

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Abruf-Nr.: 104838#

letzte Aktualisierung: 16. August 2010

BGB §§ 1184, 1115, 873; GBO §§ 29, 19

Divergenz zwischen Zinssatz der Hypothek und Zinssatz der gesicherten Forderung; Akzessorietätsgrundsatz bei der Sicherungshypothek

I. Sachverhalt

Eine Forderung ist mit 1 % p. a. zu verzinsen. Zur Absicherung wurde eine Sicherungshypothek nebst 6 % Zinsen p. a. bewilligt. Das Grundbuchamt ist der Auffassung, die Eintragung eines höheren Zinssatzes sei wegen der strengen Akzessorietät der Hypothek nicht möglich.

II. Frage

Kann bei einer Sicherungshypothek ein höherer Zinssatz als der Zinssatz der gesicherten Forderung eingetragen werden?

III. Zur Rechtslage

Die Sicherungshypothek unterscheidet sich von der Verkehrshypothek dadurch, dass die eingetragene Forderung am öffentlichen Glauben des Grundbuchs (§§ 892, 893 BGB) nicht teilnimmt. Demgemäß muss der Gläubiger **Bestehen und Höhe seiner Forderung immer beweisen** (§§ 1184 Abs. 1, 1185 Abs. 2 BGB). Dagegen wird bei einer Verkehrshypothek (Brief- oder Buchhypothek) vermutet, dass dem Gläubiger die aus dem Grundbuch ersichtliche Forderung auch tatsächlich zusteht (§ 891 BGB). Will bei der Verkehrshypothek der Eigentümer gegen die Höhe der eingetragenen Forderung Einwendungen erheben, so muss er die **Unrichtigkeit der Eintragung beweisen** (Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, 14. Aufl. 2008, Rn. 2096).

Als Grundstücksrecht entsteht die Sicherungshypothek mit Einigung der Beteiligten und **Eintragung in das Grundbuch**. Die Eintragung erfolgt auf Antrag (§ 13 Abs. 1 GBO), wenn der Betroffene (Grundstückseigentümer) sie bewilligt (§ 19 GBO). Die Sicherungshypothek kann außerdem entstehen kraft Gesetzes (ohne Grundbucheintragung; § 1287 BGB, § 848 Abs. 2 S. 2 ZPO), mit Eintragung im Wege der Zwangsvollstreckung (§ 876 Abs. 1 ZPO) oder auf behördliches Ersuchen (§ 128 Abs. 3 S. 1 ZVG).

Grundbuchverfahrensrechtlich müssen in der Eintragungsbewilligung bezüglich eines etwa vereinbarten Zinses der Zinssatz und Zinsbeginn **bestimmt bezeichnet werden** (Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, Rn. 2099; RGRK/Mattern, BGB, 12. Aufl. 1996, § 1115 Rn. 18). Dabei können

nur vereinbarte Zinsen eingetragen werden (Meikel/Morvilius, GBO, 10. Aufl. 2009, Einl. C Rn. 540). Gesetzliche Zinsen, insbesondere Verzugszinsen nach § 288 BGB und Prozesszinsen nach § 291 BGB, sind nicht eintragungsfähig, weil das Grundstück kraft Gesetzes dafür haftet (§ 1118 BGB). Dagegen kann bei einem rechtsgeschäftlich vereinbarten Zinssatz auf den gesetzlichen Basiszinssatz ausdrücklich Bezug genommen und dieser dann im Grundbuch vermerkt werden (Meikel/Morvilius, GBO, Einl. C Rn. 540). Ist die gesicherte Forderung unverzinslich, wird auch bei der Hypothek kein Zinssatz in das Grundbuch eingetragen (Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, Rn. 1954).

Soweit ersichtlich, wird zwar an keiner Stelle in Rechtsprechung oder Literatur explizit ausgeführt, ob als Hypothekenzins ein von dem vereinbarten Zinssatz der gesicherten Forderung **abweichender Zinssatz im Grundbuch eingetragen** werden kann. Dass dies nicht möglich sein dürfte, ergibt sich u. E. jedoch aus dem Akzessorietätsgrundsatz. Vor dem Hintergrund, dass auch die vereinbarten Zinsen „als Teil“ der gesicherten Forderung eintragungsfähig und -bedürftig sind (KEHE/Keller, GBO, 6. Aufl. 2006, Einl. R 16), dürfte der **Akzessorietätsgrundsatz bei der Hypothek** nämlich nicht nur die gesicherte Forderung, sondern auch die diesbezüglich vereinbarten Zinsen betreffen. Der Zinssatz der Hypothek darf daher über den Zinssatz der gesicherten Forderung nicht hinausgehen. Zwischen Verkehrs- und Sicherungshypothek besteht insofern kein Unterschied. Denn die **Akzessorietät bei der Sicherungshypothek** ist sogar eine qualifizierte, indem §§ 1137, 1138 BGB auf den gutgläubigen Zweiterwerb keine Anwendung finden (vgl. MünchKomm/Eickmann, BGB, 5. Aufl. 2009, § 1184 Rn. 3).

Die Zulässigkeit eines erhöhten Zinssatzes bei der Hypothek lässt sich im Ergebnis auch nicht aus einer **Entscheidung des LG Köln vom 26.7.1976** herleiten (MittRhNotK 1977, 124; vgl. Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, Rn. 1959). In dieser Entscheidung hatte das LG Köln eine Konstellation zu beurteilen, in welcher der schuldrechtlich vereinbarte Zinssatz der gesicherten Forderung den Zinssatz der Hypothek überschritt. Das Gericht gelangte zu dem Ergebnis, dass ein solcher (den Zinssatz der gesicherten Forderung **unterschreitender**) **Zinssatz der Hypothek** im Grundbuch eingetragen werden könne. Zur Begründung stützte es sich u. a. auf den Akzessorietätsgrundsatz, nach dem jeder Hypothek in voller Höhe eine gesicherte Forderung zugrunde liegen müsse. Zwar brachte das LG Köln zum Ausdruck, dass der Akzessorietätsgrundsatz nicht besage, dass jede gesicherte Forderung bzw. die diesbezüglichen Zinsen in voller Höhe durch eine Hypothek bzw. durch Hypothekenzinsen abgedeckt werden müssten (LG Köln MittRhNotK 1977, 124). Hieraus lässt sich u. E. aber nicht ableiten, dass ein erhöhter Zinssatz bei der Hypothek zulässigerweise eingetragen werden kann. Denn bezüglich des erhöhten Teiles des Zinssatzes **fehlt es in diesem Fall an einer „gesicherten Forderung“**.

Im Ergebnis gehen wir daher davon aus, dass ein vom vereinbarten Zinssatz der gesicherten Forderung abweichender **Hypothekenzinssatz (jedenfalls sofern er erhöht ist)** im Grundbuch wegen Verstoßes gegen den Akzessorietätsgrundsatz nicht eingetragen werden kann. Davon unberührt bleibt die Möglichkeit, Nebenleistungen der Hypothek im Grundbuch einzutragen (§ 1115 Abs. 1 BGB). So können andere Nebenleistungen als Zinsen ebenfalls als Hundertsatz oder als fester Betrag im Grundbuch eingetragen werden (Meikel/Morvilius, GBO, Einl. C Rn. 545; Soergel/Konzen, BGB, 13. Aufl. 2001, § 1115 Rn. 24). Häufigste **Nebenleistungen in der Praxis** sind Disagio, Bereitstellungsgebühr, Vorfälligkeitsentschädigung, Verwaltungskostenbeitrag, Geldbeschaffungskosten und Strafzinsen (Meikel/Morvilius, GBO, Einl. C Rn. 545). Allerdings müssen Nebenleistungen **wirklich vereinbart sein**. Zudem teilen Nebenleistungen das rechtliche Schicksal der Hauptforderung. Sie können in der Regel nur entstehen, wenn die Hauptforderung entstanden ist, und entstehen in der Regel nicht mehr, wenn die Hauptforderung bereits erloschen ist (Schöner/Stöber, Grundbuchrecht, Rn. 1966; RGRK/Mattern, BGB, § 1115 Rn. 24).