen Leerraum für eigene Notizen.

Dieses Buch ist urheberrechtlich geschützt. Jede Form der Weitergabe an Dritte (entgeltlich oder unentgeltlich) ist untersagt. Die Datei enthält ein verstecktes Wasserzeichen, in dem die Daten des Downloads hinterlegt sind.

© Stämpfli Verlag AG Bern · 2023  
[www.staempfliverlag.com](http://www.staempfliverlag.com)

Umschlaggestaltung und Konzeption Gestaltung Inhalt:  
nextgen by Stämpfli  
[nextgen.staempfli.com](http://nextgen.staempfli.com)

E-Book ISBN 978-3-7272-8722-0

Über unsere Online-Buchhandlung [www.staempflishop.com](http://www.staempflishop.com)  
ist zudem folgende Ausgabe erhältlich:  
Print ISBN 978-3-7272-8721-3

# VORWORT ZUR 2. AUFLAGE

«Lang ist der Weg durch Lehren, kurz und wirksam durch Beispiele.» (*Seneca, Briefe über Ethik an Lucilius, ep. 6.5*)

Das vorliegende Werk aus der Reihe «Stämpfli Repetitorien» soll diesen Rat des römischen Philosophen Seneca beherzigen. Es lehnt sich an das Stämpfli Lehrbuch «Sachenrecht» an und folgt demselben Aufbau. Dies ermöglicht der Benutzer:in, das Verständnis des Gelesenen zu vertiefen, etwaige Wissenslücken aufzudecken und diese zu schliessen.

Anhand zahlreicher Fragen und Fälle (mit jeweiligen Lösungen) kann das erlernte Wissen angewandt und überprüft werden. Damit dient das Repetitorium einer optimalen Prüfungsvorbereitung, insbesondere für Studierende sowie für Kandidat:innen der Anwaltsprüfung. Sodann ermöglichen Auszüge aus ausgewählten Bundesgerichtsentscheidungen zu einzelnen Themenbereichen des Sachenrechts einen Überblick über die wichtigste Rechtsprechung. Dabei wurden Literatur- und Rechtsprechungsnachweise (gekennzeichnet durch: «(..)») und für das jeweilige Thema irrelevante Textpassagen (gekennzeichnet durch: «[...]») aus Gründen der Lesbarkeit herausgestrichen. Die Auszüge sollen einen Einblick in die reale Rechtsanwendung gewähren und auf die entsprechenden Ausführungen im Stämpfli Lehrbuch «Sachenrecht» hinweisen.

Es wird empfohlen, die Lektüre des Repetitoriums mit derjenigen des Gesetzes zu verbinden. Nur so ist ein erfolgreiches Lösen und Verstehen der Fälle und Fragen sowie der Bundesgerichtsentscheide möglich.

Für die Mithilfe bei der Aktualisierung des vorliegenden Werkes danken wir insbesondere Nieves Malpeli, BLaw, Hilfsassistentin am Zivilistischen Seminar der Universität Bern, sowie für die Durchsicht der §§ 3 und 11 Prof. em. Dr. iur. Roland Pfäffli, Notar.

Bern, Luzern und St. Gallen, im Juni 2023

*Stephanie Hrubesch-Millauer*  
*Barbara Graham-Siegenthaler*  
*Martin Eggel*

# INHALTSÜBERSICHT

Vorwort zur 2. Auflage	5
Inhaltsübersicht	7
Inhaltsverzeichnis	9
Verwendete Entscheide	12
§ 1 Einleitung	15
§ 2 Der Besitz	27
§ 3 Das Grundbuch	91
§ 4 Das Eigentum im Allgemeinen	127
§ 5 Das Fahrniseigentum	167
§ 6 Das Grundeigentum	229
§ 7 Die beschränkten dinglichen Rechte im Allgemeinen	287
§ 8 Die Dienstbarkeiten und Grundlasten	293
§ 9 Das Grundpfand	327
§ 10 Das Fahrnispfand	373
§ 11 Anschauungsmaterial	411



# INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort zur 2. Auflage	5
Inhaltsübersicht	7
Inhaltsverzeichnis	9
Verwendete Entscheide	12
<b>§ 1 Einleitung</b>	<b>15</b>
I. Übungen	16
A. Fragen und Fälle	16
B. Lösungen	17
II. Rechtsprechung	22
<b>§ 2 Der Besitz</b>	<b>27</b>
I. Übungen	28
A. Fragen und Fälle	28
B. Lösungen	31
II. Rechtsprechung	41
<b>§ 3 Das Grundbuch</b>	<b>91</b>
I. Übungen	92
A. Fragen und Fälle	92
B. Lösungen	96
II. Rechtsprechung	100
<b>§ 4 Das Eigentum im Allgemeinen</b>	<b>127</b>
I. Übungen	128
A. Fragen und Fälle	128
B. Lösungen	133
II. Rechtsprechung	144

<b>§ 5</b>	<b>Das Fahrniseigentum</b>	167
	I. Übungen	168
	A. Fragen und Fälle	168
	B. Lösungen	174
	II. Rechtsprechung	191
<b>§ 6</b>	<b>Das Grundeigentum</b>	229
	I. Übungen	230
	A. Fragen und Fälle	230
	B. Lösungen	235
	II. Rechtsprechung	246
<b>§ 7</b>	<b>Die beschränkten dinglichen Rechte im Allgemeinen</b>	287
	I. Übungen	288
	A. Fragen und Fälle	288
	B. Lösungen	289
<b>§ 8</b>	<b>Die Dienstbarkeiten und Grundlasten</b>	293
	I. Übungen	294
	A. Fragen und Fälle	294
	B. Lösungen	297
	II. Rechtsprechung	303
<b>§ 9</b>	<b>Das Grundpfand</b>	327
	I. Übungen	328
	A. Fragen und Fälle	328
	B. Lösungen	332
	II. Rechtsprechung	341

<b>§ 10 Das Fahrnispfand</b>	<b>373</b>
I. Übungen	374
A. Fragen und Fälle	374
B. Lösungen	379
II. Rechtsprechung	384
<b>§ 11 Anschauungsmaterial</b>	<b>411</b>
I. Grundbuch	412
A. Grundbuchplan	412
B. Grundbuchauszug (alt)	413
C. Grundbuchauszug	417
II. Eigentum im Allgemeinen	421
A. Checkliste Kulturgüter	421
III. Dienstbarkeiten und Grundlasten	422
A. Kaufvertrag	422
B. Grunddienstbarkeitsvertrag	431
IV. Grundpfand	435
A. Öffentliche Urkunde Namensschuldbrief	435
B. Pfandvertrag	439
C. Öffentliche Urkunde Papier-Schuldbrief	441

# VERWENDETE ENTSCHEIDE

1.	BGE 55 II 302 («Kausalitätsprinzip»)	22
2.	BGE 112 II 113 («Richter als Besitzer?»)	41
3.	BGE 144 III 145 («Der Pächter»)	46
4.	BGer 6S.5/2004 («Streit auf dem Bauernhof»)	50
5.	BGE 85 II 275 («So ein Mist!»)	54
6.	BGE 135 III 633 («Überflieger»)	58
7.	BGE 84 II 253 («Schleierhafter Aktienkauf»)	63
8.	BGE 141 III 7 («Besitz ohne Eigentumsvermutung»)	69
9.	BGE 139 III 305 («Gestohlener Malewitsch»)	73
10.	BGE 120 II 191 («Gestohlener Mercedes»)	85
11.	BGE 106 II 341 («Kantonshaftung»)	100
12.	BGE 147 III 1 («Teilung eines Baurechts»)	102
13.	BGE 132 III 603 («Einsicht ins Grundbuch»)	108
14.	BGE 137 III 293 («Grundbuchberichtigung»)	111
15.	BGE 138 III 512 («Tagebucheintrag»)	117
16.	BGE 137 III 153 («Natürliche Publizität»)	122
17.	BGE 106 II 333 («Tankanlage»)	144
18.	BGE 76 II 26 («Ford-Lastwagen Chassis I»)	149
19.	BGE 131 III 217 («Abgetretener Mais»)	153
20.	BGer 5C.119/2002 («Waschmaschine»)	155
21.	BGE 111 II 24 («Künstliche Böschung»)	159
22.	BGE 113 II 15 («Streit unter Stockwerkeigentümern»)	161
23.	BGer 6B_994/2010 («Kokaingeschäft»)	191
24.	BGE 132 III 155 («Vindikationszession»)	195
25.	BGE 121 III 345 («Betrügerischer Autoverkauf»)	201
26.	BGE 100 II 8 («Goldmünzen I»)	206
27.	BGE 122 III 1 («Gestohlene Waffensammlung»)	212
28.	BGE 93 III 96 («Pneuhandel»)	216
29.	BGE 76 II 26 («Ford-Lastwagen Chassis II»)	222
30.	BGE 85 IV 189 («Liegegebliebene Skischuhe»)	223
31.	BGE 138 III 137 («Bucheffekten herausverlangen»)	225
32.	BGE 132 III 353 («Abbaye de l’Arc»)	246

33. BGE 99 II 131 («Neues Primarschulhaus»)	250
34. BGE 100 II 8 («Goldmünzen II»)	255
35. BGE 146 III 217 («Entfallen des Vorkaufsrechts»)	257
36. BGE 126 III 223 («Feuchtfröhlicher Barbetrieb»)	260
37. BGE 134 III 248 («Ohrenbetäubender Überflug»)	264
38. BGE 131 III 505 («Japanische Zierkirsche»)	268
39. BGE 136 III 130 («Notweg»)	273
40. BGE 144 III 19 («Pflegeheim in einer Stockwerkeinheit»)	277
41. BGE 145 III 400 («Airbnb in einer Stockwerkeinheit»)	282
42. BGE 86 II 243 («Kolonialwarengeschäft»)	303
43. BGE 106 II 315 («Spannteppe»)	307
44. BGE 103 II 176 («Wohnrecht»)	310
45. BGE 92 II 89 («Bierlager»)	314
46. BGE 117 II 536 («Neue Bedürfnisse»)	316
47. BGE 122 III 358 («Mehrbelastung der Dienstbarkeit»)	319
48. BGE 93 II 290 («Wasserversorgungsanlage»)	321
49. BGE 108 II 47 («Sicherung zukünftiger Forderungen»)	341
50. BGE 88 II 422 («Öffentlicher Glaube»)	343
51. BGE 92 II 227 («Fabrikanlage»)	345
52. BGE 103 II 33 («Armierungseisen»)	347
53. BGE 106 II 22 («Vollendung der Arbeiten»)	350
54. BGE 95 II 87 («Forderung des Unterakkordanten»)	353
55. BGE 115 II 136 («Vorrecht der Baupfandgläubiger»)	356
56. BGE 142 III 738 («Hinreichende Sicherheit»)	360
57. BGE 108 II 305 («Verwaltungsvermögen»)	365
58. BGE 89 II 387 («Einreden»)	367
59. BGE 123 III 367 («Funktion des Fahrnispfands»)	384
60. BGE 119 II 344 («Verpfändung kotierter Aktien»)	385
61. BGE 78 II 140 («Kaufmännisches Retentionsrecht»)	387
62. BGE 85 II 580 («Garagist»)	390
63. BGE 86 II 355 («Nicht kaufmännisches Retentionsrecht»)	395
64. BGE 131 III 418 («Fehlende Verfügungsmacht»)	399
65. BGE 142 III 746 («Ungenügende Bestimmbarkeit»)	402
66. BGer 5A_315/2009 («Faustpfandprinzip»)	406



# § 1

# Einleitung



1 Stunde

**Dieser Paragraf befasst sich mit den Grundlagen des Sachenrechts. Die Übungen behandeln den Sachbegriff und die wichtigsten sachenrechtlichen Prinzipien und helfen dabei, die weiteren Themen zu verstehen.**

**Vgl. hierzu § 1 im Stämpfli Lehrbuch «Sachenrecht»**

# I. ÜBUNGEN

## A. FRAGEN UND FÄLLE

1. Was ist eine Sache?
2. In welche zwei Bereiche kann das Sachenrecht eingeteilt werden?
3. Wo und wie sind die Gerichtsstände für nationale sachenrechtliche Sachverhalte geregelt?
4. Was sind dingliche, was sind obligatorische Rechte?
5. Welche verschiedenen dinglichen Rechte gibt es?
6. Gibt es noch andere als die gesetzlich vorgesehenen dinglichen Rechte?
7. Kann die inhaltliche Ausgestaltung der gesetzlich normierten dinglichen Rechte abgeändert werden?
8. Was bedeutet Realobligation und welche Erscheinungsformen gilt es zu unterscheiden?
9. In welche zwei Geschäfte kann ein Rechtsgeschäft dem Inhalt nach unterteilt werden? Wie unterscheiden sie sich?
10. Was bedeutet das Kausalitätsprinzip bzw. das Abstraktionsprinzip? Inwiefern unterscheiden sich diese Prinzipien im Falle eines ungültigen Verpflichtungsgeschäfts?
11. Lisa verkauft Markus ein Fahrrad, welches Tina gehört.
  - a Ist der Kaufvertrag rechtlich gültig?
  - b Kann Lisa, solange das Fahrrad Tina gehört, den Vertrag erfüllen, somit Markus das Eigentum am Kaufgegenstand verschaffen?

12. Franziska will Karl eine Wohnung verkaufen, welche noch nicht gebaut wurde. Ist ein solcher Kaufvertrag rechtsgültig? Kann sie ihm die Wohnung bereits vermieten?
13. Welches sind die wichtigsten Prinzipien des Sachenrechts?

## B. LÖSUNGEN

1. *Eine Sache ist ein körperlicher, für sich bestehender, unpersönlicher Gegenstand, welcher der menschlichen Herrschaft unterworfen werden kann. Die einzelnen Voraussetzungen einer Sache sind: Körperlichkeit, Abgegrenztheit, Unpersönlichkeit und rechtliche Beherrschbarkeit.*
2. *Das Sachenrecht kann zweigeteilt werden in Mobilien- und Immobiliensachenrecht. Das ZGB kennt viele Regelungen, welche zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen unterscheiden: So ist z.B. das Eigentum in Grund- und Fahrniseigentum (Art. 655 ff. bzw. 713 ff. ZGB), das Pfandrecht in Grund- und Fahrnispfand (Art. 793 ff. bzw. 884 ff. ZGB) eingeteilt.*
3. *Für Klagen betreffend Grundstücke ist Art. 29 ZPO anwendbar: Zuständig ist grundsätzlich das Gericht am Ort, an welchem das Grundstück im Grundbuch aufgenommen ist oder aufzunehmen wäre.*

*Für Klagen betreffend Fahrnis ist Art. 30 ZPO anwendbar: Zuständig ist das Gericht am Wohnsitz oder Sitz der beklagten Partei oder am Ort, an welchem die Sache liegt.*

4. *Dingliche Rechte räumen dem Berechtigten eine mehr oder weniger weitgehende Befugnis zur unmittelbaren Beherrschung einer Sache ein; der Berechtigte kann (innerhalb der Schranken der Rechtsordnung) über die Sache verfügen. Er hat diesbezüglich ein Ausschliesslichkeitsrecht, welches Dritten verbietet, ihn in seiner Nutzung oder Verfügung über die Sache zu stören. Dingliche Rechte sind demnach absolute Rechte, welche sich gegen jeden Störer richten*

*und gegenüber jedermann geltend gemacht werden können. Eine positive Leistungspflicht enthalten sie grundsätzlich – anders als die obligatorischen Rechte – nicht.*

*Obligatorische Rechte sind relative Rechte, d.h., sie richten sich nur gegen den Schuldner, nicht aber gegen Dritte. Inhaltlich richten sie sich auf eine Leistung (Tun, Dulden, Unterlassen).*

- 5.** *Dingliche Rechte können eingeteilt werden in Eigentum (allgemeine Bestimmungen in Art. 641 ff. ZGB, Grundeigentum in Art. 655 ff. ZGB und Fahrniseigentum in Art. 713 ff. ZGB), beschränkte dingliche Rechte (Art. 730 ff. ZGB) und Realobligationen (vgl. Fall 8).*

*Die beschränkten dinglichen Rechte können weiter unterteilt werden in:*

- Nutzungs- und Gebrauchsrechte;
    - Dienstbarkeiten (Grunddienstbarkeiten in Art. 730 ff. ZGB, Personaldienstbarkeiten in Art. 745 ff. ZGB);*
    - Grundlasten (Art. 782 ff. ZGB);**
  - Wert- und Verwertungsrechte;
    - Grundpfandrechte (Art. 793 ff. ZGB; Grundpfandverschreibung in Art. 824 ff. ZGB, Schuldbrief in Art. 842 ff. ZGB);*
    - Fahrnispfandrechte (Faustpfand und Retentionsrecht in Art. 884 ff. ZGB, andere Fahrnispfandrechte in Art. 899 ff. ZGB).**
- 6.** *Die Frage ist dem Grundsatz nach zu verneinen. Das Gesetz stellt den Rechtssubjekten nur eine geschlossene Zahl dinglicher Rechte zur Verfügung («numerus clausus»). Dieser Grundsatz der Typengebundenheit wird allerdings stellenweise gelockert: Von der Praxis werden dingliche Sicherungsmittel (z.B. Sicherungsübereignung, irreguläres Pfandrecht) anerkannt und persönliche Rechte (z.B. Vorkaufs-, Kaufs- und Rückkaufsrechte) können im Grundbuch*

vorgemerkt werden und erhalten so Wirkung gegenüber jedem später erworbenen Recht (Art. 959 ZGB).

7. *Nein, grundsätzlich nicht. Die inhaltliche Ausgestaltung der dinglichen Rechte ist durch das Gesetz weitgehend vorgegeben (Typenfixierung). Teilweise sieht indes das Gesetz selbst eine gewisse Ausgestaltungsfreiheit vor (so sind z.B. beim Baurecht Abreden über Inhalt, Umfang und Benutzung nicht überbauter Flächen möglich, vgl. Art. 779b ZGB).*
8. *Man spricht von Realobligationen, wenn obligatorische Rechte dingliche Komponenten aufweisen. Wie beim gewöhnlichen Schuldverhältnis steht eine positive Leistungspflicht im Vordergrund (obligatorisches Element), der Schuldner der Leistung wird aber durch sein dingliches Recht oder seinen Besitz an der Sache individualisiert (dingliches Element). Zu unterscheiden sind die gesetzlichen Realobligationen (z.B. Anspruch auf Einräumung eines Bauhandwerkerpfandrechtes gemäss Art. 837 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB) und die rechtsgeschäftlichen Realobligationen (z.B. vertraglich vereinbartes und im Grundbuch vorgemerktes Vorkaufsrecht nach Art. 216a OR).*
9. *Es kann zwischen dem Verpflichtungsgeschäft und dem Verfügungsgeschäft unterschieden werden.*

*Das Verpflichtungsgeschäft wird durch die Verpflichtung zu einem Handeln bzw. Unterlassen oder zu einem Verhalten bzw. zu Leistungen begründet. Verpflichtungsgeschäfte sind unter anderem im Besonderen Teil des Obligationenrechts geregelt.*

*Das (fast immer im Sachenrecht geregelte) Verfügungsgeschäft basiert in der Regel auf dem Verpflichtungsgeschäft und ist auf die Übertragung, Änderung, Beendigung oder Belastung eines Rechts gerichtet. Meistens bezieht es sich auf dingliche Rechte.*

- 10.** *Kausalitätsprinzip, welches in der Schweiz gilt: Eine Person kann nur dann ein Recht erwerben, wenn dem Rechts-erwerb ein gültiger Rechtsgrund (die causa) vorangeht. In Art. 974 Abs. 2 ZGB ist dieses Prinzip für das Immobiliarsachenrecht explizit geregelt (der Grundbucheintrag ist ungerechtfertigt, wenn er «ohne Rechtsgrund oder aus einem unverbindlichen Rechtsgeschäft erfolgt ist»). Im Mobiliarsachenrecht ist das Kausalitätsprinzip zwar nicht ausdrücklich vorgesehen, findet aber gleichwohl Anwendung. Bei ungültigem oder fehlendem Verpflichtungsgeschäft bleibt das dingliche Recht (trotz Verfügungsgeschäfts) beim Ver-äusserer bzw. beim ursprünglichen Eigentümer und dieser kann die Sache herausverlangen (Vindikation) bzw. die Grundbuchberichtigungsklage nach Art. 975 ZGB erheben. (vgl. Entscheidung 1 [«Kausalitätsprinzip»])*

*Abstraktionsprinzip, welches z.B. in Deutschland gilt: Das Verfügungsgeschäft ist auch dann gültig, wenn das Ver-pflichtungsgeschäft einen Mangel aufweist. Dies hat die Konsequenz, dass eine Sache mit gültigem Verfügungs-geschäft nicht durch dingliche Rechtsbehelfe herausgefordert werden kann, obwohl das Verpflichtungsgeschäft ungültig ist. Allerdings steht die Kondiktion (ungerechtfertigte Berei-cherung) zur Verfügung.*

- 11.** *Die Rechtslage gestaltet sich wie folgt:*
- a** *Ja. Das Verpflichtungsgeschäft ist gültig.*
  - b** *Nein. Solange das Fahrrad im Besitz von Tina ist, fehlt es schon an der notwendigen Besitzübertragung. Sofern Lisa den Besitz übertragen kann (z.B. weil sie das Fahrrad ausgeliehen oder entwendet hat), kommen die Vorschriften über das Besitzesrecht zum Zuge (vgl. § 2 «Der Besitz»).*
- 12.** *Beide Fragen sind zu bejahen. Die Verpflichtungsgeschäfte sind gültig.*

**13.** Die wichtigsten Prinzipien des Sachenrechts sind:

- *Publizitätsprinzip: Dingliche Rechte sind absolute Rechte, d.h., sie gelten gegenüber jedermann. Aus diesem Grund sollen sie auch für jedermann erkennbar sein.*
- *Spezialitätsprinzip: Dingliche Rechte können nur an einzelnen, individualisierten Sachen bestehen (nicht aber an Sach- oder Rechtsgesamtheiten).*
- *Prinzip der geschlossenen Zahl der dinglichen Rechte (Grundsatz der Typengebundenheit [vgl. Fall 6] und Grundsatz der Typenfixierung [Fall 7]).*
- *Kausalitätsprinzip (Fall 10).*
- *Prinzip der Alterspriorität: Die Rangordnung mehrerer dinglicher Rechte an einer Sache bestimmt sich nach deren Entstehungsdatum.*
- *Akzessionsprinzip: Die Bestandteile einer Sache teilen notwendigerweise das sachenrechtliche Schicksal der Hauptsache (vgl. dazu § 4 «Das Eigentum im Allgemeinen»).*

## II. RECHTSPRECHUNG

### 1. BGE 55 II 302 («Kausalitätsprinzip»)

Die Eigentumsübertragung an beweglichen Sachen setzt ein gültiges Rechtsgeschäft voraus.

#### Sachverhalt:

J. Näf, Automechaniker in Münchwilen, verkaufte am 13. Mai 1927 sein Wohnhaus mit Werkstatt und Ladenlokal für CHF 54'000.– an den in Bern wohnenden Kläger, der sofort eine Anzahlung von CHF 4'000.– leistete. Dem Vertrag sind folgende Klauseln zu entnehmen:

«CHF 16'000.– werden vom Käufer bar bezahlt bei Grundbucheintragung dieses Vertrages, welche bis spätestens Ende Juni 1927 zu erfolgen hat. Der Antritt der gekauften Liegenschaft mit den bisherigen Rechten und Beschwerden findet mit 1. Juli 1927 statt.

Mitverkauft und in der Kaufsumme inbegriffen sind sämtliche vorhandene Maschinen mit Werkzeug [...] und die Ladeneinrichtung samt Korpus.

Mit dem Kaufsantritt übernimmt der Käufer sämtliche noch vorhandene Pneus, Benzin- und Oelvorräte sowie das ganze Warenlager zu Tagespreisen. Am Tage der Fertigung dieses Vertrages ist der Betrag für das Warenlager mittelst Inhaberschuldbrief [...] auf das Kaufsobjekt sicherzustellen mit den Verzinsungs- und Rückzahlungsbedingungen wie folgt...»

Der Kläger zog schon ungefähr eine Woche vor dem vorgesehenen Zeitpunkt in das gekaufte Haus ein, worauf sofort mit der gemeinsamen Inventarisierung des Warenlagers begonnen wurde, ohne sie jedoch zu Ende zu führen. Denn schon am 30. Juni

liess der Kläger dem Näf eröffnen, dass er den Vertrag wegen absichtlicher Täuschung als für ihn unverbindlich halte, und verlangte die geleistete Anzahlung zurück. Infolgedessen unterblieb die Grundbucheintragung. Dagegen hob Näf für den inzwischen fällig gewordenen Teil des Kaufpreises von CHF 16'000.– Betreuung an und verlangte gegenüber dem Rechtsvorschlag provisorische Rechtsöffnung und erhielt sie auch, wogegen der Kläger die Aberkennungsklage anstrebte. Mittlerweile wurde am 29. August der Konkurs über Näf eröffnet. Auf Verlangen des Konkurs- bzw. Betreibungsamtes wurden am 9. September sämtliche verkaufte Fahrnisgegenstände in der erwähnten Betreuung gepfändet. Wenig später zog der Kläger wiederum von Münchwilen weg. Seine Aberkennungsklage wurde am 25. April 1928 vom Bezirksgericht Münchwilen zugesprochen; dieses Urteil ist in Rechtskraft getreten. Nun zog die Konkursverwaltung die gepfändeten Gegenstände zu Näfs Konkursmasse. Mit der vorliegenden Klage verlangt der Kläger als deren Eigentümer bzw. – nach der vereinbarungsgemäss bereits erfolgten Verwertung durch die Konkursverwaltung – als Eigentümer des Verwertungserlöses von CHF 4'200.– Herausgabe.

### Aus den Erwägungen:

#### Grundsatz des Kausalitätsprinzips

«2. Allein selbst wenn die Kontrahenten im massgebenden Zeitpunkt über den Eigentumsübergang einig gewesen wären, so könnte doch wegen Fehlens eines gültigen Rechtsgrundgeschäftes dem Kläger nicht zugestanden werden, dass er Eigentümer der streitigen Sachen geworden sei. Freilich hat sich das Bundesgericht unter der Herrschaft des aOR im Anschluss an das Gemeine Recht gegen die Abhängigkeit der Gültigkeit der Übertragung des Eigentums an Mobilien von der Gültigkeit des Kausalgeschäfts ausgesprochen (...). Nachdem nun aber das ZGB durch Art. 974 die Frage für Grundstücke positiv anders angeordnet, dagegen für bewegliche Sachen neuerdings offen gelassen hat, drängt sich eine neue Prüfung auf, und diese muss zur Aufgabe der früheren Rechtsprechung führen. [...]

## Begründung der Praxisänderung

2. [...] Grundlage der früheren Rechtsprechung war ein Dogma des Gemeinen Rechts, das sich zwar in seiner Allgemeinheit nicht auf eindeutige Quellen zu stützen vermochte, aber jedenfalls den Bedürfnissen des Rechtsverkehrs Rechnung trug, namentlich nach der Richtung, dass es auf den Schutz des gutgläubigen Dritterwerbers hinauslief, der dem Gemeinen Rechte sonst fremd war (...). Die Übernahme dieses «grossen Grundsatzes» der Unabhängigkeit des sog. dinglichen Rechtsgeschäfts von der obligatorischen causa in das deutsche BGB – das doch den Schutz des gutgläubigen Dritterwerbers in weitem Umfang durchführte –, wofür in erster Linie doktrinäre Gründe und nicht etwa die Einsicht in dessen Zweckmässigkeit im Rechtsverkehr angeführt wurden (...), wurde denn auch scharf bekämpft (...). Indessen konnte an dem ursprünglich (in den Motiven zum BGB) ausgesprochenen Satz, der dingliche Vertrag sei notwendig, dem Begriffe nach abstrakt, nicht festgehalten werden. Im Gegenteil wird in Theorie und Praxis, wenn irgendwie möglich, die Abhängigkeit des dinglichen Geschäfts vom obligatorischen dadurch zu erzielen gesucht, dass den Parteien eine bezügliche Bedingung untergeschoben wird, auch wenn sie sich darüber ausgeschwiegen haben; ja diese Bedingung wird geradezu als verkehrsüblich bezeichnet (...). Vielfach wird denn überhaupt die Abstraktion des dinglichen Geschäftes von der Kausalvereinbarung als eine künstliche Konstruktion bezeichnet (...). Und das österreichische Recht, das den Eigentumswechsel bei beweglichen Sachen ebenfalls von der Tradition abhängig macht, vermag ohne jede Konstruktion auszukommen (...). Nichts zwingt dazu, ihr auf das schweizerische Mobiliarsachenrecht noch einen Einfluss zuzugestehen, zumal nachdem das Immobiliarsachenrecht sich ihr entzogen hat. Will man den dinglichen Vertrag nicht geradezu in das Kausalgeschäft hineinverlegen (...), so wird man nicht darum herumkommen, im Liegenschaftsrecht mindestens eine in der Anmeldung (Eintragungsbewilligung) liegende dingliche Verfügung des Veräusserers, als Gegenstück zum dinglichen Vertrag im Fahrnisrecht,

anerkennen zu müssen (...). Lässt sich aber im Liegenschaftsrecht die abstrakte Natur jener einseitigen dinglichen Verfügung verneinen, wie es eben durch Art. 974 ZGB geschehen ist, so ist dies bei beweglichen Sachen für den dinglichen Vertrag nicht weniger möglich. [...] Endlich wird die Annahme der Konstruktion von der abstrakten Natur des dinglichen Vertrages über bewegliche Sachen auch nicht durch dringende Bedürfnisse des Rechtsverkehrs gefordert, ganz abgesehen davon, dass bezweifelt werden kann, ob sie sich nicht gerade überall dort als unbefriedigend erweise, wo sie überhaupt praktisch wird (...), weswegen eben in weitem Umfange mit der besprochenen stillschweigenden Bedingung nachgeholfen wird. Gerade aus dem letzteren Grunde kann das (...) Ziel der Erleichterung und Beweglichkeit des Mobilienverkehrs doch nicht erreicht werden. Ob diesem Ziel nach der Einführung weitgehenden Schutzes des gutgläubigen Dritterwerbers und der Rechtsvermutungen zugunsten des Besitzers noch weiter nachzustreben sei, ist übrigens eine Frage. Wieso aber der Erwerber selbst, dessen bösgläubige Rechtsnachfolger – bösgläubig in dem Sinne, dass ihnen die Ungültigkeit des Kausalgeschäfts nicht verborgen geblieben sein kann – und schliesslich im Konkurs des Erwerbers dessen Konkursgläubiger vor dem Veräusserer Schutz verdienen sollten, ist nicht einzusehen. [...]»

### Anmerkungen:

Das Kausalitätsprinzip besagt, dass eine Person nur dann ein Recht erwerben kann, wenn dem Rechtserwerb ein gültiger Rechtsgrund vorangeht. Fehlt ein gültiges Verpflichtungsgeschäft, bleibt der Veräusserer bzw. der ursprüngliche Eigentümer (trotz Vollzugsgeschäfts) grundsätzlich dinglich berechtigt und kann die Sache herausverlangen (Vindikation; Art. 641 Abs. 2 ZGB) bzw. die Grundbuchberichtigungsklage erheben (Art. 975 ZGB). In Art. 974 Abs. 2 ZGB findet das Kausalitätsprinzip für das Immobiliarsachenrecht eine ausdrückliche Regelung. Im Mobilien Sachenrecht ist es demgegenüber nicht

explizit vorgesehen, findet aber – wie im vorliegenden Urteil erstmals auch durch das Bundesgericht entschieden – ebenfalls Anwendung.

Das Bundesgericht hat seit dem grundlegenden Entscheid an dieser Praxis festgehalten und sie fortlaufend bestätigt, so z.B. in BGE 121 III 345.

In Deutschland gilt nicht das Kausalitäts-, sondern das Abstraktionsprinzip: Das Verfügungsgeschäft ist auch dann gültig, wenn das Verpflichtungsgeschäft einen Mangel aufweist. Dem Veräusserer stehen keine dinglichen Rechtsbehelfe zur Verfügung (aber die Kondiktion), um die Sache herauszufordern (vgl. N. 76 ff. im Stämpfli Lehrbuch «Sachenrecht»).

# § 2

# Der Besitz



2¾ Stunden

**Dieser Paragraf befasst sich mit dem Besitz, welcher zum grössten Teil in Art. 919–941 ZGB geregelt wird. Thematisiert werden die Definition, die Arten und der Schutz des Besitzes.**

**Vgl. hierzu § 2 im Stämpfli Lehrbuch «Sachenrecht»**

# I. ÜBUNGEN

## A. FRAGEN UND FÄLLE

1. Was ist Besitz?
2. Wie unterscheidet sich der Besitzdiener vom Besitzer?
3. Welche verschiedenen Arten des Besitzes gibt es?
4. Das Mobiltelefon, welches mir von meinem Arbeitgeber zur Verfügung gestellt wird, ist momentan für Reparaturarbeiten beim Hersteller. Welche Art von Besitz
  - a habe ich?
  - b hat der Hersteller?
  - c hat mein Arbeitgeber?
5. Was sind die Voraussetzungen des Besitzeschutzes und welche Rechtsbehelfe sieht er vor?
6. Peter ist Eigentümer eines Parkplatzes in einem belebten Wohnquartier. Eliane stellte ihr Auto um ca. 20 Uhr auf dem gut markierten Parkplatz von Peter ab. Als sie am nächsten Morgen den Wagen abholen will, stellt sie fest, dass das vordere Nummernschild abgebrochen ist. Ihrer Ansicht nach hat Peter aus Wut über die unberechtigte Belegung seines Parkplatzes das Nummernschild mit Gewalt abgerissen. Peter ist demgegenüber der Auffassung, in erlaubter Selbsthilfe gehandelt zu haben, und bestreitet den Schädigungsvorsatz. Er habe den Wagen von Eliane verstellen wollen, indem er versucht habe, ihn an der Stosstange auf- und abzuwippen und dadurch schrittweise zu verschieben. Dabei sei das Nummernschild abgebrochen, worauf er das Unternehmen beendet und sich einen anderen Parkplatz gesucht habe. Der angerichtete Schaden beläuft sich auf CHF 7.50. Hat sich Peter rechtmässig verhalten? Auf welche Norm kann er sich gegebenenfalls berufen?

- 7.** Tina beobachtet, wie Kevin ein Paar Rollschuhe aus ihrer Garage stiehlt. Darf sie den Dieb, der die Garage bereits verlassen hat, verfolgen und ihm die gestohlene Sache abnehmen? Worauf muss Tina gegebenenfalls achten?
- 8.** Johann sieht sein Fahrrad, das ihm einige Tage zuvor gestohlen wurde, vor Timos Garage stehen. Darf Johann das Fahrrad gegen den Willen von Timo an sich nehmen?
- 9.** Welche Vermutungen stellt der Besitzesrechtsschutz unter welchen Voraussetzungen auf?
- 10.** Wann kann die Besitzesrechtsklage erhoben werden?
- 11.** Roger leiht sein Auto Ruth aus, die es Lucien verkauft. Was kann Roger gegen Lucien, der davon nichts wusste (und nichts wissen konnte), machen?
- 12.** Marianne stiehlt das Fahrrad von Bruno und verkauft es der gutgläubigen Simone. Wie sieht die Rechtslage aus?
- 13.** Susanne verkauft ein teures Gemälde, welches sie von Konrad gestohlen hat, auf dem Flohmarkt an Heinz. Was kann Konrad in diesem Fall machen?
- 14.** Patrick leiht seinen Computer Stefanie aus, die ihn Remo verkauft. Was kann Patrick gegen Remo machen, wenn
  - a** Remo nicht weiss (und auch nicht wissen kann), dass der Computer Patrick gehört?
  - b** Remo weiss, dass der Computer Patrick gehört?
  - c** Remo wissen könnte (jedoch nicht weiss), dass der Computer Patrick gehört?
- 15.** Der italienische Staatsangehörige Luciano versteckte in einer Wandverschalung des Zuges Basel-Mailand zum Zweck des Devisenschmuggels Geld in verschiedenen Währungen. Luciano schliesst sich in der Toilette des Waggons ein und wird dort von einem Beamten, welcher den Insassen ohne Erfolg zum Öffnen auffordert und sich daraufhin mit seinem Passepartout Einlass verschafft, überrascht, als

er eben im Begriffe ist, mehrere kleine Pakete, die er hinter der abgeschraubten Wandverschalung hervorgezogen hatte, in seiner Mappe zu verstauen. Die SBB ziehen das Geld ein. Kann sich Luciano für die Rückforderung auf die Eigentumsvermutung nach Art. 930 ZGB berufen?

- 16.** Silvie betreibt Handel mit Autos der Luxusklasse und verkauft jährlich ca. 300 Autos, welche sie sowohl im Inland als auch im Ausland erwirbt. Vor drei Jahren kaufte sie von einem belgischen Autohandelsunternehmen einen gebrauchten Personenwagen der Marke Lamborghini zum Preis von CHF 85'000.–. Sie traf dabei weder spezielle Abklärungen noch verlangte sie einen Herkunftshinweis. In der Folge stellte sich heraus, dass es sich um ein in Spanien gestohlenen Fahrzeug handelte. Die spanische Versicherungsgesellschaft INSUCAR S.L. hatte das Autoverleihunternehmen (bereits) entschädigt, welchem das Fahrzeug abhanden gekommen war, und die Rechte daran waren auf sie übergegangen. Die Versicherungsgesellschaft einigte sich mit Silvie vorerst darauf, dass der Wagen verkauft und der Erlös auf einem gemeinsamen Bankkonto hinterlegt würde. Nachdem darüber hinaus keine Einigung hatte erzielt werden können, stellte Silvie beim Bezirksgericht den Antrag, es sei ihr der hinterlegte Betrag (nebst Zins und Spesen) auszuzahlen. Die INSUCAR S.L. erhob Widerklage, indem sie ihrerseits die Auszahlung desselben Betrages verlangte.
- a** Auf welches Recht kann Silvie sich allenfalls berufen, um die hinterlegte Summe zu erhalten?
- b** Sind die Voraussetzungen vorliegend erfüllt?
- 17.** Wie ist die Verantwortlichkeit des nichtberechtigten Besitzers geregelt?
- 18.** Der (ursprüngliche) Eigentümer Josef bekommt sein gestohlenen Auto gestützt auf Art. 934 Abs. 1 bzw. Art. 936 Abs. 1 ZGB von der Käuferin Louise zurück. Josef stellt aber