

Das Baurecht in der Projektentwicklung

RA Klaus Pfeiffer
Partner, WEBER & Co.

15.5.2024, 11:00 Uhr

Warum Baurecht?

Bevölkerungsentwicklung 2019 – 2023 (5 Jahre)

| | AT | Wien | NÖ | oö |
|----------|-----------|-----------|-----------|-----------|
| 1.1.2019 | 8.858.775 | 1.897.491 | 1.677.542 | 1.482.095 |
| 1.1.2020 | 8.901.064 | 1.911.191 | 1.684.287 | 1.490.279 |
| 1.1.2021 | 8.932.664 | 1.920.949 | 1.690.879 | 1.495.608 |
| 1.1.2022 | 8.978.929 | 1.931.593 | 1.698.796 | 1.505.140 |
| 1.1.2023 | 9.104.772 | 1.982.097 | 1.718.373 | 1.522.825 |
| 1.1.2024 | 9.159.993 | 2.006.134 | 1.723.981 | 1.530.571 |
| | +3,4% | +5,7% | +2,8% | +3,3% |

Warum Baurecht?

Einkommenssituation in Österreich

- Durchschnittliches verfügbares Haushaltseinkommen (2023, p.a.)
EUR 45.180 (netto)
- Durchschnittliches Monatseinkommen (2022, 12x)
EUR 2.330 (netto)
- Medianeinkommen ganzjährig Vollzeitbeschäftigte (2022)
EUR 47.855 (brutto, p.a.) – EUR 3.987 (brutto, 12x)
- Medianeinkommen Pensionisten (2022)
EUR 24.089 (brutto, p.a.) – EUR 2.007 (brutto, 12x)
- Anzahl unselbständig Erwerbstätiger:
4.442.600 (2022) – ca. 50% der Gesamtbevölkerung

Warum Baurecht?

Durchschnittspreise für Grundstücke in Österreich (2021)

- Wien/Donaustadt: EUR 900
- Wien/Favoriten: EUR 750
- Wien/Floridsdorf: EUR 745
- Linz: EUR 475
- Linz-Land: EUR 230
- Graz: EUR 345
- Graz-Umgebung: EUR 110
- St Pölten: EUR 125
- St Pölten-Land: EUR 100

Warum Baurecht?

Motivationen für Entwickler (Baurechtsnehmer)

- Vermeidung der Ankaufskosten (Grundstück) – Finanzierungskosten
- Verringerung des Wohnungspreises → Leistbares Wohnen
- Mobilisierung von Baugrundstücken, die sonst dem Markt entzogen sind
- Rechts- und Bestandsicherheit
- Mehr Gestaltungsfreiheit als im Mietrecht
- Baurecht auch bei Gebäudebestand denkbar

Warum Baurecht?

Motivationen für Eigentümer (Baurechtsgeber)

- Einmalzahlung und/oder laufende Einnahmen (Bauzins)
- Grundbücherliche Sicherstellung der Einnahmen durch Reallast
- Inflationsschutz (Kaufpreis ist einmalig)
- Kein endgültiges Abgeben des Grundstückes; dieses verbleibt im Eigentum (vgl Familien, Kirche, etc) → zeitliche Beschränkung
- Rechts- und Bestandsicherheit (vgl Superädifikate)
- Mehr Gestaltungsfreiheit als im Mietrecht

Was ist ein Baurecht?

Wesen

- Recht, auf fremden Boden auf oder unter der Oberfläche ein Bauwerk zu haben
- Baurecht kann sich auch auf bestehendes Gebäude beziehen
- Dingliches Recht
 - Bücherliche Eintragung
 - Eigener Grundbuchskörper (Baurechtseinlage)
 - Rechtssicherheit (vgl Mietrecht)
- Veräußerliches und vererbliches Recht
- Belastbares Recht (Hypotheken)

Was ist ein Baurecht?

Wesen

- Unbewegliche Sache
 - Titel & Modus für Eigentum des Baurechtsnehmers
 - Titel: Baurechtsvertrag
 - Modus: Eintragung im Grundbuch
 - Grundbuchsgesetz (GBG) anwendbar, elektronisches Grundbuch
- Bauwerke als Zugehör des Baurechtes
- Bauwerke können nicht gesondert übertragen werden

Was ist ein Baurecht?

Voraussetzungen & Beschränkungen

- Baurecht muss sich auf gesamten Grundbuchskörper beziehen
- Nur ein Baurecht pro Grundbuchskörper
- Wenn mehrere Baurechte erforderlich:
 - Abschreibung von Grundstücken
 - Mehrere Stammliegenschaften & Baurechtsliegenschaften
 - Achtung: öff Baurecht (Abstände, Bebaubarkeit, Mindestgrößen, etc)
- Baurecht im ersten Rang
(Ausnahmen: Lasten, die dem Zweck des Baurechtes nicht entgegenstehen)
- Beschränkungen des Baurechtes der Ausübung nach teilweise zulässig

Was ist ein Baurecht?

Voraussetzungen & Beschränkungen

- Mangels besonderer Vereinbarung:
 - Gesamte Stammliegenschaft
 - Alle bestehenden und zukünftigen Gebäude
- Zulässige Beschränkungen der Ausübung nach:
 - Bestimmte Flächen der Stammliegenschaft (Grundstücke, Grundstücksteile)
 - Bestimmte ganze Gebäude der Liegenschaft
- Unzulässige Beschränkungen:
 - Stockwerke & Stockwerksteile (aber: Wohnungseigentum)
 - Tiefgarage (aber: Wohnungseigentum)

Was ist vertraglich zu regeln?

Was muss / kann geregelt werden?

- Grundsätzlich frei
- Gesetzliche Mindestinhalte müssen geregelt sein:
Vertragsgegenstand & Umfang der Ausübung, Dauer und Bauzins
- Darüber hinausgehende Inhalte können geregelt werden
- Dingliche Wirkung strittig: jedenfalls für gesetzliche Mindestinhalte
- Der mit dinglicher Wirkung ausgestattete Inhalt des Baurechtsvertrages unterliegt der Prüfung durch das Grundbuchsgericht
- Verstoß gegen zwingende Bestimmungen des BauRG: Abweisung (Eintragung)
- Nicht dingliche Inhalte: Übertragung / Überbindung

Was ist vertraglich zu regeln?

Vertragsdauer

- Mindestlaufzeit: 10 Jahre
- Höchstlaufzeit: 100 Jahre
- Verlängerungsoptionen: möglich, sofern zu keinem Zeitpunkt die maximale Vertragsdauer 100 Jahre überschreitet
- Verlängerung (Nachtrag): möglich, sofern zu keinem Zeitpunkt die maximale Vertragsdauer 100 Jahre überschreitet
- Kündigung: nicht zulässig; ordentliche Kündigung nicht zu regeln

Was ist vertraglich zu regeln?

Vertragsdauer & Beendigung

- Entschädigung bei Beendigung (BauRG: 25% Bauwert)
- Zulässige Vereinbarung:
 - Von BauRG abweichende Entschädigung
 - Keine Entschädigung
 - Entfernungspflicht des Baurechtsnehmers
- Angemessenheit der Vereinbarung → immobilienwirtschaftliche Frage

Was ist vertraglich zu regeln?

Vertragsdauer & Beendigung

- Call-Option des Baurechtsnehmers auf Erwerb der Stammliegenschaft
- Put-Option des Liegenschaftseigentümers bei Laufzeitende
- Beendigung & Mietrecht:
 - Mietverhältnis geht auf Eigentümer der Stammliegenschaft über
 - Bestandfreiheit des Bauwerks bei Laufzeitende ist zuzusichern
 - Verstöße sind zu pönalisieren

Was ist vertraglich zu regeln?

Bauzins

- Entgelt für Gewährung des Baurechtes
- Fälligkeit:
 - Einmalzahlungen
 - Regelmäßige Zahlungen (jährlich, monatlich, etc)
 - Kombination
- Bauträgerprojekt (Wohnungseigentum):
 - Einmalzahlung und laufende Zahlungen entsprechend einpreisen
 - Nichtzahlung im Wohnungseigentumsvertrag berücksichtigen

Was ist vertraglich zu regeln?

Bauzins

- Lange Vertragsdauer (bis 100 Jahre)
- Ursprünglich Indexierung unzulässig
- Seit Novellierung 1990 Indexierung zulässig:
 - Zulässig: Koppelung an Index
 - Unzulässig: Koppelung an Wert von Grund und Boden
- Praxis: Verbraucherpreisindex (VPI)
- Indexierung muss geregelt werden (kein Automatismus)

Was ist vertraglich zu regeln?

Bauzins

- Keine gesetzliche Reallast des Bauzinses
- Vertragliche Vereinbarung & Aufsandungserklärung erforderlich
- Reallast des Bauzinses im C-Blatt der Baurechtseinlage
 - Kann im ersten Rang sein
 - Finanzierende Banken des Bauträgers: Diskussionspunkt
 - Vorrangseinräumung
- Reallast wird bei Verkauf oder Zwangsversteigerung nicht gelöscht

Was ist vertraglich zu regeln?

Ergänzende Bestimmungen

- Übergabe
 - Übergabestichtag
 - Verrechnungstichtag
 - Gefahrübergang
- Laufende Kosten (Betriebskosten)
- Erhaltung: Regelungen sollen auf Höhe des Bauzinses und darauf, ob mit dem Baurecht bestehendes Gebäude übergeben wird, oder der Baurechtsnehmer das Bauwerk aus eigenen Mitteln errichtet, Bedacht nehmen

Was ist vertraglich zu regeln?

Ergänzende Bestimmungen

- Zusicherungen & Rechtsfolgen
 - Flächenwidmung & Bebaubarkeit
 - Freiheit von
 - Kontaminierungen
 - Altlasten
 - archäologischen Funden
 - Kriegsfunden
 - Lastenfreiheit (Bestandrechte, Dienstbarkeiten, etc)
 - Denkmalschutz

Was ist vertraglich zu regeln?

Ergänzende Bestimmungen

- Bauverpflichtung des Baurechtsnehmers
 - Baulandmobilisierung
 - Grundverkehr (zB Tirol, Vorarlberg)
- Veräußerungsbeschränkungen
 - Veräußerung der Stammliegenschaft
 - Veräußerung der Baurechtsliegenschaft – zur Gänze oder anteilmäßig, mit oder ohne Begründung von Baurechtswohnungseigentum
 - Zustimmungspflicht des Baurechtsnehmer / Baurechtsgebers
 - Vorkaufsrecht für Baurechtsnehmer / Baurechtsgeber

Was ist vertraglich zu regeln?

Ergänzende Bestimmungen

- Veräußerungsbeschränkungen
 - Überbindungsverpflichtungen (Schadenersatz)
 - Belastungs- und Veräußerungsverbot (Achtung: Eintragungsfähigkeit)
 - Kombination obligatorisches Veräußerungsverbot mit Vorkaufsrecht – Offenlegung via Notwendigkeit zur Einsicht in die Urkundensammlung und Wegfall des guten Glaubens der Freiheit von Verfügungsbeschränkungen
 - Relative Veräußerungsbeschränkungen (nur an bestimmte Personen, zu bestimmten Zwecken, Ausschluss, Begründung, Baurechtswohnungseigentum, etc)

Was ist vertraglich zu regeln?

Sanktionen bei Vertragsverletzung

- Vereinbarung von Sanktionen bei Verletzung wesentlicher Vertragspflichten
 - Konventionalstrafen
 - Verpflichtung des Bauberechtigten, das Baurecht bei bestimmten wesentlichen Vertragsverletzungen oder besonderen Umständen an den Besteller zurück zu übertragen
 - Rückübertragungsverpflichtung ersetzt mangelnde Kündigungsmöglichkeit
 - Rückübertragung wenig wert bei Belastung (Pfandrecht)
 - Achtung: absolute und sachlich nicht gerechtfertigte Veräußerungsverbote oder Rückübertragungspflichten sind von Unwirksamkeit bedroht, da das Baurecht als “veräußerliches Recht” gilt

Wie wird das Baurecht begründet?

Schritte

- Baurechtsvertrag zwischen Baurechtsgeber und Baurechtsnehmer
- Selbstberechnung der Grunderwerbsteuer & Eintragungsgebühr (siehe unten) bzw Vorschreibung durch FA und Grundbuch
- Allenfalls: Zu- und Abschreibungen von Grundstücken von der Stammeinlage samt Genehmigungen (BEV, Gemeinde)
- Löschungserklärungen für grundbücherliche Lasten auf der Stammliegenschaft bzw Vorrangseinräumungserklärungen
- Bescheinigung nach § 13 BauRG zur Bestätigung, dass keine Ansprüche bestehen, die ein Vorzugsrecht genießen (bei Antrag maximal 3 Monate alt)
- Grundbuchs Antrag

Wie wird das Baurecht begründet?

Schritte

- Grundbuchsgericht überprüft Mindestinhalte des Baurechtsvertrages
- Grundbuchsgericht eröffnet Baurechtseinlage & Eigentumseinverleibung
- Grundbuchsgericht trägt Baurecht im Lastenblatt der Stammeinlage ein
- Allenfalls: Pfandrecht ob Baurechtseinlage
- Allenfalls: Reallast ob Baurechtseinlage

Wie wird das Baurecht begründet?

Steuern und Gebühren

- Grunderwerbsteuer: 3,5%
- Eintragungsgebühr: 1,1%
- Keine Rechtsgeschäftsgebühr (Mietvertragsgebühr)
- Bemessungsgrundlage:
 - Einmalzahlung
 - Wiederkehrende Zahlungen: kapitalisierter Bauzins, maximal jedoch das achtzehnfache des jährlichen Bauzinses
 - Addieren der Bemessungsgrundlagen
 - GrundstückswertVO

Wie wird das Baurecht begründet?

Steuern & Gebühren bei Verlängerung

- Grunderwerbsteuer: 3,5%
- Eintragungsgebühr: 1,1%
- Berechnung, siehe oben

Vergleich: Baurecht / Superädifikat

- Superädifikat: Rechtsgeschäftsgebühr von 1%
- Baurecht: teurer

Wie wird das Baurecht begründet?

Exkurs: Übertragung des Baurechtes

- Übertragungsvorgang:
 - Kaufvertrag (zB: Bauträgerprojekt)
 - Schenkungsvertrag
- Grunderwerbsteuer (3,5%), Eintragungsgebühr (1,1%)
 - Kaufpreis (allenfalls vom Bauzins)
 - Verkehrswert

Wann endet das Baurecht?

Allgemeines

- Herrschende Meinung: Baurechtsgeber schuldet als Hauptleistungspflicht bloß die „Einräumung“ des Baurechts, und hat mit Eintragung des Baurechts im Grundbuch und Übergabe der Liegenschaft vollständig erfüllt
- Abweichende Meinung: auch die Duldung der Nutzung während der Laufzeit steht im Austauschverhältnis mit dem Bauzins
- Wenn Einmalzahlung vereinbart wurde: vollständige Erfüllung mit Zahlung
- bei klassischem „wiederkehrenden“ Bauzins strittig, ob die Verpflichtung periodisch entsteht, oder bereits bei Abschluss des Baurechtsvertrages mit periodischen Fälligkeitsterminen

Wann endet das Baurecht?

Allgemeines

- Baurecht ist dingliches Recht (Eigentum) auf bestimmte Zeit
- Beendigung durch Zeitablauf:
 - Erlöschen des Baurechts; Untergang des Baurechts *ipso iure* durch Verlauf der Zeit; Pfandgläubiger und andere auf der Baurechtseinlage besicherte Buchgläubiger verlieren ihre Rechtsposition
 - Eigentum am Bauwerk fällt an den Eigentümer der Stammliegenschaft
 - Entschädigung
 - Entfernung des Bauwerkes
 - Vorzugspfandrechte (vgl § 216 Abs1 Z 2 u 3 EO), die auf der Baurechtseinlage haften, gehen auf die Stammliegenschaft über

Wann endet das Baurecht?

Allgemeines

- Ordentliche Kündigung:
 - Unzulässig
 - Alternative: Mietvertrag & Superädifikat
- Einvernehmliche Beendigung oder Verkürzung:
 - Löschung des Baurechtes vor Ablauf wirkt nicht gegen die auf der Baurechtseinlage besicherten Buchgläubiger (außer: Zustimmung)
 - Achtung: Einlagenrückgewähr (Baurecht im Konzern)

Wann endet das Baurecht?

Beendigung aufgrund Bauzinsrückstände

- einzige Ausnahme zu §4 Abs 1 BauRG, wonach Baurecht nicht durch auflösende Bedingung beschränkt werden darf
- § 4 Abs 2 BauRG lässt die Vereinbarung zu, dass das Baurecht erlischt, wenn der Bauzins für zumindest 2 aufeinanderfolgende Jahre rückständig bleibt
- Relatives Erlöschen: § 4 Abs 2 BauRG führt nicht zu *ipso iure* Erlöschen des Baurechts (entgegen Wortlaut!), sondern bloß zu einem Löschungstitel
- Beendigung nach § 4 Abs 2 BauRG führt nicht zum Untergang der auf der Baurechtseinlage haftenden Lasten, diese bestehen fort
- Eigentümerbaurecht

Wann endet das Baurecht?

Kündigung aus wichtigem Grund

- Kündigung im BauRG nicht vorgesehen
- Herrschende Lehre:
ohne Vorliegen eines wichtigen Grundes: einhellig abgelehnt, auch wenn Baurechtsvertrag ordentliche Kündigung vorsieht
- Kündigung aus wichtigem Grund:
Bei Vorliegen eines wichtigen Grundes („außerordentliche Kündigung“): strittig; auch von Befürwortern wird für den Verstoß höherer Maßstab gefordert (etwa Straftat, krasse Fälle von rücksichtslosem oder anstößigem Verhalten)

Wann endet das Baurecht?

Sonstige Beendigungsgründe

- Verjährung: absolutes Erlöschen
- Enteignung: absolutes Erlöschen
- Vereinigung:
 - Eigentümerbaurecht
 - Baurechtsgeber und –nehmer eine Person
 - Kein automatisches Erlöschen (anders: Superädifikat)
 - Weiterer Verkauf / weitere Übertragung möglich
- Untergang des Bauwerks: kein Endigungsgrund

Aktuelle Judikatur?

OGH, 27.6.2018, 3 Ob 61/18 v

- Nach dem Kaufvertrag hat der Erwerber das gekaufte Baurecht "mit allen Rechten und Pflichten, mit denen der Verkäufer es bisher besessen und benützt hat bzw. zu besitzen und benützen berechtigt war", übernommen.
- Mangels Einschränkung ist aus dieser Klausel abzuleiten, dass eine bei Einräumung des Baurechts vereinbarte Nutzungsbeschränkung auf den Erwerber überbunden wurde, selbst wenn die Beschränkung nicht ausdrücklich im Baurechtsvertrag enthalten ist, sondern aus mündlichen Abreden oder dem wahren Willen der Parteien des Baurechtsvertrags folgt.

Aktuelle Judikatur?

OGH, 29.8.2013, 1 Ob 90/13 m

- In § 4 Abs 2 BauRG erwähnte Erlöschen des Baurechts ist lediglich im Sinne eines Löschungstitels für den Grundeigentümer zu verstehen ist, wogegen erst die tatsächliche Löschung im Grundbuch die dingliche Rechtsposition des Bauberechtigten beendet.
- Liegt aber ein bloßer Löschungstitel vor, bleibt es bei der dinglichen Berechtigung des im Grundbuch Eingetragenen, der die aus seiner Rechtsstellung erfließenden Befugnisse weiterhin gegen jeden Dritten durchsetzen kann.
- Die weiterhin (dinglich) Bauberechtigte kann daher nicht nur unberechtigte Dritte von der Benutzung ihrer Sache ausschließen, sondern für die Benutzung der ihr rechtlich zugeordneten Sache auch ein angemessenes Benutzungsentgelt fordern (§ 1041 ABGB).

Aktuelle Judikatur?

OGH, 17.12.2012, 5 Ob 122/12 w

- Auch ohne Vereinbarung eines entsprechenden Kündigungsgrundes kann ein Baurechtsverhältnis grundsätzlich wie jedes andere Dauerschuldverhältnis aus wichtigem Grund vorzeitig aufgelöst werden. Jedoch nur ausnahmsweise und aus sehr schwerwiegenden Gründen, die die Fortsetzung solcher Verhältnisse unzumutbar machen. So wird die Auflösbarkeit von Dauerrechtsverhältnissen wie Dienstbarkeiten und ähnlichen Gebrauchsrechten wegen der stärkeren dinglichen Bindung nur als „äußerstes Notventil“ zugelassen.
- Deshalb kann der erheblich nachteilige Gebrauch der belasteten Liegenschaft durch den Bauberechtigten (hier: Gefährdung des Grundwassers durch den unsachgemäßen Umgang des Bauberechtigten mit Mist und Jauche in dem vom ihm betriebenen Pferdestall) nur dann die Auflösung des Baurechtsverhältnisses durch den Liegenschaftseigentümer rechtfertigen, wenn sich der Missstand nicht durch Unterlassungsklagen abwenden lässt.



Klaus Pfeiffer
RA, Mag., Bakk. LL.M. (LONDON)

T +43 1 427 20 61
E k.pfeiffer@weber.co.at
A Rathausplatz 4, 1010 Wien
M +43 664 882 46 203

Haben Sie Fragen?

Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit!