

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGB § 138 Aa

Es ist nicht grundsätzlich unzulässig, in einem Erbbaurechtsvertrag zu vereinbaren, daß der Erbbauberechtigte auf Verlangen des Grundstückseigentümers zur käuflichen Übernahme des Grundstücks verpflichtet ist. Ob eine solche Regelung wirksam oder wegen Sittenwidrigkeit nichtig ist, hängt von der konkreten Ausgestaltung des Vertrages, den Umständen, die zu seinem Abschluß geführt haben, und den sonstigen Umständen ab.

BGB § 139

Ankaufverpflichtungen, die lediglich wegen eines übermäßig belastenden Bindungszeitraums gegen die guten Sitten verstoßen, sind analog § 139 BGB möglichst mit einer den Erbbauberechtigten weniger beengenden zeitlichen Bindung aufrechtzuerhalten.

BGB § 242 Ba

Die Geltendmachung des Ankaufverlangens steht - vor allem, wenn das auf Grund des Erbbaurechts errichtete Bauwerk Wohnzwecken dient - unter dem Vorbehalt von Treu und Glauben unter Mitberücksichtigung des sozialen Schutzzwecks der Erbbaurechtsverordnung und darf insbesondere nicht zur Unzeit erfolgen.

BGH, Urt. v. 1. Oktober 1976 - V ZR 10/76 - OLG Karlsruhe  
(Freiburg)

LG Freiburg

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V ZR 10/76

URTEIL

Verkündet am

1. Oktober 1976

Hirth,  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter:

gegen

1.

2.

3.

- :

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Oktober 1976 durch den Vorsitzenden Richter Hill und die Richter Dr. Grell, von der Mühlen, Dr. Eckstein und Prof. Dr. Hagen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 13. Zivilsenats in Freiburg des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 15. Oktober 1975 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

### Tatbestand

Durch notariellen Vertrag vom 10. Dezember 1963 bestellte der Vater und Rechtsvorgänger der Klägerin für die Firma W [REDACTED] F [REDACTED] Gemeinnützige Baugenossenschaft eGmbH (im folgenden: Baugenossenschaft) an seinem Grundstück in F [REDACTED], Lgb. Nr. 13237/1, ein Erbbaurecht für die Zeit vom 1. Juli 1963 bis zum 31. März 2058. Der Vertrag enthält u.a. folgende Bestimmungen:



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 5

"Der Erbbauberechtigte wird das Erbbaurecht ... mit Ladengeschäften und Kleinwohnungen bebauen. Für die abzuschließenden Erbbau- und Übereignungsverträge sind die Bestimmungen dieses Erbbauvertrages bindend und den Erwerbern aufzuerlegen ..."

§ 11

"Der jeweilige Erbbauberechtigte ist verpflichtet, nach dem 30. Juni 1964 auf Verlangen des Grundstückseigentümers das Erbbaugrundstück jederzeit käuflich zu übernehmen. Die Übernahme kann nur nach vorausgegangener dreimonatiger Ankündigung auf den 1. eines Kalendervierteljahres verlangt werden.

Als Kaufpreis ist der ortsübliche Verkehrswert zum Zeitpunkt des Kaufes, mindestens jedoch DM 31,25 pro qm Gelände zu entrichten. Dieser Preis wurde auch der Berechnung des Erbbauzinses zugrundegelegt. Der Kaufpreis ist bei der Beurkundung der Übernahme fällig und Zug um Zug gegen Abgabe der Auflassungserklärung zu zahlen."

Mit Zustimmung des Grundstückseigentümers, die dieser in dem Erbbaurechtsvertrag bereits im voraus erteilt hatte, teilte die Baugenossenschaft das Erbbaurecht auf und errichtete auf dem Grundstück Eigentumswohnungen, von denen die drei Beklagten je eine erwarben. In den Kaufverträgen ist bestimmt:

"Der Erwerber tritt in die Rechte und Pflichten des Erbbauvertrages vom 10. Dezember 1963 ... ein ..."

Durch notariellen Vertrag vom 18. Februar 1970 übertrug der Vater der Klägerin ihr das Alleineigentum an dem Grundstück. Ende 1970 verstarb er und wurde von seiner Witwe sowie von seinen beiden Töchtern beerbt. Die Miterbinnen traten ihre Rechte, insbesondere aus der erwähnten Ankaufverpflichtung, an die Klägerin ab.

Mit Schreiben vom 24. September 1973 verlangte die Klägerin von den Beklagten den Ankauf der ihrem jeweiligen Teilerbbaurecht entsprechenden Miteigentumsanteile an dem Grundstück und machte ihnen am 21. Dezember 1973 zu notariellem Protokoll entsprechende Angebote zum Preise von 200 DM je Quadratmeter. Die Beklagten lehnten die Angebote ab.

Die Klägerin begehrt die Verurteilung der Beklagten zur Annahme der Verkaufsangebote. Die Beklagten halten die Ankaufverpflichtung wegen Gesetzes- und Sittenverstoßes für nichtig, weil sie der sozialen Zweckbestimmung der Erbbaurechtsverordnung zuwiderlaufe. Außerdem wenden sie ein, das Ankaufverlangen sei arglistig, weil die Klägerin erst im Juni 1973 mit ihnen einen Vergleich über die Anpassung des Erbbauzinses an die Erhöhung des Verkehrswertes des Grundstücks geschlossen und offenbar bereits zu diesem Zeitpunkt beabsichtigt habe, den Ankauf der Grundstücksanteile zu fordern. Die Klage ist in beiden Rechtszügen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin den Klageanspruch weiter. Die Beklagten beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

### Entscheidungsgründe

#### I.

Zu Unrecht nimmt das Berufungsgericht an, daß die Ankaufverpflichtung wegen Verstoßes gegen die soziale Zweckbestimmung der Erbbaurechtsverordnung unwirksam sei. Mit dem Berufungsgericht ist allerdings davon auszugehen, daß die Erbbaurechtsverordnung in erster Linie weniger begüterte Bevölkerungskreise in die Lage versetzen soll, ein Eigenheim

oder eine Eigentumswohnung zu erwerben, ohne den vollen Gegenwert für den Grund und Boden aufbringen zu müssen. Aus dieser sozialpolitischen Zielsetzung ergibt sich indessen noch nicht, in welchem Umfang daneben schuldrechtliche Abreden zulässig bleiben sollen. Aufschluß hierüber läßt sich erst aus der konkreten gesetzlichen Ausgestaltung des Erbbaurechts gewinnen, und zwar unter Berücksichtigung der rechtstechnischen Mittel, deren sich der Normgeber zur Verfolgung seiner Zielvorstellung bedient hat. Die Erbbaurechtsverordnung enthält indessen kein Verbot schuldrechtlicher Abreden im Sinne des § 134 BGB.

Eine gewisse Beschränkung der schuldrechtlichen Befugnisse hat der Gesetzgeber für Erbbaurechte zur Errichtung von Bauwerken für Wohnzwecke allerdings durch das Änderungsgesetz zur Erbbaurechtsverordnung vom 8. Januar 1974 (BGBl I 41) eingeführt. Der neu geschaffene § 9 a betrifft jedoch lediglich bestimmte Anpassungsklauseln für die Höhe des Erbbauzinses, die den Erbbauberechtigten unbillig benachteiligen.

## II.

Auch unter dem Gesichtspunkt der Sittenwidrigkeit (§ 138 BGB) ergibt sich nicht schon allgemein die Nichtigkeit jeder Verknüpfung eines Erbbaurechts mit einer Ankaufverpflichtung (so freilich anscheinend Kollhosser, NJW 1974, 1302; vgl. auch Soergel/Baur, BGB, 10. Aufl. 1968, § 2 ErbbauVO Rdn. 9).

1. Mit dem Berufungsgericht und Kollhosser (aaO S. 1305) ist allerdings davon auszugehen, daß eine solche Zusatzverpflichtung für den Erbbauberechtigten eine weitgehende Ein-

engung der wirtschaftlichen und persönlichen Bewegungsfreiheit verbunden sein kann, die ihn im Einzelfall sogar nötigen mag, das Erbbaurecht (nebst dem auf dem Grundstück errichteten Familienheim) zu verkaufen, um der Ankaufverpflichtung zu genügen. Eine solche dem gesetzgeberischen Leitgedanken widersprechende Zwangslage kann sich insbesondere für Angehörige der unteren und mittleren Einkommensschichten dann ergeben, wenn sie ihre Geldmittel und Belastungsmöglichkeiten schon beim Erwerb des Erbbaurechts und der Errichtung des Eigenheims weitgehend ausgeschöpft haben und es ihnen jedenfalls innerhalb der - meist nur drei- oder sechsmonatigen - Frist nach Geltendmachung der Ankaufverpflichtung nicht gelingt, den Kaufpreis selbst aufzubringen oder ihn zu finanzieren. Von entscheidender Bedeutung für den Erbbauberechtigten kann dabei namentlich der Zeitpunkt sein, zu dem er das Grundstück kaufen muß.

Indessen sind ebenso Fallgestaltungen denkbar, in denen weder die ordnungspolitischen Ziele des Normgebers noch sonstige tragende Grundsätze der Rechtsordnung oder anerkannte Moralvorstellungen durch die Verknüpfung von Erbbaurecht und Ankaufverpflichtung berührt werden. Dies trifft z. B. in der Regel für die Fälle zu, in denen das auf dem Grundstück errichtete Bauwerk anderen als Wohnzwecken dient; denn dann wird die eingangs hervorgehobene sozialpolitische Zielvorstellung des Gesetzgebers, wie sie zuletzt durch die Neuschaffung des § 9 a ErbbauVO durch das Änderungsgesetz zur Erbbaurechtsverordnung vom 8. Januar 1974 (BGBl I 41) betont worden ist, von vornherein nicht betroffen. Keine Bedenken bestehen auch immer dann, wenn - wie in dem vom erkennenden Senat durch Urteil vom 19. Dezember 1963 - V ZR 121/62 - (WM 1964, 182) entschiedenen Fall - der Erbbauberechtigte ein finanzstarker Verhandlungspartner ist, der das Grundstück an sich sofort kaufen wollte und

könnte, falls der Eigentümer es bereits hergäbe (insoweit übereinstimmend Kollhossner, aaO S. 1304).

2. Hiernach hängt die Sittenwidrigkeit einer Verknüpfung von Erbbaurecht und Ankaufverpflichtung von der vertraglichen Ausgestaltung im einzelnen und den sonstigen Umständen des Einzelfalles ab. Dabei können sowohl hinsichtlich der zu mißbilligenden Tatbestände (Sachverhaltsgruppen) als auch bezüglich der an sie geknüpften Rechtsfolgen Gesichtspunkte bedeutsam werden, wie sie die Rechtsprechung für (langfristige) Bierlieferungsverträge herausgearbeitet hat (vgl. hierzu den Überblick von Hiddemann in WM 1975, 942 ff).

Für diesen Regelungsbereich hat der Bundesgerichtshof speziell zur Frage der höchstzulässigen Dauer entschieden, daß zeitlich unbegrenzte Bindungen sittenwidrig sind (so schon RG JW 1927, 119) und die Grenze im Normalfall etwa zwanzig Jahre beträgt (vgl. BGH WM 1970, 1402, 1403; 1974, 1042, 1043; 1975, 307, 308). Befristete Bierlieferungsverträge, die bei sonst nicht zu beanstandendem Inhalt lediglich wegen der übermäßig langen Bindung gegen die guten Sitten verstoßen, sind analog § 139 BGB nach Möglichkeit mit einer kürzeren, angemessenen Laufzeit aufrechtzuerhalten (BGH WM 1972, 1224, 1225; 1973, 357; 1974, 1042, 1043; 1975, 850, 851).

Auf die rechtliche Beurteilung der Verknüpfung eines Erbbaurechts mit einer Ankaufverpflichtung lassen sich diese Grundsätze zwar nicht schematisch übertragen, doch ergeben sich aus ihnen wichtige Lösungsgesichtspunkte. Was die Dauer der Ankaufverpflichtung und den Zeitpunkt ihrer Geltendmachung angeht, besteht allerdings die Besonderheit, daß es dem Erbbauberechtigten gerade in den ersten - etwa

zehn - Jahren nach dem Erwerb des Erbbaurechts oft besonders schwer fallen wird, außer dem (regelmäßig inzwischen errichteten) Eigenheim auch noch den Kaufpreis für das Eigentum an dem Grundstück zu finanzieren. Jedenfalls für diesen Zeitraum kann das Ankaufverlangen des Eigentümers dann als rechtsmißbräuchlich anzusehen sein. Ähnliches kann für die Ausübung des Rechts kurz vor Ablauf einer sehr langen Bindung gelten, nachdem der Erbbauberechtigte für die Nutzung des Grundstücks bereits Erbbauzinsen in mehrfacher Höhe des Grundstückswerts geleistet hat. Darüber hinaus gebieten Treu und Glauben unter Mitberücksichtigung der sozialpolitischen Zielsetzung der Erbbaurechtsverordnung (vgl. insbesondere § 9 a), daß der Eigentümer bei der Ausübung seiner Rechte einschließlich des Verkaufsrechts auf die Interessen des Erbbauberechtigten Rücksicht nimmt, sie insbesondere nicht zur Unzeit geltend macht und auf diese Weise den Zweck der Erbbaurechtsbestellung gefährdet.

3. Vorliegend sind bisher keine Umstände ersichtlich, welche die Ankaufverpflichtung als sittenwidrig erscheinen lassen. Beim Abschluß des Erbbaurechtsvertrages vom 10. Dezember 1963 hat der Vater der Klägerin gegenüber der Baugenossenschaft weder eine Monopolstellung innegehabt, noch hat er eine wirtschaftliche oder intellektuelle Überlegenheit ausgenützt. Auch von einer Knebelung der Baugenossenschaft konnte keine Rede sein. Hinzu kommt, daß nach dem nicht substantiiert bestrittenen Vorbringen der Klägerin ihr Vater von einer Verfügung über das Grundstück zunächst überhaupt absehen wollte und die Baugenossenschaft - wie auch sonst schon gelegentlich in ihrer Geschäftspraxis - den Vorschlag einer Ankaufverpflichtung von sich aus gemacht hat, um ihn zum Einlenken zu bewegen.

Bedenken erweckt lediglich die übermäßig lange Bindungsdauer von bis zu 94 Jahren, die schon nach dem Vertrag

vom 10. Dezember 1963 an die einzelnen Käufer der zu errichtenden Eigentumswohnungen weitergegeben werden sollte. Sie ließe sich jedoch analog § 139 BGB auf einen angemessenen Zeitraum zurückführen, der hier im Zeitpunkt der Rechtsausübung im Jahre 1973 - zehn Jahre nach der Erbbaurechtsbestellung - noch nicht überschritten gewesen ist.

Das angefochtene Urteil läßt sich daher mit der bisherigen Begründung nicht aufrechterhalten und ist aufzuheben.

### III.

An einer Entscheidung in der Sache selbst ist der Senat gehindert, weil der Rechtsstreit noch nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Denn die Ausübung des Verkaufsrechts steht auch gegenüber den Beklagten als Neuschuldnern unter dem Vorbehalt von Treu und Glauben (§ 242 BGB) unter besonderer Berücksichtigung des sozialen Schutzzwecks der Erbbaurechtsverordnung. In dieser Hinsicht läßt sich gegenwärtig nicht abschließend beurteilen, ob das Ankaufverlangen der Klägerin rechtsmißbräuchlich ist. Zum einen ist noch offen, ob die Verwirklichung der Ankaufverpflichtung die Beklagten in eine Lage bringt, die mit dem Schutzzweck der Erbbaurechtsverordnung unvereinbar ist. Zum anderen ist das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus ebenfalls folgerichtig - bisher nicht auf den Einwand der Beklagten eingegangen, das Ankaufverlangen der Klägerin sei arglistig, weil sie es bereits drei Monate nach dem Abschluß eines Vergleichs über die Anpassung des Erbbauzinses an die Erhöhung des Grundstücks-

werts geltend gemacht habe. Bei der erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Berufungsgericht den Sachverhalt noch unter diesen Gesichtspunkten zu würdigen haben.

Hill            Richter (jetzt Vorsitzender            von der Mühlen  
                 Richter) am Bundesgerichtshof  
                 Dr. Grell gehört dem Senat  
                 nicht mehr an.  
                 Hill

Dr. Eckstein

Hagen