



OBERVERWALTUNGSGERICHT BERLIN-BRANDENBURG

BESCHLUSS

OVG 11 S 127/20

VG 5 L 602/20 Frankfurt (Oder)

In der Verwaltungsstreitsache

1. des Naturschutzbund Deutschland (NABU)

Landesverband Brandenburg e.V.,

vertreten durch den Vorstand,

Haus der Natur, Lindenstraße 34, 14467 Potsdam,

2. des Grüne Liga Brandenburg e.V.,

vertreten durch den Vorstand,

Haus der Natur, Lindenstraße 34, 14467 Potsdam,

Antragsteller und Beschwerdeführer,

bevollmächtigt zu 1 u. 2:

Rechtsanwalt Thorsten Deppner,

[REDACTED]

g e g e n

das Landesamt für Umwelt

Abteilung Technischer Umweltschutz,

[REDACTED]

Antragsgegner und Beschwerdegegner,

beigeladen:

die Tesla Manufacturing Brandenburg SE,

[REDACTED]

bevollmächtigt:

[REDACTED]

[REDACTED]

hat der 11. Senat durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht [REDACTED]

[REDACTED] am 18. Dezember 2020 beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragsteller wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Frankfurt (Oder) vom 10. Dezember 2020 geändert.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller gegen die vom Antragsgegner mit dem Bescheid vom 30. November 2020 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 17. Dezember 2020 erteilte Zulassung des vorzeitigen Beginns zur Rodung einer Fläche von insgesamt 82,8 ha Wald (Waldrodung Phase 1b sowie c) samt Stubbenrodung wird wiederhergestellt, soweit die bezeichneten Maßnahmen auch

- auf dem in der Anlage BG 11 zur Beschwerdeerwiderung der Beigeladenen vom 16. Dezember 2020 durch grüne Schraffierung gekennzeichneten, westlich des bereits in der Phase 1a gerodeten Geländes parallel zur Autobahn verlaufenden Teil des Rodungsgebiets der Phase 1c,
- auf den in der Anlage BG 11 zur Beschwerdeerwiderung der Beigeladenen vom 16. Dezember 2020 als Reptilienlebensraum ausgewiesenen Flächen des Rodungsgebiets und
- auf den am Nordrand des Geländes zwischen den ausgewiesenen Reptilienlebensräumen gelegenen, an den Bahndamm angrenzenden Teilflächen der Flurstücke 19 und 562 der Flur 9 der Gemarkung Grünheide, die durch eine in gerader Linie ostwärts verlaufende Verlängerung der südlichen Grenze des dort im Rodungsbereich Phase 1c durch gelbe

Schraffierung gekennzeichneten Reptilienlebensraum eingefasst werden,

zugelassen werden.

Im Übrigen werden die Beschwerden zurückgewiesen.

Von den Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen tragen die Antragsteller jeweils drei Achtel, der Antragsgegner und die Beigeladene jeweils ein Achtel.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird auf 7.500,00 EUR festgesetzt.

Gründe

I.

Die Beigeladene plant die Errichtung und den Betrieb einer Anlage für den Bau und die Montage von Elektrofahrzeugen am Standort **Grünheide** im Land Brandenburg.

Der am 20. Dezember 2019 gestellte Antrag der Beigeladenen auf Genehmigung nach § 4 BImSchG ist bisher nicht beschieden. Ein nach Auslegung der Antragsunterlagen vom 6. Januar bis 5. Februar 2020 für den 18. März 2020 geplanter Erörterungstermin der dabei eingegangenen 373 Einwendungen fand aufgrund der Einschränkungen zur Bekämpfung des SARS-CoV-2-Pandemie nicht statt. Das im laufenden Genehmigungsverfahren modifizierte Vorhaben wurde am 1. Juli 2020 erneut öffentlich bekannt gemacht; die Antragsunterlagen lagen vom 2. Juli bis 3. August 2020 aus. Im Rahmen dieser zweiten Auslegung gingen 110 Einwendungen ein, von denen 41 von Ersteinwendern stammten. Der Erörterungstermin fand ab dem 23. September 2020 statt.

Der Beigeladenen, die einen Beginn der Produktion am neuen Standort im Juli 2021 anstrebt, wurden auf ihre entsprechenden Anträge hin bereits mehrfach Zulassungen zum vorzeitigen Beginn erteilt. Unter anderem wurde mit Bescheid vom

13. Februar 2020 die Waldrodung Phase 1 im Umfang von 91,56 ha, die Stubbenrodung, Freimachung des Baufeldes und die Baustelleneinrichtung zugelassen (vgl. dazu Beschluss des Senats v. 20. Februar 2020 - OVG 11 S 8/20 -, juris).

Dem verfahrensgegenständlichen, zuletzt mit Schreiben vom 25. November 2020 geänderten Antrag vom 28. August 2020 auf Erteilung (u.a.) der Zulassung des vorzeitigen Beginns für die Waldrodung Phase 1b und c (82,8 ha) samt Stubbenrodung auf den Flurstücken 19, 20, 22, 24, 37, 38, 315, 317, 319, 322, 329, 339, 415, 419, 421, 423, 427, 429, 431, 433, 435 und 562 der Flur 9 der Gemarkung Grünheide gab der Antragsgegner mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid vom 30. November 2020 statt und ordnete zugleich dessen sofortige Vollziehbarkeit an.

Die Antragsteller, zwei nach § 3 UmwRG anerkannte Umwelt- und Naturschutzverbände, legten am 1. Dezember 2020 gegen diesen Bescheid Widerspruch ein. Mit ihren am 7. Dezember 2020 gestellten Eilanträgen begehren sie die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung dieses Widerspruchs.

Das Verwaltungsgericht hat die Eilanträge mit Beschluss vom 10. Dezember 2020 abgelehnt. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die Zulassung des vorzeitigen Beginns bei Anwendung des für das Eilverfahren vorgegebenen Prüfungsmaßstabs auf der Grundlage des § 8a Abs. 1 BImSchG voraussichtlich rechtmäßig sei. Unter Berücksichtigung des eingeschränkten Prüfungsmaßstabs sei davon auszugehen, dass die nach § 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG zu treffende Prognose des Antragsgegners über den Ausgang des Hauptverfahrens richtig sei und mit einer Erteilung der Genehmigung zugunsten der Beigeladenen gerechnet werden könne. Entgegen der Auffassung der Antragsteller verstoße die Prognoseentscheidung nicht gegen die in § 44 Abs. 1 BNatSchG normierten Zugriffsverbote auf die streng geschützten Tierarten Zauneidechse und Schlingnatter. Die von der Rodung umfassten Flächen würden auch unmittelbar für das Vorhaben benötigt und es sei nicht von einer unzulässigen faktischen Bindung der Genehmigungsentscheidung auszugehen. Da es um die Beseitigung eines bauplanungsrechtlich als Industriegebiet ausgewiesenen Wirtschaftswaldes gehe und die Anforderungen der Reversibilität auch dann zu bejahen seien, wenn sich der frühere Zustand auf Dauer und im Wesentlichen wiederherstellen lasse, fehle es auch nicht an der Wiederherstellbarkeit des früheren Zustands. Der Einwand der Antragsteller, dass die Erforderlichkeit der Umsetzung

zum jetzigen Zeitpunkt nicht begründet sei, stelle das Vorliegen eines hinreichenden öffentlichen Interesses sowie eines berechtigten Interesses der Beigeladenen am vorzeitigen Beginn nicht in Frage und angesichts des vorliegenden öffentlich-rechtlichen Vertrags zwischen der Beigeladenen und dem Land Brandenburg seien auch die Voraussetzungen des § 8a Abs. 1 Nr. 3 BImSchG erfüllt.

Dagegen richten sich die Beschwerden der Antragsteller.

Der Senat hat mit Beschluss vom 10. Dezember 2020 die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragsteller gegen den angegriffenen Bescheid vorläufig bis zu seiner abschließenden Entscheidung mit der Maßgabe wiederhergestellt, dass weitere Rodungsarbeiten und das Befahren des Waldbodens oder der Waldränder mit schweren Fahrzeugen bis dahin zu unterlassen seien. Durch Bescheid vom 17. Dezember 2020 hat der Antragsgegner den Bescheid vom 30. November 2020 hinsichtlich der als auflösende Bedingung ausgestalteten Frist zur Erbringung einer Sicherheit für die Rückbaukosten geändert und zugleich eine weitere auflösende Bedingung für den Fall eingefügt, dass die Beigeladene vor Erbringung der Sicherheitsleistung von der Zulassung des vorzeitigen Beginns weiterhin Gebrauch macht. Der Widerspruch der Antragsteller richtet sich nunmehr gegen den Zulassungsbescheid in der geänderten Fassung.

II.

Die zulässigen Beschwerden haben nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

Als gem. § 3 UmwRG anerkannte Umweltverbände sind die Antragsteller unstreitig jedenfalls gem. § 2 Abs. 1, § 1 Abs. 1 Nr. 1 UmwRG antragsbefugt. Da die Zulassung des vorzeitigen Beginns der Errichtung einer – wie hier – UVP-pflichtigen Anlage gemäß § 8a Abs. 1 BImSchG bereits eine teilweise Realisierung des Vorhabens ermöglicht, handelt es sich um eine sonstige behördliche Entscheidung über die Zulässigkeit eines UVP-pflichtigen Vorhabens im Sinne von § 2 Abs. 6 Nr. 1 UVPG (so bereits Beschluss des Senats v. 20. Februar 2020 – OVG 11 S 8/20 -, juris Rn 8).

Auf der Grundlage des nach § 146 Abs. 4 S. 3 und 6 VwGO allein maßgeblichen Beschwerdevortrags sind die Beschwerden teilweise begründet.

Inhaltlicher Maßstab der gerichtlichen Entscheidung ist gemäß § 80a Abs. 3, § 80 Abs. 5 S. 1 VwGO eine umfassende Interessenabwägung, die zum Gegenstand hat das Aufschubinteresse der Antragsteller, das öffentliche Interesse sowie das private Interesse der Beigeladenen an der sofortigen Vollziehung des angegriffenen Bescheides über die Zulassung vorzeitigen Beginns vom 30. November 2020 in der Fassung des Änderungsbescheides vom 17. Dezember 2020. Im Rahmen dieser Interessenabwägung haben auch Erkenntnisse über die Rechtmäßigkeit des angegriffenen Bescheides Bedeutung.

Ausgehend hiervon überwiegt das Suspensivinteresse der Antragsteller, soweit der angefochtene Bescheid den vorzeitigen Errichtungsbeginn in den in den Anstrichen der Beschlussformel bezeichneten Bereichen zulässt, weil insoweit ernstliche Zweifel an der artenrechtlichen Zulässigkeit der Maßnahme bestehen und deren Vollziehung irreversible Schäden verursachen könnte. Im Übrigen überwiegt das öffentliche Interesse an der angeordneten sofortigen Vollziehung des Zulassungsbescheides das Interesse der Antragsteller an der Beibehaltung des bisherigen Zustandes bis zu einer Entscheidung über den von ihnen eingelegten Widerspruch. Denn insoweit werden die Widersprüche der Antragsteller nach der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren allein möglichen und gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage voraussichtlich erfolglos bleiben.

Die Rechtmäßigkeit des angegriffenen Bescheides beurteilt sich nach § 8a BImSchG. Nach Abs. 1 dieser Norm soll die Genehmigungsbehörde in einem Verfahren zur Erteilung einer Genehmigung auf Antrag vorläufig zulassen, dass bereits vor Erteilung der Genehmigung mit der Errichtung begonnen wird, wenn 1. mit einer Entscheidung zugunsten des Antragstellers gerechnet werden kann, 2. ein öffentliches Interesse oder ein berechtigtes Interesse des Antragstellers an dem vorzeitigen Beginn besteht und 3. der Antragsteller sich verpflichtet, alle bis zur Entscheidung durch die Errichtung der Anlage verursachten Schäden zu ersetzen und, wenn das Vorhaben nicht genehmigt wird, den früheren Zustand wiederherzustellen. Die Zulassung vorzeitigen Beginns eröffnet die Möglichkeit, im Rahmen immissions-

schutzrechtlicher Genehmigungsverfahren bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen schon vorab mit der Errichtung der Anlage zu beginnen. Dieses rechtliche Instrument ergänzt die Regelungsmöglichkeiten einer Teilgenehmigung nach § 8 BlmSchG sowie eines Vorbescheides nach § 9 BlmSchG und soll Investitionen beschleunigt ermöglichen (vgl. Jarass, BlmSchG, § 8a, Rn. 1). Es handelt sich dabei um eine vorläufige, die endgültige Zulassung des Vorhabens weder vorwegnehmende noch ersetzende Regelung (BVerwG, Beschluss vom 30. April 1991 – 7 C 35/90 –, juris Rn. 9 zur Vorgängernorm § 15a BlmSchG a.F.). Vor dem Hintergrund dieser gesetzlichen Regelungssystematik sind die Voraussetzungen des § 8a Abs. 1 BlmSchG auszulegen.

1. Die der Beigeladenen mit Bescheid vom 30. November 2020 erteilte vorläufige Zulassung betrifft nur teilweise den Beginn der Errichtung der zur Genehmigung stehenden Anlage.

a. Für die westlich des bereits in der Phase 1a gerodeten Geländes gelegenen, parallel zur Autobahn verlaufenden Teile des Rodungsfeldes der Phase 1c (Anstrich 1 der Beschlussformel) ist bei der nur möglichen summarischen Prüfung nicht festzustellen, dass die Rodung der Errichtung der hier zur Genehmigung stehenden Anlage dient.

Die Antragsteller verweisen zu Recht darauf, dass die Abwasserdruckleitung, deren Errichtung die Antragstellerin noch in der letzten Fassung ihres Antrags auf vorzeitige Zulassung der Rodungsarbeiten vom 25. November 2020 als Grund für die Erforderlichkeit der Rodungsarbeiten angegeben hat, in den dem Antragsgegner vorgelegten Antragsunterlagen nicht enthalten und kein Teil der zur Genehmigung gestellten Anlage ist. Dies hat auch die Beigeladene nicht bestritten. Der von der Beigeladenen angeführte enge bautechnische und funktionale Zusammenhang der Abwasserdruckleitung mit dem Vorhaben ändert daran nichts. Er vermag auch nicht etwa die Zulassung von Rodungsarbeiten für die Realisierung einer solchen, einem anderen Genehmigungsverfahren unterliegenden Maßnahme im hier in Rede stehenden Verfahren zu begründen. Dies folgt ohne weiteres bereits daraus, dass der Antragsgegner ohne die Antragsunterlagen (auch) für die Errichtung dieser Leitung überhaupt nicht in der Lage ist festzustellen, ob auch insoweit mit einer positiven

Entscheidung zugunsten der Beigeladenen gerechnet werden kann (§ 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG).

Soweit die Beigeladene und der Antragsgegner darauf verweisen, dass die Rodungsfläche am westlichen Rand des Geländes jedenfalls auch zum Abstellen von Containern und Baumaterial sowie zur Zwischenlagerung von Mutterboden etc. diene, ist zunächst festzustellen, dass die Beigeladene selbst auch in ihrem letzten, den Gegenstand dieses Antrags auf Zulassung des vorzeitigen Beginns abschließend klarstellenden Schreiben an den Antragsgegner vom 25. November 2020 diesen Zweck nicht einmal erwähnt. Unabhängig davon gilt aber auch insoweit nichts Anderes als für die Abwasserdruckleitung. Die vorliegenden Antragsunterlagen lassen bei der hier nur möglichen kursorischen Durchsicht nicht erkennen, dass an dieser Stelle eine Rodung von Waldflächen zum Zwecke der Errichtung eines – dauerhaft oder jedenfalls für die Durchführung der Bauarbeiten – erforderlichen Lagerplatzes geplant und zur Genehmigung gestellt worden ist, und dem diesbezüglichen Vorbringen der Beigeladenen ist auch nicht zu entnehmen, weshalb die Einrichtung einer solchen Lagerfläche nicht auf anderen Teilen des sehr großen Geländes möglich sein sollte, dessen nutzbare Fläche durch die mit dem verfahrensgegenständlichen Bescheid zugelassene Rodung weiterer Flächen im nordöstlichen Bereich bereits erheblich vergrößert wird.

Ist danach nicht feststellbar, dass die als Teil der Phase 1c geplante Rodung von Flächen am westlichen Rand des Geländes eine Maßnahme zur Errichtung der zur Genehmigung stehenden Anlage ist, kommt die Zulassung ihres vorzeitigen Beginns gem. § 8a Abs. 1 BImSchG schon aus diesem Grund nicht in Betracht; der diesbezügliche Widerspruch der Antragsteller hätte nach der hier nur möglichen summarischen Prüfung insoweit Erfolg.

b. Im Übrigen betreffen die zugelassenen Rodungsarbeiten der Phasen 1b und 1c den Beginn der Errichtung der Anlage i.S.d. § 8a Abs. 1 BImSchG.

Die Antragsteller rügen, dass die verfahrensgegenständliche Rodung zusammen mit der bereits zugelassenen weiteren Rodung die Grenzen einer vorzeitigen Zulassung nach § 8a BImSchG überschreite. Sie führe sowohl wegen der Hinna

von ökologisch auf lange Zeit irreversiblen Auswirkungen in quantitativ und qualitativ nicht mehr hinzunehmendem Umfang als auch wegen des dadurch entstehenden faktischen Drucks auf die Genehmigungsbehörde zu einer faktischen Präjudizierung der Genehmigungsentscheidung, die nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht zulässig sei.

Dem vermag der Senat nicht zu folgen. In seinem Beschluss vom 8. Februar 2020 (OVG 11 S 8/20, juris Rn 15) hat er ausgeführt, dass

„unter dem Begriff des Beginns [...] Maßnahmen zu verstehen [sind], die sich wieder rückgängig machen lassen und bei denen das Risiko der Rückabwicklung den weiteren Entscheidungsprozess nicht unangemessen belastet. Dabei ist neben der technischen Möglichkeit der Rückgängigmachung vor allem zu berücksichtigen, in welchem Maße getätigte Investitionen entwertet würden. Daneben steht ferner die Überlegung, dass durch die Schaffung vollendeter Tatsachen der Rechtsschutz Dritter gegen das Vorhaben wenn nicht rechtlich, so doch faktisch an Effektivität einbüßen könnte. Es ist auch zu berücksichtigen, dass die in § 8a Abs. 1 Nr. 3 BImSchG geregelte Wiederherstellungspflicht des von der vorläufigen Zulassung begünstigten Vorhabenträgers in einen systematischen Zusammenhang mit dem Begriff des „Beginns“ der Errichtung gestellt werden muss; auch dieser Zusammenhang spricht dafür, die Zulassung auf solche Maßnahmen zu beschränken, deren Rückgängigmachung technisch möglich und wirtschaftlich vertretbar ist (vgl. BVerwG, Beschluss vom 30. April 1991 – 7 C 35/90 –, Rn. 13 ff., juris; Scheuring/Wirths in Führ, GK- BImSchG, § 8a, Rn. 105). Zwar wird in der Literatur vertreten, dass Errichtungsmaßnahmen nicht reversibel seien, wenn sie mit der Abholzung von Wald verbunden sind (vgl. Cajka in Feldhaus, Bundesimmissionschutzrecht, § 8a, Rn. 23; Scheuring/Wirths, a.a.O., Rn. 106, jeweils m.w.N.). Es ist jedoch zu berücksichtigen, dass die am 15. Oktober 1996 in Kraft getretene Vorschrift des § 8a BImSchG im Gegensatz zu der Vorgängervorschrift des § 15a BImSchG nicht nur die Änderung bestehender Anlagen, sondern nunmehr auch die Neuerrichtung genehmigungsbedürftiger Anlagen erfasst (vgl. zur Gesetzesgenese Mann in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand Juni 2019, § 8a BImSchG Rn. 4 ff., Rn. 10 ff.). Die Neuerrichtung von Anlagen

dürfte typischerweise wesentlich häufiger als die Änderung bestehender Anlagen die erstmalige Herstellung des Baugrundes und damit die Beseitigung der bestehenden Vegetation erfordern. Demgemäß wird es in der Literatur auch anerkannt, dass die Rückgängigmachung des vorzeitigen Errichtungsbeginns beispielsweise auch im Zuschütten von Ausschachtungen sowie in Rekultivierungsmaßnahmen einschließlich der Beseitigung von Bodenversiegelungen bestehen kann (vgl. Scheuring/Wirths in GK.BImSchG, § 8a, Rn. 56; Cajka in Feldhaus, Bundesimmissionsschutzgesetz, § 8a, Rn. 39). Würde die Beseitigung von Waldflächen zwecks Schaffung des Baugrundes für eine neu zu errichtende Anlage stets ausscheiden, wäre dies geeignet, die Erreichung des Gesetzeszwecks, im Interesse einer Förderung des Wirtschaftsstandortes Deutschlands eine Verfahrensbeschleunigung zu erreichen (vgl. Mann, a.a.O., Rn. 2), nicht unerheblich schmälern. Da die Wiederaufforstung einer gerodeten Waldfläche grundsätzlich möglich ist, ist aus Sicht des Senats auf deren Beschaffenheit abzustellen. Insoweit macht es einen erheblichen Unterschied, ob die Beseitigung eines über lange Zeit gewachsenen Naturwaldes oder gar von nicht wiederherstellbaren Naturdenkmälern in Rede steht oder aber, wie hier, die Beseitigung eines Wirtschaftswaldes, der zudem bauplanungsrechtlich als künftiges Industriegebiet ausgewiesen ist. Daher sind die in Rede stehenden Rodungsmaßnahmen auch mit Blick auf den Gesetzeszweck unter den Begriff des Beginns der Errichtung der Anlage zu fassen.“

Hieran ist auch in Ansehung des diesbezüglichen Beschwerdevorbringens festzuhalten. Es handelt sich auch bei den vorliegend zur Rodung vorgesehenen Flächen ganz überwiegend um Wirtschaftswald, dessen Wiederaufforstung und damit dessen Wiederherstellung möglich und nicht durch bereits vorhersehbare Besonderheiten erschwert sein dürfte. Soweit die Rodungsfläche der Phase 1c 0,5 ha ökologisch wertvolle Bestände enthält und deren Wiederherstellung fraglich erscheinen könnte, befinden sich diese innerhalb des in Anstrich 1 der Beschlussformel bezeichneten Bereiches, für den die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller wiederhergestellt wird.

Dass es sich bei den hier zugelassenen Rodungsmaßnahmen noch um den Beginn der Errichtung der Anlage im Sinne von § 8a BImSchG handelt, wird auch nicht

dadurch ernstlich in Zweifel gestellt, dass der hier angegriffene Bescheid bei weitem nicht die erste Zulassung des vorzeitigen Beginns der Errichtung des Automobilwerks der Beigeladenen ist und dass in anderen Teilen des Vorhabengeländes bereits Fabrikgebäude zumindest im Rohbau errichtet worden sind. Denn die durch den angegriffenen Bescheid zugelassenen Rodungsmaßnahmen dienen auf den hier in Rede stehenden Flächen zunächst der Baufeldfreimachung und stellen sich insoweit als der erste Schritt zur Anlagenerrichtung in den betreffenden Arealen dar.

Entgegen der Auffassung der Antragsteller steht der vorzeitigen Zulassung der Rodungsmaßnahmen auch nicht entgegen, dass sie zu einem unzulässigen Druck auf die Genehmigungsbehörde führen würden. Zwar führen die Antragsteller zu Recht aus, dass nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Beschluss vom 30. April 1991 – 7 C 35/90 –, NVwZ 1991, 994, 995 f.) unter dem Beginn der Errichtung nur solche Maßnahmen verstanden werden können, die sich wieder rückgängig machen lassen und bei denen das Risiko der Rückabwicklung den weiteren Entscheidungsprozess nicht unangemessen belastet. Dabei sei in der technischen Möglichkeit der Rückgängigmachung vor allem zu berücksichtigen, in welchem Maße getätigte Investitionen entwertet würden. Insoweit machen die Antragsteller geltend, die für die Wiederherstellung aufzubringende Summe von 100 Millionen Euro erreiche bereits für sich genommen ein Ausmaß, das auch für ein finanziell potentes Unternehmen in keiner Weise als vernachlässigbar anzusehen sei. Das Problem daran, dass es bei Versagung der Genehmigung zu derart massiven Investitionsverlusten käme, sei nicht in erster Linie die Gefahr, dass die Beigeladene die Kosten der Wiederherstellung nicht aufbringen könne, soweit sie über die Höhe der geleisteten Sicherheit hinausgehe. Es gehe vielmehr darum, dass es staatlichen Stellen, die sich um Industrieansiedlungen bemühten, als unvertretbar erscheinen müsse, Unternehmen Investitionsverluste in diesem Maße zuzumuten. Eine Genehmigungsversagung nach der vorzeitigen Zulassung von Maßnahmen im verfahrensgegenständlichen Umfang würde sich für den Standort Brandenburg als „Fiasko“ erweisen. Hierdurch entstünde ein nicht mehr hinzunehmender Druck auf die Genehmigungsbehörde, die Genehmigung zu erteilen. Die Gefahr einer faktischen Präjudizierung der Genehmigungsentscheidung dürfe bei der Entscheidung über die vorzeitige Zulassung nicht außer Acht gelassen werden.

Diese Einwände greifen vorliegend nicht durch. Die hier verfahrensgegenständliche Zulassung des vorzeitigen Beginns erstreckt sich allein auf die im Bescheid des Antragsgegners vom 30. November 2020 bezeichneten Maßnahmen der Waldrodung der Phasen 1b und c (82,8 ha) samt Stubbenrodung. Sowohl der finanzielle Aufwand für den Vollzug dieser Maßnahmen als auch derjenige für die bei bestandskräftigem Ausbleiben der Genehmigung erforderliche Wiederaufforstung der Waldflächen macht ersichtlich nur einen sehr geringen Teil des Investitionsvolumens der Beigeladenen für das Gesamtvorhaben aus. Dementsprechend erstreckt sich die im Bescheid vom 30. November 2020 geforderte Sicherheit für die Rückbaukosten von 100 Millionen Euro auf sämtliche mit den im Einzelnen aufgeführten bisherigen Bescheiden zugelassenen Maßnahmen des vorzeitigen Beginns. Zwar ist die mit der Rodung bezweckte Baufeldfreimachung Voraussetzung für weitere, möglicherweise erheblich stärker investitionsträchtige Errichtungsmaßnahmen. Diese werden aber nicht durch die Zulassung der vorzeitigen Rodungsmaßnahmen verantwortet, sondern bedürfen, wenn sie ebenfalls vor Erteilung der Anlagengenehmigung vollzogen werden sollen, einer eigenständigen, hier nicht verfahrensgegenständlichen Zulassung ihres vorzeitigen Beginns. Entsprechendes gilt mit Blick auf die bereits zuvor erteilten und von der Sicherheitsleistung umfassten Zulassungen vorzeitigen Beginns. Zwar mag für die Beurteilung der Gefahr einer Präjudizierung der Genehmigungsentscheidung durch den faktischen Druck des bereits erreichten Errichtungsstandes auch die Summierung der durch die vorzeitigen Errichtungen getätigten Investitionen im Auge zu behalten sein. Jedoch kann auch insoweit nicht vernachlässigt werden, dass die hier in Rede stehende vorzeitige Maßnahme der Rodung von Waldflächen einschließlich ihrer eventuellen Wiederherstellung Kosten verursacht, die im Verhältnis zum Gesamtvolumen der bislang vorzeitig getätigten Investitionen der Beigeladenen von gänzlich untergeordneter Bedeutung sein und damit schon deshalb nicht geeignet sein dürften, die spätere Genehmigungsentscheidung faktisch zu beeinflussen.

2. § 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG erfordert weiterhin, dass mit der Erteilung der Anlagengenehmigung gerechnet werden kann. Diese Tatbestandsvoraussetzung stellen die Antragsteller mit ihrer Beschwerde nur insoweit in Abrede, als sie geltend machen, es fehle infolge der noch nicht abgeschlossenen Auswertung der im Öffentlichkeitsbeteiligungsverfahren erhobenen Einwendungen an einer hinreichenden

Prognosegrundlage und die Rodungsarbeiten führten zu Verletzungen des artenschutzrechtlichen Tötungsverbots nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG. Diese den Prüfungsumfang des Senats gemäß § 146 Abs. 4 S. 6 VwGO begrenzenden Einwände haben nur teilweise Erfolg.

a. Die getroffene Genehmigungsprognose basiert – gemessen am Beschwerdevorbringen – auf einer ausreichenden Beurteilungsgrundlage.

Wie der Senat bereits in seinem Beschluss vom 8. Februar 2020 (OVG 11 S 8/20, juris Rn 15) ausgeführt hat, ist es nach dem Wortlaut des § 8a Abs. 1 Nr. 1 BImSchG nicht erforderlich, dass die Erteilung der begehrten Anlagengenehmigung sicher oder mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Vielmehr ist mit einer Entscheidung zugunsten des Vorhabenträgers dann zu rechnen, wenn auf Grundlage einer ausreichenden Sachprüfung eine Entscheidung zu dessen Gunsten mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist (BVerwG, Beschluss vom 22. März 2010 – 7 VR 1/10 –, juris Rn. 16; Mann in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand Juni 2019, § 8a BImSchG, Rn. 39, m.w.N.).

Diesen Maßstab hat auch der Antragsgegner seiner Prognose zugrunde gelegt.

Wie im Zulassungsbescheid umfangreich ausgeführt, hat der Antragsgegner die von der Beigeladenen vorgelegten Antragsunterlagen sowohl in ihrer ursprünglichen, im Januar 2020 öffentlich ausgelegten Fassung als auch in der durch nachfolgende Überarbeitungen modifizierten und im Juli 2020 erneut ausgelegten Fassung den zu beteiligenden Behörden und Trägern öffentlicher Belange zur fachlichen Stellungnahme zugeleitet. Die Antworten sowie daraus resultierender weiterer Klärungsbedarf (vgl. die Auflistung der Nachforderungen auf S. 18 f. des Bescheides) waren dem Antragsgegner im Zeitpunkt seiner Entscheidung ebenso bekannt wie die im Verlauf der beiden Auslegungen erhobenen Einwendungen (373 aufgrund der ersten, 110 aufgrund der zweiten Auslegung) und deren Erörterung im Verlauf des im September 2020 durchgeführten Erörterungstermins. Darüber hinaus hat er im Rahmen des hier in Rede stehenden Antrags auf Zulassung des vorzeitigen Beginns u.a. beim Landesbetrieb Forst, der unteren Bauaufsichtsbehörde, der Gemeinde sowie eigenen Fachreferaten (u.a. für Naturschutz) nochmals angefragt, ob weiterhin eine positive Genehmigungsprognose möglich sei und der Zulassung des vorzeitigen Beginns zugestimmt werden könne.

Der Einwand der Antragsteller, dass der Antragsgegner das Ergebnis des Erörterungstermins noch nicht vollständig ausgewertet habe, begründet demgegenüber keine Zweifel daran, dass die Genehmigungsprognose auf einer ausreichenden Beurteilungsgrundlage beruht. Wie ebenfalls bereits im Beschluss des Senats vom 20. Februar 2020 (OVG 11 S 8/20, Rn. 21, juris) ausgeführt, setzt § 8a Abs. 1 BImSchG aufgrund der Anknüpfung an das laufende Genehmigungsverfahren voraus, dass ein Genehmigungsantrag bereits gestellt wurde, enthält aber keine weiteren verfahrensrechtlichen Voraussetzungen. Entscheidend ist allein, ob davon ausgegangen werden kann, dass der Behörde im Zeitpunkt der Zulassungsentscheidung ausreichend Tatsachenmaterial für ihre Prognose hinsichtlich der Genehmigungsfähigkeit der Anlage vorlag. Davon ist jedenfalls nach Durchführung der gesetzlich vorgesehenen Beteiligungsverfahren auszugehen. Dass die sich aus diesen Beteiligungsverfahren ergebenden Fragen noch nicht abschließend und im Detail abgearbeitet werden konnten, schließt eine für § 8a Abs. 1 BImSchG hinreichende positive Gesamtprognose nicht aus. Nach dem im Bescheid dargelegten Verfahrensstand besteht kein ernstlicher Zweifel daran, dass der Antragsgegner über für die Prognoseentscheidung ausreichende Kenntnis der entscheidungserheblichen Tatsachen verfügte.

b. Die bei der Genehmigungsprognose gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG zu berücksichtigende Rüge eines Verstoßes gegen das artenschutzrechtliche Tötungsverbot des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG hinsichtlich der nach europäischem wie auch deutschem Naturschutzrecht geschützten Arten Zauneidechse und Schlingnatter durch die in Rede stehenden Rodungen greift nur hinsichtlich der in den Anstrichen 2 und 3 der Beschlussformel bezeichneten Rodungsbereiche durch..

(1) Die Antragsteller weisen zu Recht darauf hin, dass eine Begrenzung der gerichtlichen Kontrolle durch Anerkennung einer naturschutzfachlichen Einschätzungsprärogative hinsichtlich des in § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG geregelten Tötungsverbots nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (Beschluss v. 23. Oktober 2018 – 1 BvR 2523/13 -, juris) nicht zulässig ist, soweit sich für die Bestandserfassung von betroffenen Arten oder für die Ermittlung des Risikos be-

stimmte Maßstäbe und Methoden durchgesetzt haben und andere Vorgehensweisen nicht mehr als vertretbar angesehen werden. Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG, Beschluss vom 15. Juli 2020 - 9 B 5/20 -, juris Rn. 18) hat zum sich danach ergebenden Umfang der gerichtlichen Kontrolle solcher naturschutzfachlicher Bewertungsfragen ausgeführt, dass eine Behörde dann, wenn es – wie auch derzeit noch – für die Erfassung und Bewertung vorhabenbedingter Einwirkungen an gesetzlichen Vorgaben oder einer untergesetzlichen Maßstabsbildung durch verbindliche Festlegungen etwa mittels Durchführungsverordnungen oder Verwaltungsvorschriften fehlt, auf außerrechtliche naturschutzfachliche Maßgaben zurückgreifen muss, zu denen vor allem Fachkonventionen und Leitfäden gehören. Aufgabe der Gerichte ist es zu überprüfen, ob diese den aktuell besten wissenschaftlichen Erkenntnisstand widerspiegeln (BVerwG, Urteil vom 12. Juni 2019 - 9 A 2.18 - juris Rn. 64). Fehlen derartige vereinheitlichende Vorgaben, muss das Gericht auf die konkrete Kritik der Rechtsmittelführer hin überprüfen, ob die vorliegenden Untersuchungen sowohl in ihrem methodischen Vorgehen als auch in ihrer Ermittlungstiefe ausreichen, um die Behörde in die Lage zu versetzen, die Voraussetzungen der artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände sachgerecht zu prüfen.

(2) Davon ausgehend ist die vom Verwaltungsgericht im angefochtenen Beschluss geteilte Annahme des Antragsgegners, dass die im Auftrag der Beigeladenen durchgeführte Bestandserfassung diesen Anforderungen genüge, auf Grundlage der hier nur möglichen summarischen Prüfung jedenfalls insoweit nicht zu beanstanden, als die Bestimmung der näher zu untersuchenden Lebensräume der Zauneidechse und der Schlingnatter im Rodungsgebiet hieraus abgeleitet worden ist.

Dazu ist zunächst festzustellen, dass es für die Erfassung des Bestandes von einem Eingriff bedrohter Zauneidechsen und Schlingnattern nicht nur an gesetzlichen oder untergesetzlichen Maßstabsvorgaben fehlt, sondern dass angesichts der verschiedenen, von den Beteiligten ins Verfahren eingebrachten Materialien über vorgeschlagene bzw. realisierte Vorgehensweisen bei der Bestandserfassung von Populationen der hier in Rede stehenden Arten Zauneidechse und Schlingnatter auch nicht erkennbar ist, dass die dortigen – namentlich hinsichtlich der Zahl der für erforderlich gehaltenen Kontrollbegehungen durchaus voneinander abweichenden - Vorschläge einen einheitlichen, allgemein anerkannten Stand der Wissenschaft repräsentieren.

Davon ausgehend sind die durchgeführten Untersuchungen voraussichtlich noch als hinreichend anzusehen, um die einer näheren Untersuchung zuzuführenden Lebensräume der betroffenen Arten Zauneidechse und Schlingnatter im Gebiet zu bestimmen.

Die im Auftrag der Beigeladenen durchgeführten faunistischen Untersuchungen des Gebiets werden insbesondere im Artenschutzfachlichen Fachbeitrag vom 16. Dezember 2019 (AFB), im 2. Nachtrag zum Artenschutzfachlichen Fachbeitrag für die Phase 1B und 1C der Waldrodung vom 10. Juni 2020 (AFB-2.N.), im Artenschutzrechtlichen Fachbeitrag für die erste Änderung des Bebauungsplan Nr. 13 Freienbrink vom 17. August 2020 (AFB-BPlan) und der – letzterem als Anlage 1 beigefügten – Faunistischen Erfassung vom 12. August 2020 (FE) dargestellt. Ausweislich der letztgenannten Untersuchung sei im Vorfeld der Reptilienerfassung zunächst eine Übersichtsbegehung zur Einschätzung des Habitatpotenzials in Bezug auf die ausgewählten Reptilienarten erfolgt, während derer anhand der vorhandenen Strukturen (Vegetation, Verstecke, Sonnenplätze, etc.) eingestuft worden sei, ob Zauneidechsen oder Schlingnattern zu erwarten seien. Auf den Flächen mit Reptilienpotential wurden vor dem Kartierbeginn Reptilienbleche bzw. künstliche Verstecke ausgelegt. Die Erfassung erfolgte sodann über zehn Kartiertermine bei von den Gutachtern aufgrund einer Literaturrecherche als geeignet angesehenen Witterungsbedingungen (zu den Temperaturen vgl. Tabelle 5 auf S. 21 FE). Im Ergebnis wurden - unter möglichem Einschluss von Doppelsichtungen – 24 Zauneidechsen sowie 13 Schlingnattern gefunden. Die Gutachter führen weiter aus, dass das Vorkommen der Zauneidechsen sich auf die lichten Waldbereiche und Lichtungen des Untersuchungsgebietes begrenze. Die meisten Nachweise seien an der nördlich angrenzenden Bahntrasse sowie deren Fortführung ins Vorhabengebiet (Industriebahnanschluss) erfolgt. Als typischer sekundärer Lebensraum würden Bahntrassen von Zauneidechsen gerne besiedelt. Auch sei es zu einer erhöhten Nachweiszahl in den größeren Lichtungen gekommen, wo es gute Sonnenplätze, im Wechsel mit Verstecken und ein ausreichendes Nahrungsangebot gegeben habe. Schlingnatternachweise seien in denselben Bereichen erfolgt, was aufgrund des Nahrungsspektrums der Schlingnatter, die sich unter anderem von der Zau-

neidechse ernähre, auch zu erwarten gewesen sei. Aufgrund der leicht unterschiedlichen Habitatpräferenz sowie des höheren Aktionsraums sei die Schlingnatter jedoch auch in stärker beschatteten Bereichen zu erwarten, weshalb ein etwas größerer Lebensraum anzugeben sei. Die im Ergebnis dieser Untersuchungen ermittelten, nur teilweise im vorgesehenen Rodungsgebiet liegenden Reptilienlebensräume sind in der Abbildung 6 (S. 25 FE) ausgewiesen. In der von der Beigeladenen als Anlage 6 vorgelegten „Einschätzung Lebensraumeignung im Rahmen der Erwidern der Beschwerdebeurteilung“ vom 15. Dezember 2020 haben die Gutachter der Beigeladenen ihre Vorgehensweise und insbesondere die aus den Ergebnissen abgeleitete Bestimmung der Reptilienlebensräume dahingehend weiter erläutert, dass in weiteren Bereichen vorhandene kleine besonnte Flächen aufgrund ihrer geringen Größe oder nur kurzzeitigen Sonnenexposition sowie die forstwirtschaftlich genutzten Flächen aufgrund fehlenden Struktureichtums – sehr wenig liegendes Totholz – als Lebensräume ungeeignet seien. Die erforderlichen Strukturen kämen im Untersuchungsgebiet maßgeblich nur im Anschluss an die Trassen der Industrie- und Fernbahn vor. Dort würden im Rahmen der Verkehrssicherung regelmäßig Gehölze entnommen und aus dem Bereich entfernt, wo sie den Bahnverkehr gefährden könnten. Da diese Bereiche nicht intensiv forstwirtschaftlich genutzt würden, verbleibe das Holz vor Ort und könne somit als Versteck und Überwinterungsstruktur genutzt werden. Die Eignung der an die Bahntrassen angrenzenden Waldbereiche als Überwinterungslebensraum – und somit als Teil des Gesamtlebensraums – beschränke sich auf eine Breite von 15-20 m zu jeder Gleisseite. Abseits dieser Distanz nehme die Häufigkeit des liegenden Totholzes und die Besonnung deutlich ab. Untersuchungen der Schlingnattern auf freiliegenden Energietrassen hätten gezeigt, dass sich die Tiere zumindest während der Dauer der Untersuchungen nicht in die angrenzenden Waldbereiche begeben hätten. Da diese Bereiche jedoch alle mit im Rahmen der Reptilienkartierungen erfasst worden seien, gebe das Resultat dieser Kartierung ein gutes Bild der Reptilienverbreitung wieder und erlaube somit auch den Ausschluss einzelner Flächen als Lebensraum der untersuchten Reptilien.

Die dagegen erhobenen Einwände der Antragsteller sind nicht geeignet, die Abgrenzung der in dem Luftbild der Anlage Bg 11 zur Beschwerdeerwidern der Beigeladenen vom 16. Dezember 2020 gekennzeichneten Reptilienlebensräume

durchgreifend in Zweifel zu ziehen. Dies gilt zunächst für den Einwand der Antragsteller, dass auch das Waldinnere abseits der einbezogenen Randbereiche bzw. die im Wald verlaufenden Waldwege geeignete Lebensräume für oder jedenfalls geeignete Winterquartiere für Schlingnattern böten, deren Zerstörung durch die Rodungsarbeiten angesichts der insoweit unzureichenden Bestandserfassung zu erwarten sei. Die nicht etwa auf eine eigene Inaugenscheinnahme, sondern maßgeblich auf Fotos des Waldes sowie die Historie des Gebietes, das früher eine militärische Sperrzone gewesen sein soll, stützte Vermutung [REDACTED] dass weitere Waldbereiche als Lebensraum für Schlingnattern geeignet sein könnten, vermag die nachvollziehbar begründete abweichende Einschätzung der vor Ort tätigen Fachleute – bei denen es sich nach den unbestrittenen Angaben der Beigeladenen um sehr erfahrene und fachkundige Kartierer mit spezifischen Erfahrungen bei der Kartierung von Reptilien handelt – nicht in Zweifel zu ziehen, weil nur diese sich auf eine genauere, durch Begehungen des Gebiets vermittelte Ortskenntnis stützen kann. Die Beigeladene weist insoweit durchaus zu Recht auch darauf hin, dass die Antragsteller selbst keine konkreten Anhaltspunkte für das Vorhandensein von Reptilien innerhalb des Forstes geben konnten.

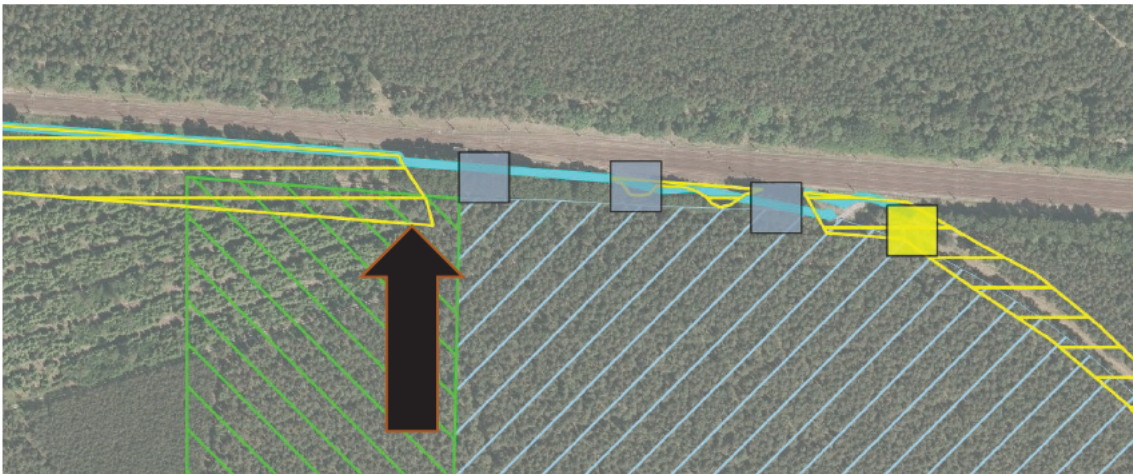
Der Einwand der Antragsteller, dass die Waldwege nicht berücksichtigt worden seien, dürfte angesichts der von den Gutachtern dargelegten Vorgehensweise, wonach die Potentialflächen mittels einer im Vorfeld der Reptilienerfassung durchgeführten Übersichtsbegehung zur Einschätzung des Habitatpotenzials ermittelt worden seien, unzutreffend sein, zumal einzelne Waldwege (z.B. im Nordwesten des Bebauungsplangebietes, außerhalb des Rodungsgebietes, vgl. Abb. 6 S. 25 FE) durchaus als Reptilienlebensraum ausgewiesen wurden. Die Antragsteller tragen auch nicht vor, hinsichtlich welcher ganz konkret in Betracht zu ziehender Wege die Annahme einer fehlenden Habitateignung für Reptilien konkret zu beanstanden sein sollte. Entsprechendes gilt für die von den Antragstellern in ihrem zweiten Schriftsatz vom 16. Dezember 2020 angeführte kleine Lichtung innerhalb der Flächen für die Rodungsphase 1c. Diese Fläche war zunächst als Potentialgebiet ausgewiesen und war mit drei künstlichen Verstecken bestückt worden. Die Fläche wurde erst ausgeschieden, nachdem die durchgeführten Begehungen dort keinen Nachweis für Reptilien erbracht hatten.

Das Ergebnis der Begehungen dieser wie auch der anderen untersuchten Flächen ist voraussichtlich auch nicht deshalb zu beanstanden, weil – wie die Antragsteller rügen – eine zu kurze, nicht über die gesamte Aktivitätsperiode reichende Kartierungsdauer sowie bei sieben Begehungsterminen nicht geeignete Witterungsbedingungen bestanden hätten. Denn angesichts der durchaus zahlreichen Funde sowohl von Eidechsen als auch von Schlingnattern bei diesen Begehungen ist bei der hier nur möglichen summarischen Prüfung nicht feststellbar, dass die Abweichung von den als optimal angesehenen Witterungsbedingungen die Belastbarkeit der Ergebnisse der durchgeführten Begehungen ernsthaft in Frage stellen könnte, zumal die von den Gutachtern festgehaltenen Witterungsverhältnisse jedenfalls überwiegend durchaus noch in der Nähe der – im Übrigen ebenfalls nicht völlig einheitlich angegebenen - Optimalbedingungen lagen. Überdies lagen neun der zehn Begehungstermine innerhalb der Monate Mai und Juni, für die in dem von den Antragstellern als Anl. 15 zu ihrer Beschwerdebegründung eingereichten Methodenhandbuch Artenschutzprüfung sowohl für die Zauneidechsen (Kap. 1.13) als auch für die Schlingnatter (Kap. 1.10) jeweils eine hohe Beobachtungswahrscheinlichkeit konstatiert wird.

Angesichts des Verweises der Beigeladenen auf die keineswegs einheitlichen Methodenstandards für Kartierungen hat die Gutachterin der Antragsteller (Stellungnahme vom 16. Dezember 2020, S. 1) letztlich klargestellt, dass sich ihre Kritik „vor allem auf den unzureichenden Fang“ beziehe.

(3) Für die in den Anstrichen 2 und 3 der Beschlussformel bezeichneten Rodungsbereiche ist von einem Vorkommen der Arten Zauneidechse und Schlingnatter auszugehen, das ohne hinreichende Vorkehrungen eine Verletzung des Tötungsverbots infolge der Rodungsmaßnahmen besorgen lässt. Das folgt hinsichtlich der in Anstrich 2 der Beschlussformel bezeichneten Bereiche bereits daraus, dass diese ausweislich der Anlage Bg 11 zur Beschwerdeerwiderung der Beigeladenen vom 16. Dezember 2020 ausdrücklich als Reptilienlebensraum gekennzeichnet sind. Hinsichtlich des in Anstrich 3 der Beschlussformel bezeichneten Bereichs geht der Senat ebenfalls von einem Reptilienlebensraum aus, weil die Anlage Bg 11 dort den Abfang von 3 Schlingnattern dokumentiert. Da Zauneidechsen unstrittig zur Hauptnahrungsquelle von Schlingnattern gehören und beide Arten in dieser Weise

„vergesellschaftet“ sind, spricht bei summarischer Prüfung viel dafür, dass das betreffende Areal gleichzeitig ein entsprechendes Habitat für Zauneidechsen darstellt. Die in Anstrich 3 der Beschlussformel vorgenommene Einfassung dieses Bereichs durch eine in gerader Linie ostwärts verlaufende Verlängerung der südlichen Grenze des in der Anlage Bg 11 westlich ausgewiesenen Reptilienlebensraums (siehe schwarzer Pfeil in der nachfolgenden Abbildung) dient der Schaffung eines hinreichenden Schutzbereichs und einer handhabbaren Grenzziehung.



Für die in den Anstrichen 2 und 3 der Beschlussformel bezeichneten Rodungsbereiche besteht bei summarischer Prüfung die Gefahr einer Verletzung des Tötungsverbots infolge der vorzeitig zugelassenen Rodungsarbeiten.

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist der Tatbestand des Tötungs- und Verletzungsverbots mit Blick auf die nie völlig auszuschließende Gefahr von Tötungen geschützter Tiere nur dann erfüllt, wenn das Vorhaben dieses Risiko in einer für die betroffene Tierart signifikanten Weise erhöht (vgl. nunmehr § 44 Abs. 5 Satz 2 Nr. 1 BNatSchG). Das anhand einer wertenden Betrachtung auszufüllende Kriterium der Signifikanz trägt dem Umstand Rechnung, dass für Tiere bereits vorhabenunabhängig ein allgemeines Tötungs- und Verletzungsrisiko besteht, welches sich nicht nur aus dem allgemeinen Naturgeschehen ergibt, sondern auch dann sozialadäquat sein kann und deshalb hinzunehmen ist, wenn es zwar vom Menschen verursacht ist, aber nur einzelne Individuen betrifft. Denn tierisches Leben existiert nicht in einer unberührten, sondern in einer von Menschen gestalteten Landschaft. Nur innerhalb dieses Rahmens greift der Schutz des § 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG. Umstände, die für die Beurteilung der Signifikanz eine Rolle

spielen, sind insbesondere artspezifische Verhaltensweisen, häufige Frequentierung des betreffenden Raums und die Wirksamkeit vorgesehener Schutzmaßnahmen, darüber hinaus gegebenenfalls auch weitere Kriterien im Zusammenhang mit der Biologie der Art. Eine signifikante Steigerung des Tötungsrisikos erfordert Anhaltspunkte dafür, dass sich dieses Risiko durch den Betrieb der Anlage deutlich steigert; dafür genügt weder, dass einzelne Exemplare zu Schaden kommen, noch, dass im Eingriffsbereich überhaupt Exemplare betroffener Arten angetroffen worden sind (vgl. [zum Kollisionsrisiko bei Windkraftanlagen] zusammenfassend BVerwG, Beschluss vom 07. Januar 2020 – 4 B 20/19 –, Rn. 5, juris, m.w.N.).

Dem entspricht auch die Gesetzesbegründung zu § 44 Abs. 5 S. 2 Nr. 1 BNatSchG, wonach ein Verstoß gegen das Tötungs- und Verletzungsverbot nach § 44 Abs. 1 Nr. 1 nicht vorliegt, wenn die Beeinträchtigung durch den Eingriff oder das Vorhaben das Tötungs- und Verletzungsrisiko für Exemplare der betroffenen Arten nicht signifikant erhöht und diese Beeinträchtigung bei Anwendung der gebotenen, fachlich anerkannten Schutzmaßnahmen nicht vermieden werden kann. Danach (vgl. BT-Drs. 18/11939, Seite 17) greift diese Regelung die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts auf, dass der unvermeidbare Verlust einzelner Exemplare durch ein Vorhaben nicht automatisch und immer einen Verstoß gegen das Tötungsverbot darstelle. Vielmehr setze ein Verstoß voraus, dass durch das Vorhaben das Tötungsrisiko für Individuen der betroffenen Art signifikant erhöht werde. Der Bedeutungsgehalt von „signifikant“ werde nach der Rechtsprechung in einigen Urteilen auch mit dem Begriff „deutlich“ gleichgesetzt. Diese Einschränkung trage dem Gebot der Verhältnismäßigkeit Rechnung. Von Unvermeidbarkeit könne ausgegangen werden, wenn die gebotenen, fachlich anerkannten Schutzmaßnahmen sachgerecht angewandt würden. Die Bewertung, ob Individuen der betroffenen Arten durch das Vorhaben einem signifikant erhöhten Tötungs- und Verletzungsrisiko ausgesetzt seien, erfordere eine Berücksichtigung verschiedener projekt- und artbezogener Kriterien sowie weiterer naturschutzfachlicher Parameter. Auch hieraus folgt, dass die Frage nach einem Verstoß gegen das Tötungs- und Verletzungsverbot nicht starr anhand der Anzahl der mutmaßlich zu Schaden kommenden Individuen der betroffenen Art, sondern jeweils einzelfallbezogen anhand einer Mehrzahl unterschiedlicher Faktoren zu beantworten ist (vgl. Senatsbeschluss vom 28. September 2020 – OVG 11 N 39.17 –, Rn. 19, juris).

Eine entsprechende Bagatellgrenze gilt auch bei Maßnahmen zur Errichtung des Vorhabens. Wird das baubedingte Tötungsrisiko durch Vermeidungsmaßnahmen bereits bis zur Schwelle des allgemeinen Lebensrisikos, dem die Individuen der jeweiligen Art ohnehin unterliegen, gesenkt, kann nach dem Maßstab praktischer Vernunft keine weitergehende artenschutzrechtliche Verantwortlichkeit bestehen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 06. März 2014 – 9 C 6/12 –, Rn. 58, juris). So kann namentlich durch das Abfangen und Umsetzen standorttreuer Reptilien kombiniert mit Maßnahmen zur Verhinderung einer Rückwanderung ein signifikant erhöhtes Tötungsrisiko durch die Baufeldfreimachung verhindert werden (vgl. in Bezug auf Zauneidechsen BVerwG, Urteil vom 08. Januar 2014 – 9 A 4/13 –, Rn. 98 f., juris). Seine noch in dem von den Antragstellern zitierten Freiberg-Urteil vertretene Auffassung, dass auch ein geringer Teil in ihre Ausgangshabitate zurückgekehrter Tiere, die von der Baufeldräumung betroffen wären, grundsätzlich zu einer Verletzung des Tötungsverbots führen würden (BVerwG, Urteil vom 14. Juli 2011 – 9 A 12/10 –, Rn. 128, juris), hat das Bundesverwaltungsgericht nicht aufrechterhalten (vgl. Bick/Wulfert, Der Artenschutz in der Vorhabenzulassung aus rechtlicher und naturschutzfachlicher Sicht, NVwZ 2017, 346, 348, beck-online).

Hiernach ist eine Verletzung des Tötungsverbots infolge des Vollzugs der durch den angefochtenen Bescheid zugelassenen Maßnahmen zu besorgen.

Es ist unstrittig, dass in den in den Anstrichen 2 und 3 der Beschlussformel bezeichneten Bereichen verbliebene, sich in den Überwinterungsquartieren befindende Exemplare der hier in Rede stehenden Reptilienarten infolge der Rodungsarbeiten, insbesondere durch Verdichtungen des Erdreichs aufgrund des Befahrens mit schweren Maschinen sowie bei der anschließenden Stubbenbeseitigung getötet würden.

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners und der Beigeladenen ist auch mit hinreichender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass trotz der durchgeführten Abfang- und Umsetzmaßnahmen eine hinreichende Anzahl von Exemplaren zumindest der Zauneidechse in den bezeichneten Bereichen verblieben sind, um eine Verletzung des Tötungsverbots annehmen zu müssen. Die Antragsteller weisen nach Auffassung des Senats zu Recht darauf hin, dass der Zeitraum für das Fangen und Umsetzen zumindest der Zauneidechsen nicht geeignet war, um ihrer in einem

Ausmaß habhaft zu werden, das das Risiko für die verbliebenen Exemplare unter die Signifikanzschwelle drückt. Das Bundesamt für Naturschutz führt zum Lebenszyklus der Zauneidechsen (vgl. https://ffh-anhang4.bfn.de/arten-anhang-iv-ffh-richtlinie/reptilien/zauneidechse-lacerta-agilis/oekologie-lebenszyklus.html?no_cache=1) unter anderem aus: Die Männchen der Zauneidechsen sowie die halbwüchsigen Tiere würden die Winterquartiere oft schon Anfang März, die Weibchen etwa drei Wochen später verlassen. Im April/Mai beginne die Paarungszeit, die jungen Zauneidechsen würden, je nach Jahreswetterverlauf, ab Ende Juli schlüpfen. Zauneidechsen würden ihre Überwinterungsquartiere aufsuchen, sobald sie ausreichende Energiereserven für den Winter angelegt hätten. Bei den erwachsenen Männchen könne dies bereits ab Anfang September der Fall sein. Die Weibchen müssten zunächst ihre Energieverluste durch die Eiablage ausgleichen und würden in der Regel erst einige Wochen nach den Männchen die Winterquartiere aufsuchen. Die Schlüpflinge blieben häufig noch bis Mitte Oktober aktiv. Dem entsprechen im Wesentlichen, wenn auch mit einer geringfügigen zeitlichen Verschiebung, die von den Antragstellern angeführten Ausführungen der Diplombiologen [REDACTED] wonach die adulten Männchen oft bereits Anfang August nicht mehr zu beobachten seien und der Rückzug der Weibchen etwas später erfolge, oft ebenfalls im August oder September. Insgesamt spricht sich die Diplombiologin [REDACTED] in ihrer von den Antragstellern eingereichten Stellungnahme vom 11. Dezember 2020 (Anlage 13 der Beschwerdebegründung der Antragsteller) dafür aus, dass eine effektive Umsiedlung einen Fangzeitraum vom Frühjahr bzw. der Paarungszeit bis nach dem Schlupf der Jungtiere im Herbst erfassen sollte. Auch der Artenschutzrechtliche Fachbeitrag von [REDACTED] zur 1. Änderung des Bebauungsplans „Freienbrink Nord Nr. 13 (Anlage 3 zur erstinstanzlichen Antragsbegründung der Antragsteller) sieht den Fang und die Umsetzung von Reptilien ab Anfang April vor. In dem von den Antragstellern als Anlage 16 zur Beschwerdebegründung eingereichten Auszug des Methodenhandbuchs Artenschutzprüfung – Bestandserfassung und Monitoring, 1.13 Zauneidechse, wird für die Bestandserfassung der Zeitraum Mitte April bis Ende September (bei günstiger Witterung optional bis Mitte Oktober) vorgeschlagen und angegeben, dass eine hohe Beobachtungswahrscheinlichkeit in den Monaten Mai und Juni gegeben sei und zur Erfassung von Jungtieren die Gebiete ab Mitte August und im September kontrolliert werden sollten. Ferner heißt es, im Mai ließen sich die geschlechtsreifen Tiere am besten erfassen. Ab August seien adulte Männchen kaum noch zu finden und auch die Anzahl der beobachteten

Weibchen werde deutlich geringer. Der Annahme, dass eine hohe Beobachtungswahrscheinlichkeit in den Monaten Mai und Juni gegeben sei, entspricht auch die Verteilung der insgesamt zehn Begehungstermine für Reptilien im Rahmen der faunistischen Erfassung zur Erstellung des Bebauungsplans Nr. 13 „Freienbrink Nord“ 1. Änderung, von denen, wie bereits ausgeführt, neun in den Monaten Mai und Juni 2020 stattgefunden haben.

Demgegenüber sind die Abfänge von Zauneidechsen lediglich in dem Gesamtzeitfenster vom 28. Juli 2020 bis zum 2. Oktober 2020 durchgeführt worden (vgl. Fangzahlen BV Gigafactory Bauphase 1 BC, Anlage 9 zur erstinstanzlichen Antragsbegründung der Antragsteller). Die als günstig anzusehenden Monate Mai und Juni wurden hierbei von vornherein nicht erfasst. Zudem erfolgten von den insgesamt 26 Begehungsterminen nur vier noch im Juli 2020. Unter den insgesamt 17 gefangenen Zauneidechsen befanden sich nur zwei männliche erwachsene Tiere, die am 13. und 19. August 2020 gefangen wurden, und sechs weibliche erwachsene Tiere, die in der Zeit bis zum 27. August 2020 gefangen wurden. Dass in der nachfolgenden Zeit keine Fänge von adulten Tieren mehr verzeichnet wurden, lässt nach alledem nicht darauf schließen, dass diese schlicht nicht mehr vorhanden, weil bereits abgefangen waren, sondern deutet vielmehr darauf hin, dass sich diese Tiere bereits in den Winterquartieren befunden hatten und auch jetzt noch befinden.

Stellt sich die Maßnahme des Abfangs und der Umsetzung von Zauneidechsen hiernach als defizitär dar, so kann ihr bei summarischer Prüfung nicht die Eignung zugesprochen werden, hinsichtlich der in den bezeichneten Rodungsbereichen verbliebenen Tiere das mit der Zulassung des vorzeitigen Beginns verbundene Tötungsrisiko in einen Bereich unterhalb der Signifikanzschwelle gesenkt zu haben.

Ob Entsprechendes auch für die Schlingnatter zutrifft, bedarf vorliegend keiner Entscheidung mehr, weil bereits die Gefahr eines die Zauneidechse betreffenden Verstoßes gegen das Tötungsverbot die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs der Antragsteller bezüglich der in den Anstrichen 2 und 3 der Beschlussformel bezeichneten Rodungsbereiche rechtfertigt.

3. Soweit die Rodungsmaßnahmen danach voraussichtlich nicht zu beanstanden sind, hat das Verwaltungsgericht zu Recht ein hinreichendes öffentliches Interesse und auch

ein berechtigtes Interesse der Beigeladenen am vorzeitigen Beginn angenommen, § 8a Abs. 1 Nr. 2 BImSchG.

Die Antragsteller rügen insoweit, dass für die Zulassung des vorzeitigen Beginns nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG nicht irgend ein öffentliches oder berechtigtes privates Interesse an der Verwirklichung des Gesamtprojekts genüge, sondern das entsprechende Interesse gerade für die vorzeitige Zulassung der konkret beantragten Maßnahmen vorliegen müsse und dann nicht bestehe, wenn die Zulassung des vorzeitigen Beginns „jedenfalls derzeit“ weder geeignet noch erforderlich sei, um die Projektverwirklichung zu beschleunigen. An einer der Beigeladenen als Begünstigter obliegenden substantiierten Darlegung und Glaubhaftmachung eines öffentlichen und berechtigten privaten Interesses fehle es hier aber nicht nur im Hinblick auf die offenbar der Errichtung einer Abwasserdruckleitung dienenden Rodungsmaßnahmen im westlichen Bereich des Vorhabengebietes und den unsubstantiiert angeführten Platzbedarf für die weitere operative Baudurchführung aufgrund fortschreitenden Bautätigkeiten (vgl. hierzu bereits unter II.1.a.), sondern auch, soweit die Beigeladene darauf abstelle, dass auf den zu rodenden Flächen das Regenwasserkanalnetz samt Sedimentation und Infiltrationsbecken errichtet werden solle. Eine substantiierte Darlegung fehle insoweit wohl auch deshalb, weil die Planung dieses Anlagenteils etwa wegen Überschneidung des Infiltrationsbeckens mit der im Entwurf für die 1. Änderung des Bebauungsplans Nr. 13 „Freienbrink Nord“ festgesetzten Verkehrsfläche einer grundlegenden Überarbeitung bedürfe. Ein Projektzeitplan, auf den die Beigeladene sich wiederholt berufe, sei offenbar nicht einmal der Genehmigungsbehörde vorgelegt worden. Auch sei es fraglich, ob der Plan zur Fertigstellung und Inbetriebnahme der Anlage bereits vor Ende der Vegetationsperiode im Jahr 2021 überhaupt noch realistisch sei, zumal wegen verschiedener umfassender Ergänzungen und Veränderungen der Antragsunterlagen davon auszugehen sei, dass eine erneute Behörden- und Öffentlichkeitsbeteiligung mit Auslegung jedenfalls der geänderten Teile der Antragsunterlagen erfolgen müsse.

Dies begründet keine Zweifel am Bestehen eines hinreichenden Interesses an der vorzeitigen Realisierung der in Rede stehenden Rodungsarbeiten auf den nach dem Tenor nur noch zu betrachtenden Flächen.

Für ein öffentliches Interesse im Sinne von § 8a Abs. 1 Nr. 2 BImSchG ist erforderlich, dass dieses gerade an dem vorzeitigen Beginn der Errichtung und damit an

dem mit der vorzeitigen Zulassung verbundenen Zeitgewinn besteht. Es muss dabei ein solches Gewicht haben, dass eine vollständige Durchführung des Genehmigungsverfahrens – an dem aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit gleichfalls ein öffentliches Interesse besteht – nicht abgewartet zu werden braucht (vergleiche Senatsbeschluss vom 8. Februar 2020 – OVG 11 S 8/20 –, Rn. 48, juris; Mann in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand 90. EL Juni 2019, § 8a BImSchG, Rn. 62).

Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Für das erhebliche öffentliche Interesse wie auch für das private Interesse der Beigeladenen an einer schnellen, einen Betriebsbeginn noch im Jahr 2021 ermöglichenden Errichtung der zur Genehmigung stehenden Anlage kann auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts und die dort in Bezug genommenen Ausführungen des Senats im Beschluss vom 8. Februar 2020 (- OVG 11 S 8/20 -, juris Rn 49 f.) verwiesen werden. An diesen hält der Senat auch weiterhin fest. Die von den Antragstellern angeführten Umstände – Notwendigkeit einer Umplanung des Regenwasserkanalnetzes bzw. des Sedimentations- und Infiltrationsbeckens sowie eine etwaige, vom Antragsgegner nach Mitteilung in der Erwiderung vom 16. Dezember 2020 derzeit nicht ausgeschlossene erneute Bekanntmachung und Auslegung - mögen die ausstehende Genehmigungserteilung verzögern. Sie begründen aber keine Zweifel daran, dass die Zulassung der vorzeitigen Durchführung der Rodungsarbeiten vor dem Beginn der nächsten Vegetationsperiode nicht nur einen erheblichen Zeitgewinn ermöglicht, sondern voraussichtlich die einzige Möglichkeit darstellt, die von der Beigeladenen unzweifelhaft angestrebte und mit hohem Aufwand vorangetriebene Schaffung der Voraussetzungen zur Inbetriebnahme der Anlage im Sommer 2021 zu realisieren. Denn ohne eine Rodung der Flächen vor dem Beginn der Vegetationsperiode im März 2021 stehen der Errichtung der auf den Flächen im Nordosten des Geländes vorgesehenen, vor einer Inbetriebnahme der Anlage zu realisierenden Regenentwässerungsanlage und der Logistikfläche bis zu einer dann erst im Herbst 2021 realistischerweise wieder möglichen Rodung nicht ausräumbare Hindernisse entgegen. Dass eine von der Beigeladenen angestrebte Inbetriebnahme vor diesem Zeitpunkt schon jetzt schon nicht mehr erreichbar ist, ist allein auf Grundlage der von den Antragsteller angeführten Umstände weder feststellbar noch auch nur überwiegend wahrscheinlich.

4. Das vom Verwaltungsgericht ebenfalls bejahte Vorliegen der Voraussetzungen des § 8a Abs. 1 Nr. 3 BImSchG greift die Beschwerde nicht an.

5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1, § 162 Abs. 3 VwGO. Die Kosten des Verfahrens, zu denen gem. § 162 Abs. 3 VwGO billigerweise auch die Kosten der Beigeladenen zu zählen sind, weil diese sich am Verfahren beteiligt und durch eigene Antragstellung selbst ein Kostenrisiko übernommen hat, haben die Antragsteller jeweils zu drei Achteln, der Antragsgegner und die Beigeladene jeweils zu einem Achtel zu tragen.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2, § 52 Abs. 1 GKG.

