

Übungsfall: Streit um eine Windfarm

Von Prof. Dr. Elke Gurlit, Mainz*

Der Fall war Gegenstand einer dreistündigen Schwerpunkt-examensklausur im Schwerpunkt Wirtschaft und Verwaltung an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz. Er widmet sich alten und neuen Problemen des Umweltrechts, das unter dem Einfluss des Gemeinschaftsrechts in zunehmendem Maße „verfahrenslastig“ geworden ist. In der eher schweren Aufsichtsarbeit stellen sich im Gewand des Immissionsschutzrechts insbesondere Fragen nach der UVP-Pflicht von Windenergieanlagen, die durch das Umweltrechtsbehelfsgesetz (URG)¹ eine neue prozessuale Bedeutung erlangen. Das im zweiten Teil der Arbeit im Zentrum stehende (Landes-) Umweltinformationsgesetz, das ebenfalls gemeinschaftsrechtlichen Ursprungs ist², ist hingegen schon auf dem Weg zu einem modernen Klassiker des Umweltrechts.

Sachverhalt

Die Stadtwerke AG, die sich zu 100% im Besitz der kreisfreien Stadt S befindet und deren Energieversorgung sichert, will in Anbetracht der Diskussion um den Klimawandel groß in das Geschäft mit regenerativen Energien einsteigen. Die Stadtwerke AG sind bereits Eigentümer von 2 Windkraftanlagen mit einer Gesamthöhe von jeweils 55 Metern, die im Jahr 2003 im Außenbereich baurechtlich genehmigt wurden. Da das Gelände weiträumig ist, gute Windverhältnisse bietet und zudem raumordnerische Zielfestlegungen die Windenergienutzung in dem Bereich nicht ausschließen, will die Stadtwerke AG nunmehr diese Anlagen zu einer großen Windfarm ausbauen. Dazu sollen 18 weitere Windkraftanlagen errichtet werden, die ebenfalls jeweils eine Gesamthöhe von 55 Metern aufweisen. Eine Machbarkeitsstudie, die von der Rechtsabteilung der Stadtwerke AG erstellt wurde, hatte zwar gewisse umweltrechtliche Bedenken wegen der Massivität der Anlage geäußert, das ökonomische Potential aber in den höchsten Tönen gepriesen. Dadurch ermutigt, stellen die Stadtwerke AG bei der zuständigen Behörde unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen einen schriftlichen Antrag auf immissionsschutzrechtliche Genehmigung für die Erweiterung der Anlage um 18 Windkraftanlagen. Die Behörde ge-

langt nach einer Vorprüfung zu dem Ergebnis, das Ausbauprojekt müsse nicht einer gesonderten Umweltverträglichkeitsprüfung (UVP) unterworfen werden. Nach Bekanntgabe dieses Ergebnisses wird ein vereinfachtes Genehmigungsverfahren durchgeführt. Die angehörten Fachbehörden machen allerdings substantielle Bedenken hinsichtlich der Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens geltend. Im Ergebnis versagt die Genehmigungsbehörde die Erteilung der Genehmigung. Im daraufhin angestrebten Widerspruchsverfahren fährt die Stadtwerke AG ganze Bataillone von Gutachtern auf und erreicht ihr Ziel: Der Widerspruch ist erfolgreich, die immissionsschutzrechtliche Genehmigung wird erteilt und der Stadtwerke AG am 24.4.2009 zugestellt.

E ist Eigentümer eines landwirtschaftlich genutzten Grundstücks, das sich in einer Entfernung von 2 km und damit in Sichtweite zu den neu genehmigten Windenergieanlagen befindet. E erfährt am 8.6.2009 durch einen Zeitungsbericht von der Erteilung der Genehmigung. In den nächsten Wochen beschäftigt er sich intensiv und mit zunehmender Verärgerung mit den tatsächlichen und rechtlichen Grundlagen der Windenergienutzung. E beschließt deshalb am 13.7.2009, gegen die Genehmigung gerichtlich vorzugehen: Zwar sei nicht sicher, wie sich das Vorhaben auf seine und die Gesundheit seiner Milchkuhe und im Übrigen auf Fauna und Flora auswirke. Schon wegen der Größe des Vorhabens, das sich mit dem vorhandenen Altbestand auf 20 Windenergieanlagen summiere, hätte aber zwingend eine UVP durchgeführt werden müssen. Da die Behörde dies unterlassen habe, werde er durch die Genehmigung in seinen Rechten verletzt.

Teil 1: Bitte prüfen Sie die Erfolgsaussichten einer Klage des E gegen die Genehmigung

E hat von der Existenz der Machbarkeitsstudie erfahren, die die Stadtwerke AG im Vorfeld der Antragstellung durchführte. Er wendet sich mit einem schriftlichen Antrag an die Stadtwerke AG und fordert Akteneinsicht. Die Stadtwerke AG weigert sich jedoch, die Studie zugänglich zu machen. In ihrem Ablehnungsschreiben trägt sie vor, sie sei als privatwirtschaftliches Unternehmen nicht informationspflichtig. Im Übrigen könne sie nicht verpflichtet werden, ein Gutachten herauszugeben, das Grundlage ihrer internen vertraulichen Entscheidungsbildung gewesen sei.

Teil 2: Hat E gegenüber den Stadtwerke AG einen Anspruch auf Zugang zu der Studie und wie könnte dieser Anspruch ggf. durchgesetzt werden?

Hinweise: Auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen ist – ggf. hilfsgutachterlich – einzugehen. Fragen des Raumordnungsrechts sind nicht zu bearbeiten. Die Vereinbarkeit der deutschen Rechtsvorschriften mit dem Gemeinschaftsrecht ist nicht zu prüfen. Die Richtlinie 2003/35/EG über die Beteiligung der Öffentlichkeit bei der Ausarbeitung bestimmter

* Die Autorin ist Inhaberin des Lehrstuhls für Staats- und Verwaltungsrecht, Rechtsvergleichung und Europarecht an der Johannes-Gutenberg-Universität Mainz.

¹ Gesetz über ergänzende Vorschriften zu Rechtsbehelfen in Umweltangelegenheiten nach der EG-Richtlinie 2003/35/EG (Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz) vom 7.12.2006, BGBl. I S. 2816; s. dazu Ewer, NVwZ 2007, 267; Kment, NVwZ 2007, 274; Schlacke, NuR 2007, 8; dies., ZUR 2009, 80; Schmidt/Kremer, ZUR 2007, 57; Schrödter, NVwZ 2009, 157; Schumacher, UPR 2008, 13; Spieth/Appel, NuR 2009, 312; Ziekow, NVwZ 2007, 259.

² Richtlinie 2003/4/EG, umgesetzt durch Art. 1 des Gesetzes zur Neugestaltung des Umweltinformationsgesetzes und zur Änderung der Rechtsgrundlagen des Emissionshandels vom 22.12.2004, BGBl. I S. 3704.

umweltbezogener Pläne und Programme und zur Änderung der Richtlinien 85/337/EWG und 96/61/EG des Rates in Bezug auf die Öffentlichkeitsbeteiligung und den Zugang zu Gerichten (ABl.EU L 156, S. 17) wird für die Fallbearbeitung nicht benötigt.

Lösung

Teil 1: Klage des E gegen den Genehmigungsbescheid

In Betracht kommt eine Anfechtungsklage des E gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung. Diese wird erfolgreich sein, soweit sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit der Klage

Für die Zulässigkeit der Klage müssen zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung die erforderlichen Sachentscheidungs Voraussetzungen vorliegen.

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Mangels aufdrängender Zuweisungen ist der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet, wenn eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art vorliegt. Die Rechtsnatur einer Streitigkeit bestimmt sich nach den streitentscheidenden Normen. Hier sind mit §§ 4 ff. BImSchG, ggf. §§ 15 f. BImSchG, §§ 3 ff. UVPG Rechtsnormen streitentscheidend, die einseitig einen Träger staatlicher Gewalt berechtigen bzw. verpflichten und als staatliches Sonderrecht dem öffentlichen Recht zurechnen. Da keiner der Beteiligten dem Verfassungsleben zugehört, ist die Streitigkeit mangels doppelter Verfassungsunmittelbarkeit nichtverfassungsrechtlicher Art. Schließlich fehlt es auch an abdrängenden Zuweisungen. Damit ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

II. Beteiligungsfähigkeit

E ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligungsfähig und nach § 63 Nr. 1 VwGO Kläger. Klagegegner ist der nach § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligungsfähige und nach § 63 Nr. 2, § 78 I Nr. 1 VwGO beklagtenbefugte Rechtsträger der handelnden Behörde³.

III. Statthafte Rechtsschutzform

Für die Bestimmung der Rechtsschutzform ist das klägerische Begehren maßgeblich, § 88 VwGO. E geht es um die Aufhebung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung. Da diese alle Merkmale eines VA i.S.v. § 35 VwVfG erfüllt⁴, ist die Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO die statthafte Rechtsschutzform. Gegenstand der Anfechtungsklage ist der Widerspruchsbescheid, der E erstmalig beschwert (§ 79 Abs. 1 Nr. 2 VwGO).

³ Zur Zuständigkeit in Rheinland-Pfalz s. Fn. 22.

⁴ Wegen der bundesgesetzlichen Regelung des Prozessrechts gilt auch der bundesrechtliche Verwaltungsaktsbegriff, *Müller-Franken*, *VerwArch* 90 (1999), 552 (554 ff.).

IV. Klagebefugnis

E muss nach § 42 Abs. 2 VwGO geltend machen, durch die immissionsschutzrechtliche Genehmigung in seinen Rechten verletzt zu sein. E ist allerdings nicht Adressat der Genehmigung. Er kann deshalb nur dann eine Rechtsverletzung geltend machen, wenn die Genehmigungserteilung möglicherweise gegen eine Norm verstößt, die auch seinen Interessen zu dienen bestimmt ist, und E zu dem vom Schutz der Norm umfassten Personenkreis rechnet⁵.

1. Subjektives Recht

Als subjektives Recht fungiert der immissionsschutzrechtliche Schutzgrundsatz nach § 5 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BImSchG⁶. Allerdings liegen nach dem Sachverhalt keine konkreten Angaben dafür vor, dass Errichtung und Betrieb der Windenergieanlagen mit gesundheitlichen oder sonstigen Beeinträchtigungen für E verbunden sein könnten.

Fraglich ist, ob E mit der Rüge, der Verzicht auf eine UVP verletze ihn in seinen Rechten, ein subjektives Recht geltend macht. Dann müsste E ein subjektives Recht auf Durchführung einer UVP im immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahren besitzen. Ein derartiges Recht wurde vom BVerwG regelmäßig verneint. Aufgrund seiner Einstufung als Verfahrensrecht vermittele die UVP keine selbstständig durchsetzbaren Rechtspositionen, weil die Erfüllung von Verfahrensvorschriften nur der besseren Durchsetzung von Umweltbelangen diene⁷.

Indes ergibt sich nunmehr möglicherweise anderes aus § 4 Abs. 3 i.V.m. § 4 Abs. 1 URG. Nach § 4 Abs. 1 URG kann die Aufhebung einer Entscheidung über die Zulässigkeit eines Vorhabens nach § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 URG im Rechtsbehelfsverfahren verlangt werden, wenn eine erforderliche UVP oder eine erforderliche Vorprüfung über die UVP-Pflicht im Einzelfall nicht durchgeführt wurde. Bei der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung handelt es sich um eine Entscheidung i.S.v. § 2 Abs. 3 Nr. 1 UVPG i.V.m. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. a) URG⁸, für die sich nach §§ 3b ff. UVPG eine Pflicht zur Durchführung einer UVP ergeben kann. Damit ist der Anwendungsbereich eröffnet. § 4 Abs. 1 URG gewährt einen Aufhebungsanspruch, der Gegenstand der Begründetheit einer Klage ist und die Klagebefugnis

⁵ Zur Drittschutzformel BVerwGE 101, 364 (372).

⁶ BVerwGE 80, 184 (189); 119, 329 (332); *Jarass*, BImSchG-Kommentar, 7. Aufl. 2007, § 5 Rn. 120.

⁷ Siehe nur BVerwGE 100, 238 (251 ff.).

⁸ Teilweise wird offenbar § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 in Abgrenzung zu § 1 Abs. 1 S. 2 URG beschränkt auf die Konstellationen, in denen nach der konkret gewählten Verfahrensart eine UVP-Pflicht bestehen kann, so *Schlacke*, *NuR* 2007, 8 (10); ihr folgend *Schumacher*, *UPR* 2008, 13 (17). Diese Sichtweise würde den an § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 URG anknüpfenden Rechtsschutz nach § 4 URG unzulässig verkürzen und entspricht auch nicht dem Willen des Gesetzgebers, der § 1 Abs. 1 S. 2 URG auf die Umgehungsfälle beziehen wollte, in denen überhaupt keine Zulassungsentscheidung ergeht, s. *BT-Drs.* 16/2495, S. 10.

voraussetzt. Nach § 4 Abs. 3 URG kann die Aufhebung nicht nur von Vereinigungen, sondern auch von Beteiligten i.S.v. § 61 Nr. 1 und 2 VwGO beansprucht werden. Da aber § 4 Abs. 1 URG auch für Rechtsbehelfe von Vereinigungen gilt, die unter den Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 URG klagebefugt sind, folgt aus der gesonderten Erwähnung der Beteiligten in § 4 Abs. 3 URG eine Subjektivierung der UVP-Pflicht. Es besteht folglich ein subjektiv-öffentliches Recht Einzelner auf Durchführung einer UVP⁹.

Es wird vielfach bezweifelt, dass die Beschränkung der Klagebefugnis (und eines entsprechenden Aufhebungsanspruchs) auf die vollständig unterlassene UVP bzw. UVP-Vorprüfung den Anforderungen der Richtlinie 2003/35/EG gerecht wird¹⁰. Darauf kommt es aber nicht an, weil hier der vollständige UVP-Verzicht in Frage steht. Nach dem Bearbeitervermerk war im Übrigen nicht auf Fragen der Gemeinschaftsrechtskonformität einzugehen.

2. Begünstigter Personenkreis

Der durch § 4 URG geschützte Personenkreis wird nur durch § 4 Abs. 3 URG qualifiziert. Ob damit jede Person, die klageweise geltend macht, eine UVP sei rechtswidrig unterlassen worden, klagebefugt ist, ist zweifelhaft. Aus dem systematischen Regelungszusammenhang mit dem UVPG folgt, das im UVP-Verfahren jedenfalls die „betroffene Öffentlichkeit“ zu beteiligen ist (§ 9 Abs. 1 S. 2 UVPG). Dann sollte zumindest auch dieser Kreis klagebefugt sein¹¹. Betroffene Öffentlichkeit ist nach § 2 Abs. 6 S. 2 UVPG jede Person, deren Belange durch eine Vorhabenzulassung berührt wird. E, dessen Grundstück sich in Sichtweite zu dem künftigen Windpark befindet, rechnet zu dieser betroffenen Öffentlichkeit.

3. Möglichkeit einer Verletzung des subjektiven Rechts

Die Behörde hat eine Vorprüfung der UVP-Pflicht nach § 3c UVPG durchgeführt und diese im Ergebnis verneint. Es ist aber nicht ausgeschlossen, dass für die Genehmigung von 18 Windkraftanlagen eine generelle, einzelfallunabhängige

UVP-Pflicht nach § 3b Abs. 3 UVPG besteht¹² und damit gegen § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 URG verstoßen wurde.

V. Vorverfahren

E hat ein Vorverfahren nach §§ 68 ff. VwGO nicht durchgeführt, was wegen § 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 VwGO entbehrlich ist.

VI. Klagefrist

Die Klagefrist bestimmt sich, da E durch den Widerspruch erstmalig beschwert wird, nach § 74 Abs. 1 S. 2 VwGO¹³. Danach muss E binnen eines Monats nach Bekanntgabe der immissionschutzrechtlichen Genehmigung die Anfechtungsklage erheben. Ungeachtet der Frage, ob in der Konstellation einer erstmaligen Beschwerde durch den Widerspruchsbescheid die Zustellungsanforderungen des § 73 Abs. 3 VwGO gelten¹⁴, ist festzustellen, dass E die Genehmigung überhaupt nicht bekannt gegeben wurde. Deshalb laufen für E keinerlei Rechtsbehelfsfristen.

VII. Form

E muss die Anforderungen der §§ 81, 82 VwGO beachten.

VIII. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis ist nur ausgeschlossen, wenn E sein Begehren auf einfacherem Weg erreichen könnte oder aber die Inanspruchnahme der Gerichte missbräuchlich ist. Ein einfacherer Weg als eine Anfechtungsklage mit Gestaltungswirkung ist nicht ersichtlich. Indes wird das Klagerecht des E in zeitlicher Hinsicht durch den Grundsatz der Verwirkung (Rechtsgedanke des § 242 BGB) begrenzt. Hat E zuverlässig Kenntnis von der Genehmigungserteilung, ist ihm – mit Blick auf die Jahresfrist des § 58 Abs. 2 VwGO – zuzumuten, binnen eines Jahres Klage zu erheben¹⁵. Dieser Zeitraum ist noch nicht abgelaufen, und es sind auch keine anderen Umstände erkennbar, die bereits zum gegenwärtigen Zeitpunkt die Klageerhebung als missbräuchlich erscheinen lassen.

IX. Zwischenergebnis

Eine Anfechtungsklage des E ist zulässig.

⁹ HessVGH ZUR 2009, 87; Ziekow, NVwZ 2007, 259 (261); Kment, NVwZ 2007, 274 (276, 279); Schmidt/Kremer, ZUR 2007, 57 (59); Schlacke, ZUR 2009, 80 (81); a.A. Spieth/Appel, NuR 2009, 312 (316); die Intention des Gesetzgebers ist unklar, BT-Drs. 16/2495, S. 14.

¹⁰ Kment, NVwZ 2007, 274 (277 ff.); Ewer, NVwZ 2007, 267 (272); Schlacke, NuR 2007, 8 (15); Schmidt/Kremer, ZUR 2007, 57 (62); Bedenken, aber letztlich offen gelassen von HessVGH ZUR 2009, 87 (89). Der ursprüngliche Gesetzentwurf sah ein Klagerecht bezüglich „wesentlicher Verfahrensvorschriften“ vor und nannte die UVP-Pflicht nur beispielhaft; nach dem Vorschlag des Bundesrates, § 4 URG gänzlich zu streichen, wurde der Gesetz gewordene Kompromiss gefunden, BT-Drs. 16/2931, S. 3, 8.

¹¹ So auch Kment, NVwZ 2007, 274 (279).

¹² Die problematische Konstellation, dass wegen einer erforderlichen, aber mangelhaften Vorprüfung nach § 3c UVPG die gebotene UVP unterbleibt und damit auch ein Verstoß gegen § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 URG möglicherweise nicht gerügt werden kann, dazu Kment, NVwZ 2007, 274 (276 f.) und Ziekow, NVwZ 2007, 259 (261), liegt hier nicht vor, da eine Vorprüfung im Einzelfall i.S.v. § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 UVPG gerade nicht durchzuführen war, weil schon eine generelle UVP-Pflicht nach § 3b Abs. 3 UVPG besteht.

¹³ Schenke, Verwaltungsprozessrecht, 11. Aufl. 2007, Rn. 705, 710; a.A. Winkler, BayVBl. 2000, 235.

¹⁴ Schenke, Verwaltungsprozessrecht, 11. Aufl. 2007, Rn. 710, 686a; Winkler, BayVBl. 2000, 235 (236); a.A. BVerwGE 22, 14 (15).

¹⁵ BVerwGE 44, 294 (298); 77, 85 (89).

B. Beiladung

Die Stadtwerke AG sind nach § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligtenfähig und nach §§ 63 Nr. 3, 65 Abs. 2 VwGO notwendig beizuladen.

C. Begründetheit der Anfechtungsklage

Die Anfechtungsklage ist nach § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO i.V.m. §§ 115, 79 Abs. 1 Nr. 2 VwGO begründet, wenn die mit dem Widerspruch erteilte immissionsschutzrechtliche Genehmigung rechtswidrig ist und den E hierdurch in seinen Rechten verletzt. Maßgeblich ist die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der letzten behördlichen Entscheidung¹⁶.

Das Verwaltungsgericht überprüft die Anfechtungsklage eines Dritten nur auf die Verletzung drittschützender Normen. Da aber der Bearbeiterhinweis vorgibt, alle aufgeworfenen Rechtsfragen zu bearbeiten, empfiehlt sich ein Prüfungsvorgehen, das wie bei Adressatenklagen dem Wortlaut von § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO folgt.

I. Ermächtigungsgrundlage*1. § 16 i.V.m. §§ 4 ff. BImSchG*

Möglicherweise handelt es sich bei dem Vorhaben um die wesentliche Änderung einer genehmigungsbedürftigen Anlage, für die nach § 16 BImSchG eine Änderungsgenehmigung erforderlich ist.

a) Genehmigungsbefürftige Altanlage

Nach § 16 Abs. 1 S. 1 BImSchG bedarf die wesentliche Änderung einer genehmigungsbedürftigen Anlage der Genehmigung. § 16 BImSchG greift deshalb nur, wenn auch die Anlage, die nun geändert werden soll, genehmigungsbedürftig ist. Maßgeblich ist der Zeitpunkt des Beginns der Änderungsmaßnahmen¹⁷. Nach § 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG i.V.m. § 1 der 4. BImSchV und Nr. 1.6, Spalte 2 des Anhangs zu dieser Verordnung sind Windkraftanlagen mit einer Gesamthöhe von mehr als 50 Metern genehmigungsbedürftig. Deshalb bedürfen auch die beiden bereits vorhandenen Windenergieanlagen einer Genehmigung.

b) Vorgenehmigung

Allerdings müssen die bereits vorhandenen Anlagen nicht nur genehmigungsbedürftig, sondern auch genehmigt sein. Denn eine Änderungsgenehmigung knüpft an eine bereits vorfindliche Genehmigung an, da es sich sonst um eine Neuanlage handelte¹⁸. Die ursprüngliche Anlage besteht aus zwei baurechtlich genehmigten Anlagen mit einer Gesamthöhe von jeweils 55 Metern. Indes liegt eine Vorgenehmigung auch dann vor, wenn die erteilte Genehmigung als immissions-

schutzrechtliche Genehmigung gilt¹⁹. Dies ist hier der Fall, denn nach § 67 Abs. 9 S. 1 BImSchG gelten auch Baugenehmigungen für Anlagen dieser Größenordnung, die bis zum 1.7.2005 genehmigt wurden, als Genehmigungen nach dem BImSchG.

c) Änderung der Anlage

Fraglich ist aber, ob hier eine Änderung der Anlage vorliegt. Eine Änderung der Beschaffenheit der Anlage i.S.v. § 15 Abs. 1 S. 1 BImSchG ist von einer Neuerrichtung zu unterscheiden. Von einer Neuerrichtung wird ausgegangen, wenn durch die Änderung der Gesamtcharakter der Anlage verändert wird²⁰. Demgegenüber werden Erweiterungen insbesondere dann als bloße Änderungen angesehen, wenn es sich um gleichartige Anlagen i.S.v. § 1 Abs. 3 der 4. BImSchV handelt. Die neu zu errichtenden Windenergieanlagen sind hier gleichartig mit den bereits betriebenen Anlagen im Sinne dieser Vorschrift, da sie in einem engen räumlichen und betrieblichen Zusammenhang stehen. Allerdings überschreitet auch eine Erweiterung die Schwelle zur Neuerrichtung, wenn sie zu einer Verdoppelung der Kapazität führt²¹.

Hier ist für die Kapazitätsausweitung nicht etwa isoliert jeweils eine der geplanten Windenergieanlage in den Blick zu nehmen. Vielmehr bilden auch die 18 neu zu errichtenden Windenergieanlagen eine gemeinsame Anlage i.S.v. § 1 Abs. 3 der 4. BImSchV. Die verfügbare Kapazität wird also verzehnfacht werden. Eine derartige Ausweitung fällt nicht mehr unter den Begriff der Änderung. Es handelt sich vielmehr um eine Neuerrichtung.

2. §§ 4 ff. BImSchG

Nach § 4 Abs. 1 S. 3 BImSchG i.V.m. § 1 der 4. BImSchV und Nr. 1.6, Spalte 2 des Anhangs zu dieser Verordnung sind Windkraftanlagen mit einer Gesamthöhe von jeweils mehr als 50 Metern genehmigungsbedürftig. Ermächtigungsgrundlage für den Erlass des Genehmigungsbescheids sind folglich §§ 4 ff. BImSchG. Da die 18 zu errichtenden Windenergieanlagen eine gemeinsame Anlage i.S.v. § 1 Abs. 3 der 4. BImSchV bilden, unterliegen sie einem einheitlichen Genehmigungsverfahren²². Die Einheitlichkeit des Genehmigungsverfahrens gilt auch, wenn die Anlagen jeweils für sich bereits genehmigungsbedürftig sind, wie aus § 1 Abs. 4 der 4. BImSchV folgt.

II. Formelle Rechtmäßigkeit des Genehmigungsbescheids*1. Zuständigkeit*

Nach dem Sachverhalt hat die zuständige Behörde gehandelt²³.

¹⁶ Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 6 Rn. 3.

¹⁷ Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 16 Rn. 3; Sellner, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. I, Stand April 2009, § 16 Rn. 45.

¹⁸ BVerwGE 124, 156 (159); Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 16 Rn. 4.

¹⁹ Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 16 Rn. 4.

²⁰ BayVGH NVwZ 2006, 45; Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 15 Rn. 11.

²¹ Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 15 Rn. 11.

²² Jarass, NVwZ 1995, 529 (533); ders., BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 4 Rn. 19.

²³ In Rheinland-Pfalz ist für die Erteilung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung nach § 1 Abs. 1 ImSchZu-

2. Verfahren

a) Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung

E rügt insbesondere, dass eine erforderliche Umweltverträglichkeitsprüfung nicht durchgeführt wurde²⁴. Das UVP-Erfordernis bestimmt sich nach §§ 3b ff. UVPG. Hier hat die Behörde eine UVP-Pflichtigkeit nach einer Vorprüfung nach § 3c UVPG verneint und diese Feststellung nach § 3a S. 2 UVPG bekannt gegeben. Die UVP-Pflicht ist indes *nicht* im Einzelfall nach § 3c UVPG aufgrund einer Vorprüfung festzustellen, wenn das Vorhaben nach § 3b UVPG in der Anlage 1 des Gesetzes genannt und aufgrund seiner Art, Größe oder Leistung generell UVP-pflichtig ist. Nach Anlage 1 Nr. 1.6.1 ist eine Windfarm mit 20 oder mehr Anlagen mit einer Gesamthöhe von jeweils mehr als 50 Metern immer UVP-pflichtig. Zwar sollen hier lediglich 18 neue Anlagen errichtet werden; indes ist nach § 3b Abs. 3 UVPG auch dann grundsätzlich eine UVP durchzuführen, wenn der maßgebliche Größen- oder Leistungswert durch die Erweiterung eines bestehenden bisher nicht UVP-pflichtigen Vorhabens erstmals erreicht oder überschritten wird. So verhält es sich hier: Die Errichtung der zwei baurechtlich genehmigten Windenergieanlagen war nicht UVP-pflichtig. Durch die Erweiterung um 18 Windenergieanlagen wird aber der maßgebliche Schwellenwert der Anlage 1 Nr. 1.6.1 zum UVPG erreicht. Deshalb besteht eine grundsätzliche und keine einzelfallabhängige UVP-Pflicht. Der Verzicht auf eine UVP war folglich rechtswidrig.

Nach § 4 Abs. 3 i.V.m. § 4 Abs. 1 S. 2 URG bleibt § 45 Abs. 2 VwVfG unberührt, sodass eine Heilung auch noch zum Zeitpunkt des gerichtlichen Verfahrens in Betracht kommt. Fraglich ist, ob nach Abschluss des behördlichen Verfahrens noch eine Heilung möglich ist. Gefordert ist eine reale Fehlerheilung. Ist hingegen eine erforderliche UVP gänzlich unterblieben, müsste das Genehmigungsverfahren bis zu dem Zeitpunkt, zu dem die UVP-Anforderungen be-

deutsam werden, „zurückgedreht“ werden²⁵. Dies ist nach § 3a UVPG spätestens der Beginn des Genehmigungsverfahrens. Da nur solche früheren Verfahrenshandlungen verwertet werden dürfen, die keinen Bezug zur UVP haben²⁶, läuft dies in der Sache auf eine Aufhebung des Genehmigungsbescheids hinaus. Deshalb ist der Fehler nicht heilbar²⁷.

Da sich E nach § 4 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 i.V.m. § 4 Abs. 3 URG auf das Erfordernis einer UVP auch subjektiv berufen kann, ist er in seinen Rechten verletzt.

b) Art des Genehmigungsverfahrens

Die Behörde hat die immissionsschutzrechtliche Genehmigung im vereinfachten Verfahren nach § 19 BImSchG erteilt. Ob ein vereinfachtes oder ein förmliches Genehmigungsverfahren durchzuführen ist, bestimmt sich nach § 2 der 4. BImSchV. Danach entscheidet vornehmlich die Spaltenzuordnung. Nach § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. c) ist das förmliche Genehmigungsverfahren aber auch bei den in Spalte 2 gelisteten Vorhaben durchzuführen, wenn für deren Genehmigung eine UVP-Pflicht besteht. Wie soeben ausgeführt, bedarf die Genehmigung der weiteren 18 Windenergieanlagen der Durchführung einer UVP. Folglich hätte die Behörde ein förmliches Genehmigungsverfahren nach § 10 BImSchG durchführen müssen.

Damit hat die Behörde auch insoweit fehlerhaft gehandelt. Der Verstoß gegen das Gebot des förmlichen Verfahrens macht den Genehmigungsbescheid noch nicht nichtig i.S.v. § 44 Abs. 1 VwVfG, da sich die richtige Verfahrensart erst aus einer Verknüpfung mehrerer UVP-Vorschriften ergibt und der Fehler deshalb nicht offenkundig ist²⁸. Fraglich ist, ob eine Heilung nach § 45 Abs. 2 VwVfG in Betracht kommt. Das Genehmigungserfordernis rechnet nach dem Wortlaut des § 45 Abs. 1 VwVfG nicht zu den Verfahrenshandlungen, die einer Heilung zugänglich sind. Selbst wenn aber der Anwendungsbereich sinngemäß insoweit eröffnet sein sollte, als mit dem Verzicht auf ein förmliches Verfahren auch eine Anhörung i.S.v. § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG unterblieben ist²⁹, gilt das zur UVP Gesagte: Zum Zeitpunkt des

VO i.V.m. dem Anhang lfd. Nr. 1.1.1 bei Anlagen, die von einer kreisfreien Stadt selbst betrieben werden, die Struktur- und Genehmigungsdirektion zuständig, wenn die Anlage ansonsten in die sachliche Zuständigkeit der Stadtverwaltung fällt (Nr. 2). Die der Vermeidung von Entscheidungen in eigener Sache dienende Regelung könnte auch (analog) zum Tragen kommen, wenn die Anlage von einer hundertprozentigen Tochter der Stadt errichtet und betrieben werden soll. Allerdings lässt sich auch die Zuständigkeit der Stadtverwaltung begründen mit der Erwägung, dass eine Aktiengesellschaft wegen der Unabhängigkeit ihrer Organe nicht von der Stadt gesteuert werden kann.

²⁴ Man mag darüber streiten, ob die UVP-Pflicht sub specie Verfahren zu prüfen ist oder eher materiellen Gehalt hat. Zur in der Rspr. herrschenden verfahrensrechtlichen Charakterisierung s. nur BVerwGE 100, 238 (243); s.a. HessVGH ZUR 2009, 87; anders aber im Lichte der Richtlinie 2003/35/EG OVG Rheinland-Pfalz NVwZ 2005, 1209.

²⁵ Ziekow, NVwZ 2007, 259 (265); Kment, NVwZ 2007, 274 (277); ausführlich Durner, VerwArch 97 (2006), 345 (377 ff.).

²⁶ Ziekow, NVwZ 2007, 259 (266).

²⁷ Zu § 45 Abs. 2 VwVfG mag auch anderes vertretbar sein. Ungeachtet des Umstands, dass die Gemeinschaftsrechtskonformität nicht zu erörtern ist, wird eine grundsätzliche Heilungsmöglichkeit als gemeinschaftsrechtskonform erachtet, Ewer, NVwZ 2007, 267 (273 f.); Kment, NVwZ 2007, 274 (278).

²⁸ Bezüglich der Nichtigkeit des Genehmigungsbescheids lässt sich auch gut anderes vertreten. So wird für eine „großzügige“ Handhabung von § 44 Abs. 1 VwVfG plädiert, um die Verfahrensvorschriften stärker zu bewahren, s. Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 10 Rn. 136; ähnlich Dietlein, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. I, Stand April 2009, § 10 Rn. 281; § 19 Rn. 44.

²⁹ Zweifelnd Dietlein, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. I, Stand April 2009, § 10 Rn. 281.

gerichtlichen Verfahrens ist eine reale Fehlerheilung nicht mehr möglich. Denn sie müsste dazu führen, das Genehmigungsverfahren „auf Anfang“ zu stellen.

Fraglich ist indessen, ob die Wahl der falschen Verfahrensart den E in seinen Rechten verletzt. Dann müsste E einen subjektiven Anspruch auf Durchführung des förmlichen Verfahrens nach § 10 BImSchG haben. Teilweise wird ein entsprechender Anspruch bejaht, da von der Wahl des förmlichen Verfahrens die Beteiligungsrechte Dritter abhängen³⁰. Allerdings gelten Verfahrensgebote wiederum – vorbehaltlich § 4 URG – nur soweit als drittschützend, als der Kläger auch eine materielle Betroffenheit seiner Rechtsposition rügen kann, sog. relatives Verfahrensrecht³¹. Dies spricht dafür, dass das Verfahrenserfordernis des § 10 BImSchG als solches nicht dem Schutz der Rechte Dritter dient, sofern sie nicht materiell betroffen sind³². E hat eine echte materielle Betroffenheit nicht vorgetragen, sodass er sich nicht auf das Erfordernis eines förmlichen Genehmigungsverfahrens berufen kann.

3. Form

Die Behörde hat den Genehmigungsbescheid nur dem Antragsteller bekannt gegeben. Wie gezeigt, hätte aber ein förmliches Genehmigungsverfahren nach § 10 BImSchG durchgeführt werden müssen. Nach § 10 Abs. 7 und 8 BImSchG ist der Genehmigungsbescheid öffentlich bekanntzugeben. Dies ist hier unterblieben. Das Unterlassen der öffentlichen Bekanntgabe führt dazu, dass den Betroffenen gegenüber der Genehmigungsbescheid nicht wirksam geworden ist (§ 43 Abs. 1 S. 1 VwVfG). Dieser Fehler kann nur durch Neubekanntgabe ex nunc geheilt werden. Allein die zufällige Kenntnis des E führt nicht zur Heilung, da für den Genehmigungsbescheid Schriftform- und Begründungsgebot besteht³³. Allerdings fehlt es insoweit an einer subjektiven Rechtsverletzung, da der Genehmigungsbescheid gegenüber E gar keine Wirksamkeit erlangt hat.

III. Materielle Rechtmäßigkeit des Genehmigungsbescheids

Für die materielle Rechtmäßigkeit der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung ist § 6 BImSchG maßgeblich. Der Sachverhalt bietet aber keinerlei Anhaltspunkte für materiellrechtliche Verstöße.

³⁰ Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 19 Rn. 21 m.w.N.

³¹ BVerwGE 61, 256 (275); 75, 285 (291); zuletzt deutlich OVG Rheinland-Pfalz LKRZ 2009, 227; dazu Bickenbach, LKRZ 2009, 206; s.a. Jarass, BImSchG, 7. Aufl. 2007, § 10 Rn. 132 m.w.N.

³² So deutlich BVerwGE 85, 368 (372 ff.), allerdings bezogen auf das vereinfachte Genehmigungsverfahren; s.a. Dietlein, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. I, Stand April 2009, § 19 Rn. 44, 55.

³³ Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG-Kommentar, 7. Aufl. 2008, § 41 Rn. 233.

IV. Aufhebungsanspruch

Es bleibt deshalb bei dem festgestellten Verfahrensverstoß gegen die UVP-Pflicht nach § 3b Abs. 3 UVPG i.V.m. Anlage 1 Nr. 1.6.1, der nicht geheilt werden kann. Als vorrangige Regelung gegenüber § 46 VwVfG sieht § 4 Abs. 1 i.V.m. § 4 Abs. 3 URG vor, dass der in seinen Rechten Verletzte die Aufhebung der Entscheidung verlangen kann³⁴. Folglich hat E einen Anspruch auf Aufhebung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung.

D. Ergebnis zu Teil 1

Eine Anfechtungsklage des E gegen den Genehmigungsbescheid ist zulässig und begründet und wird deshalb erfolgreich sein.

Teil 2: Zugang des E zu der Machbarkeitsstudie

A. Anspruch auf Informationszugang nach § 3 LUIG

I. Anspruchsgrundlage

Ein Anspruch auf Informationszugang könnte sich aus § 3 LUIG ergeben. Nach dieser Vorschrift hat jede Person nach Maßgabe des LUIG Anspruch auf freien Zugang zu Umweltinformationen, über die eine informationspflichtige Stelle im Sinne von § 2 Abs. 1 S. 1 LUIG verfügt, ohne ein rechtliches oder ein sonstiges Interesse darlegen zu müssen.

II. Anspruchsvoraussetzungen

1. Anspruchsberechtigung von E

Nach § 3 Abs. 1 S. 1 LUIG hat „jede Person“ Anspruch auf Zugang zu Umweltinformationen. Dieses sind jedenfalls natürliche Personen. Demgemäß ist auch E anspruchsberechtigt.

2. Passivlegitimation der Stadtwerke AG

Schwieriger ist die Frage zu beantworten, ob die Stadtwerke AG richtiger Anspruchsgegner sind. Zu den unmittelbar informationspflichtigen Stellen rechnen nicht nur die Landesregierung und andere Stellen der öffentlichen Landesverwaltung. Nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) LUIG sind informationspflichtige Stellen auch juristische Personen des Privatrechts, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen oder öffentliche Dienstleistungen erbringen, die im Zusammenhang mit der Umwelt stehen, insbesondere solche der umweltbezogenen Daseinsvorsorge, und dabei der Kontrolle des Landes, einer unter der Aufsicht des Landes stehenden juristischen Person des öffentlichen Rechts, der Gemeinden oder Gemeindeverbände unterliegen³⁵.

³⁴ Zur Kausalitätsrechtsprechung nach § 46 VwVfG s. BVerwGE 100, 238 (251 ff.).

³⁵ Zu den informationspflichtigen Stellen i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 2 LUIG ausführlicher Gurlit, EurUP 2006, 224 (227f.); Schomerus/Tolkmitt, ZUR 2009, 188.

a) *Öffentliche Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Umwelt*

Eine Anspruchsverpflichtung der Stadtwerke AG setzt voraus, dass das Unternehmen öffentliche Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Umwelt, insbesondere der umweltbezogenen Daseinsvorsorge erfüllt. Die Formulierung spricht für eine weite Auslegung, derzufolge Handlungen, die sich mittelbar auf die Umwelt auswirken, bereits einen ausreichenden Zusammenhang herstellen³⁶. Aufgabe der Stadtwerke AG ist die Sicherung der Energieversorgung der Stadt S. Dies ist eine umweltbezogene Tätigkeit der Daseinsvorsorge, sodass die Stadtwerke AG zu den informationspflichtigen Stellen rechnen kann.

b) *Staatliche Kontrolle*

Die Informationspflicht der Stadtwerke AG setzt des Weiteren voraus, dass sie i.S.v. § 2 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) LUIG unter staatlicher Kontrolle steht. Nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 lit. a) LUIG liegt eine derartige Kontrolle vor, wenn Stellen öffentlicher Verwaltung die Mehrheit des gezeichneten Kapitals des Unternehmens besitzen. Hier ist die Stadt S alleinige Anteilseignerin der Stadtwerke AG und übt folglich Kontrolle ist. Da die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 Nr. 2 lit. b) LUIG vorliegen, sind die Stadtwerke AG selbst unmittelbar informationspflichtig.

3. *Informationsgegenstand: Umweltinformationen*

Gegenstand des Informationsrechts sind Umweltinformationen, die in § 2 Abs. 3 LUIG legaldefiniert werden. Nach § 2 Abs. 3 Nr. 5 LUIG rechnen zu den Umweltinformationen auch Kosten-Nutzen-Analysen oder sonstige wirtschaftliche Analysen und Annahmen, die zur Vorbereitung oder Durchführung von Maßnahmen oder Tätigkeiten i.S.v. § 2 Abs. 3 Nr. 3 LUIG, die sich auf die Umwelt auswirken, verwendet werden. Während der Begriff der Maßnahmen auf behördliche Handlungen abstellt³⁷, ist die Errichtung und der Betrieb einer Windfarm eine Tätigkeit, die sich auf die Umwelt auswirkt, die erstellte Machbarkeitsstudie eine Kosten-Nutzen-Analyse, die der Vorbereitung dieser Maßnahme dient. Folglich handelt es sich bei der Studie um Umweltinformationen.

4. *Antragsverfahren*

Nach § 4 Abs. 1 LUIG werden Umweltinformationen auf Antrag zugänglich gemacht, wobei der Antrag nach § 4 Abs. 2 LUIG hinreichend bestimmt sein muss. Der schriftliche Antrag des E bezeichnet präzise das begehrte Informationsobjekt.

III. Anspruchsausschluss

Der Informationsanspruch könnte hingegen nach § 8 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 LUIG ausgeschlossen sein. Danach ist der Antrag abzulehnen, soweit das Bekanntgeben der Informationen nachteilige Auswirkungen auf die Vertraulichkeit von Bera-

tungen von informationspflichtigen Stellen i.S.d. § 2 Abs. 1 S. 1 LUIG hätte. Dies macht hier die Stadtwerke AG geltend mit dem Hinweis, die Machbarkeitsstudie sei Grundlage der vertraulichen internen Entscheidungsfindung gewesen.

Allerdings ist fraglich, ob die Machbarkeitsstudie in diesem Sinne Vertraulichkeitsschutz beanspruchen kann. § 8 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 LUIG will zwar den internen Entscheidungsbildungsprozess schützen. Der Prozess ist aber zu unterscheiden von den Sachinformationen, die der Entscheidungsbildung zugrunde liegen. Durch die Zugänglichkeit der Studie wird die zu schützende Freiheit der Entscheidungsbildung nicht berührt³⁸. Folglich kann sich die Stadtwerke AG nicht auf diesen Ausnahmetatbestand berufen.

B. Durchsetzung des Anspruchs

Gegenüber den Stadtwerke AG als juristischer Person des Privatrechts ist ein Widerspruchsverfahren nach §§ 68 ff. VwGO nicht durchzuführen. Wohl aber besteht die Möglichkeit, nach § 6 Abs. 3 und Abs. 4 LUIG gegenüber der informationspflichtigen Stelle i.S.v. § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 lit. b) LUIG innerhalb eines Monats einen Anspruch auf nochmalige Prüfung geltend zu machen. Dieses „Vorverfahren“ ist aber keine Voraussetzung für die Klageerhebung, § 6 Abs. 3 S. 2 LUIG. Deshalb kann E auch unmittelbar den Rechtsweg beschreiten. Ungeachtet des Umstands, dass es sich beim Klagegegner Stadtwerke AG um eine juristische Person des Privatrechts handelt, ist nach § 6 Abs. 1 LUIG der Verwaltungsrechtsweg eröffnet³⁹. Statthafte Rechtsschutzform ist die Leistungsklage, gerichtet auf Überlassung der Machbarkeitsstudie⁴⁰. E ist nach § 3 LUIG klagebefugt, und nach den Ausführungen unter A. wäre die Klage auch begründet.

³⁸ Schomerus/Schrader/Wegener, UIG, 2. Aufl. 2002, § 7 Rn. 9; s.a. OVG Schleswig-Holstein NVwZ 1999, 670 (672 f.); OVG NW GewArch 2006, 468 (469). Der begrenzte Schutz des Entscheidungsbildungsprozesses darf nicht durch eine großzügige Lesart von § 8 Abs. 2 Nr. 2 LUIG unterlaufen werden, anders aber VG Mainz NuR 1996, 266: Ausschluss sämtlicher nicht außenwirksamer behördlicher Stellungnahmen; krit. *Fluck/Winterle*, VerwArch 94 (2003), 437 (449 f.); s.a. HessVGH NVwZ 2006, 1081 (1082).

³⁹ Der Gesetzgeber ließ sich von der Ansicht leiten, dass nicht allein die öffentlich-rechtliche Natur des Informationsanspruchs rechtswegbegründend wirkt, wenn Klagegegner eine juristische Person des Privatrechts ist, die nicht mit Hoheitsrechten beliehen ist, BT-Drs. 15/3680, S. 2; BT-Drs. 15/4243, S. 18; s.a. *Guckelberger*, UPR 2006, 89 (91); *Sydow/Gebhardt*, NVwZ 2006, 986 (990 f.).

⁴⁰ *Guckelberger*, UPR 2006, 89 (92 f.); *Reidt/Schiller*, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht Bd. III, Stand April 2009, § 5 UIG Rn. 30. Das Gesetz trifft – anders als z.B. § 9 Abs. 4 IFG – keine Regelung zur statthafte Klageart, wenn ein Antrag auf Informationszugang abgelehnt wird. Lehnt eine staatliche Stelle i.S.v. § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 LUIG den Informationszugang ab, sprechen der Ausschluss des verwaltungsaktbezogenen § 39 Abs. 2 VwVfG durch § 5 Abs. 1 S. 3 LUIG, vor allem aber die Anordnung eines Vorverfahrens nach § 6 Abs. 2 LUIG für die Verwaltungsaktsnatur der Ge-

³⁶ *Schomerus/Clausen*, ZUR 2005, 575 (578).

³⁷ Siehe § 2 Abs. 3 Nr. 3 letzter Hs. LUIG; s.a. EuGH Slg. 1998, I-3809 Rn. 20 (Mecklenburg).

währung des Informationszugangs und damit für die Statthaf-
tigkeit der Verpflichtungsklage. Mangels Beleihung kommt
dies aber bei privatrechtlichen Anspruchsverpflichteten nicht
in Frage.