Titel:

Genehmigung zum Fällen eines Baumes bei Eichenprozessionsspinner-Befall

Normenketten:

BaumschutzVO § 1 Abs. 1, § 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1, § 4 Abs. 1, Abs. 2
BNatSchG § 67
BayNatSchG Art. 56
GG Art. 3 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1

Leitsätze:

1. In den Baumschutzverordnungen enthaltene Befreiungsvorschriften sollen deren verfassungsrechtliche Zulässigkeit sicherstellen, um im konkreten Einzelfall unverhältnismäßige oder gleichheitswidrige Ergebnisse zu verhindern. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)
2. Befreiungsvorschriften sind grundstücksbezogen zu verstehen. Die in einer Baumschutzverordnung enthaltenen Verbote und Gebote schränken die Dispositionsbefugnis der Eigentümer von Grundstücken im Geltungsbereich der Verordnung aus Gründen von Natur und Landschaft ein. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Gewährung einer Befreiung kommt nur in atypischen und vom Gesetzgeber erkennbar nicht vorhergesehenen Einzelfällen aufgrund einer Einzelfallprüfung in Betracht. (Rn. 21) (redaktioneller Leitsatz)
4. Der Befall einer Eiche mit dem Eichenprozessionsspinner ist nicht als atypisch anzusehen. (Rn. 23) (redaktioneller Leitsatz)
5. Es bestehen ausreichende und zumutbare Möglichkeiten, um die Eichenprozessionsspinner bzw. deren Raupen und Brennhaare zu bekämpfen, ohne dass die Eiche gefällt werden muss. (Rn. 25) (redaktioneller Leitsatz)
6. Es ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, dem Bestand eines Gebäudes bzw. dem reinen Wohnen einen höheren Schutz zuzuerkennen als der Nutzbarkeit eines Gartens/einer Terrasse. (Rn. 26) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Befreiung vom Fällverbot, Vorliegen einer „unzumutbaren Belastung“ bei Befall einer Eiche mit, Eichenprozessionsspinnern (verneint), Fällverbot, Eiche, Eichenprozessionsspinner, Ersatzpflanzung, unzumutbare Belastung, Gartennutzung

Fundstelle:

BeckRS 2022, 8004

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Kläger tragen die Kosten des Verfahrens.

3. Die Kläger können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festgesetzten Kosten abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1
Die Kläger begehren von der Beklagten die Genehmigung zur Fällung einer Eiche.

2
Mit Schreiben vom 31. Januar 2019 beantragten die Kläger bei der Beklagten die Genehmigung zur Fällung einer Eiche südlich ihres Wohnhauses, … …, bei gleichzeitigem Angebot einer Ersatzpflanzung. Auf ihrem Wohngrundstück in … befänden sich drei Eichen, die regelmäßig vom Eichenprozessionsspinner befallen

seien. Es sei zwingend davon auszugehen, dass der Befall auch in den nächsten Jahren anhalte, da sich ringsherum zahlreiche Eichen befänden, die in jedem Jahr befallen seien. Der Befall der Eiche im Süden des Hauses sei besonders störend, beeinträchtigend und gefährlich. Sie befände sich unmittelbar über der Terrasse und Rasenfläche des Gartens. Während des Befalls, von Ende April bis Ende August, sei die Terrasse nicht nutzbar, da ständig behaarte Raupen vom Baum fallen würden. Diese würden sich auf der Terrasse, auf den Stühlen und den Tischen bewegen. Es bestehe die akute Gefahr, dass eine herabfallende Raupe unmittelbar auf einen Menschen falle. Die Stadt … selbst kennzeichne entsprechend befallene Bäume in ihrem Gebiet. Auch der Rasenteil des Gartens, der sich im Wesentlichen unter der Eiche befinde, sei nicht nutzbar. Im Rasen befänden sich immer wieder vom Baum gefallene Eichenprozessionsspinner. Beim Mähen des Rasens würden die Härchen verwirbelt werden. Dadurch sei objektiv eine unverhältnismäßige Eigentumsbeschränkung und zudem eine erhebliche gesundheitliche Beeinträchtigung durch die Eiche gegeben. Die beiden anderen Eichen auf dem Grundstück befänden sich nicht unmittelbar im Aufenthaltsbereich, sodass die Beeinträchtigung durch diese deutlich geringer sei. Eine Fachfirma zur Schädlingsbekämpfung sei zur vorbeugenden Bekämpfung des Eichenprozessionsspinners um ein Angebot gebeten worden. Die Firma sehe sich in der Lage, die beiden rechts und links vom Wohnhaus befindlichen Eichen zu behandeln, jedoch nicht die Eiche im südlichen Teil, da der Bereich hinter dem Haus nicht mit Hubsteigern erreichbar sei. Auch eine Behandlung des bereits befallenen Baumes führe nicht zu befriedigenden Ergebnissen, da zu diesem Zeitpunkt die Problematik bereits in ganz … bestehe und deswegen kurzfristig keine Fachfirma verfügbar sei. Darüber hinaus könne die Bekämpfung nur durch einen Baumsteiger erfolgen, was zum einen eine ausgesprochen kostspielige Maßnahme sei und zum anderen auch keine Gewähr biete, dass alle Nester gefunden und bekämpft werden, da sie sich auch an nicht erreichbaren Stellen befinden könnten. Die Situation werde dadurch noch verschärft, dass der Befall zwar bei den anderen zwei Bäumen bekämpft werden könne, jedoch diese Bekämpfung wirkungslos werde, da die Gefährdung wiederum von der streitgegenständlichen Eiche ausgehe. Dem Antrag beigefügt ist ein Angebot der Firma …, „… …“, vom 15. Januar 2019. Danach würde eine Sprühaktion während des Larvenstadiums 1 bis 3 für die „zwei Eichenbäume im Garten links und rechts vom Haus; (Baum hinter dem Haus nicht zugänglich)“ einen Festpreis von 674,00 EUR kosten. Weiter ist unter anderem ausgeführt, dass das Hochleistungs-Axial-Gebläse einen vertikal und horizontalen Ausstoßradius von über 30 Metern habe.

3
Im Rahmen einer Ortseinsicht stellte die Beklagte fest, dass die streitgegenständliche Eiche grundsätzlich erhaltenswert sei. Für eine abschließende Bearbeitung des Antrags sei jedoch eine eingehende Untersuchung durchzuführen, da eine optische Untersuchung Bedenken bezüglich der Verkehrssicherheit ergeben habe. Es sei zu untersuchen, ob es bereits zu einer Fäule komme. Die Beklagte bat die Kläger, den Baum von einer Fachfirma bzw. einem Gutachter eingehend untersuchen und ihr das Ergebnis zukommen zu lassen. Ausweislich der Akten nahm die Beklagte telefonischen Kontakt mit der Firma … Baumpflege, …, auf, die durch die Kläger beauftragt worden war, den Baum zu begutachten. Diese Firma ist danach zum Ergebnis gekommen, dass die Eiche erhaltenswert sei und keine Anzeichen auf eine erhöhte Gefahr hindeuteten. Nach Aussage der Fachfirma sei es möglich, den Eichenprozessionsspinner in Klettertechnik zu bekämpfen.

4
Mit Bescheid vom 12. Juli 2019 lehnte die Beklagte den Antrag auf Fällung einer Eiche ab. Zur Begründung wurde insbesondere ausgeführt, dass der Baum aufgrund seines Stammumfangs von mindestens 80 cm, gemessen 1 m über dem Erdboden, von den Bestimmungen der Baumschutzverordnung (BaumSchVO) der Beklagten erfasst sei. Nach § 3 BaumSchVO sei es verboten, die geschützten Bäume zu entfernen. Von diesem Verbot könne gemäß § 4 Abs. 1 BaumSchutzVO eine Befreiung erteilt werden, wenn die Durchführung der Vorschriften im Einzelfall zu einer unzumutbaren Belastung führen würde und wenn die Abweichung mit den Belangen von Naturschutz und Landschaftspflege vereinbar sei. Bei einer Ortsbesichtigung am 29. April 2019 sei festgestellt worden, dass es sich um einen gesunden Baum handele. Die Eiche sei erhaltenswert und weise keine Anzeichen auf, die auf eine erhöhte Gefahr hindeuten. Die Eiche sei möglicherweise - wie die beiden anderen Eichen auch - immer wieder vom Eichenprozessionsspinner befallen. Dieser könne jedoch bekämpft werden. Die Bekämpfung könne nach Rücksprache mit einer anderen Baumpflegefirma und auch nach Angaben des Klägers zu 2) durch einen Baumsteiger erfolgen. Die Kosten seien zwar möglicherweise höher, jedoch nicht unzumutbar. Auch wenn die Eiche gefällt werden würde, könne es weiter zu Belastungen durch die Härchen des Eichenprozessionsspinners kommen, da auf dem klägerischen Grundstück selbst zwei weitere Eichen

stehen und zusätzlich auch in der Umgebung. Eine unzumutbare Belastung sei daher nicht gegeben. Eine Befreiung könne daher unter Berücksichtigung des pflichtgemäßen Ermessens nicht erteilt werden. Das öffentliche Interesse am Erhalt der Eiche diene der Verbesserung des Kleinklimas in seiner unmittelbaren Umgebung. Außerdem sei gerade das Gebiet … und … vom Baumbestand geprägt, der für das Erscheinungsbild des Stadtbildes sehr wichtig sei.

5
Mit bei Gericht am 11. Juli 2019 eingegangenen Schreiben erhoben die Kläger Klage. Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, dass der Bescheid der Beklagten vom 12. Juli 2019 rechtsfehlerhaft sei, da verkannt werde, dass bezüglich der streitgegenständlichen Eiche im Süden des Hauses eine offenbar nicht beabsichtigte Härte im Sinne der Baumschutzverordnung der Beklagten vorliege. Dies ergebe sich aus der grundstücksbezogenen Besonderheit, da sich die Eiche unmittelbar über der Terrasse des Hauses befinde. Während bei den anderen Eichen auf dem Grundstück eine präventive Bekämpfung des Eichenprozessionsspinners möglich sei, sei dies bei dieser Eiche nicht möglich. Auch eine Bekämpfung durch einen Baumsteiger sei nicht möglich, da ein Baumsteiger erst agieren könne, wenn bereits ein Befall festgestellt sei. Aber auch dann sei nicht sicherzustellen, dass alle Nester gefunden werden und erreichbar seien. Bei akutem Befall führe daher dies zu einem nicht befriedigenden und zumutbaren Ergebnis über der Terrasse des Wohnhauses. Die Ausführungen der Beklagten, dass eine Fällung der Eiche wegen der umliegenden Bäume nicht zu einer Problemlösung führen würde, seien falsch. Wenn die Härchen des Eichenprozessionsspinners durch den Wind vertragen werden, sei deren Konzentration beim Erreichen des Bodens weitaus geringer als unmittelbar unter dem Baum. Außerdem sei es nur unter dem Baum möglich, dass Raupen auf die Terrasse fallen, wie das beispielsweise am 4. Juli 2019 der Fall gewesen sei. Die beiden anderen Eichen auf dem Grundstück seien präventiv behandelt worden. Eine Ausnahmegenehmigung sei aufgrund des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 25. April 2012 (Az.: 14 B 10.1750) zu erteilen, da eine offenbar nicht beabsichtigte Härte vorliege und die Abweichung mit den öffentlichen Belangen vereinbar sei. Eine Härte in diesem Sinne könne insbesondere dann vorliegen, wenn der Bestand oder die Nutzbarkeit eines vorhandenen Gebäudes unzumutbar beeinträchtigt werde. Da der Baum unmittelbar über der Terrasse stehe, liege die grundstücksbezogene Besonderheit vor. Es gehe nicht nur um die vom Eichenprozessionsspinner allgemein ausgehenden Gefahren, sondern konkret um die Nichtnutzbarkeit der Terrasse.

6
Die Kläger beantragen,

den Bescheid vom 12. Juni 2019 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, eine Befreiung vom Fällverbot zur Beseitigung einer Eiche zu erteilen.

7
Die Beklagte beantragt

Klageabweisung.

8
Nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (BayVGH, U.v. 25.4.2012, Az. 14 B 10.1750) sei erforderlich, dass im konkreten Einzelfall ohne Erteilung der Befreiung unverhältnismäßige oder gleichheitswidrige Belastungen von Grundeigentümern im Sinne von Art. 14 Abs. 1 GG entstehen würden. Diese Befreiungsvorschrift sei grundstücksbezogen zu verstehen und diene dazu, einer rechtlichen Unausgewogenheit zu begegnen, die sich ergeben könne, wenn aufgrund besonderer Umstände des Einzelfalls der Anwendungsbereich der Vorschrift und deren materielle Zielrichtung nicht miteinander übereinstimmen. Die Argumentation der Klägerseite, dass der Befall mit dem Eichenprozessionsspinner an der Eiche bei der Terrasse besonders gefährlich sei und daher ein atypischer Fall vorliege, könne nicht gefolgt werden. Bei gesundheitlichen Folgen eines Befalls mit der Raupe handele es sich um individuelle Gründe, nicht um grundstücksbezogene. Im …gebiet seien auch andere Grundstückseigentümer vom Befall betroffen. Dass beim Rasenmähen Härchen verwirbelt werden und sich mit Hilfe des Windes ausbreiten würden, stelle eine für die Umgebung typische Situation dar. Außerdem sei festgestellt worden, dass ein Mähroboter auf dem klägerischen Grundstück eingesetzt werde, wodurch sich die Anwesenheit einer Person erübrige. Eine Nutzung der Terrasse in den Sommermonaten durch die Kläger sei möglich, weil man durch Herunterlassen der Markise einen großen Teil der Raupen abfangen könne. Dadurch wäre eine Reduzierung der Beeinträchtigung erreicht und ein direktes Herunterfallen auf Personen vermieden.

Darüber hinaus sei eine Bekämpfung des Eichenprozessionsspinners durchaus möglich. Neben dem Spritzverfahren, wie es die Firma … angeboten habe, könne man die Raupen absaugen. Mit der Spritztechnik der Firma … schaffe man laut derer Internetseite 30 Meter. Zudem werbe die Firma damit, dass Raupeneinsatzbühnen zum Einsatz kommen könnten. Schließlich könne auch nicht davon ausgegangen werden, dass es jährlich zum Befall mit dem Eichenprozessionsspinner komme. In den Jahren 2016 und 2018 seien der Beklagten nur wenige Fälle gemeldet worden. Für 2017 und 2019 bis jetzt seien keinerlei Befälle bekannt geworden.

9
Die Kläger erwiderten darauf, dass die Beklagte weiterhin die Atypik des Falles verkenne. Die Grundstücksbezogenheit des Falles liege darin, dass die Eiche unmittelbar über der Terrasse stehe und die Terrasse als wesentlicher Bestandteil des Gebäudes in entscheidendem Umfang nicht nutzbar sei. Die Eiche überdecke die Terrasse des Grundstücks in einem großen Umfang. Die Markise würde nur einen kleinen Teil, weniger als 50%, der Terrasse abdecken. Der Baum erstrecke sich dagegen über fast 100%. Beim Einfahren der Markise würden die Raupen entweder zerquetscht werden oder die Raupen würden unmittelbar auf den Aufenthaltsbereich fallen. Die Beklagte unterlasse es, eine Unterscheidung zwischen der präventiven Bekämpfung und der Bekämpfung bei Befall durchzuführen. Die Anfrage bei der Firma … sei nicht bezüglich einer bestimmten Bekämpfungsmethode gestellt worden, es sei der Fachfirma überlassen worden, die adäquate Art der Bekämpfung vorzuschlagen. Der Fachberater habe nach einem Ortstermin das vorgelegte Angebot unterbreitet. Eine präventive Behandlung der streitgegenständlichen Eiche sei verneint worden, ohne eine alternative Möglichkeit zu erwähnen oder anzubieten. Die Bekämpfung des Eichenprozessionsspinners bei einem bereits befallenen Baum sei grundsätzlich möglich, führe aber nicht zu einer Problemlösung im vorliegenden Fall. Ein Baumkletterer, der zum Einsatz kommen müsse, könne nur Nester beseitigen, die er finde und erreiche. Neste in exponierten Lagen könnten nicht mit der Klettertechnik erreicht werden. Zudem sei der Zeitfaktor zu berücksichtigen. Zum Zeitpunkt des Befalls eines Baumes seien alle Schädlingsbekämpfer stark ausgelastet, sodass eine umgehende Bekämpfung nicht erreichbar sei. Die drei Eichen auf dem klägerischen Grundstück seien in den vergangenen Jahren immer von Eichenprozessionsspinnern befallen gewesen. Es sei nicht ersichtlich, warum sich das in den kommenden Jahren ändern sollte.

10
Im Rahmen einer Sachstandsabfrage durch das Gericht teilten die Kläger im Dezember 2021 mit, dass sich am Sachstand nichts verändert habe. Die Beklagte teilte mit, dass die Kläger per E-Mail im Juni 2020 mitgeteilt hätten, dass die Eiche wieder vom Eichenprozessionsspinner befallen sei. Der Baumschutzsachbearbeiter der Beklagten habe am 9. Juni 2020 eine Ortseinsicht durchgeführt, bei der sich der gemeldete Sachverhalt bestätigt habe. Die Kläger hätten mitgeteilt, dass sie die Nester beseitigen lassen werden.

11
In der mündlichen Verhandlung führte die Klägerseite insbesondere aus, dass aufgrund des Standorts der Eiche, die über die Terrasse rage, eine außergewöhnliche Belastung vorliege. Die Beklagtenseite verwies insofern auf die Rechtsprechung, die hohe Hürden für die Annahme einer unzumutbaren Belastung aufstelle.

12
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichts- und die beigezogene Behördenakte verwiesen, sowie auf die Niederschrift zur mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe

13
Die als Versagungsgegenklage zulässig erhobene Klage ist unbegründet. Die Ablehnung des Antrags durch die Beklagte ist nicht rechtswidrig und verletzt die Kläger nicht in eigenen Rechten, da bereits die Tatbestandsvoraussetzungen für die begehrte Befreiung nach § 4 Baumschutzverordnung, Art. 56 Bayerisches Naturschutzgesetz (BayNatSchG), § 67 Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) nicht vorliegen. Die Kläger haben keinen Anspruch auf Beseitigung der Eiche, § 113 Abs. 5 VwGO.

14

I. Rechtsgrundlage für die Erteilung der begehrten Baumfällgenehmigung ist die Verordnung zum Schutz des Baumbestandes in der Stadt … vom … in der Fassung vom … (im Folgenden: BaumSchVO). An der Rechtmäßigkeit der Verordnung, insbesondere deren Vereinbarkeit mit den übergeordneten Normen des Bundesnaturschutzgesetzes und des Bayerischen Naturschutzgesetzes, bestehen keine Zweifel.

15
Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 BaumSchVO sind Bäume mit einem Stammumfang von 80 und mehr Zentimetern Schutzgegenstand der BaumSchVO. Der Stammumfang ist hierbei in einer Höhe von 100 Zentimetern über dem Erdboden zu messen, § 2 Abs. 1 Satz 2 BaumSchVO. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 BaumSchVO ist es verboten, die nach § 1 Abs. 1 Satz 1 BaumSchVO geschützten Bäume zu entfernen, zu beschädigen oder sonst wie in ihrer Wirkung als Zierde und Belebung des Straßen- und Ortsbildes zu beeinträchtigen. Jedoch können gemäß § 4 Abs. 1 S. 1 BaumSchVO Befreiungen von den Vorschriften der Baumschutzverordnung nach Maßgabe des Art. 56 des BayNatSchG erteilt werden. Die formellen Anforderungen an eine Befreiung nach § 4 Abs. 1 Satz 1 BaumSchVO richten sich nach § 4 Abs. 2 BaumSchVO, wonach ein Antrag bei der Beklagten erforderlich ist.

16
II. Die streitgegenständliche Eiche fällt unter den Schutz der Baumschutzverordnung der Beklagten.

17
Diese befindet sich im Geltungsbereich der BaumSchVO, weil sie sich im Stadtgebiet der Beklagten befindet, § 1 Abs. 1 BaumSchVO i.V.m. § 1 Abs. 2 BaumSchVO. Aufgrund ihres Stammumfangs unterfällt sie unstrittig dem sachlichen Schutzbereich nach § 2 Abs. 1 BaumSchVO. Eine Schutzbereichsausnahme nach § 2 Abs. 3, Abs. 4 BaumSchVO ist vorliegend nicht einschlägig. Die Eiche ist somit vom Schutzbereich des § 2 Abs. 1 Satz 1 BaumSchVO erfasst, so dass die von den Klägern begehrte Fällung nach § 3 Abs. 1 Satz 1 BaumSchVO grundsätzlich verboten ist.

18
III. Die Beklagte hat den Klägern zu Recht keine Befreiung nach § 4 BaumSchVO erteilt.

19
Nach § 4 BaumSchVO kann die Beklagte von den Vorschriften dieser Verordnung eine Befreiung nach Maßgabe des Art. 56 BayNatSchG erteilen. Diese Bestimmung verweist hinsichtlich der materiellen Befreiungsvoraussetzungen wiederum auf § 67 BNatSchG. Nach dessen Abs. 1 kann von den Geboten und Verboten dieses Gesetzes, einer Rechtsverordnung aufgrund von § 57 BNatSchG sowie nach dem Naturschutzrecht der Länder auf Antrag Befreiung gewährt werden, wenn

1. dies aus Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer und wirtschaftlicher Art, notwendig ist oder

2. die Durchführung der Vorschriften im Einzelfall zu einer unzumutbaren Belastung führen würde und die Abweichung mit den Belangen von Naturschutz und Landschaftspflege vereinbar ist.

20
1. Ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Fällung der Eiche wurde weder geltend gemacht noch ist ein solches ersichtlich.

21
2. In der Eiche ist auch keine unzumutbare Belastung für die Kläger zu sehen. Bei dem Begriff der „unzumutbaren Belastung“ handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff ohne Wertungsspielraum, der im vollen Umfang der gerichtlichen Nachprüfung unterliegt. Bei Baumschutzverordnungen handelt es sich um Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. In Baumschutzverordnungen enthaltene Befreiungsvorschriften sollen deren verfassungsrechtliche Zulässigkeit sicherstellen, um im konkreten Einzelfall unverhältnismäßige oder gleichheitswidrige Ergebnisse zu verhindern. Das bedeutet, dass die Befreiungsvorschriften grundstücksbezogen zu verstehen sind. Demnach kann eine „unzumutbaren Belastung“ nur gegeben sein, wenn grundstücksbezogene Besonderheiten dazu führen, dass ein Baumfällverbot zu einer unverhältnismäßigen und/oder mit Art. 3 Abs. 1 GG nicht vereinbare Eigentumsbeschränkung führt. Die in einer auf Naturschutzrecht beruhenden Baumschutzverordnung enthaltenen Verbote oder Gebote schränken die Dispositionsbefugnis der Eigentümer von Grundstücken im Geltungsbereich der Baumschutzverordnung aus Gründen von Natur und

Landschaft ein. Diese Einschränkungen seien für den Regelfall gewollt. Die Befreiungsmöglichkeit diene also dazu, einer rechtlichen Unausgewogenheit zu begegnen, die sich ergeben könne, wenn aufgrund besonderer Umstände des jeweiligen Einzelfalles (Atypik) der Anwendungsbereich einer Vorschrift und deren materielle Zielrichtung nicht miteinander übereinstimmten (vgl. BayVGH, U. v. 25.4.2012 - 14 B 10.1750 - juris Rn. 47 ff.). Auszuscheiden sind daher alle Folgen, die die Regelung in einer unbestimmten Anzahl von Fällen typischerweise und gleichermaßen haben könne oder haben solle. Die Gewährung einer Befreiung kommt daher nur in atypischen und vom Gesetzgeber erkennbar nicht vorhergesehenen Einzelfällen aufgrund einer Einzelfallprüfung in Betracht (vgl. Gellermann in Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Stand: September 2021, BNatSchG, § 67 Rn. 10). Daneben ist zu berücksichtigen, dass die mit der Erhaltung von unter eine Baumschutzverordnung fallenden Bäumen verbundenen Beeinträchtigungen häufig durch vom Grundstückseigentümer zu treffende Vorkehrungen verhindert werden können. Existieren derartige Vorkehrungen, die geeignet sind, die Beeinträchtigungen ebenfalls unter eine Wesentlichkeitsschwelle zu drücken, so müssen diese grundsätzlich vom Grundstückseigentümer ergriffen werden. Durch einen Baum ausgelöste Beeinträchtigungen können daher nur dann die Tatbestandsvoraussetzungen für die Erteilung einer Befreiung erfüllen, wenn den Auswirkungen nicht mit erfolgversprechenden Schutzmaßnahmen begegnet werden kann (vgl. VG München, U. v. 2.7.2012 - M 8 K 11.4105 - juris Rn. 26; OVG Berlin-Bbg, U. v. 4.6.2004 - 2 B 2/02 - juris Rn. 21).

22
a) Die Kläger begehren die Fällung der Eiche, da diese regelmäßig vom Eichenprozessionsspinner befallen sei. Eichenprozessionsspinner sind eine in Deutschland heimische Schmetterlingsart, die sich in den letzten Jahren als Ausdruck einer natürlichen Populationsdynamik in manchen Bundesländern in Deutschland massenhaft vermehrt hat. Die wärmeliebende Art findet immer günstigere Entwicklungsbedingungen vor. Mit Beginn des dritten von sechs Larvenstadien, d.h. in der Regel ab April/Mai, beginnen die Raupen dauerhaft Brennhaare auszubilden, die ein Nesselgift enthalten. Diese Brennhaare können beim Menschen Gesundheitsbeeinträchtigungen hervorrufen. Nach Kontakt mit den Brennhaaren kommt es häufig zu Symptomen auf der Haut, die mit Rötungen und einem teils starken, mehrere Tage andauernden Juckreiz einhergehen. Seltener kommt es zu Reizungen der Schleimhaut der Atemwege und Augen. In sehr seltenen Fällen können Allgemeinsymptome wie Fieber und Kreislaufreaktionen ausgelöst werden (vgl. Umweltbundesamt, FAQ Eichenprozessionsspinner, Mai 2019, S. 5). Die Brennhaare, von denen Raupen bis 700.000 besitzen können, brechen leicht ab und sind mit Widerhaken versehen. Sie verbleiben auch in den von den Raupen zur Häutung gebildeten Gespinstnestern. Das Nesselgift der Brennhaare bleibt in diesen Nestern am Baum oder nach deren Herabfallen über mehrere Jahre aktiv (vgl. Bayerische Landesanstalt für Wald und Forstwirtschaft, Merkblatt 15 - Eichenprozessionsspinner, Stand August 2018, S. 3). Vom Eichenprozessionsspinner befallene Bäume können auf unterschiedliche Weise behandelt werden. Eine übliche Methode ist die biologische Bekämpfung mit Bakterienpräparaten in den Monaten April/Mai. Hierfür wird ein Biozid auf die Blätter der Eiche mittels Spritztechnik aufgebracht, das die Raupen durch Fraß auf sich nehmen und dadurch absterben. Zudem ist später im Jahr, etwa von Mai bis August, eine mechanische Bekämpfung z. B. mittels Absaugen der Raupen und Nester möglich (vgl. NVWA, Leitfaden zur Eindämmung des Eichenprozessions-Spinners, 2013, S. 26 ff.).

23
b) Ausgehend von diesen Erwägungen ist zunächst festzuhalten, dass der Befall einer Eiche mit dem Eichenprozessionsspinner nicht atypisch ist. Seit den 1990er Jahren findet die wärmeliebende Schmetterlingsart, die früher selten anzutreffen war, immer günstigere Entwicklungsbedingungen vor, so dass diese mittlerweile häufig vorkommt (vgl. Bayerische Landesanstalt für Wald und Forstwirtschaft, Merkblatt 15 - Eichenprozessionsspinner, S. 2). Auch wenn diese Entwicklung zwar unerwünscht sein mag, so ist der Befall einer Eiche mit dem Eichenprozessionsspinner gegenwärtig im Stadtbereich der Beklagten nicht ungewöhnlich.

24
c) Es stellt sich schon die Frage, ob vor dem Hintergrund, dass es wohl aufgrund der klimatischen Veränderungen zu einer massenhaften Vermehrung der Eichenprozessionsspinner kam (vgl. Umweltbundesamt, FAQ Eichenprozessionsspinner, S. 5) und ein Baumbestand zur Verbesserung des Klimas beiträgt (s. Bay. Staatsministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten, Baumarten für den Klimawald, Oktober 2020; auch § 1 BaumSchVO), nicht widersprüchlich erscheint, die große und vitale Eiche zu fällen. Zudem wird schon von ersten Anzeichen eines regionalen Rückgangs der Populationen des

Eichenprozessionsspinners berichtet (vgl. Köster, NuR 2020, 309, 310), so dass möglicherweise in den nächsten Jahren die klägerische Eiche weniger oder gar nicht befallen sein wird. Unabhängig von diesen Erwägungen steht den Klägern jedoch aufgrund einer fehlenden unzumutbaren Belastung im Sinne von § 67 BNatSchG kein Anspruch auf Erteilung einer Befreiung vom Fällverbot zu.

25

d) Nach Ansicht der Kammer dürften die Kläger ausreichende und zumutbare Möglichkeiten haben, um die Eichenprozessionsspinner bzw. deren Raupen und Brennhaare zu bekämpfen, ohne dass die Eiche gefällt werden muss. Die Kläger können - angenommen die Wesentlichkeitsschwelle wäre mit dem Befall überschritten - die mit diesem Insekt verbundenen Beeinträchtigungen mit angemessenen Schutzmaßnahmen unter diese Schwelle drücken, so dass schon aus diesem Grund eine unzumutbare Belastung nach den oben dargestellten Erwägungen im Sinne der Baumschutzverordnung nicht vorliegt. Es spricht schon viel dafür, dass eine präventive Besprühung der Blätter der streitgegenständlichen Eiche möglich ist, auch wenn im eingeholten Angebot der Schädlingsbekämpfungsfirma vom 15. Januar 2019 vermerkt ist, dass diese nicht zugänglich sei. Denn schon in deren Angebot wird ausgeführt, dass das eingesetzte Gebläse einen vertikalen und horizontalen Ausstoßradius von 30 Metern habe. In Verbindung mit einem geeigneten Hubsteiger dürfte daher das Auftragen eines Biozids auf die Blätter der Eiche hinter dem Haus möglich sein. Zudem kann die Eiche bei akutem Befall mittels Klettertechnik behandelt und die Raupen und Nester können auf diese Weise abgesaugt bzw. auf andere Weise beseitigt werden. Die von den Klägern wegen der Frage der Standsicherheit beauftragte Fachfirma … Baumpflege, die die streitgegenständliche Eiche begutachtet hat, ist zu dieser Einschätzung gelangt. Zwar kann durchaus der Fall eintreten, dass eine einmalige Behandlung nicht ausreicht, weil nicht alle Nester gesehen und erreicht werden, jedoch ist dann eine Wiederholung der Maßnahme durchzuführen. Dass die Kosten der Schädlingsbekämpfung eine für die Kläger unzumutbare Belastung darstellen, wurde schon nicht dargetan. Ein möglicherweise zeitweiliger Befall der Eiche mit den Insekten - bis die Schädlingsbekämpfung durchgeführt werden kann - erreicht nicht die Erheblichkeitsschwelle im Sinne der Baumschutzverordnung.

26

e) Aufgrund der Situierung der streitgegenständlichen Eiche ergibt sich keine unzumutbare Belastung bzw. Atypik. Der Befall des Baumes mit Eichenprozessionsspinnern berührt die Garten-/Terrassennutzung, nicht die Nutzung des Wohngebäudes. Es ist verfassungsrechtlich gerechtfertigt, im Rahmen von Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Art. 14 Abs. 1 GG Satz 2 - wie die Vorschriften der BaumSchVO - dem Bestand eines Gebäudes bzw. dem reinen „Wohnen“ einen höheren Schutz zuzuerkennen als der Nutzbarkeit eines Gartens (vgl. BayVGH, B.v. 8.12.2014 - 14 ZB 12.1943 - juris Rn. 6). Insofern mag auch die klägerseits angesprochene Verordnung zur Berechnung der Wohnfläche (Wohnflächenverordnung - WoflV) nichts zu ändern, wonach im Übrigen die Terrassenfläche in der Regel nur zu einem Viertel, höchstens zur Hälfte (§ 4 Nr. 4 WoflV) angerechnet wird. Damit ist selbst in der Wohnflächenverordnung eine Abschichtung des Wohnens in den Aufenthaltsbereichen eines Wohngebäudes bis zur Terrasse hin vorgenommen. Die unterschiedliche Gewichtung des reinen „Wohnens“ und des Aufenthalts im Gartenbereich ist schon aus dem Grunde heraus naheliegend, weil der Außenbereich in der Regel - im Gegensatz zum Wohngebäude - nicht ganzjährig, sondern nur während der wärmeren Monate, und auch dann nur bei schönem Wetter genutzt wird. Die Kammer verkennt nicht, dass die Nutzbarkeit der Terrasse, die zum Teil direkt unter der streitgegenständlichen Eiche liegt, und auch des angrenzenden Rasens aufgrund der Eichenprozessionsspinner eingeschränkt ist. Jedoch ist es ausweislich der Lichtbilder und des Lageplans für die Kläger trotzdem möglich, einen Teil ihres Gartens zu benutzen, insbesondere links und rechts neben dem Wohnhaus und auf dem weiter hinter dem Haus liegenden Grundstücksteil. Das klägerische Grundstück weist eine umfangreiche Außenfläche auf, die Kläger sind nicht darauf beschränkt, sich draußen lediglich direkt unter der streitgegenständlichen Eiche aufzuhalten. Eine Gartennutzung durch die Kläger ist daher weiter möglich. Die Situierung der Terrasse an dieser Stelle ändert nichts daran. Zwar mag es angenehmer sein, dort zu sitzen, jedoch können sich die Kläger auch außerhalb der Terrasse aufhalten. Durch eine andere Standortwahl können die Kläger daher in einfacher und zumutbarer Weise vermeiden, direkt von herunterfallenden Raupen getroffen zu werden. Die zwei weiteren auf dem Grundstück befindlichen Eichen, links und rechts vom Wohnhaus, werden nach dem Klägervortrag bei Bedarf einer wirksamen Schädlingsbekämpfung unterzogen, so dass hier mit hinreichender Wahrscheinlichkeit keine Raupen herunterfallen. Ein sicherer Ausschluss eines Kontakts mit Brennhaaren bei einem Aufenthalt im Garten kann auch mit der begehrten Fällung der Eiche nicht erreicht werden. Denn zum einen haben die Kläger selbst noch zwei Eichen auf ihrem Grundstück, zum anderen sind in der

unmittelbaren Nachbarschaft weitere Eichen vorhanden, so dass aufgrund von Luftverwirbelungen die Brennhaare der Eichenprozessionsspinner von anderen Bäumen in den Garten der Kläger getragen werden können. Zudem verbleiben die Brennhaare nach dem Herabfallen noch mehrere Jahre aktiv. Unabhängig davon, dass die Frage der unzumutbaren Belastung grundstücksbezogen zu ermitteln ist und nicht personenbezogen, sind besondere individuelle Beeinträchtigungen, die die Kläger betreffen, nicht dargetan und auch nicht ersichtlich.

27
Nach alldem haben die Kläger keinen Anspruch auf Fällung der streitgegenständlichen Eiche. Es bedarf mangels Unzumutbarkeit keiner Klärung, ob eine Befreiung mit den Belangen des Naturschutzes und der Landschaftspflege vereinbar wäre (§ 67 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG). Da keine unzumutbare Belastung vorliegt, war zudem der Beklagten kein Ermessensspielraum eröffnet, § 4 Abs. 1 BaumSchVO. Die Frage des Vorliegens einer Gefahr im Sinne des öffentlichen Sicherheitsrechts bei einer mit dem Eichenprozessionsspinner befallenen Eiche ist davon unabhängig zu beantworten (vgl. BayVGH, B.v. 11.6. 2019 - 10 CS 19.684 - juris Rn. 11).

28
Die Klage war demnach abzuweisen.

29
IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

30
Die vorläufige Vollstreckbarkeit im Kostenpunkt geht zurück auf § 167 Abs. 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.