



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Das Erbbaurecht – eine sinnvolle Alternative zum Nutzungsvertrag?

Windenergietage Potsdam

8. November 2023

RAin Vanessa Gläser

Über uns...



-► Umfassende rechtliche Beratung u.a. von Anlagenbetreibern, Projektentwicklern, Stadtwerken, Energiehändlern und Großverbrauchern
-► Energierecht und Recht der erneuerbaren Energien
-► Vertragsgestaltung und -prüfung
-► Gutachterliche Beantwortung von Rechtsfragen
-► Vertretung in Verwaltungsverfahren und vor Gerichten
-► Kauf und Verkauf von Anlagen

Facts:

-► branchenfokussiert
-► bundesweit tätig
-► 15 RechtsanwältInnen
-► Sitz in Berlin-Mitte

Überblick



1. Grundzüge
Erbbaurecht

2. Besonderheiten
Erbbaurecht

3. Vergleich mit
dem
Nutzungsvertrag



1. Grundzüge des Erbbaurechts: Überblick

- U Gesetzliche Regelungen im Erbbaurechtsgesetz (ErbbauRG)



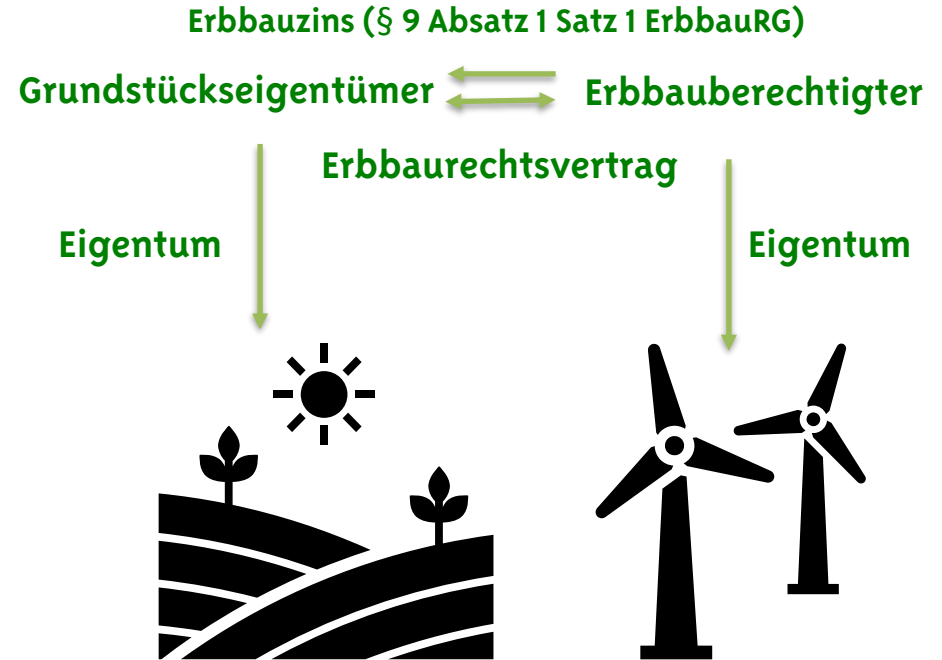
§ 1

(1) Ein Grundstück kann in der Weise belastet werden, daß demjenigen, zu dessen Gunsten die Belastung erfolgt, das veräußerliche und vererbliche Recht zusteht, auf oder unter der Oberfläche des Grundstücks ein Bauwerk zu haben (Erbbaurecht).

- U Ein Erbbaurecht wird vertraglich vereinbart (Erbbaurechtsvertrag – idR Rechtskauf § 453 BGB) und dinglich durch Eintragung gesichert
- U ./.. Erbbaupacht anderes Rechtsinstitut, welches es in Dt nicht mehr gibt

1. Grundzüge des Erbbaurechts

- ☺ Eigentum an Grundstück und an Bauwerken fällt auseinander
- ☺ Erbbauberechtigter ist für vereinbarte Dauer Eigentümer der Bauwerke
- ☺ Grundstückseigentümer behält Eigentum an Grund und Boden





1. Grundzüge des Erbbaurechts: Eintragungen

- 🕒 Die Eintragung erfolgt im Grundbuch, Abt. II, sowie im Erbgrundbuch
- 🕒 Erbbaugrundbuch ist ähnlich wie Grundbuch aufgebaut, weist bloß in Abteilung I statt Eigentümer den Erbbauberechtigten aus
- 🕒 Erbbaurecht kann nur an dem Flurstück als Ganzes bestellt werden, Ausübungsbereich in der Regel auf Bauwerk beschränkt, § 1 Absatz 3 ErbbauRG ./.. Nutzungsvertrag kann auf Teilflächen beschränkt werden
 -▶ Soll das Erbbaurecht nur an einer Teilfläche eines Flurstücks bestellt werden, ist zuvor eine grundbuchliche Teilung des Flurstücks erforderlich



1. Grundzüge des Erbbaurechts: Eintragungen

🕒 Eintragung im Grundbuch kann nach hM nur an erster Rangstelle erfolgen
(§ 10 Absatz 1 Satz 1 ErbbauRG)

→ Landesregierungen können aber abweichende Regelungen erlassen:

z.B. Baden-Württemberg, Brandenburg, Sachsen, Hamburg

→ Bei Verstoß: nichtig

2. Besonderheiten: Formerfordernis

- 🕒 Notarielle Beurkundung ErbbauRV § 11 Absatz 2 ErbbauRG, § 311b BGB
- 🕒 Folgen des Formverstößes weichen von denen beim Nutzungsvertrag ab:
 -▶ Ist die Form der notariellen Beurkundung nicht gewahrt, führt dies zur Nichtigkeit des Vertrags mit allen Nebenabreden gem. § 125 S. 1 BGB, **aber:** Heilungsmöglichkeit nach § 311b Abs. I S. 2 BGB: Auflassung und Eintragung
- 🕒 Str. ob und wann für Änderungen Beurkundung erforderlich
- Nach Eintragung kein Risiko vorzeitiger Kündigung wegen Formmangel
./ . Nutzungsvertrag



2. Besonderheiten: Laufzeit

- 🕒 Erbbaurecht gilt grundsätzlich auf unbestimmte Zeit, in Erbbaurechtsvertrag wird üblicherweise aber eine Laufzeit zwischen 40 und 99 Jahren vereinbart
 -▶ nach Laufzeitende erlischt Erbbaurecht
 -▶ aufschiebende Bedingung zulässig
- 🕒 Erbbaurecht kein gesetzliches Kündigungsrecht nach 30 Jahren
 - ./ . Nutzungsvertrag: (§§ 542, 544 Satz 1 BGB)



2. Besonderheiten: Beendigung

- 🕒 Vorzeitige Beendigung: Heimfallanspruch des Grundstückseigentümers (§ 2 Nummer 4 ErbbauRG)
 -▶ Nicht zwingend, aber in der Praxis üblich
 -▶ Anspruch auf Rückübertragung des Erbbaurechts auf Grundstückseigentümer bei Eintritt vertraglich geregelter Voraussetzungen – weitgehend Gestaltungsfreiheit
 -▶ Bei Zahlungsverzug erst bei zwei Jahresbeträgen § 9 Absatz 4 ErbbauRG
- 🕒 Aufhebung nur mit Zustimmung Grundstückseigentümer möglich

2. Besonderheiten: Beendigung

- Nach Eintragung grundsätzlich keine Kündigungs- oder Rücktrittsgründe (abgeleitet aus § 1 Absatz 4 ErbbauRG, offengelassen ob im Einzelfall über § 242 BGB), ebenso kein Erfüllungswahlrecht (§§ 103 InsO) oder Kündigungsrecht des Insolvenzverwalters (§ 109 InsO)
- Gilt auch für Erbbauberechtigten ! (BGH, NJW 1969, 1112)
 - ▶ Bei Vertragspflichtverletzungen des Grundstückseigentümers und Projektabbruch problematisch, „Umgekehrter Heimfallanspruch“ aber wohl schuldrechtlich vereinbar



2. Besonderheiten: Vergütung

- 🕒 In der Regel Einmalzahlung oder Erbbauzins
- 🕒 Erbbauzins ist Belastung des Erbbaurechts, für welche Regelungen über Reallast gelten
 -▶ d.h.: Bei Nichtzahlung ZV in Erbbaurecht möglich (./ . Anspruch auf Nutzungsentgelt in Nutzungsvertrag nicht automatisch dinglich gesichert)

2. Besonderheiten: Verfügungen

🕒 § 11 Absatz 1 ErbbauRG: grundstücksgleiches Recht

.....▶ vererbbar

.....▶ veräußerbar

.....▶ belastbar: Erbbaurecht selbst kann belastet werden, z.B. mit DBK oder Grundschulden; Belastungen werden in Abteilung II und III des Erbbaugrundbuchs eingetragen (§§ 18ff. ErbbauRG beachten)

.....▶ bei Erwerb ist Grunderwerbssteuer zu zahlen

🕒 Zustimmungspflicht nach § 5 ErbbauRG zu Verfügung vereinbar:

.....▶ Bei Verstoß kein Heimfall



2. Besonderheiten: Sicherung finanzierender Bank

- ☺ Eintrittsrechte und Sicherung durch Dienstbarkeiten und Vormerkungen bedürfen angepasster Ausgestaltung
- ☺ Gesetzlich geregelt ist bei Eintritt des Heimfalls das Erlöschen der Belastungen des Erbbaurechts mit Ausnahme von Hypotheken, Grundschulden und Reallasten (§ 33 ErbbauRG)
- ☺ Lösungsansätze: Bedingungen für Ausübung des Heimfalls oder Eintragung einer Grundschuld auf das Erbbaurecht



3. Vorteile des Erbbaurechts

-▶ Längere Laufzeiten möglich
-▶ nach Eintragung erhöhte Rechtssicherheit
 - Keine Schriftformkündigung
 - Erhöhter Schutz bei Insolvenz
 - Kündigungs- und Rücktrittsrechte weitgehend ausgeschlossen
-▶ Veräußerbarkeit
-▶ Erbbaurecht selbst kann als Sicherheit dienen



3. Nachteile des Erbbaurechts

-▶ Weniger Gestaltungsfreiheit, insb. nach Eintragung geringer Spielraum für Rückabwicklung
-▶ Ungünstig, wenn Projektrealisierung ungewiss
 - erhöhte Sicherheit erst ab Eintragung, diese mit Kosten verbunden
 - davor geringere Sicherheit
-▶ oftmals zwingende erstrangige Eintragung
-▶ Sicherung der Bank muss auf andere Art sichergestellt werden als üblich
-▶ Dingliche Absicherung Zahlungsanspruch
-▶ Ggf. vertriebliche Schwierigkeiten ./.. Nutzungsvertrag branchenüblich



3. Fazit

- ☺ Eher untypisches Sicherungsinstrument für EE-Projekte, welche nicht nur Vorteile bietet
 -▶ Formerfordernis bestünde auch bei Reservierungs- oder DBK-Bestellungsvertrag nicht
- ☺ Ggf. bei auf Dauer anlegten Bauwerken sinnvoll, hier aber auch DBK-Bestellungsvertrag und Kaufvertrag als Alternative prüfen
- ☺ vertriebliche Herausforderung
- ☺ Frühzeitige Abstimmung mit Berechtigten und Bank erforderlich



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Vielen Dank!

RAin Vanessa Gläser

Littenstraße 105

10179 Berlin

T: +49-30-8092482-20

F: +49-30-8092482-30

info@vvh.de

www.vonbredow-valentin-herz.de

www.twitter.com/EE_Recht