

Abschrift

VERWALTUNGSGERICHT GREIFSWALD

Aktenzeichen:
5 B 426/13



BESCHLUSS

In dem einstweiligen Rechtsschutzverfahren

Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Mecklenburg-Vorpommern, vertr. d.d. Vorsitzenden Prof. Dr. Grünwald,
Wismarsche Straße 152, 19053 Schwerin

Proz.-Bev.:
Rechtsanwalt Peter Kremer,
Heinrich-Roller-Straße 19, 10405 Berlin

- Antragsteller -

gegen

Oberbürgermeister der Stadt Neubrandenburg, Rechts- und Versicherungsamt,
Friedrich-Engels-Ring 53, 17033 Neubrandenburg

- Antragsgegner -

Beigeladen:



wegen

Umweltschutz

hat die 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Greifswald am

26. Juni 2013

durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Brucksch,
den Richter am Verwaltungsgericht Rosenberger und
den Richterinnen am Verwaltungsgericht Kalhorn

beschlossen:

1. Der Antrag zu 1. wird abgelehnt.
Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen die Baugenehmigung des Antragsgegners vom 29.11.2012 für den „Neubau Schiffsanleger mit angebautem Schwimmsteg für Sportboote und landseitige Zuwegung-Bornmühle“ wird angeordnet.
Der Antrag zu 3. wird abgelehnt.

Der Antragsteller und der Antragsgegner tragen die Kosten des Verfahrens zu je 1/2. Die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig.

2. Der Streitwert wird auf 7.500,00 Euro festgesetzt.

Tatbestand:

I.

Der Antragsteller begehrt neben der Feststellung der aufschiebenden Wirkung seines gegen die Baugenehmigung des Antragsgegners vom 29.11.2012 eingelegten Widerspruchs vom 14.02.2013 hilfsweise die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs und die Untersagung von Bauarbeiten.

Zur Begründung führt er aus, er sei wegen nicht auszuschließender Beeinträchtigungen eines FFH- und Vogelschutzgebietes gemäß § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG zu beteiligen. Danach seien die anerkannten Naturschutzvereinigungen vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von Natura2000 – Gebieten zu beteiligen. Dies gelte bereits dann, wenn nur geprüft werde, ob eine Befreiung erforderlich sei. Die Mitwirkungsbefugnis ergebe sich erst recht, wenn ein Vorhaben nur nach Erteilung einer entsprechenden Befreiung genehmigungsfähig sei. Alle Abweichungsentscheidungen aus dem Habitatschutzrecht seien als Befreiungen im Sinne des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG zu qualifizieren. Dabei greife das Mitwirkungsrecht der Verbände bereits dann ein, wenn

die Erforderlichkeit einer Befreiung seitens der Behörde geprüft werde und nicht von vornherein ausgeschlossen werden könne. Weiter komme dem Widerspruch vom 14.02.2013 eine aufschiebende Wirkung zu, weil die darin mit enthaltene Naturschutzgenehmigung, die separat zu erteilen sei, keine bauaufsichtliche Zulassung darstelle.

Auch ließen die Ausführungen der FFH-Vorprüfung zu den Vogelarten nicht den Schluss zu, dass Beeinträchtigungen offensichtlich ausgeschlossen seien. Der Gutachter komme vielmehr zu dem Ergebnis, dass eine Hauptprüfung erforderlich sei. In der Vorprüfung sei festgestellt worden, dass es zu einem Verlust von Teillebensräumen des Seeadlers komme. Die erhebliche Beeinträchtigung der großen Rohrdommel, die in der Vorprüfung als Leitart für großflächige Röhrichte benannt sei, lasse sich ebenfalls nicht ausschließen. Für folgende weitere Vogelarten gehe die Vorprüfung von Beeinträchtigungen aus oder könne diese jedenfalls nicht ausschließen: Eisvogel, Rohrdommel, Rohrweihe, Rotmilan, Wespenbusshard. Der Gutachter sei außerdem zu der Feststellung gelangt, dass es im Bereich des geplanten Schiffsanlegers zahlreiche und bedeutende Vorkommen von Wasservögeln gebe. Es sei ebenfalls nicht auszuschließen, dass diese Arten im Vorhabensgebiet ihren Lebensraum hätten. Aus diesem Grund sei in einer Verträglichkeits(haupt)prüfung festzustellen, ob Vogelarten durch das Vorhaben erheblich beeinträchtigt würden. Außerdem werde in dem Gutachten darauf abgestellt, dass mit zunehmendem Schiffsverkehr Beeinträchtigungen von Vogelarten des Vogelschutzgebietes nicht ausgeschlossen werden könnten.

Eine vollständige FFH-Verträglichkeitsprüfung sei erforderlich, wenn sich Beeinträchtigungen eines FFH-Gebiets nach überschlägiger Prüfung im Rahmen einer FFH-Vorprüfung nicht offensichtlich ausschließen ließen. Das sei wiederum der Fall, wenn vernünftige Zweifel am Ausbleiben der Beeinträchtigungen bestünden. Derartige vernünftige Zweifel bedeuteten gleichzeitig, dass die ernstliche Besorgnis von Beeinträchtigungen bestehe. Nur wenn aufgrund überschlägiger Beurteilung sicher prognostiziert werden könne, dass keine Beeinträchtigungen eintreten würden, bedürfe es keiner Verträglichkeitsprüfung. In allen anderen Fällen sei eine solche mit der Beweislast bei der Behörde erforderlich. Soweit der Beigeladene als untere Naturschutzbehörde in seiner Naturschutzgenehmigung erhebliche Beeinträchtigungen ausgeschlossen habe, sei dessen Herleitung des Ausschlusses von Beeinträchtigungen ohne jede weitergehende Untersuchung des Vorkommens von Vögeln am oder im Umfeld des Standorts sowie entgegengesetzt zur fachgutachterlichen Meinung nicht einmal ansatzweise geeignet, um bereits im Rahmen einer FFH-Vorprüfung Beeinträchtigungen des Vogelschutzgebietes ausschließen zu können.

Der Antragsteller beantragt sinngemäß,

1. festzustellen, dass sein Widerspruch vom 14.02.2013 gegen die Baugenehmigung des Antragsgegners vom 29.11.2012 für den „Neubau Schiffsanleger mit angebautem Schwimmsteg für Sportboote und landseitige Zuwegung-Bornmühle“ sowie die in der Baugenehmigung enthaltene Naturschutzgenehmigung aufschiebende Wirkung hat,

2. hilfsweise,

die aufschiebende Wirkung seines Widerspruchs gegen die Baugenehmigung des Antragsgegners vom 29.11.2012 für den „Neubau Schiffsanleger mit angebautem Schwimmsteg für Sportboote und landseitige Zuwegung-Bornmühle“ sowie die in der Baugenehmigung enthaltene Naturschutzgenehmigung anzuordnen,

3. hilfsweise,

dem Antragsgegner zu untersagen, mit den Bauarbeiten zum Neubau eines Schiffsanlegers mit angebautem Schwimmsteg für Sportboote und landseitige Zuwegung-Bornmühle- zu beginnen.

Der Antragsgegner beantragt,

die Anträge abzuweisen.

Er führt dazu aus, der Widerspruch des Antragstellers richte sich gegen die Baugenehmigung vom 29.11.2012 als Ganzes. Gemäß § 212a BauGB hätten Widerspruch und Anfechtungsklage eines Dritten gegen die bauaufsichtliche Zulassung eines Vorhabens keine aufschiebende Wirkung. Bei der am 29.11.2012 erteilten Baugenehmigung handele es sich um eine bauaufsichtliche Zulassung eines Vorhabens im Sinne des § 212a BauGB. Der Widerspruch des Antragstellers vom 14.02.2013 habe somit keine aufschiebende Wirkung.

Der Beigeladene stellt keinen Sachantrag.

Er führt aus, die Notwendigkeit für eine weiterreichende als die vorgenommene Beteiligung des Antragstellers (im Zusammenhang mit der Entscheidung über eine Befreiung vom gesetzlichen Biotopschutz) werde hier nicht gesehen. Nach dem Wortlaut des § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG sei den Vereinigungen nicht grundsätzlich bei Entscheidungen über Befreiungen, sondern nur vor der Erteilung von Befreiungen Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Wenn die Behörde die Erteilung einer Befreiung aber nicht in Erwägung ziehe, sei keine Beteiligung der Vereinigungen geboten. Auch werde die in der Vorprüfung vom 05.09.2011 enthaltene Feststellung, dass eine Berührung der Erhaltungsziele

le des SPA-Gebietes durch das Bauvorhaben nicht gänzlich ausgeschlossen und deshalb eine Hauptprüfung erforderlich sei, nicht geteilt. Unter Berücksichtigung der Daten aus dem Artenschutzbeitrag und den Eingriffs- und Ausgleichsbewertungen, der eigenen Kenntnis des Gebietes und der Erfahrungen mit anderen Vorhaben in SPA-Gebieten mit vergleichbaren Arten und Lebensraumausstattungen könne eine erhebliche Beeinträchtigung von Vogelarten ausgeschlossen werden. Auch das StALU MS habe nach der Aktennotiz vom 25.10.2011 die Durchführung einer Hauptprüfung für das SPA-Gebiet nicht für erforderlich gehalten.

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. Dem Gericht haben die Verwaltungsvorgänge des Antragsgegners vorgelegen. Diese sind Gegenstand der Beratung und Entscheidung gewesen.

Gründe:

II.

Der Antrag zu 1. hat keinen Erfolg.

Der vom Antragsteller eingelegte Widerspruch vom 14.02.2013 gegen die Baugenehmigung des Antragsgegners vom 29.11.2012 hat gem. § 80 VwGO keine aufschiebende Wirkung. Diese ist vielmehr gem. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 212a Abs. 1 BauGB entfallen.

Die Regelung des § 212a Abs. 1 BauGB, welche die aufschiebende Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage eines Dritten gegen die bauaufsichtliche Zulassung eines Vorhabens entfallen lässt, findet vorliegend Anwendung, da es sich bei der Baugenehmigung vom 29.11.2012 mit der darin enthaltenen Naturschutzgenehmigung nach § 40 Naturschutzausführungsgesetz M-V (NatSchAG M-V) vom 19.11.2012 um eine „bauaufsichtliche Zulassung“ im Sinne des § 212a Abs. 1 BauGB handelt.

Der Begriff der bauaufsichtlichen Zulassung ist nach dem Wortlaut des § 212 a Abs. 1 BauGB auf ein Vorhaben bezogen und wird deshalb durch die Regelung des § 29 Abs. 1 BauGB mittels abschließender Aufzählung in seinem Anwendungsbereich stark beschränkt. Er wird vom Gesetz als Oberbegriff für eine präventive Kontrollentscheidungen zur Freigabe von Vorhaben verwendet, die die Errichtung, Änderung oder Nutzungsände-

nung von baulichen Anlagen zum Inhalt haben (vgl. Rieger in: Schrödter, Baugesetzbuch, Kommentar, 7. Auflage, 2006, Rdnr. 2 zu § 212 a; OVG Münster, Beschluss vom 01.12.1998 -10 B 2304/98-). Zwar ist der Begriff der „bauaufsichtlichen Zulassung“ in diesem Rahmen eng auszulegen, da Absatz 1 der Norm eine Ausnahmenvorschrift zu der in § 80 Abs. 1 VwGO angeordneten aufschiebenden Wirkung eines eingelegten Rechtsbehelfes darstellt. Aus dem Zweck der Regelung, Investitionen zu erleichtern und zu beschleunigen, ergibt sich jedoch, dass solche bauaufsichtlichen Entscheidungen dem Ausschluss der aufschiebenden Wirkung kraft Gesetzes unterworfen sind, die die Bauausführung zulassen. Insoweit kommen als „Zulassungen“ solche Verwaltungsakte in Betracht, die mit ihrem verfügenden Teil das Bauen freigeben. Dazu gehört jedenfalls die Baugenehmigung (vgl. Rieger: a.a.O.; Fislake in: Berliner Kommentar zum Baugesetzbuch, 3. Auflage, Rdnr. 9 zu § 212a; Hornmann in: Spanowsky/Uechtritz, Baugesetzbuch, Kommentar, Rdnr. 12 zu 212a). Denn mit dem Zugang der Baugenehmigung darf die Bauherrschaft mit der Ausführung des Vorhabens beginnen.

Damit aber kommt dem Widerspruch des Antragstellers gegen die streitbefangene Baugenehmigung mit der darin enthaltenen Naturschutzgenehmigung keine aufschiebende Wirkung zu.

Der Antrag zu 2. ist zulässig.

Dem Antragsteller fehlt es nicht an der Antragsbefugnis gemäß § 42 Abs. 2 VwGO. Er kann vorliegend als anerkannter Naturschutz- und Umweltverband eine Antragsbefugnis aus § 64 BNatSchG ableiten. Denn die von ihm angefochtene Baugenehmigung zählt zu den in § 63 BNatSchG aufgeführten Entscheidungen, gegen die anerkannten Naturschutzverbänden gemäß § 64 BNatSchG ein ihnen unabhängig von der Verletzung in eigenen Rechten eingeräumtes Klagerecht zusteht.

Rechtsgrundlage für einen Mitwirkungsanspruch des Antragstellers ist § 63 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG. Hiernach ist einer nach § 3 Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz (UmwRG) von einem Land anerkannten, landesweit tätigen Naturschutzvereinigung „vor der Erteilung von Befreiungen von Geboten und Verboten zum Schutz von Gebieten im Sinne des § 32 Abs. 2 und Natura 2000-Gebieten..., auch wenn diese durch eine andere Entscheidung eingeschlossen oder ersetzt werden“, Gelegenheit zur Stellungnahme und zur Einsicht in die einschlägigen Sachverständigengutachten zu geben. Unter den Begriff der „Befreiung“ fallen auch Ausnahme- und Abweichungsentscheidungen nach § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG (vgl. BVerwG, Urt. v. 10.04.2013 – BVerwG 4 C 3.12 -).

Dem Interesse des Antragstellers, vor einer hier möglicherweise erforderlichen Befreiung von Geboten und Verboten zum Schutz von Natura 2000-Gebieten Gelegenheit zur Stellungnahme zu erhalten, kann jedenfalls nicht von vornherein jegliche rechtliche Relevanz abgesprochen werden. Ob diesem Gesichtspunkt im konkreten Fall die Bedeutung zukommt, die ihm der Antragsteller beimisst, ist der Prüfung im Rahmen der Begründetheit vorbehalten.

Der Antrag ist auch begründet.

Gemäß den §§ 80 Abs. 5 Satz 1, 80a Abs. 3 VwGO kann das Gericht auf Antrag die aufschiebende Wirkung einer Klage gegen einen nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO sofort vollziehbaren Verwaltungsakt anordnen. Die Entscheidung erfordert eine Abwägung zwischen dem Interesse des Antragsstellers, von der Vollziehung der Verfügung vorläufig verschont zu werden und dem Vollziehungsinteresse. Im Rahmen dieser Interessenabwägung sind zunächst die Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren zu prüfen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 11.02.1982-2 BvR 77/82-, NVwZ 1982, 241). Das Interesse des Antragstellers daran, dass bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens von Vollzugsmaßnahmen abgesehen wird, überwiegt das Interesse des Antragsgegners und des Beigeladenen an der sofortigen Vollziehung der angefochtenen Genehmigung. Diese Interessenbewertung ergibt sich aus den Prozessaussichten, an denen sich die Entscheidung über die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes mit Rücksicht auf ihre Funktion, den Rechtsschutz in der Hauptsache zu sichern, vorrangig auszurichten hat. Führt die Prüfung der Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren zu keinem eindeutigen Ergebnis, so bedarf es einer Abwägung zwischen den konkreten Nachteilen, die dem Antragsteller im Falle der sofortigen Vollziehung drohen und den Nachteilen, die dem Bauherrn beim Aufschub der Vollziehung drohen.

Es erscheint hinreichend wahrscheinlich, dass der Antragsteller mit seinem Widerspruch Erfolg hat. Aufgrund der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren nur möglichen summarischen Prüfung ist davon auszugehen, dass eine Verträglichkeitsprüfung entgegen § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG i.V.m. Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21.05.1992 (ABl.Nr. L 206 Seite 7), zuletzt geändert durch Art. 1 der Richtlinie 2006/105/eG vom 20.11.2006 (ABl.Nr. L 363 Seite 368) unterblieben ist und damit offen ist, ob die Errichtung der in Rede stehenden baulichen Anlage zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Vogelschutzgebietes führen kann. Damit aber ist auch offen, ob eine Ab-

weichungsentscheidung gemäß § 34 Abs. 3 bis 5 BNatSchG erforderlich ist. Dies rechtfertigt nach Auffassung des Gerichtes bereits die Anordnung der aufschiebenden Wirkung.

Gemäß § 34 Abs 1 Satz 1 BNatSchG sind Projekte vor ihrer Zulassung oder Durchführung auf ihre Verträglichkeit mit den Erhaltungszielen eines Natura 2000-Gebietes zu überprüfen, wenn sie einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet sind, das Gebiet erheblich zu beeinträchtigen und nicht unmittelbar der Verwaltung des Gebietes dienen. In Art. 6 Abs.3 RL 92/43/EWG ist weiter geregelt, dass Pläne oder Projekte, die nicht unmittelbar mit der Verwaltung des Gebietes in Verbindung stehen oder hierfür nicht notwendig sind, die ein solches Gebiet jedoch einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Plänen oder Projekten erheblich beeinträchtigen können, eine Prüfung auf Verträglichkeit mit den für dieses Gebiet festgelegten Erhaltungszielen erfordern.

Die Erforderlichkeit einer Verträglichkeitsprüfung ergibt sich hier bereits aus der FFH-Verträglichkeitsvorprüfung für das FFH-Gebiet DE 2545/303 zum Vorhaben „Neubau Schiffsanleger mit angebautem Schwimmsteg für Sportboote und landweitischer Zuwegung“ des Büros „GRÜNSPECKTRUM-Landschaftsökologie“ Dr. Volker Meitzner vom 05.09.2011.

Die Regeln zu FFH-Gebieten gelten entsprechend, wenn europäische Vogelschutzgebiete zu solchen Gebieten erklärt wurden im Sinne von Art. 7 der FFH-RL. Diese Erklärung zum besonderen Schutzgebiet im Sinne des Art. 4 Abs. 1 Vogelschutz-RL löst gem. Art. 7 FFH-RL den Wechsel des Schutzregimes aus. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes ist hierfür eine endgültige rechtverbindliche Entscheidung mit Außenwirkung erforderlich (vgl. Ohms, a.a.O., Rdnr. 254 und 255).

Diese Voraussetzungen liegen hier vor, denn mit der Landesverordnung über die Europäischen Vogelschutzgebiete in Mecklenburg-Vorpommern (VSGLVO M-V) vom 12.07.2011 (GS Meckl.-Vorp. Gl. Nr. 791-9-4) sind gemäß § 1 die in Anlage 1 aufgeführten Gebiete als Teile des zusammenhängenden ökologischen Netzes „Natura 2000“ (vgl. dazu auch § 7 Abs. 1 Nr. 8 BNatSchG) zu europäischen Vogelschutzgebieten nach Art. 4 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 2009/147/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 30.11.2009 über die Haltung der wildlebenden Vogelarten (ABl. L 20 vom 26.01.2010, Seite 7) erklärt worden. In der Anlage 1 ist auch die Wald- und Seenlandschaft Lieps-Serrahn unter der DE 2645-402 aufgeführt, in der das in Rede stehende Bauvorhaben unstreitig gelegen ist (vgl. auch Blatt 14 der BA). Der Schutzzweck des Gebietes ist der Schutz der wildleben-

den Vogelarten –hier u.a. Eisvogel, Rohrdommel, Rohrweihe, Rotmilan, Wespenbusshard- sowie ihrer Lebensräume. Da vorliegend aber ein eigens benannter verfahrensmäßiger Prüfungsansatz im Rahmen der Vogelschutzrichtlinie fehlt, ist diese Lücke durch die FFH-Verträglichkeitsprüfung zu schließen (vgl. Frenz/Müggenborg, BNatSchG, Kommentar 2011, Rdnr. 16 zur § 34; Koch, Umweltrecht, 3. Auflage, 2010, Rdnr. 97 zu § 7).

Bei dem Vorhaben „Neubau Schiffsanleger mit angebautem Schwimmsteg für Sportboote und landseitiger Zuwegung – Bornmühle“ handelt es sich auch um ein Projekt im Sinne des § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG. Die Projekte, die der FFH - Verträglichkeitsprüfung unterliegen, werden nach der Aufhebung der Legaldefinition des Projektes in § 10 Abs. 1 Nr. 11 BNatSchG 2002 nicht mehr im Gesetz definiert, aber in § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG insofern eingeschränkt, als sie „nicht unmittelbar der Verwaltung des Gebietes von gemeinschaftlicher Bedeutung oder eines europäischen Vogelschutzgebietes dienen,“ und „soweit sie einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet sind, ein Gebiet erheblich zu beeinträchtigen“. Einen Anhaltspunkt für eine Bestimmung des Projektbegriffes bietet jedoch der Vorhabensbegriff der UVP-Richtlinie. Diese definiert in ihrem Art. 1 Abs. 2 das Projekt als die Errichtung von baulichen oder sonstigen Anlagen sowie sonstige Eingriffe in Natur und Landschaft einschließlich derjenigen zum Abbau von Bodenschätzen (vgl. Frenz/Müggenborg, a.a.O., Rdnr. 20 zu § 34; Ohms, a.a.O., Rdnr. 258). Zwischen den Beteiligten ist unstreitig, dass es sich bei dem Bau des hier streitbefangenen Schwimmsteges um die Errichtung einer baulichen Anlage handelt.

Soweit Projekte nicht einzeln oder im Zusammenwirken mit anderen Projekten oder Plänen geeignet sein dürfen, das Gebiet erheblich zu beeinträchtigen, ist eine Verträglichkeitsprüfung immer dann erforderlich, wenn und soweit derartige Beeinträchtigungen nicht ausgeschlossen werden können, also zumindest vernünftige Zweifel am Ausbleiben von erheblichen Beeinträchtigungen bestehen (vgl. BVerwG, Urteil vom 17.01.2007 – BVerwG 9 A 20.05-, BVerwGE 128,1 ff.). Dabei ist der eigentlichen Verträglichkeitsprüfung eine Vorprüfung bzw. Erheblichkeitseinschätzung (sog. Screening) vorgeschaltet. Die dabei anzulegenden Maßstäbe sind nicht identisch mit den Maßstäben für die Verträglichkeitsprüfung selbst. Bei der Vorprüfung ist nur zu untersuchen, ob erhebliche Beeinträchtigungen des Schutzgebietes ernstlich zu besorgen sind. Erst wenn das zu bejahen ist, schließt sich die Verträglichkeitsprüfung mit ihren Anforderungen an den diese Besorgnis ausräumenden naturschutzfachlichen Gegenbeweis an (vgl. BVerwG, Urteil vom 29.09.2011 – BVerwG 7 C 21.09-, NuR 2012, 219; Urteil vom 26.11.2007- BVerwG 4 BN 46.07-, NuR

2008, 115). Dabei sollen an die Eignung des Projektes zur Beeinträchtigung nicht zu hohe Anforderungen gestellt werden (vgl. Ohms, a.a.O.).

Unter Berücksichtigung des Vorsorgegrundsatzes ist der notwendige Grad der Wahrscheinlichkeit von erheblichen Beeinträchtigungen erreicht, wenn anhand objektiver Umstände nicht ausgeschlossen werden kann, dass ein Vorhaben das fragliche Gebiet in dieser Weise beeinträchtigt (vgl. EuGH, Urteil vom 07.09.2004- C 127/02-, NuR 2004, 288-Herzmuschelfischerei; vom 20.10.2005- C 6/04-, NuR 2006, 494 und vom 10.01.2006 - C 98/03, NVwZ 2006, 319; BVerwG, Urteil vom 17.01.2007-BVerwG 9 A 20.05-, NVwZ 2007, 1054). Dabei verlangt das Vorsorgeprinzip nicht, die Prüfung auf ein „Nullrisiko“ auszurichten. Dies wäre vielmehr schon deswegen unzulässig, weil dafür ein wissenschaftlicher Nachweis nie geführt werden könnte. Bei der Vorprüfung, ob eine Verträglichkeitsprüfung geboten ist, müssen daher zumindest vernünftige Zweifel am Ausbleiben von erheblichen Beeinträchtigungen bestehen. Eine Verträglichkeitsprüfung ist daher erforderlich, wenn solche Beeinträchtigungen nicht offensichtlich ausgeschlossen werden können (vgl. BVerwG, a.a.O.).

Maßstab für die Erheblichkeit von Gebietsbeeinträchtigungen sind die für das Gebiet maßgeblichen Erhaltungsziele, also die Festlegungen zur Erhaltung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes der in einem Vogelschutzgebiet vorkommenden Lebensräume und Arten. Die Erhaltungsziele ergeben sich aus der Schutzerklärung. Ob ein Projekt ein Vogelschutzgebiet in seinen für die Erhaltungsziele maßgeblichen Bestandteilen erheblich beeinträchtigen kann, ist anhand seiner Auswirkungen auf den Erhaltungszustand der Gebietsbestandteile zu beurteilen. Grundsätzlich ist jede Beeinträchtigung von Erhaltungszielen erheblich und muss als Beeinträchtigung des Gebietes gewertet werden. Unerheblich sind demgegenüber nur Beeinträchtigungen, die kein Erhaltungsziel nachhaltig berühren (vgl. BVerwG, Urteil vom 17.01.2007, a.a.O.).

Gemessen daran ist das Gutachten vom 05.09.2011 zu folgenden Feststellungen gelangt:

„Für die große Rohrdommel sind die großen, ungestörten Schilfbereiche von Bedeutung. Ihr Schwerpunktvorkommen wird im unmittelbar angrenzenden NSG „Nonnenhof“ vermutet. Durch die direkte Lage zum Naturschutzgebiet kann eine erhebliche Beeinträchtigung dieser Art nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Weiterhin sind im Rahmen der FFH – Managementplanung“ Tollensesee mit Zuflüssen und umliegenden Wäldern“ (Förderung durch die europäische Union) mögliche Habitate der relevanten Vogelarten nach der Vogelschutzrichtlinie ausgegrenzt worden... Demnach können im Vorhabengebiet folgende

Vogelarten ihre Habitatansprüche vorfinden (Umweltplan 2011): Eisvogel (*Alcedo atthis*) im Bereich der offenen Wasserfläche (Kreuzschraffur), Rohrdommel und Rohrweihe (*Circus aeruginosus*) im Bereich der Schilfflächen (Schraffur; eng gestreift) sowie Rotmilan (*Milvus milvus*) und Wespenbusshard (*Pernis apivorus*) im Bereich der Waldflächen und des angrenzenden Grünlands (Schraffur: gepunktet bzw. weit gestreift...). Die Erhaltungszustände werden als durchschnittlich/beschränkt gewertet. Mit dem Vorhaben können damit erhebliche Beeinträchtigungen der Vogelarten nicht ausgeschlossen werden. Im Einzelnen ist in einer Verträglichkeitsprüfung festzustellen, ob Vogelarten durch das Vorhaben erheblich beeinträchtigt werden...

...eine Berührung der Erhaltungsziele des SPA-Gebietes DE 2645-402 kann durch das Bauvorhaben nicht gänzlich ausgeschlossen werden. Die Erhaltung eines kohärenten europäischen ökologischen Netzes besonderer Schutzgebiete ist vermutlich gefährdet.

...

...ist eine Hauptprüfung für das SPA-Gebiet DE 2645-402 notwendig, um eine erhebliche Beeinträchtigung auf Vogelarten durch das Bauvorhaben ausschließen zu können."

Der Beigeladene hat dazu in der Naturschutzgenehmigung vom 19.11.2012 ausgeführt:

„Durch das Büro GRÜNSPEKTRUM-Landschaftsökologie Dr. Volker Meitzner wurde eine FFH-Vorprüfung durchgeführt mit dem Ergebnis, dass durch das Bauvorhaben die Erhaltungsziele des FFH-Gebietes nicht berührt werden.

Für das Vogelschutzgebiet wurde im Rahmen der Vorprüfung eine solche Aussage nicht getroffen. Hier sowie in dem ebenfalls erstellten artenschutzrechtlichen Fachbeitrag wurde nur eine Potentialeinschätzung vorgenommen. Konkrete Erhebungen und Nachweise zum Vorkommen der einzelnen Vogelarten sind nicht erfolgt bzw. liegen nicht vor. Berücksichtigt werden muss, dass der Vorhabenstandort am äußersten nordöstlichen Rand des insgesamt 213 km² großen Vogelschutzgebietes liegt und sich unmittelbar angrenzend sowohl innerhalb als auch außerhalb des Vogelschutzgebietes großflächige Bereiche mit gleicher Lebensraumqualität befinden.“

Gleichzeitig gelangt der Beigeladene zu dem Schluss, dass das Vogelschutzgebiet durch das Bauvorhaben nicht erheblich beeinträchtigt wird. Jedoch geht das Gericht nach dem vorliegenden Gutachten davon aus, dass hier eine Verträglichkeitsprüfung erforderlich ist, weil erhebliche Beeinträchtigungen des Gebietes anhand objektiver Umstände nicht aus-

geschlossen werden können. Wenn bei einem Vorhaben aufgrund der Vorprüfung nach Lage der Dinge ernsthaft die Besorgnis nachteiliger Auswirkungen entstanden ist, kann dieser Verdacht nur durch eine schlüssige naturschutzfachliche Argumentation ausgeräumt werden, mit der ein Gegenbeweis geführt wird (vgl. VGH Mannheim, Urteil vom 20.07.2011-10 S 2102/09-, zit. nach juris). An einem solchen vom Beigeladenen geführten Gegenbeweis fehlt es hier jedoch. Die Berufung auf das Fehlen konkreter Nachweise und Erhebungen reicht dazu jedenfalls nicht aus. Nichts anderes ergibt sich aus dem unsubstantiiert gebliebenen Vortrag des Beigeladenen vom 17.06.2013 und dem in Bezug genommenen Aktenvermerk des StALU MS vom 25.10.2011. Entgegen den Ausführungen des Beigeladenen lässt sich der Notiz vielmehr entnehmen, dass selbst das StALU für den Fall von Bauarbeiten außerhalb eines Zeitfensters vom 01.11.2011 bis 29.02.2012, wie sie jetzt aber auch jahreszeitlich ab dem 01.07.2013 geplant sind, eine FFH-Hauptprüfung für notwendig erachtet.

Soweit der Beigeladene dann noch auf die Randlage des Vorhabenstandortes im Vogelschutzgebiet hingewiesen hat, rechtfertigt dies allein nicht einen Verzicht auf eine Verträglichkeitsprüfung. Denn diese kann selbst dann erforderlich sein, wenn das zu genehmigende Vorhaben nicht innerhalb, sondern außerhalb des (gemeldeten) Schutzgebietes belegen ist (vgl. Ohms, a.a.O. Rdnr., 257).

Da offen ist, ob das Bauvorhaben zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Vogelschutzgebietes führt bzw. eine Befreiung hierfür erforderlich ist, überwiegt das Aussetzungsinteresse des Antragstellers das Interesse des Antragsgegners an der Ausnutzung der Baugenehmigung, zumal damit irreparable Zustände verbunden sein können.

Der Antrag zu 3. hat keinen Erfolg. Zwar könnte der Antragsteller einen Anordnungsanspruch haben, dass der Antragsgegner die Bauarbeiten nicht beginnt, da ansonsten die Gefahr besteht, dass durch diese ein Zustand geschaffen wird, der die spätere Wiederherstellung rechtmäßige Zustände erschwert oder gar unmöglich macht.

Jedoch gibt es derzeit keine Anhaltspunkte dafür, dass ohne den Erlass der einstweiligen Anordnung eine Verschlechterung des Zustandes zu erwarten ist. Vielmehr ist davon auszugehen, dass sich der Antragsgegner an die aufschiebende Wirkung gegen die Baugenehmigung halten wird.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 Abs. 1 und 162 Abs. 3 VwGO. Die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen sind nicht erstattungsfähig, weil er keinen Antrag gestellt und sich damit nicht dem Kostenrisiko ausgesetzt hat (vgl. § 154 Abs. 3 VwGO).

Die Streitwertfestsetzung folgt aus den §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 GKG.

Das Gericht folgt dem Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit, wonach bei baurechtlichen Nachbarklagen ein Streitwert von 7.500,00 Euro zugrunde zu legen ist (vgl. Streitwertkatalog in der Fassung von Juli 2004, Ziff. 9.7.1, NVwZ 2004, 1327, 1329), der für das Eilverfahren halbiert wird. Allerdings bewertet das Gericht den Feststellungsantrag zu 1. (vgl. Ziff. I 5. des Streitwertkataloges) als eigenständigen Antrag und bringt dessen Wert von ebenfalls 3.750,00 Euro erhöhend in Ansatz.

Rechtsmittelbelehrung:

I.

Gegen den Beschluss zu 1. steht den Beteiligten die Beschwerde zu.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung schriftlich bei dem Verwaltungsgericht Greifswald, Domstraße 7, 17489 Greifswald, einzu-legen.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu be-gründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt wor-den ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Mecklenburg-Vorpommern, Domstraße 7, 17489 Greifswald, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe dar-legen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der an-gefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmäch-tigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Die Beteiligten müssen sich durch Bevoll-mächtigte im Sinne von § 67 Abs. 4 Sätze 3 bis 7 VwGO vertreten lassen. Ein Beteiligter, der nach Maßgabe der Sätze 3, 5 und 7 zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst ver-treten.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

II.

Gegen den Beschluss zu 2. kann schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle bei dem Verwaltungsgericht Greifswald, Domstraße 7, 17489 Greifswald, Beschwerde eingelegt werden.

Die Beschwerde ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,-- Euro übersteigt oder das Verwaltungsgericht die Beschwerde in dem Beschluss zugelassen hat. Sie ist innerhalb von sechs Monaten einzulegen, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat; ist

der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

