



VERWALTUNGSGERICHT FRANKFURT (ODER) BESCHLUSS

5 L 115/08

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

Antragstellers,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Antragsgegner,

wegen Artenschutzrecht (hier: Vorläufiger Rechtsschutz)

hat die 5. Kammer des Verwaltungsgerichts Frankfurt (Oder)

am 30. April 2008

durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Kalmes, den Richter am Verwaltungsgericht Prenzlow und den Richter am Verwaltungsgericht Bölicke

beschlossen:

I. 1.1. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 17. März 2008 gegen die Ordnungsverfügung des Antragsgegners vom 14. März 2008 wird wiederhergestellt, soweit mit Nummer VI.1 der Ordnungsverfügung auch die Entfernung von der Verhinderung des Nestbaus durch Schwalben dienenden – Netzen oder anderer diesem Zweck dienender Vorrichtungen unterhalb der Verladerampe und unterhalb des Turms angeordnet wurde.

- 1.2. Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers vom 17. März 2008 gegen die Ordnungsverfügung des Antragsgegners vom 14. März 2008 wird angeordnet.
 - a) hinsichtlich der Nummer VI.4 der Ordnungsverfügung und
 - b) soweit mit Nummer VI.2 der Ordnungsverfügung auch die ersatzweise Vornahme der Entfernung der vorhandenen Abwehreinrichtungen unterhalb der Verladerampe und unterhalb des Turms angedroht wurde.
- 1.3. Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.
- 1.4. Die Kosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben.
- II. Der Streitwert wird auf 30.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe:

Der sinngemäße Antrag des Antragstellers,

die aufschiebende Wirkung seines Widerspruchs vom 17. März 2008 gegen die Ordnungsverfügung des Antragsgegners vom 14. März 2008 wiederherzustellen bzw. anzuordnen,

ist zulässig, hat aber nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

Gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 und Nr. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) in Verbindung mit § 39 des Brandenburgischen Verwaltungsvollstreckungsgesetzes (BbgVwVG) kann das Gericht auf Antrag die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs oder einer Klage gegen einen für sofort vollziehbar erklärten Verwaltungsakt (hier die Nummern VI.1. und VI.3. in Verbindung mit der Nummer VII. der Ordnungsverfügung) wiederherstellen und gegen Maßnahmen im Rahmen der Verwaltungsvollstreckung (hier die Nummern VI.2. und VI.4. der Ordnungsverfügung) anordnen. Der Antrag hat nur Erfolg, wenn das Interesse des Antragstellers, von der Vollziehung des Verwaltungsaktes vorerst verschont zu bleiben, das Interesse an der sofortigen Vollziehung überwiegt. Insoweit kann auch die Rechtmäßigkeit des zu vollziehenden Verwaltungsaktes von Bedeutung sein, weil an der sofortigen Vollziehung eines offensichtlich oder wenigstens mit überwiegender Wahrscheinlichkeit rechtswidrigen Verwaltungsaktes ein öffentliches Interesse nicht besteht.

Im vorliegenden Fall ist dem Antragsteller nach der im Eilverfahren gebotenen und allein möglichen summarischen Prüfung der Ordnungsverfügung auf ihre Rechtmäßigkeit und nach Abwägung der privaten und öffentlichen Interessen einstweiliger Rechtsschutz zu gewähren, soweit der Antragsgegner mit Nummer VI.1. der Ordnungsverfügung auch die Entfernung sämtlicher Netze unterhalb des Turms und der Verladerampe angeordnet hat (2.). Im Übrigen war dem Antrag nicht zu entsprechen (1.).

1.

Soweit sich die Ordnungsverfügung auf die Entfernung der Netze unter der Balkonplatte und zugleich gegen die Anbringung neuer Netze am gesamten Verladesilo richtet, kann ihre Rechtmäßigkeit bei summarischer Prüfung im Eilverfahren nicht abschließend geklärt werden (a). Im Ergebnis der deshalb vorzunehmenden Interessenabwägung überwiegt insoweit das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des Artenschutzrechts (b).

a)

Die Zulässigkeit des Vergrämens von Mehlschwalben richtet sich nach den einschlägigen naturschutzrechtlichen Vorschriften. Es obliegt dem Antragsgegner als unterer Naturschutzbehörde gemäß § 54 Abs. 1 des Brandenburgischen Naturschutzgesetzes (BbgNatSchG), nach pflichtgemäßem Ermessen die im Einzelfall erforderlichen Maßnahmen zu treffen.

Die Kammer ist nach summarischer Prüfung zu der Auffassung gelangt, dass der Antragsgegner auf dieser rechtlichen Grundlage grundsätzlich befugt war, mittels Ordnungsverfügung die Vergrämung der in Groß Neuendorf nistenden Mehlschwalben zu untersagen, weil damit gegen naturschutzrechtliche Verbote verstoßen wird.

Dies gilt zunächst für das Verbot, wild lebende Tiere ... der europäischen Vogelarten während der Fortpflanzungs-, Aufzucht-, Mauser-, Überwinterungs- und Wanderungszeiten erheblich zu stören (§ 42 Abs. 1 Nr. 2 des Bundesnaturschutzgesetzes – BNatSchG – in der seit dem 18. Dezember 2007 geltenden Fassung). Insoweit ist zwischen den Beteiligten unstreitig, dass Mehlschwalben (soweit möglich) in vorhandenen Nestern aus dem Vorjahr brüten und bevorzugt dort Nester bauen, wo sich Reste alter Nester befinden (vgl. die Ausführungen auf Seite 7 des von dem Antragsteller vorgelegten Gutachtens der Dipl.-Biologin Simone Müller). Durch das Verhängen alter Nester mit Netzen werden die Schwalben an der Benutzung vor-

handener Nester gehindert und somit bei der artgemäßen Fortpflanzung gestört. Zudem werden den Tieren Standorte entzogen, die (angesichts der vorhandenen Nester offensichtlich) zum Nestbau geeignet waren. Das weitere Tatbestandsmerkmal des § 42 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG, nämlich die "Erheblichkeit der Störung" setzt voraus, dass sich durch die vollständige Vergrämung der Mehlschwalben aus dem Bereich des Verladesilos der Erhaltungszustand der lokalen Mehlschwalbenpopulation verschlechtern würde. Für eine Verschlechterung des Erhaltungszustandes spricht zunächst, dass nach den einhelligen Feststellungen aller Beteiligten das Verladesilo den eindeutigen Schwerpunkt der örtlichen Population ausmacht. Hier befinden sich nach den Feststellungen des von dem Antragsteller vorgelegten vogelkundlichen Gutachtens 145 Nester, während in der weiteren Ortslage von Groß Neuendorf durch die Gutachterin weniger als 25 weitere Nester festgestellt wurden. Dass die Mehlschwalben erfolgreich auf andere Nistmöglichkeiten im Raum Groß Neuendorf ausweichen könnten, lässt sich dem vom Antragsteller vorgelegten Gutachten nicht entnehmen. Die Gutachterin kommt vielmehr zu dem Schluss, dass sich die weitere Entwicklung nicht sicher vorhersagen lasse. Eine Ansiedlung an anderen Gebäuden sei zwar denkbar, setze aber voraus, dass dort keine Vergrämungsmaßnahmen ergriffen würden. Zugleich stellte die Gutachterin fest, dass an einem Wohnhaus in der letzten Zeit bereits mehr als 50 Nester entfernt worden seien. Wahrscheinlich sei eine Abwanderung eines Teiles der Mehlschwalben aus dem Raum Groß Neuendorf. Dieser Tendenz könne nach Auffassung der Gutachterin mit einer gewissen Aussicht auf Erfolg durch den Einsatz von Kunstnestern entgegengewirkt werden. Solche Kunstnester sind jedoch gegenwärtig im Bereich Groß Neuendorf nicht in einer Anzahl vorhanden, die dem Bestand am Verladesilo (145 Nester) entsprechen würde. Es ist auch nicht ersichtlich, dass zeitnah (die Brutsaison dürfte schon begonnen haben) weitere Nisthilfen aufgestellt würden. Hinzu kommt, dass die in der Vergangenheit an der Brücke zwischen Maschinenhaus und Verladesilo angebrachten Kunstnester - wohl aufgrund einer nicht schwingungsfreien Befestigung - von den Mehlschwalben nicht angenommen worden sind. Vor dem Hintergrund der derzeit ungeklärten Tatsachenfrage, ob die Beseitigung des Brutschwerpunktes am Verladesilo durch andere Nistmöglichkeiten ausgeglichen würde, begründen die artenschutzrechtlichen Regelungen ein starkes öffentliches Interesse an der Beibehaltung des "status quo". Im Hauptsacheverfahren wird zu klären sein, ob die vom Antragsteller begehrte Vergrämung der Mehlschwalben vom Verladesilo zu einer dauerhaften Verschlechterung des Erhaltungszustandes der Mehlschwalbenpopulation führen würde (zur Abwägung dieses öffentlichen Interesses mit den privaten Interessen des Antragstellers, siehe die Ausführungen unter b).

Die Anbringung der Netze verstößt ferner gegen § 42 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG. Diese Vorschrift verbietet es. Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der wild lebenden Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören. Dass die Mehlschwalbe eine besonders geschützte Art ist, weil es sich um eine europäische Vogelart handelt (§ 10 Abs. 2 Nr. 10 Buchst. b) bb) BNatSchG), bestreitet auch der Antragsteller nicht. Er ist allerdings der Auffassung, die Vorschrift sei eng auszulegen. Durch das Anbringen der Netze würden die Nester bei wörtlichem Verständnis der Vorschrift weder entnommen, noch beschädigt oder zerstört. Dem folgt die Kammer nach summarischer Prüfung nicht. Die Vorschrift ist vielmehr entsprechend dem Normzweck funktional auszulegen. Danach ist dieser Tatbestand nicht erst bei einer Verletzung der Substanz der Brutstätten, sondern bereits dann erfüllt, wenn durch eine Maßnahme verhindert wird, dass die Fortpflanzungsstätte - hier also das Nest – weiter bestimmungsgemäß von den Mehlschwalben zur Fortpflanzung genutzt wird. Genau diesem Zweck dient die Verhängung mit Netzen (vgl. hierzu auch VG Berlin, NuR 2002, 311 ff.). Auch das Tatbestandsmerkmal des Entnehmens "aus der Natur" ist erfüllt. Denn "Natur" in diesem Sinne ist jeder nicht ausschließlich von Menschen bewohnte Bereich, mithin umfasst "Natur" auch die Außenwände von Wohnhäusern. Die Kammer macht sich in dieser Frage die überzeugende Auffassung des OVG Lüneburg zueigen und verweist auf die umfassende Begründung dieser Entscheidung (OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2005, 316 ff.).

Ob die Vergrämung im konkreten Einzelfall deshalb keinen Verstoß gegen diese Verbote darstellen könnte, weil die Voraussetzungen der gesetzlichen Einschränkung gemäß § 42 Abs. 5 Sätze 1 und 2 BNatSchG vorliegen, ist wiederum eine offene Frage, der im Eilverfahren nicht weiter nachgegangen werden kann. Denn insoweit müsste festgestellt werden, dass es sich bei dem Anbringen der Netze um einen nach § 19 BNatSchG zulässigen Eingriff handelt und dass die ökologische Funktion der von dem Eingriff betroffenen Fortpflanzungsstätten im räumlichen Zusammenhang weiter erfüllt wird. Angesichts der oben bereits dargestellten Konzentration der Mehlschwalbenpopulation auf das Verladesilo und im Hinblick auf die Aussagen der Gutachterin, dass zu einer Wiederansiedlung gesicherte Aussagen nicht gemacht werden könnten, und auch mit einer Abwanderung der Population gerechnet werden müsse (ohne dass deren mögliches Ziel bekannt wäre), erscheint die Erfüllung der ökologischen Funktion des Verladesilos als Brutstätte für die Mehlschwalben im räumlichen Zusammenhang jedenfalls nicht als gesichert. Auch unter diesem Gesichtspunkt überwiegt bei der im Eilrechts-

schutz gebotenen und allein möglichen summarischen Prüfung das öffentliche Vollzugsinteresse an einem Abbau der Netze.

Dieser Aspekt wirkt sich auch bei der Prüfung einer Ausnahme nach § 43 Abs. 8 Satz 1 Nummern 1 und 5 BNatSchG zu Lasten des Antragstellers aus. Denn die dort genannten Ausnahmen dürfen nach Satz 2 der Vorschrift jedenfalls nur zugelassen werden, wenn ... sich der Erhaltungszustand einer Art nicht verschlechtert. Ob 1 letzteres der Fall ist, erscheint nach dem Vorstehenden mindestens als offen. Soweit § 43 Abs. 8 Satz 2 BNatSchG sodann als weitere Voraussetzung für die Zulassung einer Ausnahme fordert, dass zumutbare Alternativen nicht gegeben sein dürfen, wird eine Zumutbarkeitsprüfung eröffnet, die – aus anderem Blickwinkel – auch durchgeführt werden muss, bevor eine Befreiung nach § 62 BNatSchG gewährt wird.

Eine solche Zumutbarkeitsprüfung erfordert die Abwägung der im Raum stehenden Interessen, die angesichts der vorstehend dargestellten offenen Erfolgsaussichten auch im vorliegenden Eilverfahren vorzunehmen ist.

b)

ıΠι

Bei dieser Abwägung geht die Kammer zunächst davon aus, dass die Vergrämung der Mehlschwalbenpopulation nicht etwa deshalb im öffentlichen Interesse liegt, weil die 145 Mehlschwalbennester die weitere wirtschaftliche und touristische Entwicklung des Ortes Groß Neuendorf in erheblicher Weise beeinträchtigen würden. Denn bei summarischer Prüfung lässt sich nicht feststellen, dass die Schwalben vorhandene touristische Einrichtungen in ihrer Existenz gefährden würden. Der Antragsteller hat hierzu keine konkreten Zahlen vorgelegt. Auch konkrete gesundheitliche Gefahren sind nicht hinreichend dargelegt. Die allgemeinen Befürchtungen des Antragstellers, Menschen könnten mit Vogelkot in Kontakt kommen, reichen hierzu nicht aus. Denn diese Möglichkeit besteht in der Natur vielerorts, ohne dass dadurch regelmäßig Gesundheitsschädigungen ausgelöst würden.

Abzuwägen ist deshalb vorrangig das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des Artenschutzes, das sich aus den Vorschriften des BNatSchG ergibt, mit dem privaten Interesse des Antragstellers, durch den Artenschutz nicht in unzumutbarer Weise in der gewerblichen und privaten Nutzung seines Eigentums beschränkt zu werden.

Bei der Prüfung dieser Einschränkungen im konkreten Einzelfall ist zunächst festzustellen, dass sich die Beschwerden des Antragstellers über die Belästigungen durch die Mehlschwalben in erster Linie auf deren Kot beziehen. Insoweit verkennt die Kammer nicht, dass Schwalbenkot aufgrund der damit einhergehenden Verschmutzung und Geruchsbelästigung durchaus die Nutzung darunter liegender Flächen einschränken und Gebäude verunstalten kann. Allerdings ist der Vortrag des Antragstellers zu dem Ausmaß der Verkotung nicht mit den von ihm vorgelegten Lichtbildern und den Feststellungen des Antragsgegners in Einklang zu bringen ist. Insbesondere die Maße der unter den Nestern befindlichen "Kotmatratze" werden von den vorgelegten Lichtbildern nicht bestätigt. Gleichwohl lassen die Bilder erkennen, dass eine sichtbare Verschmutzung von Fassade, Fenstern und Flächen (allerdings über einen nicht näher bezeichneten Zeitraum) stattfindet. Diese Verschmutzung ist jedoch notwendige Folge der Lebensweise der geschützten Mehlschwalben, die in Mitteleuropa ihre Nester stets unter Dächern von Gebäuden bauen. Der Gesetzgeber, der diese Nester gleichwohl unter besonderen rechtlichen Schutz gestellt hat, mutet den betroffenen Eigentümern diese Belästigungen in der Regel zu (vgl. OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2005, 316 ff.). Dass gerade diese Verschmutzung durch Schwalbenkot dazu geführt hätte, dass die Ferienwohnung zeitweise unvermietbar war und die Einnahmen im Turm-Café zurückgingen, ist nicht belegt. Dem Verwaltungsvorgang lässt sich vielmehr entnehmen, dass der Betrieb des Cafe's keineswegs aufgrund der Belastungssituation durch die Verkotung gescheitert ist, sondern der Landfrauenverein (Betreiber) das Cafe infolge der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung nur am Wochenende und Feiertagen geöffnet hat. Im Übrigen könnte sich der Antragsteller auf die Unzumutbarkeit der Belästigungen nur berufen, wenn er seinerseits alle zumutbaren Möglichkeiten ausgeschöpft hätte, um die Belästigungen soweit wie möglich zu reduzieren. Hierzu gehört jedenfalls der Versuch der Anbringung von Kotbrettern, die eine Verschmutzung der Gebäudefassade und der unter den Nestern liegenden Flächen verhindern könnten. Hierauf ist der Antragsteller bereits in dem Befreiungsbescheid vom 02. April 2004 hingewiesen worden. Einen entsprechenden Versuch hat er jedoch nach Aktenlage nicht unternommen (vgl. die entsprechende Feststellung des Antragsgegners auf Blatt 55 des Verwaltungsvorgangs und die bei den Akten befindlichen Lichtbilder von der Fassade des Verladesilos). Der Antragsteller hat auch keine Gründe dargelegt, aus denen die Anbringung von Kotbrettern ausgeschlossen oder nicht erfolgversprechend wäre.

Er muss die Belästigungen durch das Nistverhalten der Mehlschwalben unter der Balkonplatte schließlich auch deshalb hinnehmen, weil die Beibehaltung der Brutkolonie in diesem Bereich

ausdrückliche Bedingung für die Zulassung der Umnutzung war. Er ist ausweislich eines von ihm verfassten Schreibens vom 15. April 2001 im Baugenehmigungsverfahren selbst davon ausgegangen, dass die Unterseiten der Balkonplatten des Silos nach Abschluss der Bauarbeiten wieder mit Vogelbrutstätten bebaut würden (vgl. das Schreiben auf Blatt 30 des Verwaltungsvorgangs). Auch die handelnden Behörden haben ihn nach Aktenlage nicht darüber im Unklaren gelassen, dass eine endgültige Verdrängung der Schwalben vom Hafengelände im allgemeinen und besonders in dem Bereich unter dem Balkon nicht zugelassen werde. Sowohl der Bescheid des Landesumweltamtes vom 24. August 2001 als auch der Bescheid der unteren Bauaufsichtsbehörde beim Antragsgegner vom 02. April 2004 enthalten die Nebenbestimmung, wonach im Bereich der Balkonplatte am Verladesilo keine zielgerichteten Maßnahmen zulässig seien, die eine Wiederansiedlung von Mehlschwalben nach der Sanierung verhinderten. Soweit in der Begründung des Bescheides vom 02. April 2004 davon die Rede ist, dass eine Wiederbesiedlung "zunächst" möglich bleiben solle, ist damit nur zutreffend angedeutet, dass die Nebenbestimmung solange gilt, bis eine andere Entscheidung getroffen wird. Damit ist jedoch nichts darüber gesagt, ob und unter welchen Voraussetzungen der Antragsteller berechtigt sein könnte, die Mehlschwalben auch unter der Balkonplatte dauerhaft zu "vergrämen".

Aufgrund all dessen spricht viel dafür, dass ihm die von den Schwalben ausgehenden Belästigungen zugemutet werden können und er seine gewerbliche und private Nutzung darauf einstellen muss. Damit einhergehende Einschränkungen muss der Antragsteller jedenfalls bis zu einer Hauptsacheentscheidung aufgrund des überwiegenden öffentlichen Interesses am Artenschutz hinnehmen.

2.

د,

Anders verhält es sich bezogen auf die vorhandenen Netze unterhalb des Turms und unterhalb der Verladerampe. Soweit Nummer VI.1. der Ordnungsverfügung diesen Bereich betrifft, zielt sie nicht auf eine Bewahrung, sondern auf die Verbesserung des gegenwärtigen Erhaltungszustandes der Mehlschwalbenpopulation, der auf die vom Antragsgegner im Jahr 2004 erteilte Befreiung zurückgeht. Die Frage, ob und auf welcher rechtlichen Grundlage der Antragsgegner berechtigt sein könnte, den Erhaltungszustand dieser Population dadurch zu verbessern, dass er, wie mit der vorliegenden Ordnungsverfügung geschehen, dem Antragsteller die Beibehaltung gestatteter Abwehrvorrichtungen nunmehr unter Berufung auf veränderte Umstände untersagt, erscheint gegenwärtig als offen und bedarf – mit Blick auf den im vor-

läufigen Rechtsschutz anzulegenden Prüfungsmaßstab – einer Klärung im Hauptsacheverfahren. Bei der deshalb auch insoweit allein vorzunehmenden Interessenabwägung überwiegt das private Aufschubinteresse des Antragstellers das öffentliche Vollzugsinteresse.

Denn insoweit ist im Unterschied zu dem Bereich unter der Balkonplatte zu seinen Gunsten zu berücksichtigen, dass er die hier bei Beginn der Umnutzung des Verladesilos Anfang 2004 vorgefundenen 110 Nester im Zuge der Baumaßnahmen nicht eigenmächtig, sondern nach Erteilung einer Befreiung von artenschutzrechtlichen Verboten (vgl. den Bescheid der unteren Bauaufsichtsbehörde des Antragsgegners vom 02. April 2004) entfernt hat. In diesem Befreiungsbescheid hat der Antragsgegner nach Prüfung damals geltender artenschutzrechtlicher Vorschriften dargelegt, dass eine Wiederansiedlung der Mehlschwalben in diesen Bereichen in der Folgezeit durch Netze verhindert werden dürfe. Hinsichtlich dieser Bereiche greift die vorliegend angefochtene Ordnungsverfügung demnach in einen Zustand ein, der mit behördlicher Zustimmung geschaffen wurde. Auf der anderen Seite wird das Gewicht der öffentlichen Interessen, die im wesentlichen auf die Durchsetzung artenschutzrechtlicher Ziele gerichtet sind, dadurch gemindert, dass bei Aufrechterhaltung des "Status Quo" für die Dauer der rechtlichen Überprüfung in den anstehenden Hauptsacheverfahren eine Gefährdung der von den artenschutzrechtlichen Vorschriften verfolgten Ziele nicht eintritt. Bei der insoweit vorzunehmenden Prüfung der Auswirkungen einer Vollziehungsaussetzung auf den Schwalbenbestand kann nach Auffassung der Kammer nicht von dem Zustand ausgegangen werden, der vor der genehmigten Umnutzung bestand. Maßgeblich ist vielmehr der Zustand, der durch die behördlich genehmigten Eingriffe im Jahr 2004 eingetreten ist. Bei der Abwägung von "Für und Wider" der Vollziehungsaussetzung müssen also die von den Netzen abgeschirmten Bereiche, die aufgrund der hier Anfang 2004 erteilten Befreiung nicht mehr zum Nestbau genutzt wurden, außer Betracht bleiben.

Hiervon ausgehend spricht bei summarischer Prüfung überwiegendes dafür, dass sich der gegenwärtig bestehende Erhaltungszustand der Mehlschwalbenpopulation in Groß Neuendorf mit ihrem Schwerpunkt am Verladesilo durch die Beibehaltung der Vergrämung unterhalb des Turms und unterhalb der Verladerampe in ihrer gegenwärtigen Gestalt bis zu einer abschließenden Entscheidung über den Widerspruch des Antragstellers nicht in relevanter Weise verschlechtert und das Verladesilo seine ökologische Funktion als Brutstätte der Mehlschwalben auch dann erfüllt, wenn die Netze in diesen Bereichen installiert bleiben. Denn die Brutkolonie unter der Balkonplatte, die von 30 Nestern im Jahr 2004 auf 98 Nester im Sommer

2007 angewachsen ist (vor Beginn der Brutsaison im März 2008 waren noch 89 Nester erhalten), wird durch die Beibehaltung der "Schwalbenabwehr" unter dem Turm und der Verladerampe nicht beeinträchtigt. Gleiches gilt für die an der Erdgeschossdecke des Turms unterhalb der dort angebrachten Netze entstandenen 56 neuen Nester.

Neue Netze darf der Antragsteller unterhalb des Turms und der Verladerampe allerdings auch nicht installieren. Denn zwischenzeitlich ist der Befreiungsbescheid vom 02. April 2004 unter dem 01. April 2008 aufgehoben worden. Ein Rechtsbehelf ist hiergegen – soweit ersichtlich – nicht eingelegt worden. Bei summarischer Prüfung besteht zum gegenwärtigen Zeitpunkt eine Grundlage für zusätzliche Vergrämungsmaßnahmen auch unterhalb des Turms und der Verladerampe daher nicht.

3.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs war anzuordnen, soweit mit Nummer VI.2 der Ordnungsverfügung auch die ersatzweise Vornahme der Entfernung der vorhandenen Abwehreinrichtungen unterhalb der Verladerampe und unterhalb des Turms angedroht wurde. Denn mit der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Verpflichtung zur Entfernung dieser Netze entfällt insoweit auch die Vollziehbarkeit der Grundverfügung, die Voraussetzung für eine rechtmäßige Vollstreckung ist.

Hinsichtlich des Bereiches unterhalb der Balkonplatten bleibt die Androhung der Ersatzvornahme hingegen vollziehbar. Sie steht im Einklang mit § 15 Abs. 1, § 17 Abs. 1 Nr. 1, § 19 und § 23 des Brandenburgischen Verwaltungsvollstreckungsgesetzes (BbgVwVG). Konkrete Fehler der Androhung hat weder der Antragsteller gerügt, noch sind diese sonst ersichtlich.

Hinsichtlich der Zwangsgeldfestsetzung war die aufschiebende Wirkung insgesamt anzuordnen. Denn die Festsetzung der Höhe des Zwangsgeldes steht gemäß § 20 BbgVwVG im Ermessen des Antragsgegners. Die Kammer kann von daher nicht selbst entscheiden, ob nach der Suspendierung des Teils der Ordnungsverfügung, der die Entfernung vorhandener Netze unter dem Turm und unter der Verladerampe betraf, das Zwangsgeld unverändert aufrechterhalten bleiben oder auf einen Teilbetrag reduziert werden soll. Sollte die Behörde vor einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren für die vollziehbar bleibenden Teile der Ordnungsver-

fügung ein Zwangsgeld festsetzen wollen, kann sie eine neue Androhung erlassen und hierbei die veränderte Sachlage berücksichtigen.

4.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Sätze 1 und 2 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung stützt sich auf §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 3 Gerichtskostengesetz und entspricht der Hälfte des für ein etwaiges Hauptsacheverfahren maßgeblichen Wertes; den Hauptsachewert hat die Kammer entsprechend der Bedeutung der Sache für den Antragsteller nach den Kosten und Einnahmeausfällen bestimmt, die er für den Fall der unveränderten Besiedlung des Turms durch die Mehlschwalben befürchtet. Er selbst hat diese Kosten im Antragsschriftsatz auf 60.000,-- € beziffert (Seite 7 der Antragsschrift; im Verwaltungsverfahren, dort Schriftsatz vom 10. März 2008, am Ende, war noch die Rede von 100.000,-- € Verlust, siehe Blatt 323 f. des Verwaltungsvorgangs).

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen den Beschluss zu I. steht den Beteiligten die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht zu. Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Frankfurt (Oder), Logenstraße 6, 15230 Frankfurt (Oder), innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung einzulegen.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Für das Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde. Danach muss sich jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte und Angestellte mit Befähigung zum

Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied angehören, vertreten lassen.

Gegen den Beschluss zu II. ist die Beschwerde zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt oder die Beschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage zugelassen wird. Die Beschwerde ist bei dem vorgenannten Verwaltungsgericht schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, einzulegen. Ein Vertretungszwang besteht insoweit nicht.

Kalmes

Prenzlow

Bölicke

Verwaltungsgerichtsangestellte(r)

als Urkundsbeamte(r)

der Geschäftsstelle