Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

Merkblatt zu Grundpfandrechten

Die Grundschuld
Hinweise für den Besteller

Inhalt

Merkblatt zu Grundpfandrechten 1
1. Funktion der Grundschuld; Verwertung 1
2. Grundschuld, Hypothek und Darlehensvertrag 2
1. 2.1 Abstraktionsprinzip 2
2. 2.2 Verkauf von Immobilienkrediten 3
3. Belastungsgegenstand – Vorwegfinanzierungsgrundschulden 4
3. 3.1 Belastungsgegenstand, Teilflächenproblematik 4
4. 3.2 Vorwegfinanzierung 5
4. Buchgrundschulden und Briefgrundschulden 6
5. Grundschuldurkunde 6
5. 5.1 Grundschuldzinsen 7
6. 5.2 Unterwerfung des jeweiligen Eigentümers unter die Zwangsvollstreckung 7
7. 5.3 Abstraktes Schuldversprechen mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung 8
8. 5.4 Sicherungszweckerklärung 9
9. 5.5 Abtretung von Rückgewähransprüchen 10
6. Zusammenfassung 11

1. Funktion der Grundschuld; Verwertung

Privatleute und Unternehmen nehmen zu den verschiedensten Anlässen Kredite bei Banken, Sparkassen oder Bausparkassen auf.

Kreditinstitute führen vor solchen Darlehensvergaben eine Risikoprüfung durch. Je wahrscheinlicher die ordnungsgemäße Rückzahlung des zur Verfügung gestellten Kredits (Darlehens) ist, desto günstiger (billiger) ist der Kredit. Ob eine niedrige Verzinsung für einen Kredit gewährt wird, bemisst sich in erster Linie nach der Qualität der Sicherheiten, die der Kreditnehmer der Bank anbieten kann. Die ideale Sicherheit für eine Bank ist Grundbesitz. Ein als Sicherheit gegebenes Kraftfahrzeug bspw. verliert durch Zeitablauf und Gebrauch rasch an Wert und kann leicht zerstört werden; Grundeigentum ist dagegen wertbeständig, die Fälle der Zerstörung sind selten und in der Regel auch durch entsprechende Versicherungen abgedeckt.

Grundschulden sind (wie Hypotheken) sog. Pfandrechte an Grundbesitz – kurz Grundpfandrechte. Sie ermöglichen dem Grundschuldgläubiger (der Bank, Bausparkasse, Sparkasse etc.) die Verwertung des (Pfand-) Grundbesitzes insbesondere für den Fall, dass ein ausgegebenes Darlehen trotz Fälligkeit nicht zurückbezahlt wird (notleidend wird), und zwar durch Versteigerung, also öffentlichen Zwangsverkauf auf Betreiben des Gläubigers durch das Amtsgericht an den Meistbietenden.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

Maßgebend für den Wert einer Grundschuld als Sicherheit ist ihr Rang im Grundbuch. Die beste Sicherheit bietet stets eine Grundschuld, der keine anderen Rechte vorgehen. Dementsprechend lässt sich ein günstiger Darlehenszins vor allem dann aushandeln, wenn der Bank eine sog. erstrangige Grundschuld als Sicherheit angeboten wird. Für einen günstigen Kredit verlangen die Banken daher in der Regel den Rücktritt bereits eingetragener Rechte im Rang hinter die Grundschuld der Bank. Dies liegt zum einen daran, dass all diejenigen Eintragungen, die nicht auf Zahlung gerichtet sind (z.B. Wohnungsrechte), jedoch im Rang vor der die Versteigerung betreibenden Bank vermerkt sind, auch von dem Ersteher des Objekts übernommen werden müssen, d.h. sich in der Regel wertmindernd auswirken; die vorrangigen auf Zahlung gerichteten Eintragungen, die bestehen bleiben, werden dagegen auf das Gebot des Meistbietenden angerechnet, sodass auf den nachrangigen »betreibenden Gläubiger« unter Umständen nur mehr ein geringer Restbetrag entfällt.

Ein in der Praxis besonders häufiger Fall ist bspw. der folgende:

- Die Eltern übertragen ihr Hausanwesen auf die Tochter. Im Notarvertrag wird ein Wohnungsrecht für die Eltern und eine Verpflichtung der Tochter, die Eltern im Krankheitsfalle zu pflegen, aufgenommen. Die Tochter will das Anwesen belasten, um notwendige Renovierungsarbeiten am Haus zu finanzieren.
- Die Tochter wird in diesem Fall in der Praxis einen Kredit bei der Bank oft nur dann erlangen können, wenn die Eltern mit ihren Rechten hinter eine Grundschuld für die Bank zurücktreten. Freilich laufen sie dann Gefahr, ihre Rechte im Fall einer Zwangsversteigerung zu verlieren (wenn auch einem Wohnungsrecht durch die gesetzlichen Bestimmungen in der Zwangsversteigerung ein gewisser Schutz gewährt wird). Der Rücktritt (er bedarf der notariellen Beglaubigung), sollte daher nur dann erklärt werden, wenn in keiner Weise zu befürchten steht, dass die Tochter (auch bei späterer Arbeitslosigkeit, Scheidung etc.) in finanzielle Not geraten wird oder aber wenn man selbst bereit ist, für diesen Fall den Schuldendienst zur Vermeidung einer Versteigerung zu übernehmen.

2. Grundschuld, Hypothek und Darlehensvertrag

1. 2.1 Abstraktionsprinzip

Grundschulden sind reine Sicherungsrechte. In wirtschaftlicher Hinsicht ist im Verhältnis Darlehensnehmer/Bank die Ausgestaltung des Darlehensvertrags von weit größerer Bedeutung. Die Bedingungen der Rückzahlung und Verzinsung, Laufzeit, Kündbarkeit etc. des Darlehens bestimmen sich ausschließlich nach den im Darlehens-(=Kredit)vertrag getroffenen Vereinbarungen. Die Grundschuld ist gewissermaßen die »Hülle« um den jeweiligen Darlehensvertrag zur Sicherung eines erleichterten Zugriffs auf das Pfandgut, wenn das Darlehen nicht mehr vertragsgemäß bedient wird. Ohne Bestellung einer Grundschuld müsste der Gläubiger Klage erheben und aus dem dann rechtskräftigen Zahlungsurteil die Zwangsvollstreckung betreiben.

Wird das Darlehen zurückbezahlt, verändert sich die Grundschuld nicht und steht als Sicherungsmittel weiterhin zur Verfügung. Die Grundschuld ist also eine Sicherheit, die sich nicht verbraucht. Dies hat den wesentlichen Vorteil, dass – z.B. nach (ggf. teilweiser) Rückzahlung des Darlehens – die Grundschuld zur Absicherung eines neuen Kredits wiederverwendet werden kann; die Grundschuld kann »revalutiert« werden, sofern sie der Besteller nach Tilgung des zunächst gesicherten Darlehens nicht löschen lässt. Da es sich um ein »abstraktes« Sicherungsmittel handelt, brauchen weder Betrag noch Denomination (Währungsbezeichnung »DM« bzw. »EURO«) im Verhältnis zwischen Grundbucheintragung und konkret aufgenommenem Darlehen übereinstimmen. Die Möglichkeit der Revalutierung

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

spart die Kosten einer neuerlichen Bestellung bei Notar und Grundbuchamt und beschleunigt die Auszahlung künftiger neuerlicher Kredite.

Nach Tilgung des zunächst abgesicherten Finanzierungsvorhabens könnte daher die Grundschuld zwar gelöscht werden (hierzu bedarf es notariell zu beglaubigender Erklärungen des Eigentümers und des Gläubigers); häufig aber empfiehlt es sich, im Hinblick auf etwaigen weiteren künftigen Finanzierungsbedarf davon abzusehen. Eine Löschung erfolgt dann in der Regel erst bei einem Verkauf des Belastungsobjekts (der vollziehende Notar wird dies für Sie übernehmen), kann aber unter Umständen auch in diesem Fall vermieden werden, wenn der Erwerber die Grundschuld zur Absicherung seiner künftigen Verbindlichkeiten oder gar mitsamt der Darlehensschuld des Verkäufers (dann in Anrechnung auf den Kaufpreis) übernimmt.

Diese Flexibilität der Grundschuld hat zur nahezu vollständigen Verdrängung der – dem Namen nach populäreren – Hypothek geführt. Wesentlicher Nachteil der Hypothek ist nämlich, dass sie nach Rückzahlung des aufgenommenen Darlehens nicht wiederverwendet werden kann, sondern sich mit der Tilgung des Kredits verbraucht hat.

Stellt man sich die Grundschuld als »Hülle« um das Darlehen vor, wird auch ein weiterer praktischer Vorteil der Grundschuld deutlich. Die Grundschuld kann sozusagen »auf Vorrat« bestellt werden. Oftmals ist es z.B. bei Beginn einer Baumaßnahme schwierig abzuschätzen, welche Gesamtkosten entstehen werden. In diesem Fall empfiehlt es sich, den Grundschuldbetrag (also die Höhe der Pfandsicherheit) von Anfang an so zu wählen, dass dieser den maximal zu erwartenden Kreditstand abdeckt. Andernfalls entstehen durch Bestellung einer neuerlichen Grundschuld für den Erhöhungsbetrag vermeidbare Mehrkosten (Notar– und Grundbuchkosten sind degressiv gestaffelt, sinken also prozentual deutlich bei steigenden Gegenstandswerten).

Darlehensverträge unterliegen keinem Formzwang und können daher durch privatschriftliche Vereinbarung geschlossen werden. Grundschulden dagegen müssen notariell beurkundet (und damit verlesen) werden, wenn sie (wie in der Regel) die sofortige Zwangsvollstreckung in die belastete Immobilie und/oder in das sonstige Vermögen des Grundschuldbestellers enthalten, anderenfalls genügt die Beglaubigung der Unterschriften der Besteller durch den Notar gegenüber dem Grundbuchamt. Die Verlesungspflicht im Fall der Beurkundung erstreckt sich allerdings nicht auf die oft sehr umfangreichen ergänzenden Bestimmungen, die z.B. die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Banken zu Grundschulden enthalten. Diese müssen allerdings auf jeder Seite durch den Grundschuldbesteller unterzeichnet und damit als rechtsverbindlich anerkannt werden.

2. 2.2 Verkauf von Immobilienkrediten

Ansprüche aus Kreditverträgen sind – ebenso wie Ansprüche aus Grundschulden – abtretbar, sofern dies nicht bei deren Eingehung oder nachträglich durch Vertrag ausgeschlossen oder an die Zustimmung des Grundstückseigentümers gebunden wurde (was bei Grundschulden im Grundbuch vermerkt werden kann). Fehlt es an einem solchen Ausschluss, steht auch der mögliche Verstoß gegen das Bankgeheimnis der Wirksamkeit des Übergangs nicht entgegen. Dies gilt auch bei einem Kreditverkauf durch Sparkassen, jedenfalls wenn der Kredit notleidend ist (also zwei Monatsraten ausstehen bzw. der Vertrag gekündigt ist). An den Kreditkonditionen ändert sich durch die Abtretung nichts, allerdings wird der Schuldner nach Ablauf der Zinsbindung möglicherweise kein akzeptables Verlängerungsangebot von diesem Gläubiger mehr erhalten. Die Einreden aus dem Sicherungsvertrag (Zweckbindung der Grundschuld für den konkreten Kredit) hat das abtretende Kreditinstitut dem neuen Gläubiger mit zu übertragen, um Schadensersatzansprüche zu vermeiden.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar



Das am 19.08.2008 in Kraft getretene Risikobegrenzungsgesetz enthält für ab dann geschlossene Darlehensverträge bzw. rechtsgeschäftlich bestellte/erworbene Grundschulden (Art. 229 § 18 EGBGB) zur Verbesserung des Schuldnerschutzes folgende Maßnahmen:

- In allgemeinen Geschäftsbedingungen kann eine vorweggenommene Zustimmung des Kreditnehmers zur Auswechselung des Vertragspartners nicht erteilt werden (§ 309 Nr. 10 BGB n.F.); über die grundsätzliche Abtretbarkeit des Immobiliendarlehens ist der Kreditnehmer vorvertraglich deutlich zu informieren (§ 492 Abs. 1a BGB).
- Der Darlehensgeber ist zu einem Folgeangebot bzw. zum Hinweis auf die Nicht-Verlängerung des Vertrags drei Monate vor Ablauf der Zinsbindung verpflichtet (§ 492a Abs. 1 BGB); ebenso ist der Wechsel des Darlehensgebers unverzüglich anzuzeigen (§ 496 Abs. 2 Satz 1 BGB).
- Die Kündigung eines Immobiliendarlehens setzt Verzug mit mindestens zwei aufeinanderfolgenden Teilzahlungen und mindestens 2,5 % des Darlehensbetrags voraus (§ 498 Abs. 3 BGB).
- Die Möglichkeit des gutgläubigen einredefreien Erwerbs (§ 1157 BGB) ist hinsichtlich der Sicherungsabrede künftig gesetzlich ausgeschlossen; d.h. es findet faktisch ein gesetzlicher Mitübergang der Sicherungsabrede mit der Grundschuld statt (§ 1192 Abs. 1a BGB).
- Wird aus Vollstreckungstiteln durch einen anderen als den in der Urkunde bezeichneten Gläubiger (etwa nach Abtretung) unbefugt (z.B. trotz Erfüllung) vorgegangen, also die Vollstreckung später für unzulässig erklärt, haftet der Gläubiger verschuldensunabhängig (§ 799a ZPO).
- Ist der Darlehensnehmer zur Sicherheitsleistung nicht in der Lage und die Rechtsverfolgung durch ihn aussichtsreich, kann er die Einstellung der Zwangsvollstreckung ohne Sicherheitsleistung verlangen (§ 769 Abs. 1 Satz 2 ZPO).

Weiter wurde § 1193 Abs. 2 BGB um einen Satz 2 ergänzt, demzufolge die Fälligkeit des Kapitals von Grundschulden, die – wie in der Praxis stets – der Sicherung einer Geldforderung dienen, erst sechs Monate nach Kündigung, also nicht mehr sofort, fällig ist. Entgegenstehende Formulierungen in älteren Grundschuldbestellformularen sind demnach schlicht zu streichen. Grundschuldzinsen und Nebenleistungen sowie die Ansprüche aus einem parallel erklärten abstrakten Schuldanerkenntnis können jedoch auch künftig unabhängig von einer Kündigung fällig sein. Eine vollstreckbare Ausfertigung auch in Bezug auf das dingliche Kapital kann weiterhin sofort erteilt werden, wenn der Schuldner in der Urkunde erklärt, dass der Vollstreckungstitel selbst (der prozessuale Anspruch) von keinem weiteren Nachweis abhängen soll, insbesondere nicht vom an sich materiell-rechtlichen Erfordernis der vorherigen Kündigung der Grundschuld. Auch ist zu berücksichtigen, dass der Gläubiger die Kündigung der Grundschuld selbst (nicht des Darlehens) jederzeit aussprechen kann.

3. Belastungsgegenstand – Vorwegfinanzierungsgrundschulden

3. 3.1 Belastungsgegenstand, Teilflächenproblematik

Banken zahlen die im Darlehensvertrag zugesagten Darlehensbeträge in der Regel erst dann aus, wenn sie ausreichend abgesichert sind. Dabei genügt es ortsansässigen Banken in der Regel, dass die notarielle Bestellung der Sicherungsgrundschuld erfolgt ist und sie eine Ausfertigung der Bestellungsurkunde übersandt erhalten haben, sodass diese gegenüber dem Kreditinstitut bindend wurde; die Eintragung der Grundschuld im Grundbuch braucht dann oft nicht abgewartet zu werden. Hat der Notar die Grundschuld bereits zur Eintragung vorgelegt und sich davon überzeugt, dass keine Eintragungshindernisse entgegenstehen, kann er auf Anforderung hierüber eine (allerdings gebührenpflichtige!) sog. Rangbescheinigung erteilen, für deren Richtigkeit er gegenüber der Bank persönlich haftet.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

Probleme ergeben sich, wenn das zu belastende Flurstück im Grundbuch noch gar nicht existiert. Das ist z.B. der Fall, wenn eine Teilfläche (etwa eine Bauplatzparzelle) aus einem größeren Grundstück durch Abschluss eines notariellen Vertrags gekauft wird und die amtliche Vermessung noch nicht erfolgt ist. Da das gekaufte (Teil-) Grundstück rechtlich erst dann existiert, wenn die Teilfläche im Grundbuch als selbstständiges Grundstück gebildet wurde, ist die Eintragung einer Grundschuld an dieser Teilfläche (noch) nicht möglich.

Manche Banken begnügen sich in diesem Fall damit, dass der Käufer ihnen als »Ersatzsicherheit« zunächst dasjenige verpfändet, worüber er derzeit bereits verfügen kann, nämlich den aufgrund des notariellen Kaufvertrags erworbenen Anspruch auf Verschaffung des Eigentums an der Teilfläche. Diese Verpfändung wird im Rahmen der Grundschuldbestellung dann durch den Notar mit vorgenommen und bei der Teilflächenauflassungsvormerkung des Käufers im Grundbuch vermerkt, so lange bis die Eintragung der eigentlichen Grundschuld möglich wird. Viele Banken halten eine solche Anspruchsverpfändung (z.B. wegen der Gefahr einer Aufhebung des noch nicht erfüllten Kaufvertrags) allerdings nicht für eine ausreichende Sicherheit und zahlen die Darlehensbeträge nicht aus.

Insbesondere wenn eine Finanzierung aus öffentlichen Geldern, etwa über die Bayerische Landesbodenkreditanstalt, erfolgt, ist hier große Vorsicht geboten, da diese Mittel stets erst dann ausbezahlt werden, wenn die Sicherungsgrundschuld im Grundbuch eingetragen ist. In diesem Fall muss bis zum Abschluss der Vermessung (Erstellung des amtlichen Veränderungsnachweises und dessen Vollzug im Grundbuch) eine anderweitige Zwischenfinanzierung erfolgen.

Wenn eine zeitnahe Auszahlung (zur Finanzierung des Kaufes oder anschließender Baumaßnahmen) bei Teilflächenbeleihungen erforderlich ist, sollte daher unbedingt vorher durch den Kreditnehmer geklärt werden, ob und unter welchen Bedingungen die jeweilige Finanzierungsbank eine Auszahlung vornehmen wird.

4. 3.2 Vorwegfinanzierung

In aller Regel benötigen Käufer Darlehensmittel (»Fremdkapital«), um den Kaufpreis für den Erwerb einer Immobilie begleichen zu können. Deren Auszahlung erfolgt wiederum erst nach Bestellung und Eintragung der Grundschuld im Grundbuch. Hier entsteht ein Dilemma. In notariellen Kaufverträgen wird einerseits regelmäßig vereinbart, dass der Eigentumswechsel auf den Käufer erst dann eintritt, wenn der Kaufpreis bezahlt wurde (»Zug-um-Zug-Abwicklung«), andererseits benötigt der Käufer aber zu dessen Begleichung eine Grundschuld, die er an sich erst dann eintragen lassen könnte, wenn er Eigentümer des Pfandobjekts ist, was allerdings wiederum die Kaufpreiszahlung voraussetzt.

Diese Problematik wird in der Praxis durch Bestellung einer sog. Vorwegfinanzierungsgrundschuld gelöst. Dabei bevollmächtigt der Verkäufer den Käufer noch zu Zeiten des Eigentums des Verkäufers die Finanzierungsgrundschuld zu bestellen, lässt sich aber im Gegenzug – auch für die Bank des Käufers bindend – zusichern, dass die Ausreichung der Darlehensbeträge an den Käufer ausschließlich zum Zwecke der Bezahlung des Kaufpreises erfolgen darf. Damit wird vermieden, dass ein betrügerischer Käufer die Kreditmittel selbst ausgezahlt erhält, um sich bspw. einen teuren Sportwagen damit zu finanzieren, mit dem er im Ausland verschwindet. Die Überwachung dieser Verwendungsbindung (»eingeschränkte Zweckerklärung«) erfolgt durch den Notar; es ist gewährleistet, dass einerseits der Verkäufer den Kaufpreis erhält, andererseits der Finanzierungsbank des Käufers eine ausreichende Sicherung zur Verfügung steht. Ist der Kaufpreis bezahlt, kann der Käufer weitere abgesicherte Darlehensmittel z.B. für Baumaßnahmen einsetzen.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

4. Buchgrundschulden und Briefgrundschulden

Das Gesetz kennt zwei Arten von Grundschulden, Briefgrundschulden und Buchgrundschulden. Der – zunächst banal anmutende – Unterschied ist zunächst der, dass über die Briefgrundschuld nach Eintragung durch das Grundbuchamt ein Grundschuldbrief (DIN A4 – Papier aus besonderem Material, gelbfarben und mit Siegel des Amtsgerichts versehen) erteilt wird.

Hauptvorteil der Briefgrundschuld ist ihre besonders flexible Handhabung bei Abtretungen (also einem Wechsel des Gläubigers). Die Grundschuld kann durch schriftliche Abtretung (die auf Verlangen zu beglaubigen ist) und Übergabe des Briefes übertragen werden; im Grundbuch ist dann nicht ersichtlich, wer wahrer Inhaber der Grundschuld ist. Vollends verschleiert wird das aktuelle Schicksal eines solchen Grundpfandrechts allerdings dann, wenn der Grundstückseigentümer für sich selbst eine sog. Eigentümerbriefgrundschuld bestellt und diese anschließend abtritt. Bei der Buchgrundschuld ergibt sich dagegen der derzeitige Inhaber der Grundschuld stets – wie der Name ausdrückt – aus dem Grundbuch.

In der Rechtspraxis sind Briefgrundschulden (die vom Gesetz als Regelfall vermutet werden) allerdings weniger häufig als Buchgrundschulden. Dies liegt an den um ein Viertel höheren Grundbuchkosten (für die zusätzliche Erteilung eines Grundschuldbriefes) und an der hohen Sorgfalt, die beim Umgang mit solchen Briefurkunden anzuwenden ist. Geht ein Grundschuldbrief verloren, kann er nämlich nur durch ein sehr zeitaufwändiges und teures sog. Aufgebotsverfahren für kraftlos erklärt werden. Die Vorlage des Grundschuldbriefes oder eines Ausschlussurteils ist aber erforderlich, um z.B. die Grundschuld später, bei einem Weiterverkauf, zu löschen. Hypothekenbanken und Lebensversicherungsgesellschaften favorisieren allerdings teilweise die Bestellung von Briefgrundschulden, da sie zur körperlichen Hinterlegung der Briefe bei ihren Hauptstellen verpflichtet sind. Ferner können Grundschuldbriefe der Bank zur internen »stillen« Refinanzierung etwa bei einem Partnerinstitut oder der Bundesbank dienen.

5. Grundschuldurkunde

Grundschulden sind Verträge, die in der Regel zwischen (Grundstücks-) Eigentümer (»Besteller«) und Kreditinstituten (»Gläubigern«) geschlossen werden. Beim Notar ist in aller Regel allerdings nur der Besteller anwesend. Dies hat in erster Linie praktische Gründe, ist doch die Grundschuld ein – für die Bank – nahezu alltägliches Rechtsgeschäft, dessen Inhalt, da vorgegebene Formulare verwendet werden müssen, kaum einer Variation unterliegt. Für die Bank wird die Grundschuld durch vorbehaltlose Entgegennahme der Grundschuld bindend (§ 873 Abs. 2 BGB). Die für den Grundschuldbesteller wirtschaftlich wichtigen Verhandlungen über die Konditionen des Darlehens selbst haben ohnehin bereits im Vorfeld der Bestellung des reinen Sicherungsmittels Grundschuld stattgefunden. Erforderlich ist hingegen die Anwesenheit des Grundschuldbestellers und gegebenenfalls der persönlich haftenden weiteren Personen, da dieser den Grundbesitz bzw. sein sonstiges Vermögen der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwirft, eine einschneidende Erklärung, die nach den gesetzlichen Bestimmungen nur zu notarieller Urkunde abgegeben werden kann.

Grundschuldurkunden enthalten von (Bank-) Spezialisten entworfene, meist sehr komplizierte Klauseln. Der Notar wird sich im Rahmen der Beurkundung bemühen, unverständliche Klauseln zu erläutern und durch die Formulierung der Grundschuldformulare fast zwingend auftretenden Missverständnisse auszuräumen. Der Grundschuldbesteller muss sich jedoch im Klaren darüber sein, dass eine Änderung der vorformulierten, in einer Vielzahl von Fällen erprobten, Grundschuldbedingungen nicht möglich ist. Diese Klauseln unterliegen zudem einer ständigen Überprüfung durch die Gerichte; es handelt sich um »Allgemeine Geschäftsbedingungen«.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

Nachstehend seien zumindest die wichtigsten, in nahezu allen Grundschuldformularen vorkommenden Vertragsklauseln, kurz erläutert:

5. 5.1 Grundschuldzinsen

In Grundschuldurkunden wird meist ein dramatisch hoch anmutender Grundschuldzinssatz zwischen 12 % und 20 % jährlich vereinbart.

Dies sollte aber keinen Anlass zur Beunruhigung geben. Grundschuldzinsen sind niemals Zinsen, die wirklich bezahlt werden. Bezahlt werden – und damit wirtschaftlich maßgebend sind – allein die auf den Darlehensvertrag vereinbarten Zinsen, sowohl bei ordnungsgemäßer Bedienung als auch im Fall eines Zahlungsverzuges mit Verzinsung und/oder Tilgung.

Die gegenüber den tatsächlich vereinbarten Darlehenszinsen weit höheren sog. dinglichen Grundschuldzinsen ermöglichen zum einen eine flexible »Revalutierung« der Grundschuld durch Aufnahme eines neuerlichen Darlehens auch dann, wenn – was angesichts der derzeitigen Niedrigzinsphase zu erwarten ist – die für das künftige neue Darlehen zu entrichtenden Zinsen deutlich höher sind als die derzeit vereinbarten oder aber nach Ablauf der Zinsfestschreibung höhere Konditionen unvermeidlich sind. Würde nämlich lediglich der derzeitige tatsächliche Kreditzins von bspw. 6 % im Grundbuch eingetragen, könnte die Grundschuld nicht mehr für einen neuerlichen, in 20 Jahren aufzunehmenden Kredit, der dem dann (angenommenen) Zinsniveau von 9 % jährlich angemessen zu verzinsen ist, als Sicherheit dienen, und würde damit einen wesentlichen Vorteil (die Wiederverwendbarkeit aufgrund ihrer vom konkreten Darlehen gelösten, abstrakten Natur) ohne Not verspielen. Bei Grundschuldzinsen von z.B. 14 % jährlich kann aber ein neuerlicher Kredit von 9,5 % Zinsen ohne Weiteres mit abgesichert werden.

Eine weitere Funktion der hohen Grundschuldzinsen liegt in der Erweiterung des Sicherungsumfangs der Grundschuld. Der (nominale) Grundschuldbetrag orientiert sich in der Regel an der Darlehenssumme. Gerät der Darlehensnehmer – aus welchen Gründen auch immer – mit Zinsen oder Tilgung in Rückstand, kann sich seine Verbindlichkeit gegenüber der Bank rasch auf (z.B.) 110.000,00 € erhöhen. Dennoch bedeutet dies für die Bank nicht zwingend einen Ausfall ihres Verwertungsrechts in Höhe der 100.000,00 € übersteigenden Summe (mit der Folge, dass sie unerbittlich bereits bei geringen Rückständen die Versteigerung betreiben müsste!) Vielmehr ist der Gläubiger berechtigt, neben dem Hauptsachebetrag von 100.000,00 € für jedes abgelaufene Jahr einen weiteren Betrag von (bei 12 % Zinsen) 12.000,00 € zusätzlich aus dem Versteigerungserlös zu entnehmen, maximal natürlich bis zur Höhe des geschuldeten Kreditsaldos. Die seit Eröffnung des Versteigerungsverfahrens und die während der beiden Jahre davor aufgelaufenen dinglichen Zinsen werden hierbei im Rang der Grundschuld selbst berücksichtigt.

6. 5.2 Unterwerfung des jeweiligen Eigentümers unter die Zwangsvollstreckung

Auch diese Grundschuldbestimmung klingt recht dramatisch, ist aber eine in notariellen Urkunden übliche und notwendige Regelung (§ 800 ZPO). Ein Beispiel möge den Sinn der Bestimmung dadurch erläutern, dass die Folgen deren Fehlens verdeutlicht werden:

- Der Schuldner S schuldet seiner Bank einen Geldbetrag i.H.v. 20.000,00 €. Zahlt er diesen Betrag nicht zurück, ist die Bank darauf angewiesen, den S auf Rückzahlung vor einem Gericht zu verklagen. Nach Durchführung eines – in vielen Fällen sehr langwierigen und teuren, zumal mit Anwalts– und Gerichtskosten verbundenen – Verfahrens über möglicherweise mehrere Instanzen wird das Gericht, wenn die

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar



> Forderung der Bank berechtigt ist. den Schuldner zur Zahlung der 20.000,00 € zuzüglich Zinsen und Kosten verurteilen. Damit hat die Bank jedoch ihr Geld noch nicht zurückerhalten. Vielmehr muss sie nun versuchen die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil in das Vermögen des Schuldners zu betreiben. Sie könnte z.B. eine Zwangssicherungshypothek am Grundstück des Schuldners eintragen lassen und dann aus dieser Zwangssicherungshypothek wiederum die Versteigerung des Grundbesitzes betreiben. Hat allerdings der Schuldner während des langwierigen Klageverfahrens das Grundstück veräußert und den Erlös ausgegeben, greift die Bank – trotz rechtskräftigen Titels – ins Leere.

Durch die Grundschuldbestimmung über die Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung wird dieses Verfahren in doppelter Hinsicht verkürzt. Einerseits ist die Grundschuld von vornherein ein Pfandrecht an einem bestimmten Vermögensgegenstand des Schuldners, sodass die Eintragung eines Pfandrechts im Rahmen einer Zwangsmaßnahme überflüssig ist. Andererseits entsteht durch die Unterwerfungserklärung eine »vollstreckbare Grundschuld«. Diese vollstreckbare Grundschuld ersetzt ein Gerichtsurteil. Ein langwieriges und teures Gerichtsverfahren ist also entbehrlich. Der Grundschuldgläubiger (Bank) kann sofort aus der Grundschuld die Zwangsversteigerung des Grundstücks betreiben. Die dadurch eintretende Ersparnis und der Zuwachs an Verwertungssicherheit führen wiederum zu allgemein günstigeren Zinskonditionen, was allen Kunden zugutekommt.

Es sei klargestellt, dass der Grundschuldgläubiger (Bank) aus der vollstreckbaren Grundschuld an sich jederzeit die Zwangsvollstreckung in den verpfändeten Grundbesitz betreiben könnte. Solange allerdings der Schuldner seine Verpflichtungen aus dem Darlehensverhältnis erfüllt, also Zins– und Tilgung vertragsgemäß erbringt, verstößt die Zwangsvollstreckung gegen die Zweckerklärung; der Schuldner kann erfolgreich Vollstreckungsgegenklage erheben.

Die Zugriffsmöglichkeit im Wege der Versteigerung des belasteten Flurstücks (die auch aufstehende Gebäude und sonstige wesentliche Bestandteile sowie das Inventar erfasst) richtet sich, wenn eine sog. dingliche Unterwerfungserklärung nach § 800 ZPO abgegeben und im Grundbuch eingetragen wird, gegen den »jeweiligen Eigentümer«. Überträgt also bspw. der Grundschuldbesteller das belastete Objekt (auch ohne Wissen der Bank) an seinen Sohn und wird sodann der gesicherte Kredit notleidend, kann gleichwohl der Gläubiger auch gegen den Sohn als nunmehrigen Eigentümer vollstrecken. Ein Wechsel im Eigentum hat also dann auf die Verwertungsmöglichkeit in dinglicher Hinsicht – also gegen das Pfandgut selbst gerichtet – keinen Einfluss.

7. 5.3 Abstraktes Schuldversprechen mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung

So gut wie alle Grundschuldformulare enthalten weiter eine – oft kompliziert gefasste – Bestimmung über ein »Abstraktes Schuldversprechen mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung«. Hinter dieser Regelung steckt Folgendes:

Grundschuldbesteller gehen oftmals davon aus, dass sie, da ja das Grundstück verpfändet wird, gegenüber der Bank nur mit diesem Grundbesitz samt Bestandteilen und Inventar haften. Diese Ansicht ist insofern nicht richtig, als der Grundschuldbesteller mit der Bank einen Darlehensvertrag unterzeichnet hat oder unterzeichnen wird, der ihn zur Verzinsung und Rückzahlung unter Einsatz seines gesamten Vermögens verpflichtet. Durch das sog. abstrakte Schuldversprechen im Rahmen der Grundschuldurkunde wird nochmals unabhängig – »abstrakt« – anerkannt, dass eine Schuld gegenüber der Bank in Höhe des Grundschuldbetrags besteht, eine Verschärfung oder Erweiterung der Haftung ist damit zunächst nicht verbunden; erreicht wird zunächst nur eine Beweiserleichterung für die Bank.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

Das abstrakte Schuldversprechen kann aber deshalb besondere Bedeutung gewinnen, weil damit eine Zwangsvollstreckungsunterwerfung hinsichtlich des gesamten Vermögens des Bestellers enthalten ist. Aufgrund der Zwangsvollstreckungsunterwerfung bzgl. des Grundbesitzes (vorstehend Gliederungspunkt 5.2) wird der Bank eine schnelle Verwertung der verpfändeten Immobilie ermöglicht. Die Vollstreckungsunterwerfung auch bzgl. des sonstigen Vermögens erweitert den Kreis ihrer Zugriffsmöglichkeiten, wenn das Darlehen notleidend wird. Sie kann nun beispielweise den Lohn des Schuldners oder seinen Zweit-Pkw pfänden. Diese Möglichkeit ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn der aus der Verwertung des Pfandgrundbesitzes erzielte Erlös zur Befriedigung der Forderungen der Bank nicht ausreicht oder aber bei geringeren Rückständen nicht sofort zum »letzten Mittel« der Versteigerung der Immobilie selbst gegriffen werden soll.

Zur Verdeutlichung möge folgendes Beispiel dienen:

- Schuldner S schuldet der Bank insgesamt 300.000,00 €. Am Grundstück von S ist eine Grundschuld über 250.000,00 € samt 15 % Zinsen jährlich eingetragen. In der Grundschuldurkunde ist auch eine Bestimmung über die Zwangsvollstreckungsunterwerfung hinsichtlich des sonstigen Vermögens des Schuldners enthalten. Vier Jahre nach Bestellung der Grundschuld bringt die Bank, nachdem S seine Schulden nicht bezahlt, das Grundstück zur Versteigerung. Bei der Versteigerung werden 200.000,00 € erzielt.
- Mit der Versteigerung des Grundbesitzes aus der Grundschuld haben sich die übersteigenden Schulden des S nicht etwa erledigt, sondern bestehen i.H.v. 100.000,00 € fort. Die Bank hat nunmehr die Möglichkeit auf andere Vermögenswerte des S (Sparkonten, Pkw) zuzugreifen. Aufgrund der Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung ist der Bank ein sehr schneller Zugriff etwa im Wege der Gehaltspfändung oder sonstiger Zwangsmaßnahmen gestattet.

Darlehensschuldner und Eigentümer müssen nicht dieselbe Person sein. So liegt es z.B., wenn Eltern (Eigentümer) ihren Grundbesitz für Schulden des Kindes (Darlehensnehmer) verpfänden. In diesem Fall übernimmt allerdings ausschließlich das Kind als Darlehensnehmer auch in der Grundschuldurkunde die volle persönliche Haftung. Die Haftung der Eltern als Eigentümer beschränkt sich dann in der Regel auf den belasteten Grundbesitz, während die wahren Darlehensnehmer die persönliche Haftung (mit Unterwerfung unter die Vollstreckung in ihr sonstiges Vermögen) übernehmen.

8. 5.4 Sicherungszweckerklärung

Eine besonders wichtige Regelung im Zusammenhang mit der Grundschuldbestellung ist die Abrede über den Sicherungszweck, auch Sicherungsvereinbarung oder Sicherungsvertrag genannt.

Die Sicherungsabrede unterliegt nicht dem Zwang der notariellen Beurkundung, kann also durch privatschriftliche Vereinbarung mit der Bank jederzeit geschlossen, aufgehoben, erneuert und abgeändert werden.

Die Sicherungsabrede regelt, welche Forderungen im Einzelnen durch die Grundschuld abgesichert sind. Sie stellt also gewissermaßen die Verbindung zwischen der äußeren Hülle (Grundschuld) und deren Inhalt (Darlehen) dar. Nur wenn ein Darlehen in den Sicherungszweck der Grundschuld einbezogen wurde, kann die Bank auch aus der Grundschuld vorgehen, wenn die Rückzahlung des Darlehens nicht erfolgt.

Zur Verdeutlichung folgendes Beispiel:

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

- Schuldner S schuldet der Bank 100.000,00 € wegen Finanzierung eines Hausbaus und 20.000,00 € wegen Anschaffung eines Pkw. Wegen des Hausbaudarlehens wurde eine Grundschuld eingetragen, deren Sicherungszweck ausdrücklich hierauf begrenzt ist. Zahlt nun der Eigentümer zwar die Raten für das Hausbaudarlehen, erbringt aber keine Leistungen auf den Autodarlehensvertrag, kann die Bank aus der Grundschuld nicht vorgehen, sondern müsste – wie geschildert – Klage erheben.

Um solche Probleme zu vermeiden enthalten die von den Banken vorformulierten Sicherungsvereinbarungen regelmäßig einen umfassenden Sicherungszweck etwa dahin gehend, dass alle Ansprüche aus der gesamten Geschäftsverbindung – gleich aus welchem Rechtsgrund – abgesichert seien. Dies ist an sich für einen Darlehensnehmer kein Problem; er hat es ja selbst in der Hand, welche Verbindlichkeiten er bei der Bank eingeht. Ist nicht gewünscht, dass eine bestimmte Verbindlichkeit in den Sicherungszweck der Grundschuld einbezogen wird, kann dies gesondert vereinbart werden bzw. notfalls das Darlehen (zu allerdings dann höheren, da ungesicherten, Konditionen) bei einer anderen Bank aufgenommen werden.

Schwierig wird es, wenn die Grundschuld nicht (nur) für eigene Verbindlichkeiten des Eigentümers, sondern (auch) für Schulden Dritter Sicherheit gewährleisten soll. In diesem Fall ist es für den Eigentümer unzumutbar, dass sein Grundbesitz nicht nur für die konkrete Darlehensschuld, die Anlass der Grundschuldbestellung war, sondern auch für alle künftigen sonstigen Verbindlichkeiten des Darlehensnehmers haften soll. Ein solch umfassender Sicherungszweck bei der Haftung für Drittverbindlichkeiten ist daher jedenfalls in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unzulässig.

Zur Verdeutlichung möge folgendes Beispiel dienen:

- Die Eltern E bestellen eine Grundschuld zu 100.000,00 € als Sicherheit für ein Existenzgründungsdarlehen, das die Bank B ihrer Tochter T gewährt hat. Später nimmt die Tochter zur Finanzierung ihres Firmenwagens ein weiteres Darlehen zu 20.000,00 € auf, das sie nicht zurückzahlt. Erklären sich die Eltern in diesem Fall nicht ausdrücklich mit der Einbeziehung des zweiten Darlehens in den Sicherungszweck der Grundschuld einverstanden, kann die Bank Vollstreckungsmaßnahmen nicht vornehmen.

Diese Situation der Haftung für Drittverbindlichkeiten ist durchaus alltäglich. Sie liegt nämlich im Grunde bereits immer dann vor, wenn Ehegatten für einen gemeinsamen Hausbau ein Darlehen aufnehmen und eine Grundschuld an dem Haus, das ihnen zur Hälfte gehört, bestellen. Auch in diesem Fall, sollte ausgeschlossen sein, dass z.B. die Haushälfte der Ehefrau für Schulden des Ehemannes, die dieser ohne Wissen der Ehefrau eingegangen ist, haftet. Da dies in vielen Bankgrundschuldformularen nicht ausdrücklich zu entnehmen ist, ist es jedenfalls an meiner Notarstelle üblich, dass eine entsprechende Klarstellung durch den Notar in die Urkunde eingefügt wird.

Wechselt der Gläubiger durch Abtretung der Grundschuld, erhält § 1192 Abs. 1a BGB dem Grundschuldbesteller (Eigentümer) für »Neufälle«, die nach dem 19.08.2010 bestellt sind, die Einreden aus dem Sicherungsvertrag.

9. 5.5 Abtretung von Rückgewähransprüchen

Die wohl am wenigsten verständliche Bestimmung in Grundschuldurkunden (bzw. in der Anlage zum verlesenen Teil der Urkunde) ist die Regelung über die »Abtretung von Rückgewähransprüchen«.

Was gemeint ist, lässt sich am besten an einem Beispiel verdeutlichen:

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar

- Eigentümer E bestellt im Jahre 1999 an seinem Hausgrundstück für Bank I im ersten Rang eine Grundschuld zu 50.000,00 € und für Bank II im zweiten Rang eine Grundschuld zu 40.000,00 €. Nach Ablauf von zehn Jahren hat er das durch Bank I gewährte Darlehen i.H.v. 50.000,00 € getilgt.
- Bank I ist damit zwar noch als Grundschuldberechtigte im Grundbuch eingetragen, eigentlich steht aber die Grundschuld jetzt dem Eigentümer zu, der sie durch Tilgung des Darlehens sozusagen »zurückerworben« hat. Ihm steht ein »Rückübertragungsanspruch« zu. Andererseits hat der Eigentümer aber an sich auch die Möglichkeit, auf die (zurückbezahlte) Grundschuld erneut ein Darlehen aufzunehmen, die Grundschuld also zu revalutieren, sodass er normalerweise diesen Anspruch nicht geltend machen wird.
- Eine solche Revalutierung wird Bank II nicht gerne sehen. Nach Rückzahlung des von Bank I gewährten Darlehens stand ja die Grundschuld von Bank I nur noch als »leere Hülle« vor dem Recht von Bank II. Das Recht von Bank II, das an sich mit jeder Rückzahlungsrate, die auf das Darlehen von Bank I erbracht wurde, wertvoller geworden war, wäre durch die Revalutierung entwertet. Vor einer solchen Entwertung ihrer Rechte kann sich Bank II schützen, indem sie sich die Rückübertragungsansprüche, die der Eigentümer gegenüber Bank I hat oder haben wird, abtreten lässt. Dann nämlich wirkt eine Revalutierung gegenüber Bank II nur, wenn sie dieser zustimmt.

Die Abtretung der Rückgewähransprüche dient damit also in erster Linie der Sicherung des Aufrückens der nachrangigen Grundschuldgläubiger im Rang.

6. Zusammenfassung

Stark verkürzt lassen sich folgende Grundsätze festhalten:

- Grundschulden verbrauchen sich durch Darlehensrückzahlung nicht und können als Sicherheit wiederverwendet werden;
- ist nicht absehbar, in welchem Umfang Darlehensmittel benötigt werden, können Grundschulden in ausreichender Höhe »auf Vorrat« bestellt werden;
- werden unvermessene Teilflächen gekauft, ist zu klären, unter welchen Voraussetzungen (Grundschuldeintragung oder nicht?) die Bankdarlehen ausgezahlt werden;
- Grundschuldzinsen werden nicht bezahlt, sondern ermöglichen eine Wiederverwendung der Grundschuld bei künftigen weiteren, höher verzinslichen neuen Darlehen und erhöhen den Sicherungsumfang der Bank;
- durch die Zwangsvollstreckungsunterwerfung kann im Verwertungsfall (bei notleidend gewordenen Darlehen) eine rasche Verwertung des Grundbesitzes erfolgen;
- obwohl die Grundschuld nur am Grundbesitz eingetragen wird, beschränkt sich die Haftung in der Regel nicht auf diesen Grundbesitz, vielmehr wird mit dem ganzen Vermögen gehaftet;
- bei Vereinbarung des Sicherungszwecks der Grundschuld (Sicherungsabrede) sollte man genau darauf achten, welche und wessen Verbindlichkeiten abgesichert werden.

Die Erläuterungen in diesem Merkblatt enthalten nur eine Auswahl der wichtigsten im Zusammenhang mit Grundschulden auftretenden Rechtsfragen. Wir sind stets bemüht, dieses Merkblatt auf dem neuesten Stand zu halten, können jedoch für diese unentgeltliche Serviceleistung keine amtliche Haftung übernehmen. Für weitere Erläuterungen stehen Ihnen meine Mitarbeiter und ich selbstverständlich jederzeit gerne zur Verfügung.

Ich bedanke mich für das entgegengebrachte Vertrauen.

Brüder-Grimm-Straße 29 ▪ 34246 Vellmar
Telefon: 0561/98275-0 ▪ Fax: 0561/98275-20
https://notar-ehmke.de

Andreas Ehmke
Rechtsanwalt & Notar



Mit freundlichen Grüßen

Andreas Ehmke
(Rechtsanwalt & Notar)