



29. Windenergietage 2021

# **Mehr als 50 % für den Landesforst???**

## **(Un)klare Gestaltung von Beteiligungsoptionen in einer aktuellen Flächenausschreibung**

**Philipp v. Tettau**

**Dominik Hanus, LL.M.**

Müller-Wrede & Partner Rechtsanwälte

Lietzenburger Straße 51, 10789 Berlin

Tel.: +49 - (0) 30 - 23 59 30 00

Fax: +49 - (0) 30 - 81 45 71 16

[www.mwp-berlin.de](http://www.mwp-berlin.de)



# MWP-Team EE / Die drei Säulen unserer Tätigkeit

## Planungs- und Genehmigungsrecht

Regional- und Bauleitpläne

Naturschutz

Genehmigungsverfahren

Verwaltungsprozesse

## Vertrags- und Immobilienrecht Energierrecht

Nutzungsverträge / Dingliche Sicherung

Hersteller- und sonstige Spezialverträge

Energierrecht

Zivilprozesse

## Transaktionen Strukturierungen

SPAs

Projektkaufverträge

GU- und GÜ-Verträge

Kooperationen

Due Diligences

Gesellschaftsstrukturierungen



# Das Team Erneuerbare Energien von MWP auf einen Blick





# Ausgangslage

- **Niedersächsische Landesforsten (NLF):** Größter Flächen- und Waldeigentümer Niedersachsens
- Kriterien zur „behutsamen Öffnung des Waldes“ für Errichtung von Windenergieanlagen im neuen LROP (Inkrafttreten vorauss. 2022)
- NLF sucht im Wege der Ausschreibung Projektentwickler für mehrere „Losflächen“, auf denen jeweils bis zu drei Projektgebiete ausfindig zu machen sind
- Erfolgreiche Bieter sollen „Standortsicherungsvertrag“ mit NLF schließen
  - Sicherung der Flächen für acht Jahre
  - Gestattungsvertrag liegt Standortsicherungsvertrag als Muster bei; Abschluss nach Genehmigung der WEA



## § 5 Standortsicherungsvertrag – Erwerbs- und Beteiligungsrechte der NLF –

- (1) Sobald die wirtschaftlichen Eckdaten in Form von prognostizierten Ertragszahlen, Investitionskosten und laufenden Betriebskosten für die auf den Grundstücken geplanten WEA feststehen, wird die Firma der NLF diese Informationen zusenden.*
- (2) Sollte mehr als eine WEA für das vertragsgegenständliche Projekt der Firma geplant und genehmigt werden, so erhält die NLF das Recht, an einer gemeinsam zu gründenden Gesellschaft bis zu 49,9 % der Gesellschaftsanteile zu erwerben und zu halten. Die NLF erhält außerdem das Recht, so viele WEA zu erwerben, bis die Firma oder die neugegründete Betreibergesellschaft eine WEA mehr betreiben wird als die NLF.*



## § 5 Standortsicherungsvertrag – Erwerbs- und Beteiligungsrechte der NLF –

- (3) Die zuvor beschriebenen Rechte werden der NLF exklusiv von der Firma für einen Zeitraum von zwölf Monaten ab Zugang der Informationen über die Erteilung der öffentlich-rechtlichen Genehmigung eingeräumt.*
- (4) Ferner erhält die NLF die Möglichkeit, sich an einer etwaig zu gründenden Betreibergesellschaft mit mehreren Gesellschaften zu beteiligen.*

Fragen über Fragen...



## Im Einzelnen:

### § 5 Abs. 1: Informationspflichten

*(1) Sobald die wirtschaftlichen Eckdaten in Form von prognostizierten Ertragszahlen, Investitionskosten und laufenden Betriebskosten für die auf den Grundstücken geplanten WEA feststehen, wird die Firma der NLF diese Informationen zusenden.*

- Wann stehen „wirtschaftliche Eckdaten“ und „prognostizierte Ertragszahlen“ fest?
- „Qualität“ der Informationen? Windgutachten (1, 2 oder mehr), Nachweise bzgl. Vertragsinhalte?



## Im Einzelnen:

### § 5 Abs. 2 Satz 1: Gründung Gesellschaft; Beteiligungsoption

*(2) Sollte mehr als eine WEA für das vertragsgegenständliche Projekt der Firma geplant und genehmigt werden, so erhält die NLF das Recht, an einer gemeinsam zu gründenden Gesellschaft bis zu 49,9 % der Gesellschaftsanteile zu erwerben und zu halten. [...]*

- „[...] gemeinsam zu gründenden Gesellschaft [...]“:
  - Gesellschaft darf also nicht bereits gegründet sein?
  - Rechtsform egal?
    - Formnichtigkeit der Vereinbarung bei GmbH





## Im Einzelnen:

### § 5 Abs. 2 Satz 1: Gründung Gesellschaft; Beteiligungsoption

*(2) Sollte mehr als eine WEA für das vertragsgegenständliche Projekt der Firma geplant und genehmigt werden, so erhält die NLF das Recht, an einer gemeinsam zu gründenden Gesellschaft bis zu 49,9 % der Gesellschaftsanteile zu erwerben und zu halten. [...]*

- *„[...] bis zu 49,9 % der Gesellschaftsanteile zu erwerben und zu halten“*
  - Konditionen des „Erwerbs“ (Kaufpreis, EK, Gesellschafterrechte) offen
  - Wann ist Beteiligungshöhe zu konkretisieren?
  - „Inhalt“ der Gesellschaft offen (vermutlich gemeint: Betreibergesellschaft)



## Im Einzelnen:

### § 5 Abs. 2 Satz 2: Erwerbsoption WEA

*(2) [...] Die NLF erhält außerdem das Recht, so viele WEA zu erwerben, bis die Firma oder die neugegründete Betreibergesellschaft eine WEA mehr betreiben wird als die NLF.*

- Weitere Option auf Erwerb WEA
  - Beispiel: 10 WEA werden genehmigt
  - 6 WEA erhält „gemeinsam gegründete Gesellschaft“ mit 49,9 %-Beteiligung der NLF (rechnerisch 2,99 WEA)
  - 4 WEA erhält NLF
  - NLF-WEA (rechnerisch) insgesamt: 6,99 von 10 WEA bzw. 69,9 % aller WEA



## Im Einzelnen:

### § 5 Abs. 2 Satz 2: Erwerbsoption WEA

*(2) [...] Die NLF erhält außerdem das Recht, so viele WEA zu erwerben, bis die Firma oder die neugegründete Betreibergesellschaft eine WEA mehr betreiben wird als die NLF.*

➤ Im Übrigen alles offen:

- Gegenstand der Option (WEA oder Projektrechte, also Übergang „WEA“ vor oder nach Errichtung/IBN?)
- Umgang mit gemeinsamer Infrastruktur (Kabel, Wege, A+E, Umspannwerk o.ä.)
- Kaufpreis etc.



## Im Einzelnen:

### § 5 Abs. 3: Optionszeitraum

*(3) Die zuvor beschriebenen Rechte werden der NLF exklusiv von der Firma für einen Zeitraum von zwölf Monaten ab Zugang der Informationen über die Erteilung der öffentlich-rechtlichen Genehmigung eingeräumt.*

➤ Exklusivität für 12 Monate

- Was muss innerhalb dieser 12 Monate passieren? Erklärung über Ausübung Optionen (in bestimmtem Umfang) oder „Durchführung“ Beteiligung?
- Auf jeden Fall „Blockade“ Projektumsetzung für 12 Monate nach Genehmigungserteilung



# Zusammenfassung

- Gegenstand / Inhalt / Ablauf Beteiligungsoptionen weitgehend unbestimmt
- Unbestimmtheit beinhaltet erhebliches Streitpotential
- „Blockade“ der Projektvermarktung droht
- Auf jeden Fall: Mehrheitliche Übernahme des Projekterfolges durch NLF zu einem derzeit nicht bestimmten Preis möglich



**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!**

**Haben Sie Fragen? Sprechen Sie uns auch gerne an!**

RA Philipp v. Tettau  
RA Dominik Hanus

tettau@mwp-berlin.de  
hanus@mwp-berlin.de