Messeausgabe 2010

Rechtliche Aspekte des Sale-and-Leaseback in Spanien

Andrés Monereo Velasco und Stefan Meyer

Immer häufiger sind in Spanien sogenannte Rückmietverkäufe (Sale-and-Leaseback) zu sehen. Aufgrund der Krise an den iberischen Immobilienmärkten und den steigenden Eigenkapitalanforderungen an die Banken veräußern vor allem Kreditinstitute ihre Verwaltungsgebäude und mieten sie umgehend wieder an. Allerdings gilt es bei diesen Transaktionen für die Investoren einige rechtliche Fallstricke zu beachten, auf die die Autoren hinweisen. So sind die Vermietung und der Verkauf zwei unabhängige Vertragsverhältnisse - mit allen sich daraus ergebenden rechtlichen Konsequenzen. (Red.)

Sale-and-Leaseback-Transaktionen haben in Spanien krisenbedingt zugenommen. Vor allem Unternehmen, deren Kerngeschäft nicht das Immobiliengeschäft ist, nutzen die Vorteile derartiger Transaktionen immer häufiger. Der spanische Sparkassensektor, den die hausgemachte spanische Immobilienkrise, deren Ende bislang noch nicht abzusehen ist, besonders hart getroffen hat, aber auch andere spanische Geschäftsbanken haben in den letzten Monaten vermehrt Sale-and-Leaseback abgeschlossen.Inzwischen ist dies sogar die häufigste Form von Immobilien-Transaktionen auf dem spanischen Markt.

Ziel der Verkäufer ist es, Einnahmen zu generieren, um Unternehmensziele, wie etwa eine weitere Expansion oder auch eine Sanierung der Bilanzen zu erreichen, aber gleichzeitig die Immobilie langfristig weiterhin nutzen zu können. Auf Käuferseite wird gewöhnlich eine zusätzliche Rentabilität aus sicheren Mieteinnahmen gesucht.

Rechtsnatur und anwendbare Vorschriften

Eine Sale-and-Leaseback-Vereinbarung ist ein komplexes und wirtschaftlich zusammenhängendes Rechtsgeschäft, das rechtlich in zwei unabhängige Vertragsverhältnisse, ein Kaufverhältnis und ein Mietverhältnis, zerfällt und deren Parteien die gleichen sind (Verkäufer/Mieter und Käufer/Vermieter). Die wesentliche Folge der rechtlichen Unabhängigkeit beider Vertragsverhältnisse ist, dass der einmal abgeschlossene und rechtlich durchgeführte Kaufvertrag später nicht mehr von dem Mietverhältnis berührt ist. Das Mietverhältnis könnte dagegen sehr wohl betroffen sein, etwa für den Fall, dass der Kaufvertrag nichtig wäre oder bestimmte, speziell vereinbarte, auflösende Bedingungen eintreten würden.

Im Interesse der Transaktion und aus Gründen der Rechtssicherheit werden beide Verträge üblicherweise zeitgleich unterzeichnet. Zwar sind Immobilienkaufverträge im spanischen Recht auch privatschriftlich wirksam, allerdings ist es im gewerblichen Immobilienrecht üblich und auch Voraussetzung für die (freiwillige) Eintragung des Eigentums im spanischen Eigentumsregister, dass ein Kaufvertrag über eine Immobilie notariell beurkundet wird. Mietverträge werden dagegen üblicherweise privatschriftlich abgeschlossen. Das spanische Recht sieht jedoch die Möglichkeit, einen Mietvertrag im Eigentumsregister einzutragen, ausdrücklich vor (Artikel 13 Hypothekengesetz). Bezwecken die Parteien die Eintragung des Mietvertrages, so muss auch dieser in notarieller Urkunde abgefasst werden. Die Eintragung des Mietvertrages garantiert dessen Bestand für den Fall eines möglichen Weiterverkaufes der Immobilie bei Unkenntnis des Käufers hinsichtlich der Existenz des Mietvertrages.

Eine spezielle gesetzliche Regelung für Sale-and-Leaseback existiert im spanischen Recht nicht. Vielmehr ist das allgemeine Zivil- und Handelsrecht, die Vorschriften des spanischen Grundbuchwesens und das spanische Mietrecht heranzuziehen.

Die Autoren

Andrés Monereo Velasco und **Stefan Meyer** sind Rechtsanwälte und Partner der Anwaltskanzlei Monereo Meyer Marinel-lo Abogados, Madrid.

Besonderheiten des Kaufvertrages ...

Die wesentlichen Charakteristika eines spanischen Immobilien-Kaufvertrages bleiben auch im Rahmen von Sale-and-Leaseback-Transaktionen erhalten. Auch die Tatsache, dass die transaktionsgegenständliche Immobilie gewöhnlicherweise fertiggestellt und bereits in Betrieb genommen ist, erleichtert den Prozess der rechtlichen Due Diligence, etwa im Rahmen der städtebaulichen Überprüfung der Immobilie.

Voraussetzung für den Eigentumserwerb an einer Immobilie unter spanischem Recht ist es, dass der Käufer den Besitz übertragen bekommt (sogenannte traditio). In einer Sale-and-Leaseback-Transaktion verbleibt der Besitz jedoch beim Verkäufer, der die veräußerte Immobilie sozusagen fließend als Mieter weiternutzt. Der spanische Código Civil überwindet diese Klippe dadurch, dass die notarielle Beurkundung des Kaufvertrages der Besitzübertragung gleichgesetzt wird – außer die Parteien hätten ausdrücklich etwas anderes vereinbart. Schon aus diesem Grunde ist es beim Sale-and-Leaseback notwendig, dass der Kaufvertrag nicht privatschriftlich, sondern in notarieller Urkunde abgeschlossen wird.

... und des Mietvertrages

Die gewichtige finanztechnische Komponente einer Sale-and-Leaseback-Transaktion sowie die Tatsache, dass der Mieter zuvor Eigentümer der Immobilie war, möglicherweise diese sogar entsprechend seinen Bedürfnissen entwickelt hat, führen üblicherweise dazu, dass der Mietvertrag Besonderheiten gegenüber gewöhnlichen Gewerbemietverträgen aufweist. Insoweit ist zunächst zu beachten, dass das spanische Gewerbemietrecht, im Gegensatz zum spanischen Wohnraum-Mietrecht, den Parteien eine weitgehende Vertragsfreiheit einräumt.

Das Interesse des Mieters, die Immobilie möglichst so weiter zu nutzen, wie er sie als Eigentümer genutzt hatte, führt dazu, dass der im Rahmen einer Sale-and-Leaseback-Transaktion verhandelte Mietvertrag gewöhnlich eine wesentlich längere Laufzeit als andere vergleichbare Mietverhältnisse hat. Nicht unüblich ist

darüber hinaus auch, die Einräumung von Verlängerungsoptionen zugunsten des Mieters sowie die Vereinbarung von Kaufoptionen oder Vorkaufsrechten. Außerdem werden dem Mieter häufig weitreichende Umbaumöglichkeiten eingeräumt sowie die Möglichkeit genehmigungsfreie Verbesserungsarbeiten an der Immobilie durchzuführen.

Den Vermieter interessiert es dagegen, möglichst hohe Vertragsstrafen für den Fall der vorzeitigen Vertragsbeendigung durch den Mieter zu vereinbaren. Nicht unüblich ist es im spanischen Mietrecht, als Vertragsstrafe den gesamten Mietzins, der auf den Zeitraum der vorzeitigen Vertragsbeendigung entfällt, als Pönale zu vereinbaren. Allerdings sieht das spanische Recht in Artikel 1.154 des Código Civil vor, dass die Gerichte Vertragsstrafenregelungen angemessen herabsetzen dürfen.

Üblich ist es darüber hinaus, neben der im spanischen Gewerbemietrecht obligatorischen Mietkaution in Höhe von zwei Monatsmieten, Zusatzgarantien, wie zum Beispiel Bankbürgschaften, deren Betrag sechs bis zwölf Monatsmieten entspricht, zu vereinbaren. Häufig wird mit dem Mieter, der zuvor Eigentümer der Immobilie war, verabredet, dass er auch in Zukunft für den größten Teil der Kosten und Steuern des Gebäudes aufkommt. Außerdem ist es bei derartigen Mietverhältnissen üblich, eine weitgehende Haftungsfreistellung für Baumängel und Einhaltung von städtebaulichen Vorschriften zu vereinbaren – vor allem wenn der Mieter die Immobilie selbst als Eigentümer entwickelt hatte.

Buchhalterische Besonderheiten

Laut den Bestimmungen der 8. Verbuchungs- und Bewertungsregel der seit 2008 in Spanien geltenden Rechnungslegungs- und Bilanzierungsvorschriften wäre ein Mietverhältnis immer dann als finanztechnisches Mietverhältnis einzuordnen, wenn die wirtschaftlichen Bedingungen des Mietvertrages vorsehen, dass die üblicherweise auf der Eigentümerseite vorhandenen Risiken und Vorteile im Wesentlichen auf den Mieter übertragen werden. Dies wird etwa im Falle der Einräumung einer Kaufoption unwiderleglich durch das Gesetz vermutet, sofern davon auszugehen ist, dass es für den Mieter wirtschaftlich sinnvoll ist, die Option auszuüben.

Daneben sehen die spanischen Rechnungslegungsvorschriften weitere Umstände vor, bei denen von einer Übertragung der Eigentümerstellung auf den Mieter auszugehen ist. Diese sind im Rahmen der rechtlichen und steuerlichen Due Diligence unbedingt abzuprüfen. Für den Fall, dass das Mietverhältnis entsprechend den spanischen Rechnungslegungsvorschriften letztlich als finanztechnisches Mietverhältnis einzuordnen ist, hätte die Vermieterin bilanziell keine Immobilie auszuweisen, sondern eine Forderung. Die Höhe der auszuweisenden Forderung müsste der Summe der zu beziehenden Mindestmietzahlungen zuzüglich dem Restwert der Immobilie entsprechen. Letztlich würde also die Aktivposition Immobilie rein buchhalterisch gesehen beim Verkäufer/Mieter verbleiben. Die Parteien eines im Rahmen einer Sale-and-Leaseback-Transaktion zu verhandelnden Mietvertrages müssen daher auch die spanischen Rechnungslegungs- und Bilanzierungsvorschriften im Auge behalten.