



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Der rechtssichere Nutzungsvertrag – Mythos oder machbar?

11. November 2021

29. Windenergietage (Potsdam)

Pavlos Konstantinidis, L.L.M.

Rechtsanwalt

Über von Bredow Valentin Herz



-► Beratung u.a. von Anlagenbetreibern, Projektentwicklern, Stadtwerken, Energiehändlern und Großverbrauchern
-► Energierecht, Recht der erneuerbaren Energien, Bau- und Planungsrecht
-► Vertragsgestaltung und -prüfung
-► Gutachterliche Beantwortung von Rechtsfragen
-► Vertretung in Verwaltungsverfahren und vor Gerichten
-► Kauf und Verkauf von Anlagen

Facts:

-► **branchenfokussiert**
-► **bundesweit tätig**
-► **13 RechtsanwältInnen**
-► **Sitz in Berlin-Mitte**

In eigener Sache ...

Erhältlich unter:
info@vbvh.de




vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

vBVH-Sondernewsletter zum EEG 2021

Hinweis zu diesem Sondernewsletter

Bitte beachten Sie, dass der Inhalt dieser Newsletter ausschließlich dazu dient, Sie allgemein über rechtliche Entwicklungen zu informieren. Eine verbindliche Rechtsberatung, bei der die Besonderheiten des jeweiligen Einzelfalls Berücksichtigung finden, kann hierdurch nicht ersetzt werden. Wir übernehmen keine Haftung für die Richtigkeit der Inhalte der in diesem Newsletter enthaltenen Links.

Unsere Hinweise zur Datenverarbeitung und zum Datenschutz durch unsere Kanzlei finden Sie hier bzw. im Impressum auf unserer Website unter www.vbvh.de.

vonBredow Valentin Herz · Littenstraße 105 · 10179 Berlin
Telefon +49 30 809642-20 · Fax +49 30 809642-30 · E-Mail info@vbvh.de
Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Beteiligung · Partnerschaftsregister AG Charlottenburg PR 786
www.vonbredow-valentin-herz.de




vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

NEWSLETTER

VON BREDOW VALENTIN HERZ / 11.2019 VOM 26. JULI 2019

ALLE ENERGIETRÄGER IMPULSE AUS EUROPA: NEUSTART FÜR EINE DEZENTRALE ENERGIEWENDE DURCH DIE RED 17

BIOGAS FLEXIBILISIERUNG VON SATELLITEN-BHKW – GILT DAS? ZUM URTEIL DES LANDGERICHTS FRANKFURT (ODER)

SPEICHER - 6 SEKTORENKOPPLUNG SPEICHER AUF DEM PRL-MARKT – BNETZA BESTÄTIGT MINDESTAKTIVIERUNGSZEITRAUM VON 15 MINUTEN

WINDENERGIE STILLSTAND AUCH IN BRANDENBURG – WINDKRAFTMORATORIUM SEIT 1. MAI 2019 IN KRAFT



THINK
BEFORE YOU
PRINT

vonBredow Valentin Herz · Littenstraße 105 · 10179 Berlin
Telefon +49 30 809642-20 · Fax +49 30 809642-30 · E-Mail info@vbvh.de
Partnerschaftsgesellschaft mit beschränkter Beteiligung · Partnerschaftsregister AG Charlottenburg PR 786
www.vonbredow-valentin-herz.de

Im Bereich Windenergie...



Pavlos Konstantinidis, LL.M.
Rechtsanwalt

-► beraten wir u.a. Projektentwickler, Betreiber, Energieversorgungs- und Industrieunternehmen umfassend von der ersten Planung bis zur Stromvermarktung,
-► entwickeln und prüfen wir neue Geschäftsmodelle,
-► gestalten, prüfen und verhandeln wir alle erforderlichen Verträge (Flächennutzungsverträge, Lieferverträge, Wartungsverträge, AGB, Stromlieferverträge, Pachtverträge, Betriebsführungsverträge etc.),
-► beraten wir zum Netzanschluss, zur Förderung nach EEG sowie zu Abgaben, Umlagen und Entgelten und setzen die Interessen von Betreibern gegenüber Netzbetreibern durch.

Der rechtssichere Nutzungsvertrag – Mythos oder machbar?



Rechtsnatur von
Nutzungsverträgen

Neues aus der
Rechtsprechung zu
Laufzeitklauseln &
Kündigungsrechten

Fazit für die
Vertragsgestaltung

Q & A



Rechtsnatur von Nutzungsverträgen (1/2)

1. Ansicht: (Gewerblicher) Mietvertrag / Pachtvertrag

- 🕒 allgemeine Regelungen des Mietrechts anwendbar
- 🕒 Dauerschuldverhältnis mit Kündigungsmöglichkeit
 -▶ Ausschluss der ordentlichen Kündigung mit Befristung der Laufzeit möglich
- 🕒 Schriftformerfordernis gemäß § 550 BGB zu beachten
- 🕒 So u.a.: BGH, Urteil vom 7. März 2018 – XII ZR 129/16 (für Dach- und Freiflächenanlagen); OLG Karlsruhe, Urteil vom 25. April 2018 – 14 U 217/17; OLG Schleswig, Urteil vom 21. Oktober 2016 – 14 U 15/16; OLG Brandenburg, Urteil vom 30. März 2011 – 3 U 113/10)



Rechtsnatur von Nutzungsverträgen (2/2)

2. Ansicht: Vereinbarung zur Bestellung einer Dienstbarkeit

- 🕒 Zweck ist die Verschaffung eines Nutzungsrechts aus einem dinglichen Recht (§ 1090 Absatz 1 BGB)
- 🕒 Kein Vorrang der schuldrechtlichen Regelungen gegenüber dem dinglichen Nutzungsrecht
- 🕒 Dingliche Wirkung ohne Kündigungsmöglichkeit - § 550 BGB nicht anwendbar
- 🕒 So OLG Celle, Beschluss vom 18. Januar 2021 – 4 U 66/18; OLG Schleswig, Urteil vom 17. Juni 2016 – 4 U 96/15
 - † Hinweis: In beiden Fällen Investition schon getätigt (WEA bereits in Betrieb)

Exkurs: Schriftformerfordernis (§ 550 BGB)

- 🕒 Wenn Mietvertrag *für längere Zeit als ein Jahr nicht in schriftlicher Form geschlossen*
 - † Gilt für unbestimmte Zeit
 - † Kündigung unter Einhaltung der gesetzlichen Fristen möglich
- 🕒 Wesentliche Vertragsbedingungen (Parteien, Vertragsgegenstand, Vertragslaufzeit, Zahlungen etc.) müssen sich aus der Vertragsurkunde ergeben
- 🕒 Rechtsfolge bei Verstoß: Ordentliche Kündigung des Nutzungsvertrags
- 🕒 Heilung möglich, etwa durch Nachtrag oder Ergänzungsvereinbarung

Der rechtssichere Nutzungsvertrag – Mythos oder machbar?



vonBredow Valentin Herz
Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB



Rechtsnatur von
Nutzungsverträgen

Neues aus der
Rechtsprechung zu
Laufzeitklauseln &
Kündigungsrechten

Fazit für die
Vertragsgestaltung

Q & A



OLG Hamm zu Laufzeitklausel & Kündigungsrechten (Urteil vom 2. Juli 2020 – 5 U 81/19)

- ⦿ Verzögerung der Projektrealisierung → Versuch des Grundstückseigentümers, sich durch ordentliche und außerordentliche Kündigungen sowie Rücktritt vom Vertrag zu lösen
- ⦿ Projektierer verklagte ihn auf Eintragung einer Dienstbarkeit, wie im NV vorgesehen
- ⦿ OLG: Kein Rücktrittsrecht, weil dies vertraglich ausgeschlossen, wenn Grundstückseigentümer seine vertraglichen Pflichten nicht erfüllt hat (hier: bpD) und vorliegend kein außerordentliches Kündigungsrecht
- ⦿ Allerdings: Beendigung durch ordentliche Kündigung, die nicht vertraglich ausgeschlossen war
- ⦿ Auch ein (unterstellter) konkludenter Kündigungsausschluss wäre nach Auffassung des OLG vorliegend unangemessen



OLG Hamm zu Laufzeitklausel & Kündigungsrechten (Urteil vom 2. Juli 2020 – 5 U 81/19)

- 🕒 Hier: Laufzeitbefristung an einen (unvorhersehbaren) Bedingungseintritt geknüpft
 - † *„Die Laufzeit des Vertrages beträgt 20 Jahre, gerechnet ab dem ersten des Monats, in dem mit dem **Bau des Windparks begonnen** worden ist.“*
 - † Vorher: Unbefristetes Mietverhältnis -> ordentliche Kündigung nach §§ 542 Absatz 1, 580a, 581 Absatz 2 BGB
 - † Ab Bedingungseintritt: Befristetes Mietverhältnis -> dann gilt § 542 Absatz 2 BGB

- 🕒 Rücktrittsrecht zwar für beide Parteien im Nutzungsvertrag geregelt:
 - † *„falls mit dem Bau der (...) Anlage(n) bzw. der Anschlussleitungen oder sonstiger zum Windpark gehöriger Einrichtungen **nicht innerhalb von fünf vollen Kalenderjahren** nach rechtsverbindlicher Unterzeichnung des Vertrages begonnen worden ist“*



OLG Hamm zu Laufzeitklausel & Kündigungsrechten (Urteil vom 2. Juli 2020 – 5 U 81/19)

- ⊕ ABER: Vertraglich geregelte Ausschlussgründe des Rücktrittsrechts, wenn
 - † Grundstückseigentümer (einmal?) seine vertraglichen Pflichten nicht erfüllt hat
 - † Betreiber mit der Zahlung des Nutzungsentgeltes begonnen hat
 - † der Anlagenbau sich aus Gründen verzögert, die nicht vom Betreiber zu vertreten sind
- ⊕ „(entgeltlose) Vertragslaufzeit vor Eintritt der Bedingung potentiell unbegrenzt“ – also über die fünf Jahre hinaus
- ⊕ Dazu: Möglichkeit gegeben, dass der Betreiber von seinem Rücktrittsrecht Gebrauch macht und die Rückzahlung etwaiger gezahlten Entgelte gemäß § 346 Absatz 1 BGB geltend macht
- ⊕ Ergebnis: Keine angemessene Risikoverteilung – Kündigungsausschluss unwirksam



OLG Celle zu Laufzeitklausel & Kündigungsrechten (Urteil vom 2. August 2021 – 2 U 12/21)

- 🕒 Nutzungsvertrag mit Laufzeitbefristung ab Vertragsunterzeichnung
 - † § 1: „Die Laufzeit des Vertrages beginnt am Tage der Unterzeichnung.“
 - † § 2: „Das jährliche Nutzungsentgelt beträgt [...] von der Inbetriebnahme bis zum 12. Betriebsjahr [...].“
 - † § 13: „Dieser Vertrag kann vom Eigentümer zum 31.12. eines jeden Jahres fristlos gekündigt werden, falls am Kündigungstag das Vorhaben nicht realisiert worden ist und der Nutzungsberechtigte nicht nachweisen kann, dass er entsprechende Vorkehrungen getroffen und Anträge gestellt hat, die eine Realisierung der Anlage erwarten lassen.“
- 🕒 22. Oktober 2018: ordentliche und außerordentliche Kündigung durch den Grundstückseigentümer („fast 10 Jahre“ ab Vertragsschluss vergangen)
- 🕒 Ab Inbetriebnahme: Miet- bzw. Pachtvertrag
- 🕒 Ab Vertragsunterzeichnung bis Inbetriebnahme: Leihvertrag (ohne Entgeltzahlung), der aber wegen der Befristung nicht ordentlich kündbar war



OLG Celle zu Laufzeitklausel & Kündigungsrechten (Urteil vom 2. August 2021 – 2 U 12/21)

- ⊕ Einschränkung der Kündigungsmöglichkeit des Grundstückseigentümers gemäß § 13 unklar:
 - † Welche „Vorkehrungen“ sind gemeint?
 - † Welche Anträge müssen gestellt worden sein? Reicht jeder Antrag?
 - † Faktischer Ausschluss des Kündigungsrechtes auch nach Ablauf eines langen Zeitraums
- ⊕ AGB-Kontrolle: Unangemessene Benachteiligung des Grundstückseigentümers und Verstoß gegen das Transparenzgebot, daher Regelung unwirksam (vgl. hier OLG Karlsruhe, Urteil vom 25. April 2018 – 14 U 217/17 – „*Rücktritt ausgeschlossen, solange der Nutzer gegen die Versagung der Genehmigung mit Rechtsmitteln vorgeht*“)
- ⊕ Möglichkeit einer Kündigung nach § 314 BGB aus wichtigem Grund (hier gegeben), da auch bis Baubeginn keine Zahlungen an den Grundstückseigentümer und bis zur Kündigung keine Anstrengungen des Projektierers zur Realisierung des Windparks
- ⊕ Fraglich, inwiefern Urteil in Übereinstimmung mit BGH-Rechtsprechung

Der rechtssichere Nutzungsvertrag – Mythos oder machbar?



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Rechtsnatur von
Nutzungsverträgen

Neues aus der
Rechtsprechung zu
Laufzeitklauseln &
Kündigungsrechten

Fazit für die
Vertragsgestaltung

Q & A



Fazit zu Laufzeitklauseln & Kündigungsrechten

(1/2)

- 🕒 OLG-Rechtsprechung zu beachten, auch wenn rechtliche Ausführungen nicht immer überzeugend (viele Urteile rechtskräftig, d.h. BGH wird sich dazu nicht positionieren)
- 🕒 Rechtssichere Laufzeitklausel geboten
 - † Beginn der Vertragslaufzeit ab Vertragsunterzeichnung
 - † Vorstellbar auch: bestimmtes Datum
- 🕒 Faustregel: entgeltloser Zeitraum von 5 Jahren ab Vertragsunterzeichnung hinnehmbar für Grundstückseigentümer
 - † Ab dann: Rücktrittsrecht des Grundstückseigentümers
 - † Verlängerung des Zeitraums einseitig durch Betreiber nur dann, wenn Reservierungsentgelt gezahlt wird
- 🕒 Längere Laufzeit vor allem bei Repowering-Projekten sinnvoll



Fazit zu Laufzeitklauseln & Kündigungsrechten (2/2)

- 🕒 § 544 BGB, wonach Vertrag für beide Seiten „30 Jahre nach Überlassung der Mietsache“ kündbar (wohl) das kleinste Problem
 - † (Faktische) Überlassung eher später
 - † Neuregelung durch Nachtrag, z.B. vor Baubeginn, möglich
- 🕒 Sind verwendete vertragliche Regelungen noch auf dem Stand der aktuellen Rechtsprechung?
- 🕒 Kritisch ist insbesondere der Zeitraum bis zur Realisierung des Projektes.
- 🕒 Zahlung von (nicht rückzahlbaren) Bereitstellungs- oder Reservierungsentgelten und Begrenzung des entgeltlosen Zeitraums
- 🕒 Frage des Einzelfalls: „Schlafende Hunde soll man nicht wecken.“



Der rechtssichere Nutzungsvertrag – Mythos oder machbar?

Rechtsnatur von
Nutzungsverträgen

Neues aus der
Rechtsprechung zu
Laufzeitklauseln &
Kündigungsrechten

Widerrufsbelehrung und
Verbraucherinformationen



Fazit für die
Vertragsgestaltung

Q & A



vonBredow Valentin Herz

Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

Vielen Dank!

Pavlos Konstantinidis, L.L.M.

Littenstraße 105

10179 Berlin

T: +49-30-8092482-20

F: +49-30-8092482-30

info@vbrvh.de

www.vonbredow-valentin-herz.de

www.twitter.com/EE_Recht