

# infobrief 32/03

Montag, 17. November 2003 TP

---

## Stichwörter

variable Zinsanpassung, DDR-Aufbauhypotheken

## A Sachverhalt

Immer häufiger wenden sich die Verbraucher in den neuen Bundesländern an die dortigen Verbraucherzentralen mit der Bitte um Überprüfung der ordnungsgemäßen Verzinsung ihrer zu DDR-Zeiten geschlossenen Hypothekenkredite. Das Ergebnis bestätigt, dass die Kreditinstitute in der Regel über Jahre hinweg keine entsprechende Zinsanpassung des Kredits vorgenommen haben. Den Aufforderungen durch die Verbraucher, die zuviel berechneten Zinsen zurückzuerstatten, kommen die Kreditinstitute nicht nach. Sie argumentieren, es handele sich bei den DDR-Altcrediten nicht um zinsanpassungsfähige Realkredite – die Rechtsprechung zur Zinsanpassung sei in diesen Fällen daher nicht anwendbar, zudem sei der Erstattungsanspruch des Kreditnehmers wegen eines Saldoanerkenntnisses nicht gegeben.

## B Stellungnahme

Zu Unrecht verweigern die Kreditinstitute die ordnungsgemäße Zinsanpassung der DDR-Altcredite. Dem Darlehensnehmer steht ein Anspruch auf Rückerstattung zuviel gezahlter Zinsen bei vereinbarter variabler Zinsanpassung im Darlehensvertrag aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812, 818 BGB) zu. Ein Saldoanerkenntnis liegt nicht vor, ebenso wenig eine Genehmigung der gezahlten Zinssätze oder ein Verzicht der zuviel gezahlten Beträge.

## B.I Aufbauhypothek und Realkredit zwingend gleich zu behandeln

Aufbauhypotheken nach ZGB und Realkredite nach BGB sind bei der Frage der Zinsanpassung bei variabler Zinsgestaltung gleich zu behandeln.

Nach dem Verständnis des Bodenrechts der DDR waren Belastungen von Grundstücken maßgebliche Erscheinungen der Ausbeutergesellschaftsordnungen im Westen. Die nur wenig vorhandenen Möglichkeiten überhaupt, ein Grundstück zu belasten, spiegeln diese Einstellung wider. Man wollte im Bereich des Privateigentums verhindern, dass Grundstücke und Gebäude als Mittel zur Kreditsicherung im Privatverkehr eingesetzt werden und so auch die Eigentümer wechseln konnten. Eine Grundstücksbelastung war deshalb nur zur Sicherung staatlicher Kredite möglich. Eine besondere Form dabei war die Aufbauhypothek. Damit konnte der Staat sicher gehen, vorrangig vor anderen Gläubigern befriedigt zu werden und - besonders wichtig - bei Zahlungsunfähigkeit des Schuldners wieder in den Besitz des Grundes und Bodens zu kommen.

/...2

Die Aufbauhypothek nach Art. 456 ff ZGB ist ein Unterfall der Hypothek nach dem ZGB.<sup>1</sup> Sie konnte zur Sicherung von Krediten verwendet werden, die Kreditinstitute für Baumaßnahmen gewährten. Sie entstand anders als die üblichen Hypotheken nicht nur durch rechtsgeschäftliche Bestellung, sondern auch durch staatliche Anordnung (§ 457 ZGB). Die Eigenart der Aufbauhypothek, die auch nach wie vor von großer Bedeutung ist, besteht in ihrem Vorrang vor anderen Grundpfandrechten (§ 456 Abs. 3 ZGB).<sup>2</sup> Dieser Vorrang wurde dadurch gerechtfertigt, dass der Kredit zu einer entsprechenden Werterhöhung des Grundstücks führte. Das 1. Zivilrechtsänderungsgesetz vom 28.6.1990 hat zwar mit Wirkung vom 1.7.1990 diese Privilegierung der Aufbauhypothek für die Zukunft verändert (ebenso das 2. VermRÄndG (Art. 233 § 9 EGBGB)). Doch behalten Aufbauhypotheken, die vor dem 1.9.1990 begründet wurden, nach wie vor ihre Rechtsposition und sie haben weiterhin Vorrang, sofern ihre Bestellung vor dem 1.7.1990 bei Grundbuchamt eingegangen ist.<sup>3</sup>

Die Kreditinstitute führen nun als Argument gegen eine Zinsanpassung entsprechend den Vorgaben der Bundesbank an, dass zum einen die seinerzeit deutlich unter den Zinsen für Realkredite eingetragenen Zinsen der Aufbauhypotheken eine deutlich geringere Absicherung der Sparkassen bedeutet. Zum anderen sei bei Eintragung der Aufbauhypothek keine Beleihungswertermittlung des Grundstücks vorgenommen worden und die Kreditinstitute würden daher den Wert des sichernden Grundstücks anders als im Zuge eines grundpfandrechtlich gesicherten Kredits nach dem BGB gar nicht kennen. Daneben werden nicht auszuschließende Restitutionsansprüche angeführt, die zu einer Beeinträchtigung der Sicherheit führen. Diese Argumente überzeugen aus folgenden Gründen nicht.

- a) Die Kreditinstitute sind unabhängig von der Zinshöhe durch die auf ein Grundstück/Haus eingetragene Hypothek gesichert, deren Wert völlig unabhängig von der Zinshöhe ist.
- b) Wie eben ausgeführt wurde gerade der der Aufbauhypothek eingeräumte Vorrang im Rangverhältnis mit einer - wenn auch nur pauschal angenommenen - Grundstückswert-erhöhung begründet. Der Kreditgeber hat sich mit dem Rangvorrang bereits ausreichend abgesichert. Da der Vorrang auch weiterhin bestehen bleibt<sup>4</sup>, kann eine nicht realiter durchgeführte Grundstücksbewertung nicht als Grund für eine unterschiedliche Behandlung der Kreditarten angeführt werden. Schließlich wurden auch bei der Vergabe von Realkrediten bis Anfang 2000 nicht automatisch und zwingend eine Objektbewertung vorgenommen, stattdessen wurde regelmäßig pauschal 70% des Kaufpreises der Immobilie/Grundstücks als Sicherheit zugrunde gelegt. Dass nun die Praxis im Zuge des Basel-II Abkommens und des damit einhergehenden Verhaltenskodex zur Vergabe wohnungswirtschaftlicher Darlehen seit dem Jahr 2001 dazu übergegangen ist, vor Abschluss eines hypothekengesicherten Kreditvertrags die sichernde Immobilie zu bewerten, kann nichts daran ändern, dass Aufbauhypothek und Realkredit gleich zu behandeln sind. In beiden Fällen ist der Kreditgeber ausreichend durch die belastete Immo-

---

<sup>1</sup> Bei den meisten Hypotheken, die von Privatläuten abgeschlossen wurden, handelt es sich um Aufbauhypotheken.

<sup>2</sup> Ausgenommen: Grundpfandrechte, die vor dem 1.1.1976 entstanden sind.

<sup>3</sup> Aufbauhypotheken waren bis zum 2.10.1990 zulässig, doch hatten die nach dem 1.7.1990 bestellten Rechte nicht mehr den Vorrang aus §§ 456 Abs. 3 und 458 ZGB.

<sup>4</sup> Sofern die Grundbucheintragung vor dem 1.7.1990 erfolgt ist.

/...3

lie gesichert - sei es nun durch eine tatsächliche Wertermittlung oder wie im Fall der Aufbauhypothek durch den Rangvorrang.

- c) Ebenso wenig können auch mögliche Restitutionsansprüche in Bezug auf die Aufbauhypothek sichernden Grundstücke zu einer unterschiedlichen Behandlung führen. Zwar geht mit der Rückübertragung von Grundeigentum nach dem Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen eine eingetragene Aufbauhypothek nicht auf den neuen Eigentümer, sondern diese wird mit einem abhängig von der Immobiliengröße zu berechnenden Betrag abgegolten ( § 18 Abs. 2 VermG). Gleichwohl darf diese Tatsache nicht mit einer unterschiedlichen Behandlung der Zinssätze aufgewogen werden, denn die Regelungen richten sich schon nicht an dieselben Adressaten.
- d) Letztlich ist für eine eigene Zinsanpassung entgegen den allgemeinen Vorgaben keine Rechtsgrundlage erkennbar. So ist das geltende Recht der variablen Zinsanpassung, wie es bei allen Realkrediten mit variabler Zinsvereinbarung zum Tragen kommt, auch hier anzuwenden.

## **B.II In der Regel kein Anerkenntnis, ebenso wenig Verwirkung oder Verzicht**

Der Rückerstattungsanspruch der Kreditnehmer ist auch nicht durch Vorliegen eines Saldoanerkenntnisses erloschen. Ein Anerkenntnis scheitert schon regelmäßig an einer darauf gerichteten Willenserklärung des Kreditnehmers. Ebenso wenig kommt schließlich auch eine Verwirkung in Betracht, weil die Möglichkeit der Geltendmachung die Kenntnis oder zumindest die Möglichkeit der Kenntnis um die Fehlerhaftigkeit der Zinsanpassung voraussetzt, was nach den üblichen Klauselformulierungen der Kreditinstitute weitgehend ausgeschlossen ist. Siehe dazu ausführlich den Infobrief 28/2003.

## **B.III 30jährige Verjährung**

Zum bereicherungsrechtlichen Rückerstattungsanspruch wurde ebenfalls im Infobrief 28/2003 ausführlich Stellung genommen. Der Anspruch verjährte vor der Schuldrechtsreform gem. § 195 BGB (a.F.) in 30 Jahren. Die Frist begann bei Bestehen einer Restschuld mit dem Zeitpunkt der Ablösungszahlung. Änderungen im Verjährungsrecht durch die Schuldrechtsmodernisierung vom 1.1.2002 und die entsprechenden Übergangsfristen sind bei der Verjährung von Altfällen zu beachten.

## **B.IV Fazit**

Aufbauhypotheken gem. §§ 456 ff. ZGB mit variabler Zinsgestaltung sind wie entsprechende Realkredite entsprechend den Vorgaben der Rechtsprechung zu verzinsen. Der bereicherungsrechtliche Rückerstattungsanspruch verjährte bei Altansprüchen gem. § 195 BGB (a.F.) in 30 Jahren. Änderungen im Verjährungsrecht durch die Schuldrechtsmodernisierung vom 1.1.2002 und die entsprechenden Übergangsfristen sind bei der Verjährung von Altfällen zu beachten.

Inhaber von Aufbauhypotheken mit noch langen Laufzeiten müssen jedoch damit rechnen, dass durch die weitere Anpassung ihrer variablen Zinssätze die Zinsen in absehbarer Zukunft wieder höher als die bisherigen nach DDR-Recht vorgesehenen Zinssätze steigen können. Die Geltendmachung von Rückerstattungsansprüchen kommt dann in der Regel nur denen zugute,

/...4

deren Hypothekenlaufzeit bereits beendet ist oder demnächst endet. Bei steigenden Zinsen sollte überlegt werden, ob eine Festzinsvereinbarung als Alternative nicht sinnvoll ist.