

Bibliothek zur Zeitschrift für Schweizerisches Recht
Beiheft 39

Vorschläge zur Ausgestaltung des Schuldbriefes als papierloses Registerpfand

Wolfgang Wiegand / Christoph Brunner

Täglich müssen in der Schweiz Hunderte von Schuldbriefen mit der Post zwischen Banken, Notaren und Grundbuchämtern hin- und hergeschoben werden. Dieser aufwändige Papiertransfer entspricht nicht mehr den heutigen Vorstellungen eines reibungslosen und auf Sicherheit bedachten Rechtsverkehrs. Im Rahmen der laufenden Teilrevision des Immobiliarsachenrechts ist daher die Einführung eines Register-Schuldbriefes geplant.

Die vorliegende Abhandlung, die auf einem Gutachten der Autoren im Auftrag des Bundesamtes für Justiz basiert, analysiert neben den damit verbundenen dogmatischen Problemen auch allgemeine Fragen des Schuldbriefrechts, wie sie sich aufgrund der heutigen Rechtswirklichkeit präsentieren:

Teil I der Abhandlung enthält Ausführungen zu den wesentlichen Merkmalen des Schuldbriefes und seinen wirtschaftlichen und rechtlichen Vorteilen, zur Verwendung des Schuldbriefes in der Bankpraxis, zum internationalen Umfeld sowie den Grundsatzentscheidungen bei der Einführung eines Register-Schuldbriefes. Im Zentrum der Arbeit steht der in Teil 2 enthaltene Vorschlag für eine Einführung eines Register-Schuldbriefes neben dem bestehenden Papier-Schuldbrief.

Die Autoren

Prof. Dr. jur. Wolfgang Wiegand, Universität Bern

Dr. jur. Christoph Brunner, LL.M., Fürsprecher in Bern und Genf

Inhaltsverzeichnis

Teil I: Grundlagen	1
I. Einleitung	1
II. Rechtliche Ausgangslage	2
1. Der Schuldbrief als bevorzugtes Grundpfandrecht in der Praxis ...	2
2. Wesentliche Merkmale des Schuldbriefes und Unterschiede zur Grundpfandverschreibung	3
a) Vorteile des Schuldbriefes	3
b) Vergleich mit der Grundpfandverschreibung	4
c) Hinweis auf die Hypothekarobligation – zur praktischen Bedeutung der Weiterverwendung bzw. Wiederaufstockung von Grundpfandrechten nach Rückzahlung der ursprünglich gesicherten Schuld	6
3. Die heutige Verwendung des Schuldbriefes in der Bankpraxis: indirekte Sicherung durch Verpfändung von Eigentümerschuld- briefen und direkte Sicherung durch Sicherungsübereignung	10
III. Internationales Umfeld	13
1. Eurohypothek	13
2. Internationale Vereinheitlichungsbestrebungen; generelle Tendenz zur Registerlösung bei Mobiliarsicherheiten	15
IV. Grundsatzentscheide bei der Einführung eines Register-Schuldbriefes	16
1. Bedürfnisnachweis – wirtschaftliche und rechtliche Vorteile	16
2. Einführung eines Register-Schuldbriefes neben und nicht anstelle des bisherigen Papier-Schuldbriefes	19
V. Zusammenfassung	20
Teil 2: Die vorgeschlagene Neufassung der Bestimmungen zum Schuldbrief	22
I. Art. 842 E-ZGB (Art. 842, Art. 855 ZGB)	22
1. Gesetzgeberische Konzeption und Rechtswirklichkeit de lege lata	22
2. Konzept des neuen Art. 842 E-ZGB	25
a) Nebeneinander von Schuldbriefförderung und zu sichernder Forderung – Sicherungsabrede	25
b) Rechtsgrund für den Erwerb des Eigentums am Papier-Schuldbrief bzw. der Rechtsinhaberschaft am Register-Schuldbrief	29
c) Die «nominelle» Schuldbriefförderung	30
d) Terminologisches zu Art. 842 E-ZGB und der bisherigen Sicherungsübereignung von Schuldbriefen	32
e) Zusätzliche Klarstellungen	34
f) Zusammenfassung	35
II. Art. 843 E-ZGB (neu)	35

III. Art. 844 E-ZGB (Art. 843 ZGB)	36
IV. Art. 845 E-ZGB (Art. 845 ZGB)	37
V. Art. 846 E-ZGB (Art. 846 ZGB)	37
VI. Art. 847 E-ZGB (neu; Art. 854 ZGB)	37
VII. Art. 848 E-ZGB (Art. 844 ZGB)	51
VIII. Art. 849 E-ZGB (Art. 865 ZGB)	51
IX. Art. 850 E-ZGB (Art. 872 ZGB)	53
X. Art. 851 E-ZGB (Art. 860 ZGB)	54
XI. Art. 852 E-ZGB (Art. 861 ZGB)	55
XII. Art. 853 E-ZGB (Art. 874 ZGB; Art. 67 GBV)	56
XIII. Art. 854 E-ZGB (neu)	61
XIV. Art. 855 E-ZGB (neu; Art. 873 ZGB)	63
XV. Art. 856 E-ZGB (Art. 863 ZGB)	64
XVI. Art. 857 E-ZGB (neu; Art. 864 ZGB)	64
XVII. Art. 858 E-ZGB (neu)	68
XVIII. Art. 859 E-ZGB (neu)	68
XIX. Art. 860 E-ZGB (neu; Art. 856; 859 ZGB)	69
1. Allgemeines	69
2. Inhalt und Modalitäten der Eintragung	71
3. Eigentümer-Register-Schuldbrief	73
a) Die rechtliche Konstruktion	73
b) Schriftliche Anmeldung und öffentliche Beurkundung	74
aa) Grundsatz	74
bb) Verpflichtung zur Übertragung im Zeitpunkt der Begebung	75
cc) Verpflichtung zur Übertragung an den Gläubiger vor der einseitigen Errichtung	75
dd) Verunsicherung in der Praxis und Postulate de lege ferenda	78
ee) Stellungnahme und Vorschlag betreffend eines neuen Art. 799 Abs. 3 E-ZGB	79
ff) Folgen des Vorschlages für den Register-Schuldbrief	81
4. Verpfändung von Eigentümer-Register-Schuldbriefen (Abs. 2 Satz 2)	81
a) Die Vorgeschichte von Art. 156 Abs. 2 SchKG	81
b) Art. 156 Abs. 2 SchKG	84
c) Konsequenzen: Ausschluss der Verpfändbarkeit und Pfändbarkeit des Eigentümer-Register-Schuldbriefes	86
XX. Art. 861 E-ZGB (neu; Art. 869, 862 ZGB)	87
XXI. Art. 862 E-ZGB (Art. 856; 859 ZGB)	90
XXII. Art. 863 E-ZGB (Art. 857; 858 ZGB)	90
XXIII. Art. 864 E-ZGB (Art. 866; 867 ZGB)	91
XXIV. Art. 865 E-ZGB (Art. 868 ZGB)	91
XXV. Art. 866 E-ZGB (Art. 869 ZGB)	92

XXVI. Art. 867 E-ZGB (Art. 870 ZGB)	92
XXVII. Art. 868 E-ZGB (Art. 871 ZGB)	92
Literaturverzeichnis	93
Anhang A: Neue Bestimmungen über den Schuldbrief	99