

MIPIM-Special

Verpachtung spanischer Gewerbedächer für Solaranlagen

Philipp Kirchheim

Spanien forciert die Stromerzeugung aus Sonne und Wind. Um dabei möglichst wenig Boden zu verbrauchen, werden Solaranlagen auf Dächern stärker gefördert als im Freiland. Für Investoren in spanische Gewerbeimmobilien ergeben sich daraus Möglichkeiten, Zusatzerträge aus ihren Gebäuden zu generieren. Allerdings verweist der Autor auf einige rechtliche Fallstricke, die beachtet werden sollten, wenn die Investition in Dachsolaranlagen erfolgreich sein soll. Denn es kann sein, dass nicht der Eigentümer, sondern der Pächter oder Mieter die Solaranlagen installieren und betreiben darf. (Red.)

Spanien ist seit Jahren einer der Top-Investitionsstandorte für erneuerbare Energien. Nicht zuletzt die üppig vorhandenen natürlichen Ressourcen wie Sonne und Wind sowie insbesondere eine sehr attraktive Politik bezüglich der Einspeisevergütungen führten dazu, dass sich in Spanien eine intensive Industrie im Fotovoltaikbereich ausbreiten konnte. Durch gesetzgeberische Änderungen im Rahmen der Vergütungspolitik hat sich das Geschäft nach dem Boomjahr 2008 zwar deutlich verlangsamt – dennoch besteht weiterhin ein für Investoren interessanter Markt, insbesondere im Bereich der sogenannten Aufdach-Anlagen, welche stärker gefördert werden als Freiland-Anlagen.

Vertragsdauer

Neben der Möglichkeit, sich im Rahmen eines Turn-Key-Vertrages selbst als Betreiber eine Anlage auf das eigene Dach stellen zu lassen, nutzen zahlreiche Immobilieninhaber, -entwickler und anderweitig Nutzungsberechtigte die Möglichkeit, sich durch die Verpachtung ihrer Dächer langfristige Pachteinahmen zu sichern. Teilweise stehen auch Aspekte des sogenannten „green marketing“ bei großen Korporationen im Vordergrund. Die wichtigsten juristischen Fallstricke dieser komplexen Materie werden nachstehend kurz dargestellt:

Wegen der hohen Anfangsinvestition werden Miet- oder Pachtverträge von Dachflächen zur Installation von Solaranlagen für einen langen Zeitraum – üblicherweise 25 Jahre – geschlossen. Es ist daher aus Pächter- wie auch aus Finanzierersicht sicherzustellen, dass der Vertrag keinesfalls vorher erlischt. Zwar

wäre der Residualwert der Anlage gegebenenfalls weiterhin hoch und diese technisch auch weiterhin nutzbar, doch besteht der Wert einer Solaranlage eben zu einem guten Teil auch aus der Anschlussgenehmigung ans Stromnetz, den entsprechenden Verwaltungsgenehmigungen sowie insbesondere der zugesagten (subventionierten) Einspeisevergütung. Solaranlagen sind nicht ohne Weiteres von einem Dach auf ein anderes zu verlegen, weshalb es wichtig ist, dass der Vertrag und die Gebäudequalität für die volle Vertragslaufzeit gewährleistet sind. Dies führt mitunter zu Problemen bei produzierenden Industrien, da diese oft sehr dynamische Entwicklungen unternehmen können und häufig auch baulich auf veränderte Umstände reagieren müssen – hier gilt es ein vertragliches Gleichgewicht zu schaffen, was die notwendige unternehmerische Flexibilität und die Konstanz der Solaranlage vereinbart.

Verfügungsbefugnis

Ist eine Immobilie eigentümergegenutzt, ergeben sich grundsätzlich keine Probleme – anders kann es sich darstellen, wenn eine Immobilie an einen oder mehrere Nutzer vermietet ist oder gar eine Eigentümergemeinschaft besteht. Letzteres kann der Fall sein, wenn beispielsweise eine Industriehalle oder eine größere

Wohnimmobilie horizontal geteilt wurde – die Außenflächen stellen dann regelmäßig Gemeinschaftseigentum dar, über welches zu verfügen nur die Eigentümergemeinschaft befugt ist. Die entsprechende Entscheidung zur Verpachtung der Dachfläche muss dann gemäß dem spanischen Wohnungseigentumsgesetz, welches auch für industrielle Eigentümergemeinschaften zur Anwendung kommt, von mindestens 3/5-Stimmen der Eigentümergemeinschaft formgerecht beschlossen werden.

Ist eine Immobilie vermietet, ist zu prüfen, ob der Pächter nur den Innenraum gemietet hat oder die ganze Immobilie einschließlich des Daches, der Zufahrt und so weiter. Je nachdem ist der Verpächter der Dachfläche für die Solaranlagen zu bestimmen, wobei im Falle der Unterverpachtung darauf zu achten ist, dass der Erstpächter – und gleichzeitig Dachunterverpächter – zur Unterverpachtung berechtigt ist und dies auch für den gesamten Vertragszeitraum garantieren kann.

Heutiger Standard ist es, dass sich der Eigentümer der Immobilie schon bei der Verpachtung derselben vom Pächter das Recht zur gesonderten Verwertung der Dachfläche vorbehält, um so Unklarheiten zu vermeiden. Soweit das nicht der Fall ist, sind der Dachpächter wie auch der Eigentümer gut beraten, sich nachträglich eine Genehmigung des Erstpächters zu verschaffen.

Eintragung im Grundbuch

Von essenzieller Wichtigkeit ist die Eintragung des Pachtvertrages im spanischen Grundbuch – nur auf diese Art kann dinglich gewährleistet werden, dass der Vertrag auch im Falle der Veräußerung der Immobilie bestehen bleibt, mithin „der Kauf die Pacht nicht bricht“. Ist der Vertrag im Grundbuch eingetragen, so schützt der öffentliche Glaube den Pächter im Vertrauen auf den Bestand des Vertrages. Andernfalls könnte ein gutgläubig unwissender Erwerber ohne die „Belastung“ des Pachtvertrages erwerben – es bleibt allerdings fraglich, inwieweit ein Erwerber in diesem Sinne gutgläubig unwissend sein kann, da die Anlage ja regelmäßig zumindest optisch wahrnehmbar ist.

Vorraussetzung für die Eintragung ist das Bestehen einer sogenannten Neubauklärung im Grundbuch – mittels dieser wird im spanischen Recht auch die Bebauung eines Grundstücks zum Grund-

Der Autor

Philipp Kirchheim arbeitet als Rechtsanwalt in München und Abogado in Barcelona und ist Partner der Kanzlei Monereo Meyer Marinello Abogados, Barcelona.

buchinhalt gemacht. Nur wenn das Dach als Teil des Bauwerks dergestalt zum Grundbuchinhalt gemacht wurde, kann der Pachtvertrag bezüglich desselben im Grundbuch eingetragen werden. Da die Neubauerklärung im spanischen Recht zwar üblich, aber nicht verpflichtend ist, kann dies mitunter zu Problemen führen. Um den Pachtvertrag eintragungsfähig zu machen, bedarf er der öffentlichen Beurkundung, was wiederum Notarkosten und die sogenannte Stempelsteuer auslöst.

Einbezug finanzierender Banken

Ein wichtiger Punkt ist die Einbeziehung der finanzierenden Banken – hierbei geht es sowohl um die Bank, welche die Solaranlage finanziert, wie möglicherweise auch um die Bank, welche die Immobilie schon vor der Eintragung des Pachtvertrages hypothekarisch belastet hat (zum Beispiel im Rahmen der Bauträgerfinanzierung). Die erstgenannte Bank (Finanzierer der Solaranlage) beansprucht regelmäßig ein direktes Vertragseintrittsrecht für den Fall, dass der eigentliche Pächter – aus welchen Gründen auch immer – den Vertrag gegenüber dem Verpächter (oder auch gegenüber dem Finanzierer) nicht ordnungsgemäß erfüllt. Aus Sicht des Finanzierers ist auf jeden Fall zu verhindern, dass der Pachtvertrag aufgelöst wird, da ansonsten das Gesamtinvestment gefährdet wäre. Dies wird regelmäßig durch dreiseitige Vereinbarungen im Sinne eines Vertragseintrittsbeziehungsweise eines Ersetzungsrechts des Pächters zwischen Verpächter, Pächter und Finanzierer garantiert.

Ein eventuell vorrangiger Hypothekengläubiger bezüglich der Immobilie muss ebenfalls miteinbezogen werden. Das spanische Hypothekenrecht sieht vor, dass im Rahmen einer Hypothekenvollstreckung nachrangige Rechte erlöschen, das heißt, der oben dargestellte Schutz durch den öffentlichen Glauben des Grundbuchs findet dann keine Beachtung. Um zu verhindern, dass der Pachtvertrag in diesem Zusammenhang erlischt, bedarf es einer in öffentlicher Form abzugebenden und ins Grundbuch einzutragenden Erklärung des vorrangigen Hypothekengläubigers, wonach dieser zustimmt, dass der später im Grundbuch eingetragene Pachtvertrag selbst im Falle der Vollstreckung der Hypothek weiter Bestand haben soll. Mithin würde ein Erwerber aus der Vollstreckung heraus die Immobilie frei von Lasten, aber unter Anerkennung des Pachtvertrages erhalten. ■

Bankbetriebliche Risiken früher erkennen – besser steuern

**Banken, Performance
und Finanzmärkte**
Herausgegeben von
R. Nagel und K. Serfling
2009. 456 Seiten,
gebunden, 78,00 Euro.
ISBN 978-3-8314-0825-2.

Banken, Performance und Finanzmärkte

Herausgegeben von
Reinhard Nagel und Klaus Serfling

Fritz Knapp Verlag

Die Geschäftstätigkeit der Banken war bereits in den vergangenen Jahren durch rapide Umgestaltungsmaßnahmen geprägt, wobei aufsichtsrechtliche Steuerungsimpulse eine erhebliche und zunehmend interaktive Rolle spielten. Dieser Wandlungsprozess ist noch längst nicht abgeschlossen – auch in Zukunft müssen weitere tiefgreifende und zum Teil strukturelle Anpassungsmaßnahmen vorgenommen werden.

Für die erfolgreiche Umsetzung dieser für die einzelnen Banken (über-) lebenswichtigen Adjustierungen ist eine Vielzahl geschäftsspezifischer Faktoren und makroökonomischer Szenarien zu berücksichtigen. Zentrale Themen des zu Ehren von Professor Karl Scheidl herausgegebenen Bandes sind daher die Untersuchungen zu bankbetrieblichen Risiken und zu adäquaten Steuerungsansätzen vor dem Hintergrund der aktuellen Finanzmarktentwicklungen und der derzeitigen makroökonomischen Rahmenbedingungen des Bankgeschäfts. Ein Buch, in dem auf ideale Weise Erkenntnisse, Einschätzungen und Handlungsempfehlungen sowohl aus Forschung wie auch Praxis miteinander verbunden sind.

Fritz Knapp Verlag | 60046 Frankfurt

Postfach 11 11 51 | Telefon (069) 97 08 33-21 | Telefax (069) 707 84 00
E-Mail: vertrieb@kreditwesen.de | www.kreditwesen.de