



VERWALTUNGSGERICHT POTSDAM

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

4 K 1445/08

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

wegen Ersatzpflanzung nach Erteilung einer Baumfällgenehmigung

hat die 4. Kammer des Verwaltungsgerichts Potsdam

ohne mündliche Verhandlung

am 20. Juli 2011

durch
die Richterin am Verwaltungsgericht Meinecke
als Einzelrichterin

für R e c h t erkannt:

Die Auflage zur Ersatzpflanzung von vier mittel- oder großkronigen Laubbäumen in dem Bescheid des Beklagten vom 21. November 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. Juli 2008 wird aufgehoben.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand:

Der Kläger wendet sich gegen die ihm auferlegte Ersatzpflanzung für die Fällung von zwei Kiefern. Er ist Eigentümer des Grundstücks ... 39A in

Ende 2007 beantragte er beim Beklagten die Erteilung einer Fällgenehmigung für zwei Kiefern mit einem Stammumfang von 127 cm bzw. 116 cm, weil diese nicht mehr die erforderliche Standsicherheit aufwiesen.

Mit Bescheid vom 21. November 2007 erteilte der Beklagte dem Kläger die Genehmigung zur Fällung der beiden Kiefern. Die Genehmigung hatte eine Geltungsdauer von einem Jahr. Gleichzeitig beauftragte er den Kläger, vier mittel- oder großkronige Laubbäume 3 x verpflanzt mit Ballen, Stammumfang ab 12/14 cm bis zum 30. April 2008 zu pflanzen. Zur Begründung führte er aus, der Baumbestand sei schwer geschädigt bis mittelfristig nicht mehr bruchsicher. Die am Baum Nr. 1 festgestellten, nicht vom Kläger verursachten Defektsymptome seien bei der Festsetzung der Ersatzpflanzung berücksichtigt worden.

Am 19. Dezember 2007 legte der Kläger Widerspruch gegen die Auflage zu Ersatzpflanzungen ein.

Mit Widerspruchsbescheid vom 8. Juli 2008 wies der Beklagte den Widerspruch des Klägers zurück. Rechtsgrundlage für die Ersatzpflanzung sei die Baumschutzsatzung der ehemaligen Gemeinde ... , die laut Eingliederungsvertrag weiter gelte. Gemäß § 8 Abs. 1 dieser Satzung solle die Genehmigung zum Beseitigen von Bäumen mit der Durchführung von Ersatzpflanzungen verbunden werden, die dem Wert des beseitigten Baumbestands entspreche. Der angeordnete Ersatz in einem Umfang

von vier Laubbäumen sei ermessensfehlerfrei erfolgt und auch nicht unverhältnismäßig. Es entspreche der üblichen Verwaltungspraxis für jede gesunde Kiefer 3 - 4 Ersatzbäume anzusetzen. Da die Vitalität der zu fällenden Bäume eingeschränkt gewesen sei, sei im Rahmen des Ermessens von dieser Zahl zu Gunsten des Klägers abgewichen worden. Es sei auch gerechtfertigt gewesen, Laub- statt Nadelbäume zu fordern, da dies im Bebauungsplan so vorgesehen sei.

Am 7. August 2008 hat der Kläger Klage erhoben. Zur Begründung trägt er im Wesentlichen vor, es fehle an einer wirksamen Rechtsgrundlage. § 8 Abs. 1 BaumSchS sei unwirksam, weil sie mit den höherrangigen Rechtsstaatsgeboten der Bestimmtheit und Normenklarheit nicht vereinbar sei. Die Vorschrift entbehre jeglicher Hinweise zur Anzahl und Größe der Ersatzpflanzungen und der Abhängigkeit dieser Parameter zu Quantität und Qualität der beseitigten Bäume. Die notwendige Konkretisierung dürfe nicht der Verwaltung überlassen werden, sondern sei von dem Ordnungsgeber zu treffen.

Der Kläger beantragt schriftsätzlich sinngemäß,

die Auflage zur Ersatzpflanzung von vier Bäumen in dem Bescheid des Beklagten vom 21. November 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. Juli 2008 aufzuheben,

hilfsweise,

die Auflage zur Ersatzpflanzung von vier Bäumen in dem Bescheid des Beklagten vom 21. November 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 8. Juli 2008 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, den Kläger unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er trägt im Wesentlichen vor, eine vollständige Aufhebung der Auflage sei nicht zulässig, da der verbleibende Verwaltungsakt dann rechtswidrig sei. Im Übrigen sei die Rechtsgrundlage wirksam gewesen und die angeordnete Ersatzpflanzung sei ermessensfehlerfrei erfolgt. Der Kläger profitiere davon, dass es keine starre

mathematische Regel mehr gebe und somit eine dem Einzelfall angemessene Festsetzung erfolgen könne.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und des übrigen Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der beigezogenen Verwaltungsvorgänge des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Das Gericht kann ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung entscheiden, da die Beteiligten damit ihr Einverständnis erklärt haben, § 101 Abs. 2 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Klage ist zulässig.

Ihrer Zulässigkeit kann insbesondere nicht entgegengehalten werden, gegen die der streitgegenständlichen Baumfällgenehmigung beigelegte Nebenbestimmung zur Ersatzpflanzung sei eine auf die Aufhebung der Nebenbestimmung beschränkte (isolierte) Anfechtungsklage nach § 42 Abs.1 VwGO unstatthaft. Gegen belastende Nebenbestimmungen eines Verwaltungsaktes ist die Anfechtungsklage gegeben. Ob diese zur isolierten Aufhebung der Nebenbestimmung führen kann, ist eine Frage der Begründetheit und nicht der Zulässigkeit des Anfechtungsbegehrens (ständige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, Urteile vom 17. Februar 1984 - BVerwG 4 C 70.80 -, NVwZ 1984, 366, vom 19. März 1996 - BVerwG 1 C 34.93 -, BVerwGE 100, 335, und vom 22. November 2000 - BVerwG 11 C 2.00 -, NVwZ 2001, 429; vgl. ferner Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 10. Februar 2011 - OVG 11 B 32.08 -, zitiert nach juris).

Die Anfechtungsklage ist auch begründet.

Die Verpflichtung zur Ersatzpflanzung von vier Bäumen in den angegriffenen Bescheiden ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1

Satz 1 VwGO). Für die Verpflichtung zu einer Ersatzpflanzung fehlt es bereits an einer wirksamen Rechtsgrundlage, so dass sie – entgegen der Auffassung des Beklagten - auch isoliert aufgehoben werden kann (so auch Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Januar 2006 – OVG 11 B 12.05 -, Grundeigentum 2006, 515 m.w.N. zur entsprechenden Berliner BaumSchVO 1982).

Gemäß § 19 Abs. 1 des Brandenburgischen Naturschutzgesetzes (BbgNatSchG) können durch Rechtsverordnung der obersten Naturschutzbehörde Teile von Natur und Landschaft zum geschützten Landschaftsbestandteil erklärt werden. Als geschützte Landschaftsbestandteile kommen gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 4 BbgNatSchG insbesondere Einzelbäume, Baumgruppen und einseitige Baumreihen in Betracht. Die Beseitigung eines geschützten Landschaftsbestandteils sowie alle Handlungen, die zu einer Zerstörung, Beschädigung oder Veränderung eines geschützten Landschaftsbestandteils führen können, sind nach § 24 Abs. 4 BbgNatSchG verboten. Das Nähere regelt die Rechtsverordnung zur Festsetzung. Diese Ermächtigung ist für die Festsetzung von Ersatzpflanzungen in diesen Rechtsverordnungen ausreichend (Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 10. Februar 2011 - OVG 11 B 32.08 -, zitiert nach juris). Von diesen Ermächtigungen hat die damalige Gemeinde ... durch Erlass der „Satzung der Gemeinde ... zum Schutz des Baumbestandes“ vom 14. September 2000 in der Fassung der 1. Änderungssatzung vom 10. Mai 2001 - BaumSchS -, die hier einschlägig ist, Gebrauch gemacht und in deren § 3 u.a. sämtliche Bäume im Geltungsbereich, deren Stammumfang in einer Höhe von 130 cm über dem Erdboden mindestens 30 cm beträgt, zum geschützten Landschaftsbestandteil erklärt. § 4 Abs. 1 BaumSchS verbietet die Beseitigung geschützter Bäume. Von diesem Verbot lässt § 6 BaumSchS unter bestimmten, im Einzelnen genannten Voraussetzungen Ausnahmen zu. Wird die Beseitigung eines geschützten Baumes genehmigt, so soll gemäß § 8 Abs. 1 BaumSchS die Genehmigung mit der Durchführung von Ersatzpflanzungen verbunden werden, die den Wert des beseitigten Baumbestandes entsprechen. Nach Abs. 2 kann sich in Abhängigkeit von der Vitalität des zu fällenden Baumes die Anzahl der Ersatzpflanzungen verringern. Soweit Ersatzpflanzungen nicht möglich sind, ist nach Abs. 8 für jeden nicht pflanzbaren Ersatzbaum ein Geldbetrag festzusetzen, dessen Höhe dem Wert des gefälltten Baumes entspricht zuzüglich Pflanz- und Pflegekosten für drei Jahre.

Die Kammer teilt die Auffassung des Klägers, dass die als Rechtsgrundlage der angefochtenen Ersatzpflanzung allein in Betracht kommende Vorschrift des § 8 Abs. 1 BaumSchS unwirksam ist, weil sie mit den höherrangigen Rechtsstaatsgeboten (Art. 20 Abs. 3 des Grundgesetzes - GG -) der Bestimmtheit und Normenklarheit nicht vereinbar ist. Auch wenn die die Einwirkungsmöglichkeiten auf den Brandenburgischen Baumbestand grundsätzlich beschränkenden Vorschriften eine verfassungsrechtlich zulässige Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG enthalten, unterliegen sie den verfassungsrechtlichen Anforderungen der Bestimmtheit und Normenklarheit (vgl. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Januar 2006, a.a.O. zur entsprechenden Berliner BaumSchVO 1982). Wie der Kläger zutreffend ausgeführt hat, verlangt das Rechtsstaatsprinzip, dass Ermächtigungen zum Erlass belastender Verwaltungsakte nach Inhalt, Gegenstand und Ausmaß hinreichend bestimmt sind, so dass die Eingriffe messbar und für den Bürger hinreichend voraussehbar und berechenbar sind. Zwar schließt sie nicht die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe aus; die Auslegungsbedürftigkeit nimmt einer Vorschrift noch nicht die rechtsstaatlich gebotene Bestimmtheit. Ein Verstoß gegen das aus Art. 20 Abs. 3 GG herzuleitende Erfordernis hinreichender Bestimmtheit einer Norm bei Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe liegt aber dann vor, wenn es nicht mehr möglich ist, objektive Kriterien zu gewinnen, die eine willkürliche Handhabung durch die Behörden und Gerichte ausschließen. Vielmehr muss sich aus dem Inhalt der Rechtsvorschrift mit ausreichender Bestimmtheit ermitteln lassen, was von der pflichtigen Person verlangt wird (vgl. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Januar 2006, a.a.O., m.w.N., zur entsprechenden Berliner BaumSchVO 1982).

Diesen Anforderungen wird § 8 Abs. 1 BaumSchS nicht gerecht, soweit er in den Absätzen 1 und 2 die Bemessung der Auflage zur Ersatzpflanzung regelt. Zwar nennt diese Vorschrift mit dem Merkmal „Wert des zu beseitigenden Baumes“ ein objektives Kriterium, das insbesondere unter Berücksichtigung des Schutzzweckes in § 3 BbgBaumSchV mit herkömmlicher juristischer Methodik einer Auslegung zugänglich sein mag. Sie knüpft dieses Bemessungskriterien lediglich an das Kriterium der Vitalität des geschützten Baumes. Die Vorschrift entbehrt jeder

Hinweise zu Anzahl und Größe der Ersatzpflanzen und der Abhängigkeit dieser Parameter zu Quantität und Qualität des beseitigten Baumes. Eine derartige Konkretisierung in der Baumschutzsatzung ist mit Blick auf die weite Spanne denkbarer Regelungen jedoch zwingend (vgl. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Januar 2006, a.a.O. m.w.N., zur entsprechenden Berliner BaumSchVO 1982; vgl. ferner Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 10. Februar 2011 - OVG 11 B 32.08 -, zur nicht beanstandeten Baumschutzsatzung der Gemeinde Petershagen/Eggersdorf, welche derartige Regelungen enthält). Die im Spannungsfeld von Art. 14 GG und Art. 20 a GG deshalb vorzunehmende Festlegung, welche Anzahl von Ersatzpflanzen den durch die Bestandsminderung eingetretenen ökologischen Schaden kompensiert, über dieses Ziel aber auch nicht hinausgeht, erfordert eine Wertung, die zwingend durch den Normgeber selbst zu treffen ist (vgl. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Januar 2006, a.a.O., m.w.N., zur entsprechenden Berliner BaumSchVO 1982). Vor diesem Hintergrund erweisen sich die vom Verordnungsgeber für seinen bewussten Verzicht auf eine schematische Berechnungsvorgabe für den Kompensationsumfang genannten Erwägungen, es sei zu befürchten, dass mit einer solchen Vorgabe bestehende und vor Ort anerkannte Berechnungsmodelle der unteren Naturschutzbehörden und Gemeinden in Frage gestellt würden und die Besonderheiten vor Ort nicht berücksichtigt werden könnten, als nicht tragfähig.

Schließlich macht auch nicht das „Schema zur Ermittlung der Anzahl zu pflanzender Ersatzbäume“ der unteren Naturschutzbehörde (Stand: November 1999) die fehlenden normativen Regelungen zum Umfang der Ersatzpflanzung entbehrlich. Dies käme allenfalls dann in Betracht, wenn dieses „Schema“ nicht als Verwaltungsinternum, welches die gleichmäßige naturschutzrechtliche Beurteilung innerhalb der unteren Naturschutzbehörde gewährleisten solle, sondern als normkonkretisierende Verwaltungsvorschrift anzusehen wäre. Denn die Besonderheit so genannter, insbesondere im Umwelt- und Technikrecht erlassener normkonkretisierender Verwaltungsvorschriften, die der Ausfüllung eines der Verwaltung eingeräumten Beurteilungsspielraums dienen, besteht darin, dass sie, anders als Verwaltungsvorschriften sonst, unter bestimmten Voraussetzungen auch für Gerichte verbindlich und wie Normen auszulegen sind. Normkonkretisierende

Wirkung kann einer Verwaltungsvorschrift aber nur unter bestimmten, eng begrenzten Voraussetzungen zukommen. Dazu gehört unter anderem, dass dem Erlass der Verwaltungsvorschrift ein umfangreiches Beteiligungsverfahren vorangeht, dessen Zweck es ist, vorhandene Erfahrungen und den Stand der wissenschaftlichen Erkenntnis ausschöpfen (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 28. Oktober 1998 - BVerwG 8 C 16.96 -, BVerwGE 107, 338 ff. m.w.N.). Diese Voraussetzung erfüllt das „Schema zur Ermittlung der Anzahl zu pflanzender Ersatzbäume“ der unteren Naturschutzbehörde jedoch ersichtlich nicht (vgl. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. Januar 2006, a.a.O., m.w.N. zu den Ausführungsvorschriften zur Berliner BaumSchVO 1982).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11 und 711 der Zivilprozessordnung (ZPO). Gründe für die Zulassung der Berufung gemäß §§ 124 a, 124 Abs. 2 Nr. 3 oder Nr. 4 VwGO liegen nicht vor.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie von dem Oberverwaltungsgericht zugelassen wird.

Die Zulassung der Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils zu beantragen. Der Antrag ist bei dem Verwaltungsgericht Potsdam, Friedrich-Ebert-Straße 32, 14469 Potsdam, schriftlich zu stellen. Er kann stattdessen auch in elektronischer Form bei der elektronischen Poststelle des Verwaltungsgerichts Potsdam unter www.erv.brandenburg.de eingereicht werden, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes versehen ist. Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes auf dem unter www.berlin.de/erv veröffentlichten Kommunikationsweg einzureichen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag auf Zulassung

der Berufung. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, zugelassen. Darüber hinaus können auch die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 der Verwaltungsgerichtsordnung bezeichneten Personen und Organisationen auftreten. Ein als Bevollmächtigter zugelassener Beteiligter kann sich selbst vertreten. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen; das Beschäftigungsverhältnis kann auch zu einer anderen Behörde, juristischen Person des öffentlichen Rechts oder einem der genannten Zusammenschlüsse bestehen. Richter dürfen nicht vor dem Gericht, ehrenamtliche Richter nicht vor einem Spruchkörper auftreten, dem sie angehören.

Meinecke

B e s c h l u s s

Der Streitwert des Verfahrens wird endgültig auf 5.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe:

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 52 Abs. 2 des Gerichtskostengesetzes.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen den Beschluss 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 Verwaltungsgericht Potsdam, Friedrich-Ebert-Straße 32, 14469 Potsdam, innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen. Sie kann stattdessen auch in elektronischer Form bei der elektronischen Poststelle des Verwaltungsgerichts Potsdam unter www.erv.brandenburg.de eingereicht werden, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes versehen ist.

Meinecke