



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

III ZR 36/14

Verkündet am:  
12. März 2015  
K i e f e r  
Justizangestellter  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in der Baulandsache

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: ja  
BGHR: \_\_\_\_\_ ja

GG Art. 14 Cb; EnWG § 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 3; BImSchG §§ 6, 13

- a) Eine Enteignung ist nur für ein Vorhaben zulässig, für das die notwendigen Gestattungen und Genehmigungen vorliegen oder bei dem es zumindest keinem ernsthaften Zweifel unterliegen kann, dass etwaige erforderliche Genehmigungen erteilt werden. Ist eine erforderliche Genehmigung nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz für den Betrieb einer Windkraftanlage erteilt aber angefochten worden, so kann einem Antrag für eine Enteignung nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG, auch wenn die Genehmigung für sofort vollziehbar erklärt worden ist, nur stattgegeben werden, wenn die Enteignungsbehörde in eigenverantwortlicher Prüfung zu dem Ergebnis kommt, dass dem Vorhaben keine öffentlich-rechtlichen Hindernisse entgegenstehen.
- b) Die Feststellung der Zulässigkeit der Enteignung durch die nach § 45 Abs. 2 Satz 3 EnWG zuständige Behörde unterliegt der (beschränkten) gerichtlichen Kontrolle.
- c) Zu den Anforderungen an die Feststellung der Zulässigkeit einer Enteignung nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG.

BGH, Urteil vom 12. März 2015 - III ZR 36/14 - OLG Jena  
LG Meiningen

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. März 2015 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Wöstmann, Seitzers, Dr. Remmert und Reiter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beteiligten zu 1 wird das Urteil des Senats für Baulandsachen des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 30. Dezember 2013 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Berufung der Beteiligten zu 1 zurückgewiesen worden ist.

Das Berufungsurteil wird wie folgt neu gefasst:

Auf die Berufung der Beteiligten zu 1 wird das Urteil der Kammer für Baulandsachen des Landgerichts Meiningen vom 7. März 2012 abgeändert. Der Enteignungsbeschluss des Thüringer Landesverwaltungsamts vom 30. Juni 2011, Az. 140-1254-16-28/07 SÖM, wird aufgehoben und der Antrag der Beteiligten zu 2 auf Enteignung vom 13. April 2007 zurückgewiesen.

Die Revision der Beteiligten zu 2 gegen das Urteil des Senats für Baulandsachen des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 30. Dezember 2013 wird zurückgewiesen.

Die Beteiligte zu 2 hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

- 1 Die Beteiligte zu 1 wendet sich gegen eine zugunsten der Beteiligten zu 2 ausgesprochene Enteignung.
  
- 2 Die Beteiligte zu 2 plante auf Grundstücken der Beteiligten zu 1, einer kommunalen Gebietskörperschaft, einen Windpark, der inzwischen auch errichtet wurde. Der Windpark liegt in einem im regionalen Raumordnungsplan Mittelthüringen (Stand 1999) ausgewiesenen Vorbehaltsgebiet zur Nutzung der Windenergie. Der Windpark besteht aus acht Windkraftanlagen des Typs Vestas V 90 mit einer Höhe von 150 m und einer Leistung von jeweils 2,0 MW. Er dient der Einspeisung von Windenergie in das Versorgungsnetz der T. Energie AG.
  
- 3 Das Thüringer Landesverwaltungsamt genehmigte am 15. Mai 2006 den Windpark immissionsschutzrechtlich und ordnete mit Bescheid vom 14. November 2006 die sofortige Vollziehbarkeit der Genehmigung an. Die Beteiligte zu 1 hat Klage gegen die Genehmigung beim Verwaltungsgericht Weimar eingereicht und die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Anfechtungsklage beantragt. Das Begehren auf Gewährung vorläufigen verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes blieb in beiden Instanzen erfolglos. Die Entscheidung über die Hauptsache steht noch aus. Das Verwaltungsgericht Weimar hat das Verfahren über die Anfechtung der immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bis zum rechtskräftigen Abschluss des vorliegenden Baulandverfahrens über die Enteignung ausgesetzt.

4 Für die Realisierung des Windparks war es erforderlich, eine Zuwegung zu den einzelnen Windenergieanlagen anzulegen und Kabeltrassen zu errichten. Ausgehend vom "O. Weg" waren die meisten der acht Standorte zwar über unbefestigte Feldwege zu erreichen. Der während der Bauphase erforderliche Schwerlastverkehr war hierüber jedoch nicht möglich. Vielmehr mussten die vorhandenen Wege verbreitert und gefestigt werden. Betroffen waren von der Trassierung insgesamt zwölf Grundstücke, die im Eigentum der Beteiligten zu 1 stehen. Ein Teil der Grundstücke ist an die Beteiligte zu 3 verpachtet und wird von den Beteiligten zu 4 und 5 bewirtschaftet.

5 Nachdem die Beteiligte zu 2 mit der Beteiligten zu 1 keine Einigung über die Nutzung der zwölf Grundstücke erzielen konnte, beantragte die Beteiligte zu 2 unter dem 13. April 2007 bei der zuständigen Enteignungsbehörde, dem Thüringer Landesverwaltungsamt (Beteiligter zu 6), die vorzeitige Besitzeinweisung und zugleich auch die Enteignung in Form von Dienstbarkeiten zu ihren Gunsten betreffend die Zuwegung und die Kabeltrasse auf den Grundstücken. Konkret ging es darum, das zum großen Teil bereits vorhandene Wegenetz auf eine Breite von 5 m auszubauen und in dieser Form während der Bauphase, danach aber auch dauerhaft, als Zuwegung zu den einzelnen Windkraftanlagen zu nutzen sowie 1,20 kv-Mittelspannungserdkabel mit einer Erdabdeckung von mindestens 1 m von den Anlagen zum eigenen Umspannwerk S. zu verlegen und nachfolgend zur dauerhaften Energiedurchleitung und Datenübertragung zu betreiben. Das Thüringer Ministerium für Wirtschaft, Technologie und Arbeit stellte als zuständige Energieaufsichtsbehörde am 18. Juni 2007 die Zulässigkeit der Enteignung fest.

- 6 In der Folge wies der Beteiligte zu 6 die Beteiligte zu 2 mit Beschluss vom 1. August 2007 mit Wirkung vom 21. August 2007 für die Baumaßnahmen Zuwegung und Kabeltrasse vorzeitig in den Besitz der Grundstücke ein. Zugleich wurde die sofortige Vollziehung der Besitzeinweisung angeordnet.
- 7 Hiergegen beantragte die Beteiligte zu 1 die gerichtliche Entscheidung über den Besitzeinweisungsbeschluss und begehrte zugleich die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Antrags. Das Landgericht lehnte das vorläufige Rechtsschutzbegehren ab. Auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1 hob der Baulandsenat des Thüringer Oberlandesgerichts mit Beschluss vom 27. November 2007 den Beschluss des Landgerichts auf und stellte die aufschiebende Wirkung des Antrags auf gerichtliche Entscheidung gegen den Besitzeinweisungsbeschluss wieder her. Den Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen den Besitzeinweisungsbeschluss des Beteiligten zu 6 wies das Landgericht zurück. Auf die Berufung des Beteiligten zu 1 hob das Oberlandesgericht mit Urteil vom 3. März 2010 den Besitzeinweisungsbeschluss auf, weil die Voraussetzungen für eine vorzeitige Besitzeinweisung nicht vorlägen. Im Nachgang zu diesem Urteil ergänzte das zuständige Ministerium unter dem 23. September 2010 auf Bitten des Beteiligten zu 6 seine Ausführungen im Schreiben vom 18. Juni 2007; es hielt an seiner rechtlichen Würdigung fest, dass die Enteignung zulässig sei.
- 8 Am 30. Juni 2011 hat der Beteiligte zu 6 den streitgegenständlichen Enteignungsbeschluss erlassen. Unter Nummer 1 ist bestimmt, dass in dem Zeitpunkt, der in der Ausführungsanordnung zu dem Enteignungsbeschluss bestimmt werden würde, auf Teilflächen der Grundstücke der Beteiligten zu 1 eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit folgenden Inhalts zugunsten der Beteiligten zu 2 bestellt wird:

"Die W. O. GmbH & Co. KG ... ist berechtigt, das Grundstück zum Anlegen eines ca. 5 m breiten, befestigten Weges zu begehen und zu befahren sowie das Grundstück auf diesem Weg zu begehen und zu befahren. Die Ausübung der Rechte aus der Dienstbarkeit kann Dritten überlassen werden."

- 9 Unter Nummer 2 ist bestimmt, dass eine weitere beschränkt persönliche Dienstbarkeit folgenden Inhalts zugunsten der Beteiligten zu 1 bestellt wird:

"Die W. O. GmbH & Co. KG ... ist berechtigt, auf dem Grundstück Kabeltrassen zur Energiedurchleitung und Datenübertragung zu errichten, zu betreiben und zu erneuern, wobei die Kabel in einer Tiefe von ca. 1 m verlegt werden und ein Schutzstreifen von 1 m rechts und links des Kabels freizuhalten ist. Die B. P. GmbH ... ist ferner berechtigt, das Grundstück zur Errichtung und Wartung der Kabeltrasse zu begehen und zu befahren. Der Grundstückseigentümer verpflichtet sich, alle Maßnahmen zu unterlassen, die den Bestand oder den Betrieb der installierten Energieleitungen gefährden oder beeinträchtigen können (z.B. Bebauung oder Bepflanzung mit Bäumen). Die Ausübung der Rechte aus der Dienstbarkeit kann Dritten überlassen werden."

- 10 Für den durch die Enteignung eingetretenen Rechtsverlust ist eine Entschädigung in Höhe von 10.812,80 € festgesetzt worden. Gegen diesen Enteignungsbeschluss hat die Beteiligte zu 1 Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Das Landgericht hat den Antrag zurückgewiesen.

- 11 Auf die Berufung der Beteiligten zu 1 hat das Berufungsgericht den Enteignungsbeschluss betreffend die Bestellung einer beschränkt persönlichen Wege-Dienstbarkeit (Nummer 1 des Enteignungsbeschlusses) aufgehoben, den unter Nummer 3 festgesetzten Entschädigungsbetrag auf 454,30 € reduziert und im Übrigen die Berufung zurückgewiesen.

12 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beteiligte zu 1 ihren Antrag auf gerichtliche Entscheidung gegen die in Nummer 2 des Enteignungsbeschlusses angeordnete Dienstbarkeitsbestellung bezüglich der Kabeltrassen weiter. Die Beteiligte zu 2 wendet sich gegen die teilweise Aufhebung des Enteignungsbeschlusses durch das Berufungsgericht.

### Entscheidungsgründe

13 Die Revision der Beteiligten zu 1 hat Erfolg, die der Beteiligten zu 2 ist zurückzuweisen.

#### I.

14 Das Berufungsgericht hat, soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung, ausgeführt: Als Rechtsgrundlage kämen für die beiden im Enteignungsbeschluss angeordneten Enteignungsmaßnahmen nur § 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 EnWG i.V.m. § 2 Abs. 1 Nr. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 3, 4, § 7 Abs. 1 des Thüringer Enteignungsgesetzes in Betracht. An der formellen Rechtmäßigkeit des Enteignungsbeschlusses bestünden keine Zweifel. Nach § 45 Abs. 2 Satz 3 EnWG müsse bei sonstigen Vorhaben zum Zwecke der Energieversorgung zunächst die nach Landesrecht zuständige Behörde die Zulässigkeit der Enteignung feststellen. Diese Feststellung auf der ersten Stufe, dass das Wohl der Allgemeinheit den Entzug oder die Beschränkung von Grundeigentum oder von Rechten hieran für das Vorhaben generell rechtfertige, habe das zuständige Wirtschaftsministerium mit Bescheiden vom 18. Juni 2007 und 23. September 2010 zugunsten der Beteiligten zu 2 getroffen.

15

Die Enteignung in Bezug auf das als beschränkt persönliche Dienstbarkeit ausgestaltete Geh- und Fahrrecht (Zuwegung) sei materiell rechtswidrig. Es könne sich allenfalls um ein sonstiges Vorhaben zum Zwecke der Energieversorgung im Sinne des § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG handeln. Diese Vorschrift erfasse diese Enteignungsmaßnahme nicht, so dass sie ohne Grundlage erfolgt sei. Die Zuwegung könne nur dann ein sonstiges Vorhaben zum Zwecke der Energieversorgung sein, wenn die Erzeugungsanlage selbst, deren Erschließung sie diene, hierunter falle. Anders als das Stromleitungsnetz habe das Wegenetz nämlich keine eigenständige energieverfassungsrechtliche Bedeutung. Energieerzeugungsanlagen selbst unterfielen nicht dem Anwendungsbereich des § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG; gegen deren Einbeziehung spreche vor allen Dingen, dass der Enteignung für Erzeugungsanlagen selbst nach dem mit der Energiewirtschaftsreform des Jahres 1998 durchgesetzten Wettbewerbsmodell auf dem Erzeugermarkt die verfassungsrechtliche Rechtfertigung fehle. Die im Wettbewerb stehenden Energieerzeuger unterlägen anders als der gemeinwohlgebundene Netzbetreiber keiner Gemeinwohlbindung mehr und könnten beziehungsweise dürften daher nicht von einer Enteignung profitieren. Weiterhin spreche dagegen auch, dass Windkraftanlagen einer immissionsschutzrechtlichen Genehmigung bedürften, die nur erteilt werden dürfe, wenn unter anderem die ausreichende wegemäßige Erschließung dieser Anlagen gesichert sei. Ließe man zugunsten von Windkraftanlagen zur Stromerzeugung jedoch eine Enteignung zu, um überhaupt erst eine gesicherte Erschließung zu schaffen, bedeute dies zwangsläufig, dass erst das Enteignungsverfahren die Genehmigungsfähigkeit des Vorhabens herbeiführen würde und könnte.

16

Demgegenüber finde die Enteignungsmaßnahme "Kabeltrassendienstbarkeit" ihre Rechtfertigung in § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG. Gegen die Enteignung sei im Ergebnis aufgrund der ergänzenden Bedarfsfeststellung des Wirtschaftsministeriums vom 23. September 2010, die im Enteignungsverfahren inzident zu überprüfen sei, nichts zu erinnern. Diese Bedarfsfeststellung genüge den Anforderungen. Die Bedarfsfeststellung sei ausreichend, weil sie nicht nur an die allgemein bekannte Endlichkeit fossiler Rohstoffe anknüpfe, sondern auf den Versorgungsraum Thüringen bezogen - was eine hinreichende räumliche Eingrenzung darstelle - konkrete Zahlen benenne, die - weil unstrittig - als Tatsachengrundlage für das Einschätzungsermessen feststünden. Mit einem Stromverbrauch für ganz Thüringen von 11,6 Terrawattstunden im Jahr 2006, der nur mit 4,5 Terrawattstunden im Land selbst produziert werden könne, sei die in Bezug genommene Importabhängigkeit des Freistaats in der Stromversorgung der Bevölkerung plausibel dargelegt. Berücksichtige man diese Importnotwendigkeit auch und gerade vor dem weiter dargelegten Hintergrund, dass der Stromverbrauch im Freistaat stetig steige, sei die auf Thüringen bezogene zukünftige Versorgungslücke hinreichend dargetan. Was den Aspekt der Versorgungssicherheit angehe, so habe der W. O. nach den Feststellungen des Wirtschaftsministeriums das Potential einer jährlichen Leistung von 35,2 MW-Stunden und sei damit in der Lage, 9.000 Haushalte im Umkreis der Stadt W. unmittelbar und dezentral zu versorgen. Hiermit werde das Übertragungsrisiko des ansonsten erforderlichen Stromimports reduziert und damit die Versorgungssicherheit erhöht und somit letztlich das Stromausfallrisiko reduziert. Dass sich das Wirtschaftsministerium in Anbetracht der Endlichkeit fossiler Brennstoffe und der im Einzelnen näher dargelegten Vorzüge der "sauberen" und "billigen" Windenergie für diese und gegen andere technisch denkbare Alternativen der Bedarfsdeckung entschieden habe, sei im



21 Die Voraussetzungen für eine Enteignung nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG liegen nicht vor.

22 1. Ohne Erfolg bleiben jedoch die Angriffe der Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, dass § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG grundsätzlich für die hier angesprochene Enteignungsmaßnahme als Grundlage in Betracht zu ziehen ist. Nach dieser Regelung ist die Entziehung oder die Beschränkung von Grundeigentum oder die Beschränkung von Rechten am Grundeigentum im Wege der Enteignung zulässig, soweit sie zur Durchführung eines sonstigen Vorhabens zum Zwecke der Energieversorgung erforderlich ist. § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG erfasst in Abgrenzung zu § 45 Abs. 1 Nr. 1 EnWG alle Vorhaben, mit denen typische elektrizitäts- beziehungsweise gaswirtschaftliche Funktionen unmittelbar oder mittelbar gemeinnützig erfüllt werden sollen (Salje, Energiewirtschaftsgesetz, 2006, § 45 Rn. 36). Neben den Leitungssystemen einschließlich ihrer Trägereinrichtung, die aufgrund der Leitungs- und Größenwerte nicht unter § 43 EnWG fallen, sind hiervon auch Anlagen umfasst, die für die Funktionsfähigkeit des Leitungsnetzes benötigt werden, wie Gasspeicher, Maststandplätze, Umspannwerke und Transformatorenhäuser (Pilow in Berliner Kommentar zum Energierecht, 3. Aufl., § 45 Rn. 12; Theobald in Danner/Theobald, Energierecht, 81. Ergänzungslieferung [2014] § 45 Rn. 29).

23 Soweit die Beteiligte zu 1 geltend macht, mit § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG seien lediglich Einrichtungen angesprochen, die mit planfestgestellten oder plangenehmigten Anlagen im Zusammenhang stehen, für welche also eine enteignungsrechtliche Vorwirkung eines Planfeststellungsbeschlusses oder einer Plangenehmigung bestehe, die Einrichtung aber selbst von der Konzentrationswirkung der Planfeststellung nicht erfasst werde, greift dies nicht durch. Insbesondere die historische Auslegung der Norm spricht gegen die Auffassung

der Beteiligten zu 1. Sowohl die Enteignungsregelung im Gesetz zur Förderung der Energiewirtschaft vom 13. Dezember 1935 (RGBl. I S. 1451) in § 11 EnWG 1935 als auch die durch das Gesetz zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts vom 24. April 1998 (BGBl. I S. 730) neu gefasste Folgebestimmung in § 12 EnWG 1998 ermöglichten die Entziehung oder die Beschränkung von Grundeigentum oder von Rechten am Grundeigentum im Wege der Enteignung, soweit sie für Vorhaben zum Zwecke der Energieversorgung erforderlich waren. Eine aus der Planfeststellung erwachsende enteignungsrechtliche Vorwirkung wurde nicht vorausgesetzt. Die Unterscheidung in der Enteignungsregelung zwischen festgestellten und genehmigten Vorhaben und sonstigen Vorhaben wurde erst durch das Gesetz vom 27. Juli 2001 (BGBl. I S. 1950) in § 12 Abs. 1 Nr. 1 und 2 EnWG 2001 eingeführt. Sie erfolgte lediglich zur Ergänzung der zugleich mit diesem Gesetz eingeführten Bestimmung des § 11a EnWG 2001, die erstmals für bestimmte Leitungsvorhaben ein bundeseinheitliches Zulassungsverfahren anordnete. Eine Beschränkung der Möglichkeit, fremdes Grundeigentum zur Sicherstellung der Versorgung mit Elektrizität und Gas zu enteignen, war mit dem neu eingeführten Planfeststellungs- und Plangenehmigungsverfahren nicht verbunden. Enteignungen sollten sowohl für Vorhaben, für die nach § 11a EnWG 2001 ein Plan festgestellt oder genehmigt war, als auch für sonstige Vorhaben im Interesse einer möglichst sicheren, preisgünstigen und umweltverträglichen Energieversorgung zulässig sein (Begründung des Gesetzentwurfs der Bundesregierung BT-Drucks. 14/4599 S. 162). An diesem Regelungskonzept hat sich durch das Zweite Gesetz zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts vom 7. Juli 2005 (BGBl. I S. 1970), durch das die Enteignungsvorschrift des § 12 EnWG 2001 lediglich in § 45 EnWG 2005 übernommen wurde, nichts geändert (BT-Drucks. 15/3917 S. 67).

- 24            Im Gegensatz zur Auffassung der Beteiligten zu 1 kann § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG auch nicht generell die Eignung abgesprochen werden, als Rechtsgrundlage für die Enteignung zugunsten eines privaten Energieversorgungsunternehmens zu dienen. Solches wird diskutiert im Hinblick auf eine Enteignung zur Errichtung von Energieerzeugungsanlagen (Hermes in Britz/Hellermann/Hermes, Energiewirtschaftsgesetz, 3. Aufl., § 45 Rn. 25; ders. in Schneider/Theobald, Recht der Energiewirtschaft, 4. Aufl., § 10 Rn. 43). Bei der Revision der Beteiligten zu 1 geht es jedoch bei der Grunddienstbarkeit für die Kabeltrasse um den Anschluss der Energieversorgungsanlage, hier der Windkraftanlage, an das Netz. Dass eine solche Enteignung in den verfassungsrechtlich gezogenen Grenzen grundsätzlich möglich ist - und zwar auch dann, wenn die betreffenden Leitungen ausschließlich dazu dienen, den von einem Energieerzeuger gewonnenen Strom in das allgemeine Netz einzuleiten - wird im Schrifttum nicht in Abrede gestellt (Hermes aaO § 45 Rn. 19 sowie § 10 Rn. 32).
- 25            Das Bundesverfassungsgericht hat schon mehrfach die überragende Bedeutung der Sicherung der Energieversorgung für das Gemeinwohl betont. Es hat dabei die Sicherung der Energieversorgung durch geeignete Maßnahmen als öffentliche Aufgabe von größter Bedeutung bezeichnet und die Energieversorgung zum Bereich der Daseinsvorsorge gerechnet, deren Leistung der Bürger zur Sicherung einer menschenwürdigen Existenz unumgänglich bedarf. Die ständige Verfügbarkeit ausreichender Energiemengen ist zudem eine entscheidende Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit der gesamten Wirtschaft (vgl. BVerfGE 134, 242 Rn. 286 mwN).
- 26            2.        Es lässt sich allerdings zum derzeitigen Zeitpunkt nicht feststellen, dass die Enteignung dem Wohl der Allgemeinheit dient.

- 27 a) § 45 Abs. 1 EnWG ist im Lichte der Ausstrahlungswirkung des Art. 14 GG auszulegen, da er in den Schutzbereich des durch Art. 14 GG geschützten Eigentumsrechts eingreift. Zwar kann die Beteiligte zu 1 als juristische Person des öffentlichen Rechts grundsätzlich nicht den Grundrechtsschutz aus Art. 14 GG beanspruchen (BVerfGE 98, 17, 47). Der fehlende Eigentumsschutz des Verfassungsrechts hindert den einfachen Gesetzgeber aber nicht, juristische Personen des öffentlichen Rechts einfachrechtlich die gleichen Eigentumsrechte einzuräumen (vgl. BVerfGE aaO; Maunz/Dürig/Papier, GG, 71. Ergänzungslieferung [2014] Art. 14 Rn. 212). Da § 45 Abs. 1 EnWG nicht zwischen der Enteignung privater und inländischer juristischer Personen des öffentlichen Rechts unterscheidet, sind die Eingriffsvoraussetzungen gleich, womit die inländische juristische Person des öffentlichen Rechts von den Ausstrahlungswirkungen des Art. 14 GG auf die einfachrechtliche Norm (mittelbar) profitiert.
- 28 b) Eine Enteignung dient nur dann dem Wohl der Allgemeinheit und ist auch nur dann gesetzmäßig, wenn das Vorhaben, das verwirklicht werden soll, mit dem geltenden Recht vereinbar ist (vgl. BVerfG, NVwZ 2008, 775 Rn. 10; BVerwGE 77, 86, 91). Dies bedingt, dass eine Enteignung nur für ein Vorhaben zulässig ist, für das die notwendigen Gestattungen und Genehmigungen vorliegen oder bei dem es zumindest keinem ernsthaften Zweifel unterliegen kann, dass etwaige erforderliche Genehmigungen erteilt werden.
- 29 Die Errichtung und der Betrieb der acht Windkraftanlagen, deren Anbindung an das allgemeine Stromnetz der alleinige Zweck der Kabeltrassen ist, bedürfen einer Genehmigung nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz. Ohne eine solche Genehmigung ist nicht nur die Errichtung der Windkraftanlagen rechtswidrig; auch die Verlegung der Kabeltrasse kann in einem solchen Falle nicht mehr dem Wohl der Allgemeinheit dienen, da ihr einziger Zweck darin be-

steht, die Anlagen an das allgemeine Stromnetz anzubinden. Diese Genehmigung ist vorliegend erteilt worden; sie hat aber bisher noch keine Bestandskraft erlangt, weil das hierauf bezogene verwaltungsgerichtliche Verfahren ausgesetzt ist.

30           Zwar ist entgegen der Auffassung der Revision der Beteiligten zu 1 der (bestandskräftige) Abschluss des immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsverfahrens keine unabdingbare Voraussetzung für eine Enteignung. Dem Wortlaut des § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG lässt sich eine derartige Einschränkung nicht entnehmen. Insoweit besteht ein Unterschied zu § 45 Abs. 1 Nr. 1 EnWG, wonach ohne das Vorliegen einer Planfeststellung oder Plangenehmigung keine Enteignung möglich ist, der sich dadurch erklären lässt, dass einer Planfeststellung oder einer Plangenehmigung enteignungsrechtliche Vorwirkung zukommt, die eine immissionsschutzrechtliche Genehmigung trotz der Konzentrationswirkung gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 2, § 13 BImSchG nicht hat. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Frage der Genehmigungsfähigkeit eines Vorhabens bei der Prüfung der Voraussetzungen für eine Enteignung vernachlässigt werden darf. Insoweit ist bei der Gesetzesauslegung die Ausstrahlungswirkung des Art. 14 GG zu berücksichtigen. Dabei ist insbesondere in den Blick zu nehmen, dass eine Enteignung zugunsten eines privaten Dritten nur dann erfolgen darf, wenn gewährleistet ist, dass der im Allgemeininteresse liegende Zweck der Maßnahme erreicht und dauerhaft gesichert wird (vgl. BVerfGE 74, 264, 285 ff).

31           Diese Anforderungen können bei genehmigungsbedürftigen Vorhaben grundsätzlich nur dann ohne Weiteres als erfüllt angesehen werden, wenn die erforderlichen öffentlich-rechtlichen Genehmigungen bestandskräftig vorliegen. Ist eine erforderliche Genehmigung noch nicht erteilt, so kann einem Enteignungsantrag nur dann stattgegeben werden, wenn die Enteignungsbehörde in

eigenverantwortlicher Prüfung zu dem Ergebnis kommt, dass dem Vorhaben keine öffentlich-rechtlichen Hindernisse entgegenstehen (vgl. BayVGH, NVwZ 2003, 1534, 1537). Ist wie hier eine notwendige Genehmigung angefochten, aber für sofort vollziehbar erklärt worden, so kann - sofern das Gesetz nichts anderes vorschreibt, wie dies bei Planfeststellungsbeschlüssen vielfach der Fall ist (vgl. nur § 26 ThürEG) - diese "bloß vorläufig" erteilte Genehmigung dem insoweit (unbeschadet einer möglichen Rückenteignung) "endgültigen" Enteignungsverfahren nicht unbesehen als von vorneherein verbindlich zugrunde gelegt werden. Vielmehr hat die Enteignungsbehörde auch in einem solchen Fall eigenverantwortlich darüber zu befinden, ob die gegen die Genehmigung erhobenen Einwände durchgreifen. Dabei versteht es sich, dass bei dieser Prüfung den im Rahmen eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens gemachten Ausführungen der Verwaltungsgerichte zu den Erfolgsaussichten der anhängig gemachten Anfechtungsklage besonderes Gewicht zukommt. Haben die Verwaltungsgerichte einen Aspekt nicht erörtert - wie etwa vorliegend die vom Berufungsgericht ausführlich diskutierte Frage der wegemäßigen Erschließung der Windkraftanlagen (vgl. § 35 Abs. 1 BauGB), die (möglicherweise) ohne die begehrte Wegedienstbarkeit nicht zu bewerkstelligen ist -, so ist es Aufgabe der Enteignungsbehörde, dies im Enteignungsverfahren abzuklären.

32            Diesen Anforderungen genügt der im hiesigen Verfahren angefochtene Enteignungsbeschluss nicht. Er hat sich mit der Feststellung begnügt, dass die immissionsschutzrechtliche Genehmigung sofort vollziehbar ist. Auch das Berufungsgericht hat sich einer eigenen Stellungnahme zur Frage der immissionsschutzrechtlichen Genehmigungsfähigkeit des Windparks ausdrücklich enthalten.

33 3. Darüber hinaus liegen die Voraussetzungen für die Enteignung aber auch deshalb nicht vor, weil die Feststellungen des Thüringer Ministeriums für Wirtschaft, Technologie und Arbeit zur Erforderlichkeit des Vorhabens und zur Zulässigkeit der Enteignung nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprechen.

34 a) Die Feststellung der Zulässigkeit der Enteignung durch das damalige Thüringer Ministerium für Wirtschaft, Technologie und Arbeit ist im gerichtlichen Verfahren überprüfbar. Zu § 12 EnWG 1998 hat das Bundesverwaltungsgericht ausgeführt, dass die Entscheidung über den energiewirtschaftlichen Bedarf keine enteignungsrechtliche Vorwirkung zu Lasten betroffener Grundeigentümer auslöse. Sie ergehe unbeschadet der Rechte privater Dritter und sei ihnen gegenüber nicht unmittelbar rechtsverbindlich. Etwaige Mängel der Bedarfsfeststellung schlugen jedoch auf das nachfolgende Enteignungsverfahren durch. Nach außen habe die Enteignungsbehörde für deren Rechtmäßigkeit einzustehen. Übernehme die Enteignungsbehörde eine fehlerhafte Bedarfsfeststellung, ohne erreicht zu haben, dass der Mangel behoben werde, so übertrage sie den Fehler in die nach außen verbindliche abschließende Enteignungsentscheidung. Deren verwaltungsgerichtliche Überprüfung schließe die Frage nach der Rechtmäßigkeit der Bedarfsfeststellung mit ein (vgl. BVerwGE 116, 365, 376). Diese Grundsätze gelten auch für die Entscheidung über die Zulässigkeit der Enteignung nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG. Das Berufungsgericht hat deshalb rechtsfehlerfrei angenommen, dass die Zulässigkeitsentscheidung über die Enteignung nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG der gerichtlichen Kontrolle unterliegt.

35 Diese ist dabei jedoch in der Weise beschränkt, als die Entscheidung darüber, ob eine Maßnahme mehr schadet als nutzt oder ob das Vorhaben in geeigneter Weise auch anders verwirklicht werden könnte, wertende Einschät-

zungen, Prognosen und Abwägungen voraussetzt, die vom Gericht nicht durch eigene zu ersetzen, sondern als rechtmäßig hinzunehmen sind, soweit sie methodisch einwandfrei zustande gekommen und in der Sache vernünftig sind (vgl. BVerwGE 72, 365, 367).

36            b) Die Feststellung der Erforderlichkeit der Enteignung durch das Thüringer Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Technologie, vorliegend sei der Zugriff auf die im Eigentum der Beteiligten zu 1 stehenden Grundstücke zur Errichtung der streitgegenständlichen Kabeltrasse energiewirtschaftlich notwendig, hält im Gegensatz zur Auffassung des Berufungsgerichts der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

37            aa) Die Erforderlichkeit nach § 45 Abs. 1 EnWG ist unter Berücksichtigung der Ausstrahlungswirkung des Art. 14 GG auszulegen. Eine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG kommt nur in Betracht, wenn sie zur Erfüllung der öffentlichen Aufgabe (hier: Versorgungszweck) unumgänglich erforderlich ist (BVerfGE 38, 175, 180). Die Enteignung ist mithin ultima ratio. Sie ist etwa dann nicht zulässig, wenn der Zweck auch durch einen die Ziele des Gesetzes wahrenenden (z.B. in Bezug auf Kostengünstigkeit oder Umweltschutz) rechtsgeschäftlichen Erwerb erreicht werden kann (vgl. Theobald in Danner/Theobald, Energierecht, 81. Ergänzungslieferung [2014], § 45 Rn. 32). Die bloße Sinnhaftigkeit, Nützlichkeit oder Geeignetheit genügt nicht (Rosin in Büdenbender/Heintschel v. Heinegg, Energierecht 1, Recht der Energieanlagen, 1999, Rn. 1864). Die Erforderlichkeit ist dabei stets im alternativen Vergleich zu begründen. Gibt es weniger einschneidende Maßnahmen, die das gleiche Ziel erreichen, ist eine Enteignung nicht erforderlich (vgl. Salje, Energiewirtschaftsgesetz, 2006, § 45 Rn. 43).

38 Nach dem noch zu § 11 EnWG 1935/§ 12 EnWG 1998 ergangenen, den Bau einer 110 kV-Stromfreileitung betreffenden Grundsatzurteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Juli 2002 (BVerwGE 116, 365) ist ein Leitungsvorhaben energiewirtschaftlich erforderlich, wenn es eine vorhandene Versorgungslücke schließen soll oder wenn es der Versorgungssicherheit dient. Eine Versorgungslücke besteht, wenn der Energiebedarf in einem Versorgungsraum gegenwärtig oder in absehbarer Zeit nicht ausreichend gedeckt werden kann. Besteht ein Energiebedarf, ist zu fragen, ob technische Alternativen der Bedarfsdeckung bestehen, die das Leitungsvorhaben erübrigen. Die Versorgungssicherheit ist zum Beispiel gefährdet, wenn der Ausfall einer Stromleitung (oder eines Kraftwerks) im Versorgungsraum nicht sicher beherrscht werden kann. Auch hier stellt sich die Frage, ob technische Alternativen zur Herstellung der Versorgungssicherheit ein Leitungsvorhaben überflüssig machen. Kann ein Energiebedarf im Wege der Durchleitung gedeckt werden, bedarf es (infolge des durch § 6 EnWG 1998 eröffneten Wettbewerbs beim Netzzugang) nicht des Neubaus einer Freileitung (vgl. BVerwG aaO S. 376 f). Es ist eine umfassende Erforderlichkeitsprüfung unter Berücksichtigung der gesamten Versorgungssituation vorzunehmen. Deshalb sind sämtliche Versorgungsalternativen in diese Prüfung mit einzubeziehen (Hermes in Schneider/Theobald aaO § 10 Rn. 54). Allein der Gesichtspunkt der dezentralen Versorgung kann die Erforderlichkeit einer Enteignung im Sinne des § 45 EnWG nicht rechtfertigen (vgl. Daiber, DÖV 1990, 961, 964). Die dezentrale Versorgung kann allerdings von Bedeutung sein, wenn die Netzkapazitäten dadurch geschont werden und insbesondere eine Importgefährdung damit vermieden werden kann.

39 Der Aspekt der Schließung einer Versorgungslücke beziehungsweise der Schaffung von Versorgungssicherheit ist auch vorliegend von entscheidender Bedeutung. Dabei ist zu beachten, dass es hier nicht etwa ausschließlich darum

geht, die Einspeisung des von einem bestimmten (bestandskräftig genehmigten) Kraftwerk erzeugten Stroms in das allgemeine Stromnetz sicherzustellen, der Standort der Anlage also "vorgegeben" ist (vgl. zu einer solchen Konstellation VG München, Beschluss vom 21. Februar 2008 - M 24 S 08.497, juris Rn. 30 sowie BayVGh, Beschluss vom 3. März 2008 - 22 CS 08.537, juris Rn. 3). Vielmehr ist, da es in dem vorliegenden Enteignungsverfahren neben der Bestellung einer Kabeltrassen-Dienstbarkeit auch um die Belastung der im Eigentum der Beteiligten zu 1 stehenden Grundstücke mit einer - der Erschließung der Windkraftanlagen als solche dienenden - Wege-Dienstbarkeit geht, bei der Prüfung der Enteignungsvoraussetzungen das "Gesamtvorhaben" in den Blick zu nehmen.

40           bb) Diesen Anforderungen genügt die Zulassungsentscheidung des Thüringer Ministeriums für Wirtschaft, Arbeit und Technologie auch in der ergänzten Fassung vom 23. September 2010 nicht. Mit ihr kann die Erforderlichkeit der Enteignung und damit deren Zulässigkeit nicht begründet werden.

41           Eine Versorgungslücke besteht erst, wenn Energiebedarf in einem Versorgungsraum gegenwärtig und in absehbarer Zeit nicht ausreichend gedeckt werden kann. Besteht ein solcher Bedarf, sind alle technischen Alternativen für die Bedarfsdeckung in den Blick zu nehmen. Gegebenenfalls ist weiter zu fragen, welche Importmöglichkeiten bestehen und welche Versorgungssicherheit insoweit zu erwarten ist. Insoweit fehlen Ausführungen dazu, ob es im Lande Thüringen weitere Gebiete gibt, in denen Windparks - oder auch andere Anlagen zur Stromerzeugung aus Erneuerbaren Energien (vgl. § 3 Abs. 1, 2 EEG) - geschaffen werden können, für die eine Enteignung nicht erforderlich ist und die ebenso geeignet sind, die in den ministeriellen Entscheidungen angesprochene Stromlücke aufzufüllen. Die Darlegung, dass ein Großteil des in Thüringen ver-

brauchten Stroms nicht im Land selbst gewonnen wird ("Erzeugungslücke"), rechtfertigt nicht ohne Weiteres den Schluss auf das Bestehen einer Versorgungslücke, da der Strom möglicherweise genauso sicher und zuverlässig aus anderen, außerhalb Thüringens stammenden Quellen bezogen werden kann. Feststellungen dazu, dass ein Stromimport wegen der Leitungskapazitäten zu Versorgungsengpässen führen könnte und deswegen eine dezentrale Stromversorgung von besonderer Bedeutung ist, und zwar insbesondere für das Gemeindegebiet der Beteiligten zu 1, werden in den ministeriellen Entscheidungen nicht getroffen.

42 Der Umstand, dass der Ausbau der Erneuerbaren Energien - auch und vor allem der Windkraft - energiepolitische Priorität genießt und zwecks Einhaltung der gesetzlichen Zielvorgaben (vgl. § 1 Abs. 1 EnWG, § 1 Abs. 2 EEG) beschleunigt erfolgen soll, rechtfertigt für sich genommen - also ohne den konkreten Bezug zur Versorgungslage im betreffenden Gebiet und der Prüfung weiterer Versorgungsalternativen - nicht den Entzug von Grundeigentum für die Errichtung und den Betrieb von Windkraftanlagen. Ebenso wenig vermag der vom Ministerium betonte Aspekt, Erneuerbare Energien könnten allgemein wegen des sogenannten Merit-Order-Effekts den Strompreis reduzieren, eine Enteignung gerade des Grundstücks der Beteiligten zu 1 für den hier vorgesehenen Windpark zu rechtfertigen.

43 Insgesamt dringt daher die Beteiligte zu 1 mit ihrer Rüge durch, dass die ministerielle Bedarfsfeststellung einen konkreten Bezug zum Enteignungsvorhaben in weiten Teilen vermissen lasse.

III.

44 Die Revision der Beteiligten zu 2 bleibt ohne Erfolg.

45 1. Einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand hält jedoch die Auffassung des Berufungsgerichts, die hier streitgegenständlichen Windenergieanlagen und deren Zuwegung würden vom Anwendungsbereich des § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG von vornherein nicht erfasst. Der Wortlaut des § 45 Abs. 1 Nr. 2 EnWG ist weit gefasst und schließt ohne weiteres auch Energieerzeugungsanlagen mit ein. Dabei ist insbesondere in den Blick zu nehmen, dass diese Formulierung auf § 12 EnWG 1998 zurückzuführen ist, dem eine solche Beschränkung fremd war. Eine Einschränkung des Anwendungsbereichs war - wie bereits erwähnt - mit der Neuregelung in § 45 EnWG 2005 nicht beabsichtigt (vgl. BT-Drucks. 15/3917 S. 67). Eine Einschränkung des § 45 EnWG in der Weise, dass die Voraussetzungen einer erforderlichen Genehmigung für das Enteignungsvorhaben nicht in Zusammenschau mit einer geplanten Enteignung betrachtet werden dürften, lässt sich ebenfalls dem Wortlaut und auch der Entstehungsgeschichte der Norm nicht entnehmen.

46 2. Wie bereits dargelegt scheidet die Enteignungsmaßnahme bezüglich der Zuwegung aber daran, dass die Enteignungsvoraussetzungen hinsichtlich der erforderlichen bundesimmissionsschutzrechtlichen Genehmigung und wegen Fehlens einer tragfähigen Zulässigkeitsentscheidung nicht vorliegen.

IV.

47 Das Berufungsurteil ist auf die Revision der Beteiligten zu 1 teilweise aufzuheben. Die Revision der Beteiligten zu 2 ist zurückzuweisen. Der Senat kann in der Sache entscheiden, da diese entscheidungsreif ist (§§ 561, 562 Abs. 1, § 563 Abs. 3 ZPO).

Schlick

Wöstmann

Seiters

Remmert

Reiter

Vorinstanzen:

LG Meiningen, Entscheidung vom 07.03.2012 - BLK O 672/11 -

OLG Jena, Entscheidung vom 30.12.2013 - BI U 299/12 -