

Immobilien & Finanzierung

09 - 2003
MAY 2003
D 3921

54. Jahrgang
1. Ausgabe Mai 2003
Verlag Helmut Richardi,
Frankfurt am Main
ISSN 1618-7741

Der Langfristige Kredit

Spanisches Immobilienrecht

Die dreifache Grundbucheintragung

Verfügungsbeschränkungen im
Eigentumsregister

Teilauszahlungen
im Realkredit
am Entwicklungswert
ausrichten



Im Porträt:

GLL Real Estate
und drei Immobilien-Heroen

Verfügungsbeschränkung im spanischen Eigentumsregister

Stefan Meyer

Um den Grundstücksbestand vor unzulässigen Verfügungen der Kapitalanlagegesellschaft (KAG) zu sichern, enthält das deutsche KAGG eine Verfügungsbeschränkung zugunsten der Depotbank. Diese muss laut § 31 II KAGG entweder in das Grundbuch eingetragen oder deren Wirksamkeit bei ausländischen Grundstücken entsprechend § 31 IV KAGG auf andere Weise gewährleistet werden. Das spanische Recht erkennt diese Verfügungsbeschränkung an. Allerdings, so empfiehlt Rechtsanwalt Stefan Meyer, sollte deren Formulierung im Detail mit dem zuständigen Grundbuchrichter abgestimmt werden. (Red.)

Da der zurzeit vorhandene hohe Liquiditätsüberschuss bei den Offenen Immobilienfonds in Deutschland¹⁾ zunehmend auch in Spanien belegene Gewerbe- und Büroimmobilien in deren Blickfeld rücken lässt, gewinnt die Frage nach der Möglichkeit der Eintragung einer Verfügungsbeschränkung nach § 31 II KAGG in das spanische „registro de la propiedad“²⁾ erheblich an Bedeutung. Erste praktische Erfahrungen haben gezeigt, dass die Eintragung in spanischen Eigentumsregistern grundsätzlich möglich ist, jedoch nicht ohne die Einhaltung bestimmter formeller Erfordernisse beziehungsweise ohne Beachtung der in Spanien üblichen Gepflogenheiten im Umgang mit den „registradores“ (frei übersetzt: Grundbuchrichtern).

Die Bedeutung des „registro de la propiedad“

Gemäß Artikel 1 des spanischen Hypothekengesetzes („Ley Hipotecaria“: LH) werden im spanischen Eigentumsregister diejenigen Rechtsakte und Verträge eingetragen oder vorläufig angezeigt, die das Eigentum oder andere dingliche Rechte an Grundstücken betreffen. In formeller Hinsicht kann die Eintragung von Rechten gemäß Artikel 3 LH nur aufgrund öffentlicher Urkunden („escritura pública“), vollstreckbaren Ausfertigungen oder anderen gerichtlichen Anordnungen erfolgen. Sie hat grundsätzlich keine rechtsbegründende, sondern nur deklaratorische Wirkung.

Gleichwohl ist die Eintragung unerlässlich, da erst hierdurch der Gutgläubenschutz des Artikel 34 LH³⁾ bewirkt wird. Lediglich die Eintragung von Hypothe-

ken hat laut Artikel 145 Nr. 2 LH ausnahmsweise konstitutive Wirkung.⁴⁾ Die Eintragung von privatschriftlich abgefassten Verträgen ist dagegen ausgeschlossen.

Das spanische Eigentumsregister ist praktisch öffentlich, das heißt jeder der ein berechtigtes Interesse nachweist, darf Einsicht nehmen (Artikel 221 LH). Diese Vorschrift wird darüber hinaus in der Praxis sehr weit ausgelegt. Das Eigentumsregister wird anders etwa als das deutsche Grundbuch⁵⁾ von einem „registrador“ geführt. Dieser ist als Freiberufler selbstständig und bezieht, ähnlich wie die spanischen Notare, seine Einkünfte aus den tabellarisch für diesen Berufsstand festgelegten Gebühren.⁶⁾

Er entscheidet nach Vornahme einer formellen und materiellen Prüfung völlig unabhängig über die Eintragung der vorgelegten Urkunden. Selbstverständlich sind gegen seine ablehnenden Entscheidungen Rechtsmittel möglich. Rechtsmittelinstantz ist die „Dirección General de Registros y Notariado“ (Generaldirektion für Register und Notariatswesen).⁷⁾ Erhebliche Neuerungen des spanischen Registerwesens wurden durch das spanische Haushaltsbegleitge-

Der Autor

Stefan Meyer ist Partner der Kanzlei Monereo, Meyer & Marinel-Io Abogados mit Sitz in Madrid, Barcelona und Palma sowie ehrenamtlicher Generalsekretär der Deutsch-Spanischen Juristenvereinigung e.V.

setz 24/2001 mit Wirkung zum 1. Januar 2002 eingeführt.⁸⁾

Zur Sicherung des Grundstücksbestandes vor unzulässigen Verfügungen der Kapitalanlagegesellschaft enthält das deutsche KAGG eine Verfügungsbeschränkung zugunsten der Depotbank (§ 31 II KAGG), die in das Grundbuch einzutragen ist oder deren Wirksamkeit bei ausländischen Grundstücken auf andere geeignete Weise sichergestellt werden muss (§ 31 IV KAGG).⁹⁾ Dabei kommt als Verfügung jede unmittelbare Einwirkung auf den Bestand eines Rechts in Betracht, insbesondere durch dessen Übertragung (Veräußerung) oder Belastung (mit Hypotheken, Grundschulden und anderem), aber auch durch nachträgliche Aufteilung des Eigentums an einem zum Sondervermögen gehörenden Grundstück.¹⁰⁾

Vereinbarkeit von deutschem und spanischem Recht

Alle vorstehend genannten Arten von Verfügungen sind auch dem spanischen Immobiliarsachenrecht bekannt. Einmal abgesehen von der Grundschuld, die dem spanischen Recht nicht bekannt ist, existiert im spanischen Recht die Hypothek als akzessorisches Grundpfandrecht.¹¹⁾

Auch eine Teilungserklärung entsprechend der spanischen „Ley de Propiedad Horizontal“ (wörtlich: Gesetz über das horizontale Eigentum)¹²⁾, von 1960 in der Fassung des Reformgesetzes 8/1999 vom 6. April 1999, ist dem spanischen Recht bekannt. Durch diese Erklärung entsteht „horizontales Eigentum“ in Spanien. Dieses Gesetz findet im Übrigen etwa auch im Falle der Aufteilung eines spanischen Einkaufszentrums Anwendung, beispielsweise in einen Hypermarkt und eine Ladengalerie und selbst dann, wenn das gesamte Gebäude auf nur einer Ebene errichtet wurde.¹³⁾

§ 31 IV, letzter Satz KAGG bestimmt, dass, sofern bei ausländischen Grundstücken die Eintragung der Verfügungsbeschränkung in ein Grundbuch oder ein vergleichbares Register nicht möglich ist, die Wirksamkeit der Verfügungsbeschränkung in anderer geeigneter Form sicherzustellen ist. In Betracht kommen insoweit laut Lindner-Figura¹⁴⁾ vor allem die Einschaltung eines Treuhänders oder die Verwahrung der Urkunden, die zur Weiterveräußerung oder Belastung des ausländischen Grundstücks erforderlich sind, durch die Depotbank.

Einmal abgesehen von der Frage der Möglichkeit der Eintragung einer Verfügungsbeschränkung nach § 31 II KAGG im spanischen Eigentumsregister soll an dieser Stelle nur kurz erwähnt werden, dass jedenfalls die zweite der beiden von Lindner-Figura genannten Alternativen, die Verwahrung der Eigentumsurkunden durch die Depotbank, in der spanischen Übertragungspraxis durchaus effektiv wäre, sofern – wovon grundsätzlich auszugehen ist – die folgenden Grundregeln beachtet werden:

Da das Eigentum an spanischen Grundstücken ausserhalb des Eigentumsregisters erworben wird und die Eintragung im Register, wie bereits erwähnt, nur beweissichernde Funktionen hat¹⁵⁾, wird die Käuferseite von der Verkäuferseite regelmäßig die Vorlage der Originaltitels, also der Erstaussfertigung der notariellen Erwerbsurkunde des Verkäufers, verlangen. Der die Eigentumsübertragung beurkundende spanische Notar, trägt den Veräußerungsvorgang sodann auch in dem ihm vorgelegten Originaltitel (eine Art Entwertung) ein.

Der Gefahr etwaiger Doppelveräußerungen wird auf diese Weise in Spanien effizient entgegengewirkt. Die Veräußerung einer zum Sondervermögen gehörenden spanischen Immobilie wäre grundsätzlich also – unter Berücksichtigung der spanischen Übertragungspraxis – nicht ohne die Anforderung des Originaltitels bei der Depotbank möglich. Entsprechendes gilt bei der Belastung von zum Sondereigentum gehörenden Grundstücken.

Verfügungsbeschränkungen des spanischen Grundbuchwesens

Das spanische Hypothekengesetz regelt die eintragungsfähigen Verfügungs- und Veräußerungsbeschränkungen („prohibiciones de disponer o enajenar“) in Artikel 26 Nr. 1 bis 3 LH. Während die Nummern 2 und 3 dieser Vorschrift die güter- und erbrechtlichen sowie die seitens der Verwaltung beziehungsweise der Gerichte angeordneten Verfügungsbeschränkungen ansprechen, handelt Artikel 26 Nr. 1 LH von den gesetzlichen Verfügungsbeschränkungen. Gedacht hat der Gesetzgeber des spanischen Hypothekengesetzes von 1946 dabei wohl vor allem an solche Verfügungsbeschränkungen die sich aus spanischen Gesetzen ergeben.

Artikel 26 Nr. 1 LH stellt in Bezug auf die gesetzlichen Verfügungsbeschrän-

kungen klar, dass deren Effektivität sich schon aus dem entsprechenden Gesetz ergibt und eine Eintragung grundsätzlich nicht notwendig ist. Er lässt jedoch im Umkehrschluss und aus Gründen der Klarheit gegenüber Dritten die Eintragung gesetzlicher Verfügungsbeschränkungen zu.¹⁶⁾ Artikel 27 LH enthält daneben ein generelles Eintragungsverbot für Verfügungsbeschränkungen, die sich nicht unter Artikel 26 Nr. 1 bis 3 LH einordnen lassen, erwähnt aber ausdrücklich die Möglichkeit, solche Verfügungsbeschränkungen anders, etwa mittels einer Hypothek, zu sichern.

In Bezug auf die Wirkung einer im Eigentumsregister eingetragenen gesetzlichen Verfügungsbeschränkung besteht in der spanischen Literatur zum Hypothekenrecht weitgehend Einigkeit darüber, dass freiwillige Veräußerungen oder Belastungen während der Dauer der rechtlichen Wirkung der Verfügungsbeschränkung grundsätzlich ausgeschlossen sind. Ebenso besteht weitgehend Einigkeit darüber, dass eine gesetzliche Verfügungsbeschränkung eine gerichtlich angeordnete Pfändung der Immobilie und das anschliessende Versteigerungsverfahren nicht verhindern kann.¹⁷⁾

Die in § 31 II des deutschen KAGG vorgesehene Verfügungsbeschränkung ist im spanischen Hypothekenrecht eindeutig als eine unter Artikel 26 Nr. 1 LH fallende Verfügungsbeschränkung, also als eine gesetzliche Verfügungsbeschränkung, zu qualifizieren, obwohl die Regelung des Artikel 26 Nr. 1 LH sicher nur für nationale, also in Spanien geltende, gesetzliche Beschränkungen gedacht war. Eine Qualifizierung als vertragliche Beschränkung ist meines Erachtens ausgeschlossen, auch wenn die Verfügungsbeschränkung zwecks Sicherstellung der Eintragung in die notarielle Kaufvertragsurkunde aufgenommen werden muss. Die Aufnahme einer Verfügungsbeschränkung in die notarielle Kaufvertragsurkunde erfolgt allein aus dem Grunde, um deren Eintragung in das spanische Eigentumsregister sicherzustellen. Der Wortlaut sowie die Art und Weise der Aufnahme in die notarielle Kaufvertragsurkunde sollte bereits vor der Beurkundung der Transaktion mit dem zuständigen Grundbuchrichter im Detail abgestimmt werden.

Jeder der zurzeit aktiven 910 spanischen Grundbuchrichter wird zu diesem Problem seine eigene Meinung haben und, da es regelmäßig nicht im Interesse des Investors liegt, diese Meinung durch eine höhere Instanz überprüfen zu las-

sen, sollte bereits im Vorfeld ein Konsens mit dem Grundbuchrichter herbeigeführt werden. Dies entspricht auch der in Spanien, zumindest bei größeren Transaktionen, geltenden Rechtspraxis.

Praktische Hinweise

Im konkreten Fall einer Verfügungsbeschränkung nach § 31 II und IV KAGG empfiehlt sich die Aufnahme eines entsprechenden Antrages im Schlussteil der notariellen Kaufvertragsurkunde. Dieser sollte einseitig, also allein durch die Käuferseite formuliert und an das Eigentumsregister gerichtet werden. Der exakte Wortlaut eines solchen Antrages sollte schon im Vorfeld mit dem Grundbuchrichter abgestimmt sein.

Es ist darüber hinaus möglich, dass der Grundbuchrichter einen Nachweis über die Existenz und das Inkraftsein der §§ 31 I und IV des deutschen KAGG fordert. Dieser Nachweis erfolgt üblicherweise in Form eines so genannten „certificado de vigencia de Ley“ (Zertifikat über die Gültigkeit ausländischer gesetzlicher Vorschriften) und kann beispielsweise über die Rechts- und Konsularabteilungen der deutschen diplomatischen Vertretungen in Spanien angefordert werden. Diese bestätigen grundsätzlich gerne, gegen Zahlung einer Verwaltungsgebühr, dass sich bestimmte Vorschriften des deutschen Rechts in Kraft befinden.

Eine solche Bestätigung, versehen mit der Übersetzung der entsprechende Vorschriften durch einen in Spanien vereidigten Dolmetscher, sollte dem Eintra-

gungseintrag in der notariellen Kaufvertragsurkunde beigelegt werden. Schließlich ist es auch – anders als bei den in Deutschland üblicherweise verwendeten Formulierungen – erforderlich, die Depotbank in dem Antrag exakt zu bezeichnen, das heißt unter Angabe der Firmenbezeichnung, der Gesellschaftsform, des Sitzes und des deutschen Handelsregistereintrages. Andernfalls wird der spanische Handelsregisterrichter eine Eintragung der Verfügungsbeschränkung nicht vornehmen.

Fußnoten

¹⁾ Siehe hierzu insbesondere Kraus in Immobilien & Finanzierung (früher: Der Langfristige Kredit), Heft 2-2003, S. 54 f.

²⁾ Wörtlich mit Eigentumsregister übersetzt; spanisches Equivalent zum deutschen Grundbuch.

³⁾ Diese Vorschrift lautet wörtlich übersetzt: „Ein Dritter, der gutgläubig und entgeltlich ein Recht von einer Person, die laut Eigentumsregister über entsprechende Übertragungsbefugnisse verfügt, erwirbt, wird ab dem Zeitpunkt in seinem Erwerb geschützt, ab dem er sein Recht eingetragen hat, unabhängig davon ob zu einem späteren Zeitpunkt die Befugnisse des Übertragenden aus Gründen annulliert werden, die selbst nicht aus dem Eigentumsregister hervorgehen.“

⁴⁾ Meyer, Darlehen in Deutschland – Hypothek in Spanien in ZfIR 6/2000, S. 432.

⁵⁾ Das deutsche Grundbuch wird laut § 1 der Grundbuchordnung von den Amtsgerichten geführt.

⁶⁾ Zu den Eintragungskosten und weiteren Kosten einer Hypothekenbestellung vgl. Meyer in Immobilien & Finanzierung (früher: Der Langfristige Kredit); Heft 18-2002, S. 581 ff.

⁷⁾ Ausführlich zu den Aufgaben, zur Führung und Gutgläubenswirkung des spanischen Eigentumsregisters Meyer, Darlehen in Deutschland – Hypothek in Spanien in ZfIR 6/2000, S. 432 f.

⁸⁾ Hierzu Meyer, Änderungen im spanischen Register- und Grundbuchwesen in ZfIR 3/2002, S. 255 f.

⁹⁾ Lindner-Figura in Brinkhaus/Scherer KAGG § 31 Rn. 1.

¹⁰⁾ Lindner-Figura in Brinkhaus/Scherer KAGG § 31 Rn. 5.

¹¹⁾ Die Verkehrshypothek sowie andere Typen spanischer Hypotheken werden im Überblick dargestellt von Meyer, Darlehen in Deutschland – Hypothek in Spanien in ZfIR 6/2000, S. 434 f.; siehe auch Meyer, Gesamthypothek nun auch im spanischen Recht, Der Langfristige Kredit 6/2001, S. 202 f.

¹²⁾ Einen guten Kurzüberblick zu diesem Gesetz findet man in Gantzer Spanisches Immobilienrecht, 8. Auflage 1999, S. 77–82; etwas ausführlicher: Löber Wohnungseigentum in Spanien, 4. Auflage 2000.

¹³⁾ Man würde in solch einem Fall im spanischen Immobiliarsachenrecht von „propiedad horizontal tumbada“ (wörtlich: hingeelegtes horizontales Eigentum; gemeint: Wohnungseigentum auf einer einzigen Ebene) sprechen.

¹⁴⁾ Lindner-Figura in Brinkhaus/Scherer KAGG § 31 Rn. 13.

¹⁵⁾ Statt vieler Gantzer Spanisches Immobilienrecht, 8. Auflage 1999, S. 15 – 17 sowie S. 43 ff.

¹⁶⁾ Chico y Ortiz in Estudios sobre Derecho Hipotecario Tomo I, 4. Auflage 2000, S. 399.

¹⁷⁾ So etwa Muñoz de Dios in Memento Práctico Inmobiliario 2002–2003; Rdn. 5358.1. ■

Aus der Schriftenreihe des Verbandes deutscher Hypothekenbanken:

Trotz europäischer Bemühungen um eine Angleichung bzw. Vereinheitlichung der betroffenen Rechtsgebiete bewegen sich deutsche Hypothekenbanken bei der Darlehensvergabe in europäischen Nachbarländern noch in einer rechtlich schwierigen Gemengelage aus inhaltlich divergierendem nationalen Recht und Europarecht. Nur der Gebrauch sorgfältiger vertraglicher Konstruktionen zur Absicherung der Pfandbriefgläubiger, die im Ausland eine den gesetzlichen Vorgaben voll entsprechende Sicherheit schaffen, kann gegenwärtig die Europäisierung des Hypothekenbankgeschäftes und damit einen fairen Wettbewerb mit anderen europäischen Banken und Kreditinstituten ermöglichen.

Band 15

Pfandbriefe und Beleihung in Spanien

Ein Gutachten

Von Prof. Dr. Rolf Stürner und Prof. Dr. Astrid Stadler.
2002. 158 Seiten, brosch. € 27,50. ISBN 3 8314 0734 7.

Die Beantwortung der im Zusammenhang mit spanischen Deckungswerten aufgeworfenen Fragen steht vor dem besonderen Problem einer rechtlichen Umbruchsituation in Spanien. Das neue Verfahrens- und Vollstreckungsrecht (LEC) ist im Januar 2001 in Kraft getreten, die Reform des nationalen und internationalen spanischen Insolvenzrechts ist hingegen noch nicht abgeschlossen. Das Gutachten ist im Wesentlichen auf dem Stand September 2001, mögliche Änderungen und Entwicklungen, wie sie sich in späteren Gesetzentwürfen abzeichnen, wurden bis zum Frühjahr 2002 berücksichtigt.

Band 9:

Deutsche Pfandbriefe und Deckungswerte in den Niederlanden

– Ein Gutachten –

Von Prof. Dr. Rolf Stürner und Prof. Dr. Astrid Stadler.
2000. 172 Seiten, brosch. € 24,50. ISBN 3 7819 0656 8.

Der Vergleich der Position der Pfandbriefinhaber im Fall reiner Inlandsgeschäfte der Hypothekenbank und grenzüberschreitender Beleihung in den Niederlanden wirft komplexe Fragen des deutschen, niederländischen und europäischen Banken-, Insolvenz-, Sachen- und Kollisionsrechts auf.

Band 10:

Der deutsche Pfandbrief und englische Deckungswerte

– Ein Gutachten –

Von Prof. Dr. Rolf Stürner, Dr. Robert Schumacher und Dr. Alexander Bruns.
2000. 136 Seiten, brosch. € 17,50. ISBN 3 7819 0656 6.

Dieses Gutachten geht der Frage nach, ob die Sicherung der Pfandbriefgläubiger, wie sie §§ 34a, 35 HGB vorsehen, Deckungswerte in ausreichender Weise erfassen kann, die in England belegen sind. Das Gutachten kommt für eine Anerkennung dieser gesetzlichen Sicherstellung im englischen Recht zu einem eher zurückhaltenden Ergebnis und schlägt deshalb vor, die Pfandbriefgläubiger durch ein treuhänderisches vertragliches Pfandrecht englischen Rechts vor Drittpfändung und Insolvenz abzuschirmen.

Fritz Knapp Verlag • Postfach 11 11 51 • 60046 Frankfurt am Main
Telefon (069) 97 08 33-21 • Telefax (069) 707 84 00 • E-Mail: vertrieb@kreditwesende