



## **Kundenmerkblatt zu Grundpfandrechten**

Hinweise für den Besteller von Hypotheken und Grundschulden

### **Inhaltsverzeichnis**

I.	Funktion der Grundschuld; Verwertung	Seite 02
II.	Grundschuld, Hypothek und Darlehensvertrag	Seite 02
	1. Abstraktionsprinzip	Seite 03
	2. Verkauf von Immobilien-Darlehen	Seite 04
III.	Belastungsgegenstand und Vorwegfinanzierungsgrundschulden	Seite 05
	1. Belastungsgegenstand, Teilflächenproblematik	Seite 05
	2. Vorwegfinanzierung	Seite 06
IV.	Buchgrundschulden und Briefgrundschulden	Seite 06
V.	Grundschuldurkunde	Seite 07
	1. Grundschuldzinsen	Seite 08
	2. Unterwerfung des jeweiligen Eigentümers unter die Zwangsvollstreckung	Seite 09
	3. Abstraktes Schuldversprechen mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung	Seite 10
	4. Sicherungszweckerklärung	Seite 11
	5. Abtretung von Rückgewähransprüchen	Seite 12
VI.	Zusammenfassung	Seite 13

## **I. Funktion der Grundschuld; Verwertung**

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

Kreditinstitute (oder andere Finanzierer, wie Versicherungen und Bausparkassen) führen vor solchen Darlehensvergaben eine Risikoprüfung durch. Je wahrscheinlicher die ordnungsgemäße Rückzahlung des zur Verfügung gestellten Darlehens ist, desto besser sind die Konditionen (insbesondere der Zinssatz). Ob eine niedriger Zins für einen Darlehen gewährt wird, bemisst sich in erster Linie nach der Qualität der Sicherheiten, die der Darlehensnehmer 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; Grundbesitz 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 Grundbesitzes insbesondere für den Fall, dass ein ausgegebenes Darlehen trotz Fälligkeit nicht zurückbezahlt wird, und zwar in der Regel durch die Zwangsversteigerung, also durch den öffentlichen Zwangsverkauf durch das Amtsgericht an den Meistbietenden.

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 ein günstiges Darlehen 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, im Falle einer Zwangsversteigerung auch von dem Ersteher des Objekts übernommen werden muss, d.h. sich in der Regel wertmindernd auswirken. Bestehen vorrangige Grundschulden, gehen diese zwar im Rahmen der Zwangsversteigerung unter, sie werden durch einen Versteigerungserlös aber auf bevorzugt bedient, sodass auf den nachrangigen Gläubiger unter Umständen nur 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 Darlehen bei der Bank oft nur dann erlangen können, wenn die Eltern mit ihrem Wohnungsrecht hinter eine Grundschuld für die Bank zurücktreten. Freilich laufen sie dann Gefahr, ihr Recht im Fall einer Zwangsversteigerung zu verlieren.

## **II.**

### **Grundschuld, Hypothek und Darlehensvertrag**

#### **1. Abstraktionsprinzip**

Grundschulden dienen in den meisten Fällen der Absicherung von Ansprüchen aus einem Darlehensvertrag. Dies geht aus der Grundschuld selbst jedoch nicht hervor. Die Grundschuld steht sozusagen neben dem Darlehensvertrag. Ohne eine besondere Regelung könnte der Gläubiger der Grundschuld also aus der Grundschuld vorgehen (also die Zwangsversteigerung betreiben), selbst wenn das Darlehen ordnungsgemäß bedient wird. Um die Grundschuld mit einem Darlehen zu verbinden, damit der Gläubiger nur im Falle eines notleidenden Darlehens die Zwangsversteigerung betreiben darf, bedarf es einer besonderen Vereinbarung. Diese Vereinbarung ist aber nicht Gegenstand der Grundschuld, sondern wichtiger Bestandteil des Darlehensvertrags. Diese Vereinbarung wird in der Praxis häufig Sicherungszweckerklärung oder auch Zwecksicherungserklärung genannt. Diese Erklärung bedarf nicht der Beurkundung durch einen Notar und ist daher auch nicht Gegenstand der Bestellung von Grundschulden.

Der Vorteil des Nebeneinander zwischen Grundschuld und Darlehensvertrag liegt darin, dass die Grundschuld nicht erlischt, wenn das Darlehen zurückbezahlt wird und daher als Sicherungsmittel beispielsweise für ein neues Darlehen weiterhin zur Verfügung steht.

Die Grundschuld ist also eine Sicherheit, die sich nicht verbraucht. Die Möglichkeit der Benutzung für ein weiteres oder neues Darlehen spart die Kosten einer neuerlichen Bestellung bei Notar und Grundbuchamt und beschleunigt die Auszahlung künftiger neuerlicher Darlehen.

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 bekannteren – Hypothek geführt. Wesentlicher Nachteil der Hypothek ist nämlich, dass sie nach Rückzahlung des aufgenommenen Darlehens grundsätzlich nicht wiederverwendet werden kann, sondern sich mit der Tilgung des Kredits verbraucht.

Die Grundschuld kann aufgrund ihrer Selbstständigkeit auch »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 Darlehensbedarf 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. Für die in der Praxis seltene reine Bestellung einer Grundschuld ohne Zwangsvollstreckungsunterwerfung genügt die Beglaubigung der Unterschriften der Besteller durch den Notar.

## **2. Verkauf von Immobilien-Darlehen**

Ansprüche aus Darlehensverträgen sind – ebenso wie 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 das Darlehen notleidend 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.

### **III.**

## **Belastungsgegenstand – Vorwegfinanzierungsgrundschulden**

### **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 Bestellsurkunde 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.

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 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 Darlehensnehmer geklärt werden, ob und unter welchen Bedingungen die jeweilige Finanzierungsbank eine Auszahlung vornehmen wird.

## **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 (grundsätzlich) Eintragung der Grundschuld im Grundbuch. Hier entsteht ein Dilemma. In notariellen Kaufverträgen wird einerseits regelmäßig vereinbart, dass der Käufer erst dann Eigentümer wird, wenn der Kaufpreis bezahlt wurde (»Zug-um-Zug-Abwicklung«), andererseits benötigt der Käufer aber zu dessen Bezahlung eine Grundschuld, die er an sich erst dann eintragen lassen könnte, wenn er Eigentümer des Grundbesitzes ist, was allerdings wiederum die Kaufpreiszahlung voraussetzt.

Diese Problematik wird in der Praxis durch eine Belastungsvollmacht 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. Dadurch 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.

## **IV. 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 der Abschluss eines Aufgebotsverfahrens 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.

## **V. 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 der 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 von den Banken 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«.

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

## **1. Grundschuldzinsen**

In Grundschuldurkunden wird meist ein dramatisch hoch anmutender Grundschuldzinsatz zwischen 10 % und 20 % jährlich vereinbart. Dies sollte aber keinen Anlass zur Beunruhigung geben. Grundschuldzinsen sind keine Zinsen, die wirklich bezahlt werden müssen. Bezahlt werden müssen allein die für den Darlehensvertrag vereinbarten Zinsen, sowohl bei ordnungsgemäßer Bedienung als auch im Fall eines Zahlungsverzuges mit Verzinsung und/oder Tilgung.

Die gegenüber den vereinbarten Darlehenszinsen weit höheren sog. dinglichen Grundschuldzinsen ermöglichen aber zum einen eine flexible »Revalutierung« der Grundschuld durch Aufnahme eines neuerlichen Darlehens auch dann, wenn die für das künftige neue Darlehen zu entrichtenden Zinsen deutlich höher sind als die derzeit üblichen Zinsen. Würde nämlich lediglich der tatsächliche Kreditzins von bspw. 4 % im Grundbuch eingetragen werden, 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 neuerliches Darlehen mit bspw. 9,5 % Zinsen ohne Weiteres abgesichert werden.

Eine weitere Funktion der hohen Grundschuldzinsen liegt in der Erweiterung des Sicherungsumfanges der Grundschuld. Der sog. Grundschuldnennbetrag, also die im Grundbuch eingetragene Höhe der Grundschuld, 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 allerdings rasch auf einen Betrag über das ursprüngliche Darlehen hinaus erhöhen. Der Absicherung solcher „Spitzen“ dienen dann die Grundschuldzinsen. Denn der Gläubiger ist berechtigt, neben dem Grundschuldnennbetrag für jedes abgelaufene Jahr einen weiteren Betrag in Höhe des vereinbarten Grundschuldzinses zusätzlich aus dem Versteigerungserlös zu entnehmen. Maximal erhöht die Bank natürlich nur soviel aus dem Versteigerungserlös, wie ihr aus dem Darlehensvertrag tatsächlich zusteht. Der Grundschuldnennbetrag und die Grundschuldzinsen bilden demnach zusammen den Höchstbetrag, den die Bank als

Inhaberin der Grundschuld im Rahmen einer Zwangsversteigerung erhalten kann. Ist die Darlehensschuld höher, muss die Bank sich anderweitig Befriedigung suchen. Ist die Darlehensschuld geringer, erhält die Bank nur den geringeren Betrag.

## **2. Unterwerfung des jeweiligen Eigentümers unter die Zwangsvollstreckung**

Im Rahmen der Grundschuldbestellung muss der jeweilige Gläubiger sich regelmäßig der Zwangsvollstreckung unterwerfen. 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 €. Diese Schuld ist abgesichert durch eine eingetragene Grundschuld. Zahlt S nicht, kann die Bank aus der Grundschuld nicht die Zwangsversteigerung betreiben. Stattdessen muss sie S erst auf Duldung der Zwangsversteigerung vor einem Gericht verklagen. Erst nach Durchführung eines solchen möglicherweise langwierigen und teuren Verfahrens über möglicherweise mehrere Instanzen wird das Gericht, wenn keine Gründe entgegenstehen, S zur Duldung der Zwangsversteigerung verurteilen. Erst dann kann die Bank die Zwangsversteigerung durchführen.

Durch die Grundschuldbestimmung über die Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung wird dieses Verfahren verkürzt. Die Grundschuld entsteht durch die Unterwerfungserklärung als »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, würde die Zwangsvollstreckung gegen die Zweckerklärung verstoßen; der Schuldner könnte sich erfolgreich mit einer sog. Vollstreckungsgegenklage gegen die Zwangsversteigerung wehren.

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 Darlehen 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.

### **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. Dies ist allerdings nur dann richtig, wenn Sie nicht zugleich Darlehensnehmer sind. Sind sie zugleich Darlehensnehmer, was den Regelfall darstellt, haften Sie gegenüber der Bank für die Ansprüche aus dem Darlehensvertrag selbstverständlich mit ihrem gesamten Vermögen. Die Bank hat allerdings das Problem, dass Sie auf das sonstige Vermögen der Darlehensnehmer nicht ohne weiteres zugreifen kann. Denn die Grundschuld berechtigt ja ausschließlich zur Zwangsvollstreckung in den belasteten Grundbesitz. Was aber, wenn der Versteigerungserlös nicht ausreicht um die Darlehensschulden vollständig zu tilgen? Ohne eine weitergehende Vereinbarung müsste die Bank den Darlehensnehmer dann auf Zahlung 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 Forderung der Bank berechtigt ist, den Schuldner zur Zahlung verurteilen. Damit hat die Bank jedoch ihr Geld noch nicht zurückerhalten. Vielmehr muss sie nun versuchen die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil in das sonstige Vermögen des Schuldners zu betreiben. Hat allerdings der Schuldner während des langwierigen Klageverfahrens sein Vermögen bereits „ausgegeben“, greift die Bank – trotz rechtskräftigen Titels – ins Leere. Um dieses Dilemma (aus Sicht der Bank) zu beseitigen dient das abstrakte Schuldversprechen mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung.

Durch das sog. abstrakte Schuldversprechen im Rahmen der Grundschuldurkunde wird unabhängig von der Grundschuld, sozusagen als zweite Sicherheit, anerkannt, dass eine Schuld gegenüber der Bank in Höhe des Grundschuldbetrags (und damit regelmäßig auch in Höhe des Darlehensbetrags) besteht. Durch die Verbindung dieser Erklärung mit der Zwangsvollstreckungsunterwerfung kann die Bank ohne vorheriges Gerichtsverfahren nun beispielsweise das Gehalt des Schuldners, sein Konto (bei einer anderen Bank) oder auch seinen Zweit-Pkw pfänden.

Diesen Vorteil sichert sich die Bank nicht nur für den Fall, dass ein Versteigerungserlös nicht ausreicht um die Verbindlichkeiten vollständig zu tilgen. Die Bank erhält regelmäßig auch das Recht unmittelbar aus der »zweiten Sicherheit« vorzugehen, also ohne vorherige Zwangsversteigerung. Das ist für die Bank insbesondere dann von Vorteil, wenn die Restschuld nicht mehr hoch ist und liquidiere Vermögenswerte als eine Immobilie eine schnellere und einfachere Befriedigung versprechen.

Wie bereits erwähnt, müssen Darlehensschuldner und Eigentümer 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.

#### **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 Grundschuld und dem 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:

- 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 auf das Baudarlehen 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 (sogenannte „weite Sicherungszweckerklärung“). 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 für eigene Verbindlichkeiten des Eigentümers, sondern für Schulden Dritter (beispielsweise die Kinder, siehe oben) haften 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 solcher weiterer Sicherungszweck ist daher bei der Haftung für Drittverbindlichkeiten 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 in den Grundbesitz wegen des Pkw-Darlehens 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. In dieser Konstellation sollten Eigentümer erwägen, mit der finanzierenden Bank eine sog. „enge Sicherungszweckerklärung“ zu vereinbaren. Bei einer solchen Erklärung haftet die Grundschuld und damit die Immobilie ausdrücklich nur für das zum Erwerb oder den Bau gemeinsam eingegangene Darlehen.

## **5. Abtretung von Rückgewähransprüchen**

Die wohl am wenigsten verständliche Bestimmung in Grundschuldurkunden ist die Regelung über die »Abtretung von Rückgewähransprüchen«. Was gemeint ist, lässt sich am besten an einem Beispiel verdeutlichen:

- Eigentümer E bestellt im Jahre 2010 an seinem Hausgrundstück für Bank I im ersten Rang eine Grundschuld zu 50.000,00 € und für Bank II im zweiten Rang eine

Grundschild zu 40.000,00 €. Nach Ablauf von zehn Jahren hat er das durch Bank I gewährte Darlehen vollständig getilgt.

- Bank I ist wegen der Eigenständigkeit der Grundschild zwar noch als Grundschildberechtigte im Grundbuch eingetragen, eigentlich steht aber die Grundschild jetzt dem Eigentümer zu, der sie durch Tilgung des Darlehens sozusagen »zurück erworben« hat. Ihm steht ein »Rückübertragungsanspruch« gegen Bank I zu. Andererseits hat der Eigentümer aber an sich auch die Möglichkeit, auf die (zurück bezahlte) Grundschild erneut ein Darlehen aufzunehmen, die Grundschild also zu revalutieren, sodass er diesen Anspruch auf Rückübertragung möglicherweise nicht geltend machen wird.
- Eine solche Revalutierung wird Bank II aber nicht gerne sehen. Nach Rückzahlung des von Bank I gewährten Darlehens stand ja die Grundschild von Bank I nur noch als »leere Hülle« vor dem Recht von Bank II. Das Recht von Bank II ist sozusagen mit jeder Rückzahlungsrate auf das Darlehen von Bank I wertvoller geworden. Dieser Vorteil wäre durch die Revalutierung hinfällig. 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 müsste Bank II einer Revalutierung nämlich zustimmen.

Die Abtretung der Rückgewähransprüche dient damit also in erster Linie der Sicherung des Aufrückens nachrangiger Grundschildgläubiger.

## **VI. Zusammenfassung**

Stark verkürzt lassen sich folgende Grundsätze festhalten:

- Grundschilden verbrauchen sich durch Darlehensrückzahlung nicht und können als Sicherheit wiederverwendet werden
- ist nicht absehbar, in welchem Umfang Darlehensmittel benötigt werden, können Grundschilden in ausreichender Höhe »auf Vorrat« bestellt werden
- werden unvermessene Teilflächen gekauft, ist zu klären, unter welchen Voraussetzungen (Grundschild eintragung oder nicht?) die Bankdarlehen ausgezahlt werden
- Grundschildzinsen werden nicht bezahlt, sondern ermöglichen eine Wiederverwendung der Grundschild bei künftigen weiteren, höher verzinslichen neuen Darlehen und erhöhen den Sicherungsumfang der Bank
- durch die Zwangsvollstreckungsunterwerfung sowohl hinsichtlich der Grundschild als auch hinsichtlich der anerkannten persönlichen Haftung kann im Verwertungsfall (bei notleidend gewordenen Darlehen) eine rasche Verwertung des Grundbesitzes sowie sonstiger Vermögenswerte erfolgen
- bei Vereinbarung des Sicherungszwecks der Grundschild (Sicherungsabrede) sollte man genau darauf achten, welche und wessen Verbindlichkeiten abgesichert werden

Die Erläuterungen in diesem Merkblatt enthalten nur eine Auswahl der meines Erachtens wichtigsten im Zusammenhang mit Grundschulden auftretenden Rechtsfragen. Ich bin bemüht, dieses Merkblatt auf dem neuesten Stand zu halten, kann jedoch für diese unentgeltliche Serviceleistung keine amtliche Haftung übernehmen. Ich hoffe gleichwohl, mit diesen Erläuterungen einen Beitrag zur »Übersetzung« des bei Grundschuldbestellungen notwendig enthaltenen »Juristendeutsch« in die Alltagssprache geleistet zu haben.

Für weitere Erläuterungen stehe ich Ihnen selbstverständlich gerne zur Verfügung.

Mit freundlichem Gruß

**Ihr Notar Dirk Theermann**