

# **Werner Lichtenberg**

-Staatssekretär a.D. -

W.Lichtenberg@t-online.de

## **Zur Erneuerung von Erbbaurechten**

Whitepaper (25.06.2024)

### **Inhalt:**

1. Vorbemerkung
2. Problemlage
3. Grundsätzliches zu Erbbaurechten
4. Aktuelle Regelungen
5. Erneuerung von Erbbaurechten durch öffentlich-rechtliche Körperschaften
6. Aspekte und Kriterien zur Angemessenheit
  - 6.1. Grundsätzliches
  - 6.2. Maßgeblicher Bodenwert
  - 6.3. Zinssatz
  - 6.4. Wirkungsrechnungen
7. Angemessenheit als Gebot für öffentlich-rechtliche Stiftungen
8. Eröffnung eines Diskurses

## **1. Vorbemerkung**

Derzeit entwickeln sich in einigen Regionen Niedersachsens Bürgerbewegungen, die sich kritisch mit angekündigten exorbitanten Erhöhungen von Erbbauzinsen für erneuerte Erbbaurechtsverträge auseinandersetzen. Während im kommunalen Bereich Problemstellungen und Lösungsmöglichkeiten diskutiert werden, werden auf Landesebene vorgetragene Ansinnen noch zurückgewiesen.

Die Proteste potentiell Betroffener gleiten überwiegend an den Erbbaurechtsgebern ab. Als vorläufig letzte Instanz wird die Politik in Anspruch genommen, um in eine ernsthafte Diskussion einzutreten und vertretbare Lösungen zu vermitteln.

Angesichts der Entwicklung der Bodenrichtwerte und der Baukosten in den vergangenen 15 Jahren kommt der absehbaren Entwicklung eine bodenpolitisch grundsätzliche Bedeutung zu. Denn Grund und Boden sind unvermehrbar und unentbehrlich. Steigende Bodenpreise sind eine zentrale Ursache für die Polarisierung der Vermögensverteilung. Die Bodennutzung dem sog. freien Spiel der Kräfte zu überlassen wäre politisch verantwortungslos und wird auch nicht propagiert.

Handlungsbedarf besteht besonders dann, wenn – wie in der aktuellen Entwicklung – das Instrument Erbbau sich in einer Phase der Anpassung an veränderte Bedingungen befindet. Diese Besonderheit besteht darin, dass eine beginnende Phase der Erneuerung von Erbbaurechten am Ende einer Phase explodierender Grundstückspreise stattfindet.

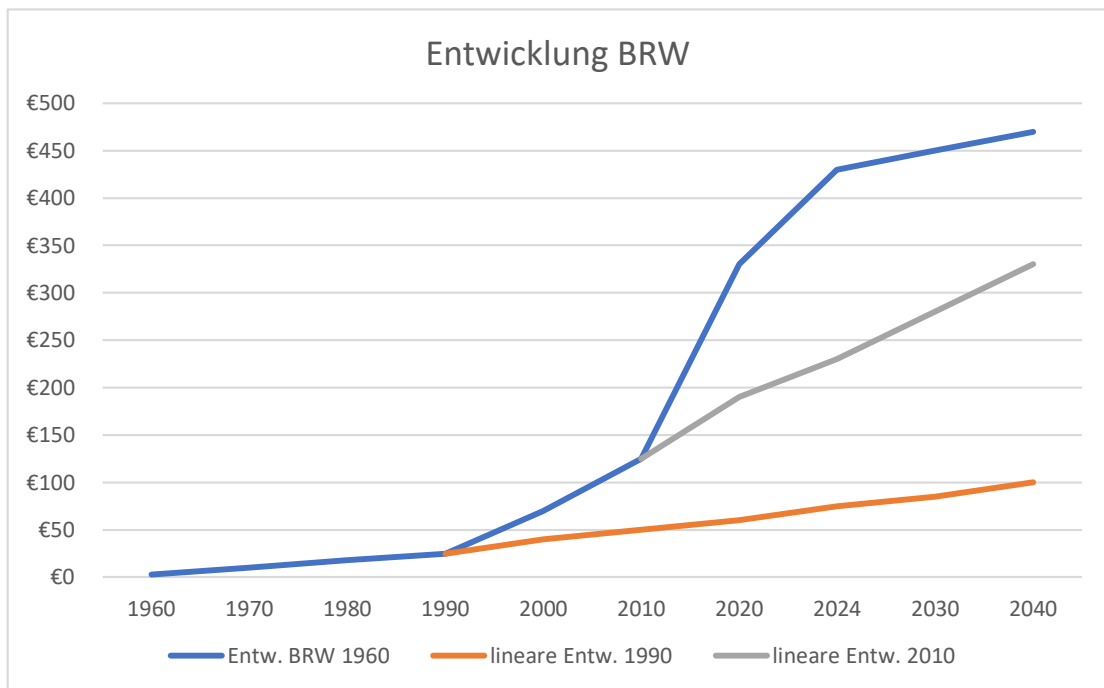
Die absehbare Entwicklung der Erbbauzinsen, insbesondere bei zu erneuernden Erbbaurechten, droht eine Erdrosselung der Wohnungerschwinglichkeit jener Einkommensschichten, zu bewirken, für deren Eigentumsbildung das ErbbauRG gemacht wurde.

Da ein Großteil der Erbbauausgeber öffentlich-rechtliche Körperschaften und Stiftungen sind, kommt deren Haltung eine prägende Rolle für die Gestaltung der Marktbedingungen bei Erbbauzinsen zu.

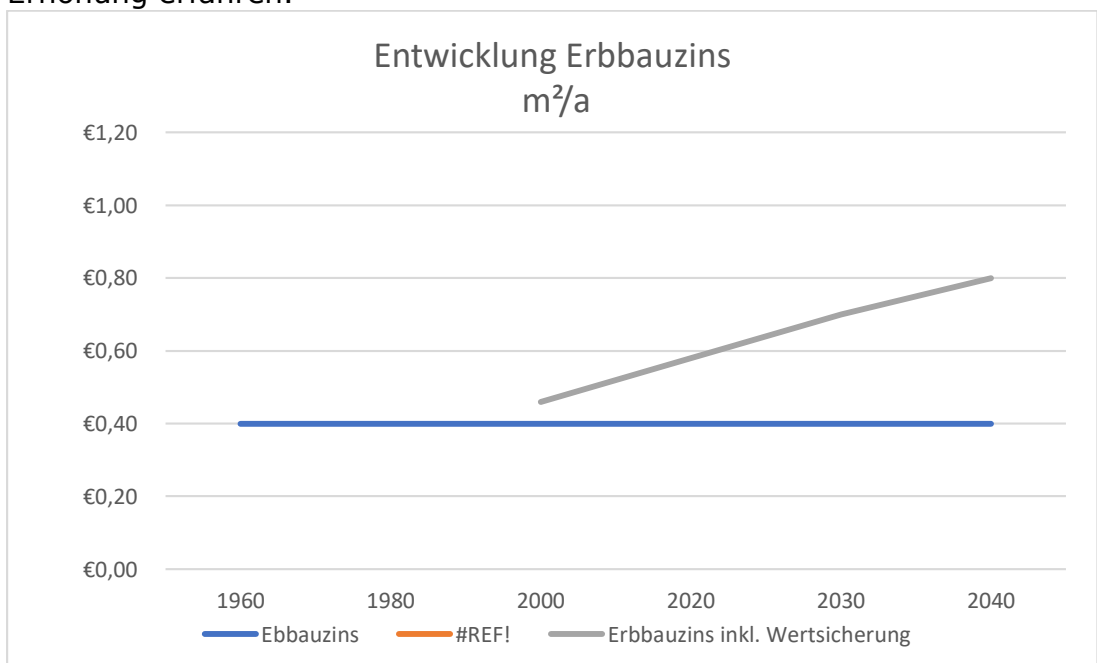
## 2. Problemlage

In den 1950er Jahren abgeschlossene Erbbaurechtsverträge mit z.B. 80-jähriger Laufzeit stehen in den nächsten Jahren zur Erneuerung an.

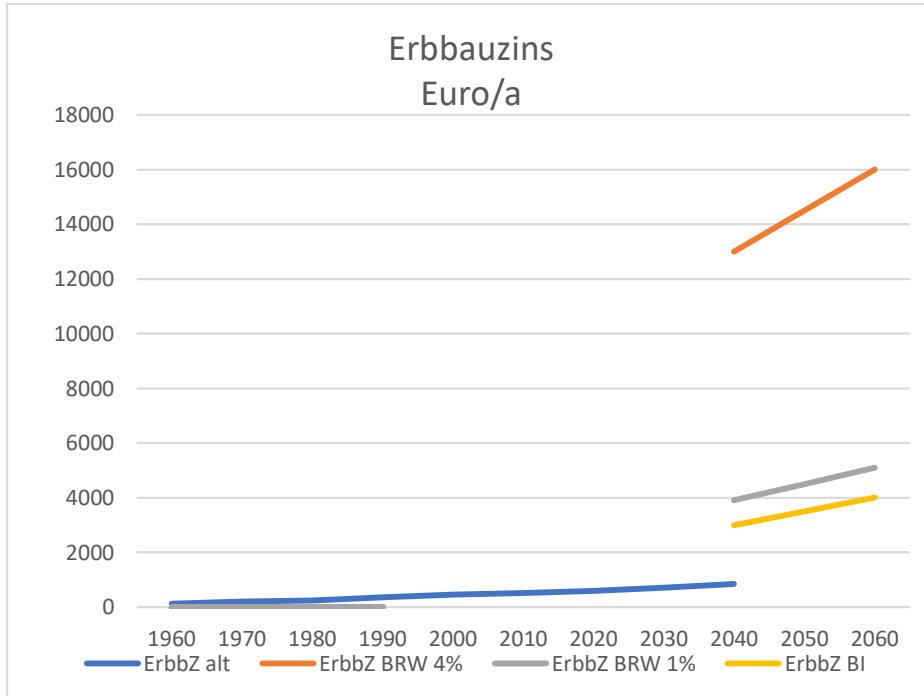
Der bei einer Erbbaurechtserneuerung zu berücksichtigende Bodenrichtwert (BRW) hat nicht einen – erwarteten - linearen Verlauf genommen, sondern unterlag nach 2010 in vielen Regionen exorbitanten Steigerungen.



Die Erbbauzinsen haben durch Wertsicherungsmaßnahmen eine Erhöhung erfahren.



Der bei einer Erneuerung zugrunde zu legende BRW würde bei Beibehaltung des in der Vergangenheit üblichen 4 – 5%igen Erbbauzinses zu Erbbauzinsen führen, die die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Erbbaurechtsnehmer überfordert. (Die Lüneburger Initiative ([www.ini-erbbau-lg.de](http://www.ini-erbbau-lg.de)) hat aufgrund einer internen Umfrage den Eindruck, dass eine monatliche Belastung von 250,00 € einen neuen, leistbaren Erbbauzins darstellt.)



Es ist offensichtlich, dass ein Erbbauzins von 4 % auf einen exorbitant gestiegenen BRW nicht der Zweckbindung des ErbbauRG entspricht und auch eine wirtschaftliche Überforderung der Erbbaurechtsnehmer darstellen würde, was strukturell zu einer Nicht-Erneuerung der Erbbaurechte führen würde.

Die sich seit vielen Jahren stellende Frage nach der Weiterführung der überkommenen Vorstellung einer 4 - 5%-igen Erbbaurechtsverzinsung erhält somit eine Dringlichkeit.

Die aktuelle Diskussion kann somit den Beginn einer situationsangepassten Neugestaltung von Erbbaurechtsverträgen darstellen. Der dabei zu findende Korridor der Neugestaltung hat durch verschiedene kommunale Neugestaltungen (z.B. Lübeck, Freiburg) den Schwerpunkt eines neuen Zinses in den Bereich von 2 bis 3 % des Bodenrichtwertes gelegt.

### 3. Grundsätzliches zu Erbbaurechten

Das Instrument ErbbauR ist eingeführt worden, um Bodenspekulationen entgegenzuwirken und einkommensschwächeren Bevölkerungskreisen die Bildung von Wohneigentum zu ermöglichen.

Dies erfolgt indem

- das Grundstück dem Bodenmarkt für die Laufzeit des Vertrages entzogen wird, der Bodenpreis ‚eingefroren‘ wird. Der Wert des Grundstücks bleibt für die Laufzeit des Vertrages unbeachtet. Der Zins, die ‚Bodenmiete‘, wird durch eine dem Verbraucherpreisindex (VPI) angepasste Wertsicherung dynamisiert.
- der Erbbaunehmer von dem kreditfinanzierten Erwerb eines Grundstücks entlastet wird. Dafür ist auch dann noch eine ‚Bodenmiete‘ zu entrichten, wenn bei einer Kreditfinanzierung das Grundstück längst ohne Belastung wäre.

Das System ist für die Laufzeit des Erbbaurechtsvertrages also ausgeglichen. Grundsätzlich sind Aspekte der Bodenmarktentwicklung und sozialer Lagen unbeachtlich.

Erst am Ende der Vertragslaufzeit wird der Bodenwert, statistisch gemessen am Bodenrichtwert (BRW), wieder zur maßgeblichen Bezugsgröße. Vornehmlich in Ballungsräumen offenbaren sich damit die Diskrepanzen der Entwicklungen von Bodenwerten und Arbeitnehmereinkommen: während sich im Bundesgebiet im Zeitraum von z.B. 1960 bis 2020 Löhne und Gehälter verzehnfacht haben sich die Grundstückspreise ver Hundertfacht.

Am konkreten Beispiel Lüneburg bedeutet das für ein Erbbaurechtsgrundstück einen Anstieg des Grundstückswerts von 1960 = 3,00 €/m<sup>2</sup> auf 2020 = 330 € (2024 = 430 €).

Für die Erneuerung von Erbbaurechten ist als Bezugsgrundlage der Bodenrichtwert maßgeblich. Dieser ist geprägt von der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung und dem Umstand, dass Grund und Boden knappe Güter sind. Dass eine Steigerung des Bodenwerts von z.B. der allgemeinen Einkommensentwicklung abweicht, liegt in der Natur der Sache.

Da exorbitante Steigerungen des Bodenwertes durch regionale und konjunkturelle Entwicklungen bedingt sind und gerade diese Entwicklungen durch das Instrument Erbbau verhindert werden sollen, ist eine entsprechende Berücksichtigung geboten.

Der maßgebliche Bodenwert wird jedoch durch vom Erbbaunehmer finanzierte wertsteigernde Maßnahmen zu

bereinigen sein. Hierzu zählen z.B. Erschließungskosten und Absicherungsmaßnahmen gegen Bodenabsenkungen.

Eine öffentlich-rechtlichen Handlungsprinzipien unterliegende Rechtsperson ist bei der Ausgabe von Erbbaurechten auch an die bodenpolitischen und wohnungsbaupolitischen Zwecke des Erbbaurechts gebunden.

Dies gilt nicht nur für die erste Phase der Ausgabe von Erbbaurechten, sondern fortlaufend. Auch bei zu erneuernden Erbbaurechten hat die gesetzliche Zielrichtung, Bodenspekulationen zu vermeiden, Geltung. Das ‚Auftauen‘ eingefrorener Bodenpreise kann also nicht automatisch zu einer Übernahme aktueller BRW führen. Vielmehr ist zu prüfen, ob und inwieweit ‚spekulative‘ Entwicklungen den BRW geprägt haben, ob und welche Handlungsbedarfe daraus folgen.

Dies gilt besonders dann, wenn – wie in der aktuellen Entwicklung – das Instrument sich in einer Phase der Anpassung an veränderte Bedingungen befindet, das Verwaltungshandeln also auch grundsätzliche, marktprägende Wirkung für Jahrzehnte hat. Diese Besonderheit besteht darin, dass eine beginnende Phase der Erneuerung von Erbbaurechten am Ende einer Phase explodierender Grundstückspreise stattfindet.

#### **4. Aktuelle Regelungen zur Gestaltung der Erbbauzinsen**

Gesetzliche Regelungen zur Gestaltung von Erbbauzinsen bestehen nicht. Gleichwohl unterliegt deren Gestaltung gewisser Rahmenbedingungen.

Es besteht Vertragsfreiheit, jedoch gilt für das gesamte Handeln der Verwaltung das auf dem allgemeinen, verfassungsrechtlich verankerten Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beruhende Gebot der angemessenen Vertragsgestaltung<sup>1</sup>. Daraus folgt keine unmittelbare Verpflichtung zur Einschränkung der Koppelung des Erbbauzinses an stark gestiegene Bodenrichtwerte z.B. in Ballungsräumen, wohl aber eine Verpflichtung zu einer Angemessenheitsprüfung anhand der regionalen Umstände.

Für die Kommunen bestehen keine speziellen Regelungen der Gestaltung von Erbbaurechten.

---

<sup>1</sup> BGH, Urt. v. 30. September 2005 - V ZR 37/05;  
BGH, Urt. v. 26. Juni 2015 - V ZR 144/14 -, Randnummern 15 ff

Für das Land Niedersachsen gelten die „Grundsätze für die Vergabe von Erbbaurechten an landeseigenen Grundstücken“, niedergelegt in der Anlage 3 zur Verwaltungsvorschrift Nr. 2.3.2 zu § 64 LHO. Darin heißt es in Ziffer 4.3.:

„Der Prozentsatz, nach dem der Erbbauzins errechnet wird, beträgt

- 4 % bei Erbbaurechten für öffentlich geförderte Wohnungen oder Vorhaben, die zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben bestimmt sind,
- 5 % bei Erbbaurechten für sonstige Wohnungen und
- 6 % bei Erbbaurechten für gewerbliche, berufliche oder sonstige Vorhaben.“

Hierbei handelt es sich nicht um eine Handlungsvorschrift (Regelung), sondern um eine Handlungsempfehlung (Richtlinie). Diese entfaltet verwaltungsintern zwar eine ähnliche Bindungswirkung. Jedoch verlangt bereits die Formulierung als „Grundsätze“ vom Anwender eine zumindest lagebedingte Prüfung.

Letztlich stehen die pauschalen Grundsätze aber der Findung angemessener Erbbauzinsen auf der Grundlage rationaler und systematischer Abwägungen entgegen.

## **5. Erneuerung von Erbbaurechten durch öffentlich-rechtliche Körperschaften**

Weder Private noch die „öffentliche Hand“ sind bei der Gestaltung von Erbbauzinsen frei.

Für öffentlich-rechtliche Körperschaften (z.B. Bundesländer, Kommunen) bestimmt der verfassungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>2</sup> auch das gesamte Handeln im Rechtsverkehr mit Privaten.

Dabei werden nicht Ergebnisse vorgegeben, sondern der Weg zu einer rationalen und strukturierten Entscheidungsfindung.

Die dabei vorzunehmende Verhältnismäßigkeitsprüfung umfasst die Prüfungen

- des legitimen Zwecks,
- der Geeignetheit,
- der Erforderlichkeit und
- der Angemessenheit der Maßnahme.

Soweit Körperschaften des öffentlichen Rechts Erbbaurechte in Verfolgung eines öffentlichen Zwecks an Private bestellen, gilt

---

<sup>2</sup> GG Art. 20 (3)

der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit als „**Gebot der angemessenen Vertragsgestaltung**“<sup>3</sup>.

Das Gebot verlangt, dass - bei wirtschaftlicher Betrachtung des Gesamtvorgangs -die Gegenleistung nicht außer Verhältnis zu der Bedeutung und dem Wert des Erbbaurechts steht und dass der zu zahlende Erbbauzins zu keiner unzumutbaren Belastung für den Erbbaurechtsnehmer führt. Inwieweit dieses Gebot von vornherein eine Kopplung des Erbbauzinses an stark steigende Grundstückswerte einschränkt, kann nur anhand der Umstände des Einzelfalles beurteilt werden.

Eine angemessene Bodenwertrendite auf der Grundlage des ErbbauRG (Erbbauzins) ist ein Kompromiss aus einer Renditeoptimierung für eine investitionsfreie, risikolose Anlage über einen sehr langen Zeitraum und einer Sozialorientierung für die Bildung von Wohneigentum.

Für die Praxis der Erneuerung von Erbbaurechten bedeutet dies:

- Es ist der gesamte Vorgang zu berücksichtigen, auch der Wohnungsbaumarkt und die Wohnungerschwinglichkeit.
- Das zu auszubehende Erbbaurecht hat für die öffentlich-rechtliche Körperschaft wirtschaftlich zu sein.
- Der neue Erbbauzins darf nicht zu einer unzumutbaren Belastung der Erbbaurechtsnehmer im Allgemeinen führen.

## **6. Aspekte und Kriterien zur Angemessenheit**

### **6.1. Grundsätzliches**

EBZ sind Bodenrenten. Weil sie leistungsloser Ertrag sind, sind sie mit Liegenschaftszinsen nicht vergleichbar, denn diesen liegen auch Investitionen und Pflegeaufwände zugrunde. Der Ertrag aus einem Erbbaurecht resultiert nicht aus einer Leistung und ebenso wenig aus der Übernahme eines Risikos.

Erbbauzinsen dürfen nicht willkürlich festgesetzt werden. Ein angemessener EBZ ist zu ermitteln. Der Prüfungs- und Abwägungsprozess ist nachvollziehbar darzulegen, damit das Ergebnis sachgerecht bewertet werden kann.

Die Gestaltung eines Erbbauzinses ist nur nachrangig eine vermögensrechtliche Frage. Ein Erbbaurechtsvertrag ist keine Vermögensveräußerung, sondern ein kreditähnliches Rechtsgeschäft. Es gilt der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und das Gebot angemessener Vertragsgestaltung. Die

---

<sup>3</sup> Vgl. BGH, Urt. V. 26. Juni 2015 – V ZR 144/14



Praktizierung einer Gewinnmaximierung, eine Orientierung an größtmöglichen Renditen, ist damit ausgeschlossen.

Die Festlegung eines Erbbauzinses hat sämtliche Aspekte städtischer Aufgabenbereiche zu berücksichtigen, zuerst und vorrangig städtebauliche. Sie hat einer Sachgerechtigkeit zu folgen und erst dann soziale Aspekte zu berücksichtigen. Dabei darf nicht die soziale Lage das Niveau der EBZ bestimmen, sondern erst im Einzelfall ist die Vergabe eines Erbbaurechts zu einem angemessenen Preis auch nach sozialen Kriterien zu entscheiden.

Für die Gestaltung EBZ sind beide Bemessungsgrößen, Bodenwert (ausgehend vom BRW) und Zinssatz (%) zu berücksichtigen.

## **6.2. Maßgeblicher Bodenwert**

Der erste Ausgangspunkt für einen Erbbauzins sind die Grundstückswerte. Die Angemessenheit eines Grundstückswerts lässt sich jedoch nicht allein durch die Übernahme des statistisch ermittelten Bodenrichtwertes ermitteln. Vielmehr kann die Entwicklung der BRW können dabei als angemessener Wert gelten, wenn sie einer der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung folgenden Steigerung entsprechen.

Dabei ist auch zu berücksichtigen, das Boden als begrenzte Ressource einer Wertsteigerung unterliegen muss, um bei zunehmender Bevölkerungszahl und Wohlstand rationellere Nutzungen zu initiieren. Diese drücken sich insbesondere in den Vorgaben der Bebauungspläne aus. Geschieht dies nicht, werden durchschnittliche Einkommen der Mittelschichtshaushalte – unter gleichzeitiger Berücksichtigung von Baustandards und Hypothekenzinsen – für eine Wohnungerschwinglichkeit nicht mehr ausreichen, jedenfalls nicht in akzeptabler Arbeitsplatznähe.

Der bodenpolitische Zweck des ErbbauRG, Grundstücke bezahlbar zu halten und Bodenpreissteigerungen im Rahmen zu halten, ist einzubeziehen. Das Leitbild eines idealen Baumarktes ist zu berücksichtigen. Dieses umfasst die Verfügbarkeit von Bauland zu angemessenen Preisen.

Idealerweise folgen die Bodenpreise in linearer Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen Situation. Exorbitante Entwicklungen widersprechen diesem Leitbild und erfordern das Bemühen eines Entgegenwirkens auch dann, wenn die Erfolgsaussichten gering erscheinen.

Einkommensschwächeren Bevölkerungskreisen den Zugang zu Wohneigentum zu erleichtern erfordert vor Allem möglichst geringe Belastungen für den Grunderwerb. Bei den zur Erneuerung anstehenden Erbbaurechten der Jahre 1950 ff. konnten z.B. Probleme exorbitant gestiegener Grundstückspreise in Metropolregionen keine Berücksichtigung finden. In der ersten großen Erneuerungswelle von Erbbaurechten offenbarten sich jedoch neuartige Probleme der Zweckbindung von Erbbaurechten.

Bei Erstvergaben von Erbbaurechten vor 2010 mag dies nur gelegentlich hervorgetreten sein. Seither stehen jedoch die Übernahme exorbitant gestiegener BRW dem Gesetzeszweck entgegen. Es mag sein, dass diese Problematik durch soziale Kriterien bei der Zinsgestaltung gemindert wird.

Nicht nur städtebaulich ist es aber äußerst fragwürdig, wenn sich die öffentliche Hand durch die unkorrigierte Übernahme der BRW als Preistreiber im Immobilienbereich betätigt.<sup>4</sup> Bei der Erneuerung von Erbbaurechten ist zudem zu berücksichtigen, dass die Zugrundelegung exorbitant gestiegener BRW genau das zulassen würde, was durch das Instrument Erbbaurecht verhindert werden sollte.

In der anstehenden Phase ist daher zuerst darauf zu achten, dass die Vergabe von Erbbaurechten nicht unter Höchstpreisaspekten, sondern unter bodenpolitischen Gesichtspunkten gestaltet wird.

Ebenso sind die Entwicklung der allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse und die Wohnungerschwinglichkeit zu berücksichtigen. Mit der Gestaltung, resp. Neugestaltung, eines Erbbauzinses darf keine Erdrosselung der Wohneigentumsbildung wirtschaftlich schwächerer Bevölkerungsschichten bewirkt werden.

---

<sup>4</sup> Vgl. die vom Difu geführte Diskussion:

<https://backend.repositorio.difu.de/server/api/core/bitstreams/24869b40-7c1e-4985-8664-d64c337cbfd8/content>

Die Veräußerung von Erbbaurechten in Regionen mit exorbitanten Steigerungen der Bodenrichtwerte durch die öffentliche Hand haben in der Regel, jedenfalls beim Wohnungsbau, die Gesetzeszwecke des ErbbauRG zu berücksichtigen und damit das Gebot der Angemessenheit zu praktizieren. Dabei ist zu prüfen, welche Entwicklung des Bodenwertes zugrunde zu legen ist. Jedenfalls ist die unbewertete Übernahme aktueller BRW kein zulässiges Verfahren.

Ob die Bodenpreisentwicklung ein der allgemeinen Entwicklung angemessenes Niveau hat, kann nur lokal und regional beurteilt werden. Je nach Lage in Ballungsregionen und Gemeindegröße ergeben sich dabei bereits in allgemeiner statistischer Betrachtung erhebliche Unterschiede<sup>5</sup>.

Es ist festzustellen, das

- die Bodenpreisentwicklung in Städten mit mehr als 100.000 EW seit ca. 2010 exorbitanten Steigerungen unterlegen ist und
- die Bodenpreise in der Hansestadt Lüneburg mit rund 80.000 EW das Niveau einer Größenklasse von 100.000 bis 200.000 EW erreicht haben.

Beide Entwicklungen der Bodenpreise sind vor allem städtebaulich und wohnungspolitisch schädlich. Aus der Betrachtung des Grundeigentümers sind sie unverdient. Diese Lage der Vergabe - insbesondere der Erneuerung - von Erbbaurechten zugrunde zu legen, steht dem Zweck und der Zielsetzung von Erbbaurechten entgegen. Zudem würden die Nutzung des Instruments Erbbaurechte die Bodenpreisentwicklung befördern.

Bereits aus bodenpolitischer Sicht ist die Zugrundelegung aktueller exorbitant gestiegener BRW unangebracht. Unter Berücksichtigung des Gebotes angemessener Vertragsgestaltung ergibt sich die Aufgabenstellung, eine angemessene Bodenpreisentwicklung nachzuvollziehen und den BRW unter erbbaulichen Aspekten entsprechend zu bereinigen.

---

<sup>5</sup> (Vgl. <https://difu.de/presse/pressemitteilungen/2021-01-12/bodenpolitik-wird-fuer-kommunen-zum-schluesselinstrument-der-stadtentwicklung>)

Als Diskussionsgrundlage könnte ein Bodenpreis herangezogen werden, der gebildet wird aus

- der Entwicklung der durchschnittlichen Bodenpreise vergleichbarer Städte (laut Difu: 2019 = 180 €/m<sup>2</sup>) und
- einer Bodenpreisentwicklung von 1990 bis 2010, linear fortgeführt, also gekappt um die exorbitanten Steigerungen seit 2010 (2023 ca. 230 €/m<sup>2</sup>).

Gemittelt ergäbe sich ein Modellwert von ca. 205 €/m<sup>2</sup>, der den weiteren Bereinigungen des Bodenwertes zugrunde zu legen wäre.

Dieser Bodenwert ist grundsätzlich wirtschaftlich zu überprüfen, denn er darf nicht geringer sein als der Einstandspreis zzgl. des Bearbeitungsaufwandes. Da es sich aber um Jahrzehnte alte Erbbaurechte handelt, deren Rentabilität sich während der Vertragsdauern schon erfüllt haben, ist die Wirtschaftlichkeit per se gegeben.

### **6.3. Zinssatz**

Für die Angemessenheit des Erbbauzinses sind die Marktlage, die Ertragswirkung für den Erbbaurechtsausgeber sowie die Belastung für den Erbbaurechtsnehmer maßgebliche Eckpunkte.

Die Wirtschaftlichkeit von Erbbaurechten ist zumindest zu bewerten nach

- Aufgabenstellung (Bedeutung des Instruments und des Ertrages für die Aufgabenerledigung der öffentlich-rechtlichen Körperschaft)
- Leistung für die Erbbaurechtsvergabe,
- Einstandspreis (Entwicklung des Grundstückswerts bis zur Vergabe),
- ein dem Rentabilitätszeitraum entsprechender ‚Return on Investment‘.

Der Eigenschaft eines Erbbaugrundstücks geht bei erstmaliger Vergabe in der Regel eine erhebliche Wertsteigerung voraus: Ackerland wird durch Bebauungsplan zu Erbbaugrundstücken. Das ist keine einfache goldene Fruchtfolge, diese würde mit dem Verkauf als Bauerwartungsland abgeschlossen sein. Vielmehr entsteht doppelter Vorteil durch die Verzinsung zum Baulandpreis. Erträge entstehen dadurch auf einem weitaus höheren Niveau. Für Wirtschaftlichkeitserwägungen ist das kein relevanter Maßstab, hinsichtlich der Angemessenheit

eines Erbbauzinses ergibt sich daraus aber ein Mäßigungsgebot.

Ein Erbbauzins von 4 – 5 % des Bodenwerts scheint ein überkommener Wert zu sein, jedenfalls ist er nicht ermittelt, sondern gegriffen. Marktüblich sind Erbbauzinsen von 2 – 6 % des Grundstückswertes. Nach einer vom Deutschen Erbbaurechtsgeberverband veröffentlichten Studie<sup>6</sup> lag der durchschnittliche Erbbauzins 2022 bei 2,7 %, bei Vertragsverlängerungen während der Laufzeit bei 3,1 %.

In andernorts geführten Diskussionen wird gelegentlich eine Orientierung am Liegenschaftszins von 1,5 bis 2,5 % eingebracht. Da bei dieser Berechnungsgröße aber getätigte Investitionen und Unterhaltsaufwände den größten Teil der Werte bestimmen, kann daraus allenfalls eine allgemeine Rentabilitätskennzahl zur Wirtschaftlichkeit gefolgert werden.

Bereits angesichts dieser unterschiedlichen Zinssätze bedarf ein Zinssatz von 4 oder gar 5 % einer besonderen sachlichen Rechtfertigung.

Zweckdienlich und in Anbetracht des bei zu erneuernden Erbbaurechten bereits erfolgten ‚Return on Invest‘ könnte auch ein symbolischer Zins, z.B. 1 %, angemessen erscheinen. Dies würde jedoch zu einer unangemessenen Bevorteilung der Erbbaurechtsnehmer führen, weil dabei eine unbeachtliche Belastung entstehen würde, die Erbbaurechtsverträge zu Spekulationsobjekten in späteren Verkaufsfällen machen würde.

Ein Zinssatz ist auch unter Berücksichtigung der Wirkungen auf die Erbbaurechtsnehmer zu gestalten. Ob ein neuer Erbbauzins eine unzumutbare Belastung für den Erbbaurechtsnehmer darstellen würde kann nicht nach der persönlichen Situation im Einzelnen beurteilt werden. Hier kommen allenfalls Aspekte der Vermeidung besonderer Härten infrage.

Vielmehr folgt der Maßstab aus dem Zweck des Erbbaurechts: Vermeidung der mit einem Kauf des Grundstücks üblicherweise verbundenen Finanzierungskosten zur Ermöglichung der Bildung von Wohneigentum für weniger finanzkräftige Haushalte.

---

6

[https://www.erbbaurechtsverband.de/fileadmin/user\\_upload/Studien/Studie\\_Erbbaurecht\\_2023.pdf](https://www.erbbaurechtsverband.de/fileadmin/user_upload/Studien/Studie_Erbbaurecht_2023.pdf)

Ein Finanzierungsaufwand mit einer Annuität von 6 % würde in 40 Jahren Lastenfreiheit erreichen. Daraus lässt sich zwar kein Maßstab ableiten, denn der EBZ ist eine „Bodenmiete“, aber keine Kredittilgung. Deutlich wird jedoch, dass ein angemessener EBZ weit unterhalb eines Annuitätenniveaus zu liegen hat.

Daraus und unter Berücksichtigung der Vertragslaufzeit könnte sich beispielweise ein angemessener Zinssatz von 2 % ergeben. Letztlich kann die Angemessenheit eines Zinssatzes aber nur im Zusammenhang mit dem zugrunde zu legenden Bodenwert und am konkreten Rechnungsbeispiel beurteilt werden.

#### 6.4. Wirkungsrechnungen

Die Findung eines neuen Erbbauzinsniveaus bedarf einer intensiven Abwägung infrage kommender Maßstäbe, die letztlich die wirtschaftlichen Interessen der Vertragspartner in ein angemessenes Verhältnis zu setzen haben. Die Wirkungen der unterschiedlichen Vorstellungen müssen dabei für die jeweiligen Lebensbedingungen antizipiert werden. Dazu ist eine systematische Betrachtung der Wirkfaktoren Bodenpreise und Zinssätze erforderlich. Letztlich gehört auch die Berechnung unterschiedlicher Modelle zu einer Angemessenheitsprüfung.

Beispielrechnung unterschiedlicher BRW und Zinssätze:

| <b>EBZ</b>                     | <b>4 %</b> | <b>3 %</b> | <b>2 %</b> | <b>1,5 %</b> | <b>1%</b> |
|--------------------------------|------------|------------|------------|--------------|-----------|
| <b>BRW 470 €/m<sup>2</sup></b> | 18,80 €    | 14,10 €    | 9,40 €     | 7,05 €       | 4,70 €    |
| bei 700 m <sup>2</sup> , p.a.  | 13.160 €   | 9.870 €    | 6.580 €    | 4.935 €      | 3.290 €   |
| mtl.                           | 1.097 €    | 823 €      | 548 €      | 411 €        | 274 €     |
| <b>BRW 330 €/m<sup>2</sup></b> | 13,16 €    | 9,90 €     | 6,60 €     | 4,95 €       | 3,30 €    |
| bei 700 m <sup>2</sup> , p.a.  | 9.212 €    | 6.930 €    | 4.620 €    | 3.465 €      | 2.310 €   |
| mtl.                           | 768 €      | 578 €      | 385 €      | 289 €        | 105 €     |
| <b>BRW 250 €/m<sup>2</sup></b> | 10,00 €    | 7,50 €     | 5,00 €     | 3,75 €       | 2,50 €    |
| bei 700 m <sup>2</sup> , p.a.  | 7.000 €    | 5.250 €    | 3.500 €    | 2.625 €      | 1.750 €   |
| mtl.                           | 583 €      | 438 €      | 292 €      | 219 €        | 146 €     |
| <b>BRW 190 €/m<sup>2</sup></b> | 7,60 €     | 5,70 €     | 3,80 €     | 2,85 €       | 1,90 €    |
|                                | 5.320 €    | 3.990 €    | 2.660 €    | 1.995 €      | 1.330 €   |
|                                | 433 €      | 333 €      | 222 €      | 166 €        | 111 €     |

Aus dieser beispielhaften Matrix heraus können die Wirkungen auf die Ertragsperspektive und Erbbauzinsbelastung eingeschätzt werden. Je nach

Zinsgestaltung können daraus Ertragsperspektiven modellhaft berechnet werden.

Ausgehend von aktuellen Erträgen von z.B. 600 € EBZ/a ergeben sich je 500 Verträge für einen Erbbaurechtsgeber Einnahmen von 300.000 € p.a..

Eine mittleren Werten entsprechende Neugestaltung des EBZ aus einem bereinigten BRW von 250 € und einem Zinssatz von 2,0 % ergäbe einen Jahresertrag von 3.500 €; je 500 Verträge mithin 1.750.000 €, dies entspricht rund 600 % Ertragssteigerung.

Demgegenüber ist die wirtschaftliche Bedeutung eines EBZ für einen Erbbaurechtsnehmer von 3.500 € p.a./monatlich 292 € schwieriger zu beurteilen. Der Betrag betrifft lediglich die Grundstückskosten des Wohneigentums und trifft auf unterschiedliche Einkommenssituationen.

Deutlich scheint aber bereits, das selbst bei einem mittleren Haushaltsnettoeinkommen von 4.000 €/mtl. bei einem statistischen Anteil von Wohnkosten von 35 % die Wahrscheinlichkeit einer Erdrosselungswirkung besteht.

## **7. Angemessenheit als Gebot für öffentlich-rechtliche Stiftungen**

Wie öffentlich-rechtliche Körperschaften haben auch öffentlich-rechtliche Stiftungen das Gebot angemessener Vertragsgestaltung zu berücksichtigen. Zwar gehören öffentlich-rechtliche Stiftungen lediglich zur mittelbaren Staatsverwaltung. Sie unterliegen jedoch den Handlungsprinzipien des Verwaltungsverfahrens<sup>7</sup> und erst recht den rechtsstaatlichen Grundprinzipien, allen voran dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>8</sup> und dem daraus folgenden Gebot angemessener Vertragsgestaltung.

Öffentlich-rechtliche Stiftungen sind auch die von der Hansestadt Lüneburg verwalteten Hospitalstiftungen sowie die von der Klosterkammer Hannover verwalteten öffentlich-rechtlichen Stiftungen ‚Allgemeiner Hannoverscher Klosterfonds‘ (AHK) und ‚Hospitalfonds St. Benedikti Lüneburg‘.

Das Vermögen einer Stiftung ist kein selbständiger, unabhängiger Fonds, der nach den Prinzipien maximaler

---

<sup>7</sup> § 1 NVwVfG

<sup>8</sup> BVerfGE 23, 127 (133)

Rendite verwaltet werden kann. Gemeinwohlorientierung und stiftungsspezifische Ethik sind bei der Vermögensverwaltung öffentlich-rechtlicher Stiftungen zu berücksichtigen.

Jedoch haben die Stiftungen eine andere Aufgabenstellung als eine Stadt. Stiftungen verbinden mit der Nutzung des Instruments ‚Erbbaurechte‘ keine direkte Aufgabenerfüllung, sie betrachten es vorrangig unter Ertrags Gesichtspunkten. Für die Angemessenheit eines Erbbauzinses macht dies einen grundsätzlichen Unterschied zu der städtischen Prägung.

Aus grundsätzlichen Erwägungen und angesichts eines bestehenden Gestaltungskorridors erscheint es jedoch unbedenklich, den städtischen EBZ auf den Stiftungs-EBZ anzuheben um eine örtliche Gleichheit der Konditionen herzustellen.

## **8. Eröffnung eines Diskurses**

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung und aus Erwägungen der Akzeptanz sollte

- eine öffentliche Diskussion stattfinden,
- die grundsätzliche Dimension von EBZ und Bodenpolitik berücksichtigt werden und
- im kommunalen Bereich eine Festlegung als Ratsbeschluss getroffen werden.

Dies ist umso mehr notwendig, weil es keine wirkliche Marktsituation gibt und der Natur von Erbbaurechten entsprechend eine dauerhafte Interessenvertretung von Erbbaurechtsnehmern oder Bewerbern nicht besteht. Erfolgt jedoch kein integrierender und respektvoller Umgang mit Vertragspartnern der öffentlichen Hand führt dies zu Verdrossenheitserscheinungen.

Zudem ist es in einer Phase anstehender Erneuerung von Erbbaurechten wichtig, dass die Aspekte grundsätzlicher Betrachtung und sachlicher Gerechtigkeit durch die ‚öffentliche Hand‘ stattfinden, kommuniziert werden und widerstandslos beachtet werden können.



Zur Lösung der sich andeutenden Konfliktlage ist darauf hinzuwirken, dass ein Diskurs über einen angemessenen Erbbauzins bei zu erneuernden Erbbaurechten ermöglicht wird und geführt wird.

Auf Bundes-, Landes- und kommunaler Ebene hat es in den vergangenen Jahren umfangreiche Diskussionen und teilweise richtungsweisende Entwicklungen gegeben.<sup>9</sup> In Niedersachsen erörtert derzeit die Stadt Lüneburg die künftige Zinsgestaltung zu erneuernder Erbbaurechte. Auf Landesebene wurden Erörterungsansinnen bislang abgewiesen.

Es kann kein Zweifel daran bestehen, dass einer administrativen Aufnahme der Problemlage Vorrang vor landespolitischen Aktivitäten zu geben ist. Dieser Vorrang gilt jedoch lediglich dann, wenn z.B. ein administrativer Diskurs über die bodenpolitische Bedeutung von Erbbaurechten und eine angemessene Zinsgestaltung zeitnah und stringent erfolgt.

In diesem Zusammenhang und aus grundsätzlichen Erwägungen sind die genannten Grundsätze des MF auszusetzen oder dahingehend zu ändern, dass vorübergehend lediglich ein Mindestzins von 2 % gefordert wird.

---

<sup>9</sup> z.B.:

[https://www.deutscher-verband.org/fileadmin/user\\_upload/documents/Broschüren/Dokumentation\\_Fachdialog\\_Erbbau\\_recht\\_final\\_bf.pdf](https://www.deutscher-verband.org/fileadmin/user_upload/documents/Broschüren/Dokumentation_Fachdialog_Erbbau_recht_final_bf.pdf)

[https://www.exrotaprint.de/wp-content/uploads/2018/01/Erbbaurechtswerkstatt\\_Dokumentation.pdf](https://www.exrotaprint.de/wp-content/uploads/2018/01/Erbbaurechtswerkstatt_Dokumentation.pdf)

<https://bekanntmachungen.luebeck.de/dokumente/d/56/inline>

[https://www.erbbaurechtsverband.de/fileadmin/user\\_upload/Aktuelles/ErbbauZ\\_2024\\_100015\\_1-2 - Satzfahne Interview vom 17. Jan. 24.pdf](https://www.erbbaurechtsverband.de/fileadmin/user_upload/Aktuelles/ErbbauZ_2024_100015_1-2_-_Satzfahne_Interview_vom_17._Jan._24.pdf)

<https://www.iba27.de/erbbaurecht-und-kirche-zwischen-ethischem-standard-und-nachhaltiger-oekonomie/>