



31. Spreewind-Windenergietage 2023

„Nutzungsvertragsrecht: Freiflächensolar und Windenergie auf einer Fläche – Wo besteht Regelungsbedarf?“

9. November 2023, Potsdam



Lietzenburger Straße 51, 10789 Berlin
www.tettaupartners.de





Das anwaltliche Team der **tettau Partnerschaft** Entschieden für Erneuerbare!



Philipp v. Tettau



Marion Westphal-Hansen



Michael Rolshoven



Dominik Hanus



Anja Purwins



Philipp Martens



Katharina zu Solms-Laubach



Die drei Säulen unserer Tätigkeit

Planungs- und Genehmigungsrecht

Regional- und Bauleitpläne
Naturschutz
Genehmigungsverfahren
Verwaltungsprozesse

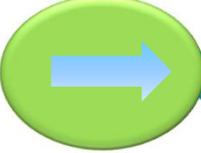
Vertrags- und Immobilienrecht Energierrecht

Nutzungsverträge
/ Dingliche
Sicherheit
Hersteller- und
sonstige
Spezialverträge
Energierrecht
Zivilprozesse

Transaktionen Strukturierungen

SPAs
Projektkaufverträge
GU- und GÜ-
Verträge
Kooperationen
Due Diligences
Gesellschafts-
strukturierungen



-  I. Ausgangslage
-  II. Abgrenzung der Nutzungsarten
-  III. Konkurrenzschutz – Vertragliche und dingliche Regelungen
-  IV. Haftung ,Versicherung, Rückbau
-  V. Fazit



I. Ausgangslage





- Ausbau der EE in allen Sektoren muss und wird steigen
- WindBG, Solarpaket I: Umfangreiche Maßnahmen zur Erhöhung der Flächenverfügbarkeit für Wind und Solar
- Dennoch:
 - Flächen sind nur begrenzt vorhanden
 - Akzeptanz im Blick haben

 Lösung: Multifunktionale Nutzungskonzepte (AgriPV, gemischte Nutzungen [Parkplatz/Solar], „Misch“Parks etc.)





➤ „Misch“Parks führen zu Nutzungskonflikten, z. B.:

- Bauplanungs- und bauordnungsrechtlich
- Technisch (Netzanschluss)
- Nutzungsvertraglich:
 - Hauptleistungspflicht GE: Gebrauchsüberlassung der Mietsache für den vertraglich vereinbarten Zweck, § 535 Abs. 1 BGB: Gefährdung durch Doppelnutzung
 - Mit der Besitzüberlassung entstehen starke Besitzrechte beim Nutzer: Ausschluss Dritter von der Nutzung gem. § 862 BGB



Eigentümerfreundliche Lösungen finden, die finanzierbar sind



II. Abgrenzung der Nutzungsarten



- Möglichkeit 1: Teilflächenvermietung: Vertragsgrundstück ist eine Teilfläche
 - § 550 BGB: Teilfläche muss sich bestimmbar aus dem NV ergeben

„Der Mietgegenstand muss aber zur Wahrung der Schriftform so hinreichend bestimmbar bezeichnet sein, dass es einem Erwerber, [...], im Zeitpunkt des Vertragsschlusses möglich ist, den Mietgegenstand unschwer an Ort und Stelle zu identifizieren und seinen Umfang festzustellen (zu allem s. BGH NJW-RR 2021, 266 Rn. 13, 14 mwN).“ KG, Urteil vom 07.11.2022 – 8 U 157/21

- Nicht ausreichend: „ca. 5.000 m² für PV-Nutzung“
- Erforderlich: Lageplan mit konkreten Abmaßen, Bezugspunkten etc. als Anlage zum NV



➤ Möglichkeit 2: Festlegung von Ausübungsbereichen

- Grundbesitz bleibt Vertragsgegenstand
- Soweit Ausübungsbereich für die eine oder andere Vertragspartei das „Vertragssoll“ bestimmt, gilt ebenfalls § 550 BGB: Ausübungsbereich muss sich bestimmbar aus dem NV ergeben
- Ausübungsbereich ist regelmäßig das „Vertragssoll“: Festlegung aufgrund technischer / wirtschaftlicher Anforderungen der EE-Nutzung nötig
- Erforderlich daher auch hier: Lageplan mit konkreten Abmaßen etc.





➤ Möglichkeit 3: Vereinbarung von Abstimmungsregelungen zur Grundstücksnutzung

- Nutzungsrechte des Drittbetreibers benennen
- Entlastungen für den GE:
 - Nutzer holt Zustimmung Drittbetreiber ein,
 - Verzicht auf eigene Ansprüche aus §§ 536 ff. BGB wegen Drittvermietung
 - Freistellung des GE von Ansprüchen des Drittbetreibers
- Rücktrittsrechte für den Nutzer, sollte eine Einigung mit dem Drittbetreiber scheitern
- Ggf. Vorrangregelungen vereinbaren



III. Konkurrenzschutz: Vertragliche und dingliche Regelungen





1. Vertraglicher Konkurrenzschutz

- Regelmäßig vertraglich vereinbart, wenn nicht: Vertragsimmanent (OLG Brandenburg, Urteil vom 16.09.2009 – 3 U 180/08)
- Umfasst grundsätzlich auch den Ausschluss weiterer EE-Nutzung
- Ausschluss aufheben, besser aber beschränken:
 - Nutzungen bestimmter Drittbetreiber zulassen und/oder
 - Bestimmte weitere EE-Nutzungen, z.B. in bestimmbaren Ausübungsflächen zulassen
- Verstoß: Ansprüche gegen den Eigentümer auf
 - Schadensersatz
 - Unterlassung



2. Dinglicher Konkurrenzschutz

- §§ 1090, 1024, 1027 BGB:
 - Aufeinandertreffen gleichrangiger Nutzungsrechte: Anspruch auf Ausübungsregelung
 - Aufeinandertreffen Nutzungsrechte unterschiedlichen Ranges: Vorrangiges Recht setzt sich durch => Unterlassungsanspruch gem. § 1004 BGB
- In Dienstbarkeitsbestellungsabrede
 - Ausübungsbereiche abgrenzen: Tatsächliche Nutzung / Lageplan
 - Rangigkeit der EE-Rechte zueinander regeln: Sinnvoll Gleichrangigkeit
 - Rücktrittsrechte für Nutzer, falls Gleichrang nicht herstellbar und/oder keine Ausübungsregelung mit Drittbetreiber vereinbar





IV. Haftung, Versicherung, Rückbau





- Nutzer und GE haften nach den gesetzlichen Vorschriften: Jeder haftet für eigenes Verschulden, eigenen Risikobereich
- Vereinbarung von Abtretungen von Schadensersatzansprüchen, z. B. des GE gegen den Drittbetreiber
- Falls keine Abtretungsvereinbarung ggf. Drittschadensliquidation möglich
- Ggf. abweichende Regelungen bzgl. vorzuhaltender Versicherungen: Wer sichert sich gegen welches Risiko selbst ab?
- Gemeinsam genutzte Infrastruktur:
 - Vereinbarung zur Haftung / Verkehrssicherungspflicht mit Drittbetreiber
 - Vereinbarungen zum Rückbau von Infrastruktur



V. Fazit





- Betreiber müssen im NV an zahlreichen Stellen die Doppelnutzung für EE berücksichtigen
- Einerseits: Möglichst hohe Entlastung des GE => Motivation für Doppelüberlassung
- Andererseits: Möglichst risikolose Vertragsgestaltung für den Nutzer:
 - Auch bei „Projekten aus einer Hand“ immer das Auseinanderfallen mitdenken
 - So zügig wie möglich Ausübungsregelungen mit dem Drittbetreiber vereinbaren:
 - Abgrenzung von Ausübungsbereichen
 - (temporäre) Rückbauansprüche
 - Haftung: Schaden, Erwerbsausfall, Minderleistung
 - Versicherung
 - Exitregelungen im NV, falls keine Einigung zur Ausübung



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Haben Sie Fragen?

Sprechen Sie uns gerne an!

RAin Marion Westphal-Hansen
Fachanwältin für Miet- und Wohnungseigentumsrecht
Fachanwältin für Verwaltungsrecht
westphal-hansen@tettaupartners.de

www.tettaupartners.de