

Titel:

Borkenkäfer, erweiternde Auslegung eines Antrags auf bauaufsichtliches Einschreiten (hier: verneint), Abgrenzung öffentliches Baurecht und Forstrecht, städtebauliches Gebot der Rücksichtnahme

Normenketten:

VwGO § 88

BayBO Art. 54 Abs. 2

Schlagworte:

Borkenkäfer, erweiternde Auslegung eines Antrags auf bauaufsichtliches Einschreiten (hier: verneint), Abgrenzung öffentliches Baurecht und Forstrecht, städtebauliches Gebot der Rücksichtnahme

Fundstelle:

BeckRS 2024, 51241

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens einschließlich der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.
3. Die Kostenentscheidung ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 115 v.H. des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1

Der Kläger begeht bauaufsichtliches Einschreiten gegenüber der Beigeladenen.

2

Am 13.11.2019 beantragte die Beigeladene eine Baugenehmigung für die Errichtung eines Schwachholz-Sägewerks samt Neubau der Außenanlagen mit Lager- und Verkehrsflächen sowie zwei Bodenplatten für technische Anlagen in ... auf den Grundstücken Fl.-Nrn. ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... und ...
Gemarkung ... Die Grundstücke liegen im Geltungsbereich des Bebauungsplans „Energiepark ...“.

3

Mit Bescheid vom 13.11.2019 genehmigte der Beklagte den Neubau einer Produktionshalle mit Zwischengeschoß für Technikräume im UG und Büro-, Werkstatt-, Aufenthalts- und Sozialräumen im EG. Mit Schreiben vom 04.11.2019 teilte die Stadt ... der Beigeladenen mit, dass die zum Sägewerk gehörenden Außenanlagen mit Lager- und Verkehrsflächen sowie zwei Bodenplatten für technische Anlagen genehmigungsfreigestellt seien, ein baurechtliches Genehmigungsverfahren werde nicht durchgeführt.

4

Am ...03.2021 fand ein Gespräch zwischen den Beteiligten zusammen mit Vertretern der Stadt ... und des Amts für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten zur Klärung eines möglichen Borkenkäferbefalls des angrenzenden Waldes durch befallenes Lagerholz der Beigeladenen statt.

5

Mit Schreiben ihrer Bevollmächtigten vom 19.07.2021 beantragte die Klägerseite beim Beklagten die erforderlichen Maßnahmen dafür zu treffen, dass auf dem Betriebsgelände der Beigeladenen keine ungeschälte Stammware und/oder Rinde bzw. Rindenabfälle gelagert werden. Hilfsweise wurde beantragt, dass ausgeschlossen werde, dass adulte Tiere des Buchdruckers, des Kupferstechers und des großen und des kleinen Waldgärtlers und andere invasive Schädlinge vom Betriebsgelände der Beigeladenen auf die Waldgrundstücke und andere Grundstücke mit Baumbestand des Klägers mit den Fl.-Nrn. ..., ..., ..., ..., ..., ...,

..., ..., ..., ..., ..., ... und ... (wohl: Gemarkung ...) gelangen. Der Beklagte habe nach Art. 54 Abs. 2 der Bayerischen Bauordnung – BayBO – als Bauaufsichtsbehörde auch bei der Errichtung von genehmigungsfreigestellten Vorhaben darüber zu wachen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften eingehalten werden. Durch das genehmigungsfreigestellte Holzlager der Beigeladenen werde das nachbarliche Rücksichtnahmegerbot verletzt, weil dort auch ungeschälte Stammware, teilweise aus käferbelasteten Gebieten, gelagert werde. Die Befallsgefahr mit genannten Schadinsekten in den Wäldern des Klägers sei durch den Betrieb des Sägewerkes und des Holzlagers stark erhöht.

6

Mit Schreiben vom 05.08.2021 teilte der Beklagte dem Kläger mit, dass er aufgrund der Stellungnahmen des Amts für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten und der Bayerischen Landesanstalt für Wald- und Forstwirtschaft keinen Verstoß gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften sehen könne. Das Schreiben enthält keine Rechtsbehelfsbelehrung.

7

Mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 01.03.2022, eingegangen bei Gericht am 02.03.2022, erhob der Kläger Klage. Nach Schätzung des Klägers würden sich durchgehend ca. 20.000 bis 25.000 m³ Rundholz auf den Lagerplätzen des Werkes befinden. Davon würden ca. 10.000 m² entrindetes Holz im Bereich der Schienenkrananlage und ca. 10.000 bis 15.000 m³ unentrindetes Holz auf einem separaten Stapel lagern. Aufgrund unzureichender Entrindung würden zudem ca. 10% Rinde an den im Bereich des Schienenkrans lagernden „entrindeten“ Baumstämmen haften. Die im Klageantrag benannten Forstgrundstücke des Klägers seien ausschließlich mit Nadelbäumen bestockt, die anfällig für die im Klageantrag genannten Schadinsekten seien. Die Forstgrundstücke lägen ca. 50 bis 500 m vom Rundholzplatz und dem Rindenlager der Beigeladenen entfernt. Aufgrund der geringen Entfernung zwischen den klägerischen Forstgrundstücken und dem Holzlagerplatz auf dem Betriebsgelände der Beigeladenen würden die Baumbestände des Klägers von den aus den unentrindeten Stämmen und dem Rindenlager ausschwärmen Schadinsekten befallen und dadurch – je nach Witterungsverlauf der nächsten Jahre – innerhalb eines Zeitraums von fünf bis zehn Jahren vollständig absterben. Bereits im Jahr 2021 habe der Kläger aufgrund deutlich angestiegenem Schadinsektendrucks 150 m³ befallenes Holz einschlagen müssen. Die durchschnittliche jährliche Einschlagsmenge vor Inbetriebnahme des Sägewerkes habe sich nur auf 20 m³ belaufen. Gemäß einer Anordnung der Regierung von ... zur Überwachung und Bekämpfung der waldschädlichen Insekten Buchdrucker, Kupferstecher, Großer Waldgärtner und Kleiner Waldgärtner vom 17.03.2017 (... Amtsblatt, Nr. ...2017) würden Grundstücke, auf denen innerhalb einer Entfernung von 500 m von Nadelwäldern unentrindetes Nadelholz lagere, zu Gefährdungsgebieten des Buchdrucker u.a. Schadinsekten erklärt. Eine der Fördervoraussetzungen für ein forstliches Förderprogramm (WALDFÖPR 2020) zur insektizidfreien, waldschutzwirksamen Aufarbeitung von Schadholz sei die sofortige Abfuhr des eingeschlagenen Schadholzes und die Zwischenlagerung auf vom AELF „anerkannten“ Lagerplätzen, die in der Praxis mindestens 500 m zum nächsten gefährdeten Nadelholzbestand liegen müssen. Diesen Regel-Mindestabständen von 500 m liege die fachliche Einschätzung zu Grunde, dass die Konzentration der Schadinsekten, die aus einem temporären Holzlager durchschnittlicher Größe von 20 bis 100 m³ ausschwärmen, aufgrund des „Schroteffekts“ ab einer Entfernung von 500 m einen Schwellenwert unterschreite, der als unkritisch betrachtet werden könne. Bei sehr großen Holzlagern, wie dem der Beigeladenen, sei mit entsprechend erhöhtem Aufkommen von ausschwärmen Schadinsekten zu rechnen, so dass ein deutlich über die 500 m hinausgehender Mindestabstand zu fordern sei. Bei dem verfahrensgegenständlichen Holzlager sei gefahrerhöhend zu berücksichtigen, dass ein kontinuierlicher Holzumschlag erfolge und Holz aus verschiedenen Regionen antransportiert werde. Daher sei davon auszugehen, dass eine deutlich erhöhte Flussdichte an ausschwärmen Schadinsekten erreicht werde, mit einem Eintrag von Schadinsektenpopulationen mit großer genetischer Bandbreite sei zu rechnen. Zudem erfolge das Ausschwärmen saisonal jedes Jahr. Die Umschlaggeschwindigkeit habe keinen Einfluss auf das Gefahrenpotential, weil die Schadinsekten unabhängig von der Lagerdauer jederzeit ab dem Zeitpunkt des Antransports die Baumstämme verlassen könnten. Die vom Vorhaben ausgelöste, andauernde Kontamination der klägerischen Forstgrundstücke mit Schadinsekten überschreite die Zumutbarkeitsschwelle bei weitem. Der Kläger müsse sich nicht auf den Zivilrechtsweg verweisen lassen, weil auch die Wahrung öffentlicher Interessen inmitten stehe. Das bauaufsichtliche Ermessen habe sich wegen der schwerwiegenden Gefährdung des klägerischen Eigentums zu einem Anspruch auf Einschreiten verdichtet. Der Kläger habe einen Anspruch auf bauaufsichtliches Einschreiten, jedenfalls aber auf ermessensfehlerfreie Entscheidung hierüber, weil die

konkrete Nutzung der verfahrensgegenständlichen Außenanlagen als Holzlager für unentrindete Stammware und Rinde durch die Beigeladene ihn im nachbarschützenden Gebot der Rücksichtnahme verletze. Durch den in Folge der Nutzung des Lagerplatzes zur Lagerung von ungeschälter Stammware ausgehenden extremen Schädlingsdruck sei eine herkömmliche Waldbewirtschaftung auf den Flächen des Klägers in einem Umfang von ca. 10 ha unmöglich. Der Kostenaufwand für den Beigeladenen für geeignete Maßnahmen wäre zumutbar. Aus der Betriebsbeschreibung der Beigeladenen ergebe sich, dass täglich ca. 35 bis 50 LKW-Ladungen Rundholz angeliefert würden. Die Rindenabfälle würden laut dieser Beschreibung wöchentlich, nicht täglich abgefahren. Aus dem Protokoll der Besprechung vom ...03.2021 sei zu entnehmen, dass die Vertreter der Beigeladenen angeben, im Regelbetrieb würden ca. 10% des täglichen Holzvorrats auf dem Betriebsgelände als unentrindete Ware im Umlauf sein. Dies entspreche auch den Beobachtungen des Klägers von Mitte November 2022. Der Schädlingsdruck zeige sich auch im tatsächlichen Verlauf des Borkenkäferbefalls. In den Forstbeständen des Klägers seien im Jahr 2022 – dem zweiten Jahr in Folge nach Inbetriebnahme des Sägewerks – ca. 150 m³ Schadholz einzuschlagen gewesen, also ca. die zehnfache Menge wie in den Jahren zuvor. Zum Beweis dafür, dass aufgrund des Schädlingsdrucks aus dem Holzlager der Beigeladenen der Waldbestand des Klägers in wenigen Jahren absterben werde, wurde die Einholung eines Sachverständigengutachtens angeregt.

8

Für die zum Sägewerk gehörenden Außenanlagen mit Lager und Verkehrsfläche sowie für die beiden Bodenplatten für technische Anlage bestehe kein Bestandsschutz, weil diese als genehmigungsfreigestellte Anlagen errichtet worden seien. Bestandsschutz könne bei Vorhaben im Freistellungsverfahren erst entstehen, wenn die materielle Baurechtmäßigkeit zumindest während eines „bedeutsamen“ bzw. „namhaften oder beachtlichen“ Zeitraums vorgelegen habe. Für Vorhaben, die ohne formell legalisierende Baugenehmigung im Freistellungsverfahren errichtet worden seien und zu jeder Zeit gegen geltendes Recht verstößen hätten, entstehe kein Bestandsschutz. Das Lager der Beigeladenen verstöße gegen das nachbarrechtliche Rücksichtnahmegericht und erweise sich daher als von Anfang an rechtswidrig. Auch von den Festsetzungen des Bebauungsplans „...“ gehe keine legalisierende Wirkung aus. Denn der Bebauungsplan treffe keine Festsetzung zur Nutzung als Holzlager. Bestandsschutz scheide darüber hinaus auch deswegen aus, weil die Nutzung entgegen der von der Beigeladenen vorgelegten Betriebsbeschreibung erfolge. Für genehmigungsfreie Vorhaben würden keine Fristen hinsichtlich des Bestandsschutzes gelten. Der Nachbar sei aber verpflichtet, in zumutbarer Zeit Abwehrrechte geltend zu machen. Der Kläger habe seine Rechte zeitnah geltend gemacht. Er wende sich auch nicht gegen die generelle Nutzung, sondern allein gegen die konkrete Nutzung zur Lagerung von unentrindetem Holz und Rinde. Aus den Stellungnahmen der Fachbehörden würde sich nicht ergeben, dass Gefahr eines Insektenbefalls für die benachbarten Wälder bestehe, weil diese Stellungnahmen unzutreffend davon ausgingen, die Betriebsabläufe würden wie geschildert erfolgen. Tatsächlich seien die Betriebsabläufe jedoch nicht gewährleistet, wie der Kläger dargestellt habe. Die Stellungnahme des Landwirtschaftsamts vom 13.04.2022 stelle klar, dass vom Beigeladenen Waldschutzmaßnahmen jedenfalls dann zu ergreifen wären, wenn die geschilderten Verfahrensabläufe nicht eingehalten würden. Auch der Stellungnahme des LWF vom 22.03.2021 liege der geschilderte Verfahrensablauf zugrunde, der aber tatsächlich nicht eingehalten werde. Bereits aus der Betriebsbeschreibung des Beigeladenen ergebe sich, dass die Rindenabfälle nicht täglich, sondern wöchentlich abgefahrt würden. Nach Beobachtung des Klägers würden zu jeder Zeit erhebliche Mengen unentrindeten Holzes am Betriebsgelände gelagert. Die Betriebsbeschreibung lasse offen, in welchem Zeitraum die Entrindung stattfinde. Die Beigeladene habe am ...03.2021 selbst gesagt, dass die Entrindung im Probefebetrieb nicht sauber sei, eine bessere Einstellung der Maschinen sei bislang nicht gelungen. Die Stellungnahme des LWF vom 22.03.2021 setze sich nicht mit dem Problem des ständigen unentrindeten Holzvorrats auseinander.

9

Auch das Amt für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten lege seiner Stellungnahme die Angaben der Beigeladenen vom 03.03.2021 zugrunde, die aber von der Betriebsbeschreibung abweiche, die im Rahmen des Genehmigungsfreistellungsverfahrens vorgelegt worden sei und die von einer wöchentlichen Abfuhr der Rinde spreche. Auch sei der Zeitraum, in dem das frisch angelieferte Holz entrindet werde, darin nicht eingegrenzt. Darüber hinaus sei es auch unerheblich, wenn die Holzstämme tatsächlich innerhalb eines Tages entrindet würden, weil ständig Nachschub mit unentrindeter Ware erfolge. Es lägen ständig 10.000 bis 15.000 m³ unentrindeter Stammware im Werk der Beigeladenen, aus denen immense mit einem üblichen Holzlager nicht vergleichbare Mengen an Schadinsekten ausschwärmen würden. Auf diesen

Zusammenhang gehe das Landwirtschaftsamt nicht ein. Soweit sich das Landwirtschaftsamt darauf zurückziehe, dass nicht auszuschließen wäre, dass durch den „natürlichen Prozess des Schwärmerhaltens der adulten Borkenkäfer“ eine Infektion durch bereits erkrankte Bäume oder Lagerpilze möglich sei, lasse dies nicht den Schluss zu, dass im Werk der Beigeladenen keine Schutzvorkehrungen zu treffen wären. Auf das Vorgehen während der Corona-Pandemie wurde verwiesen.

10

Der Kläger beantragt,

1. den Beklagten zu verpflichten, der Beigeladenen im Wege des bauaufsichtlichen Einschreitens aufzugeben,
 - a. auf dem Betriebsgelände der Beizuladenden am Standort ... keine ungeschälte Stammware, keine Rinde und keine Rindenabfälle zu lagern,
 - b. hilfsweise geeignete Maßnahmen zu treffen, die verhindern, dass adulte Tiere des Buchdruckers, des Kupferstechers und des großen und des kleinen Waldgärtners und andere invasive Schädlinge vom Betriebsgelände der Beigeladenen am Standort ... auf die Waldgrundstücke und andere Grundstücke mit Baumbestand des Klägers mit den Flurnr. ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., ... und ... (wohl: ...) gelangen.
2. Weiter hilfsweise den Beklagten zu verurteilen, über den Antrag des Klägers auf bauaufsichtliches Einschreiben unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden.

11

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

12

Die Lagerflächen der Beigeladenen würden Bestandsschutz genießen. Daher könne der Beklagte gemäß Art. 54 Abs. 4 BayBO nur Anforderungen stellen, die zur Abwehr von erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit notwendig seien. Der Kläger trage jedoch nur vor, dass die Gefahr eines Schädlingsbefalls mit der Folge von erforderlichen Holzeinschlägen, also die Gefahr eines finanziellen Schadens, gegeben sei. Der Bestandsschutz sei in keiner baurechtlichen Vorschrift ausdrücklich definiert, sondern Ausfluss des Eigentumsrechts. Nach allgemeiner Auffassung gelte eine bauliche Anlage als bestandsgeschützt, wenn sie genehmigt und konform mit der Genehmigung errichtet worden sei, aber auch, wenn sie entsprechend den geltenden baurechtlichen Vorschriften errichtet sei. Die Außenanlage der Beigeladenen mit Lager- und Verkehrsflächen entspreche den Regelungen des Bebauungsplans „...“ und sonstigen baurechtlichen Vorschriften. Es sei nicht ersichtlich, warum ein Bauherr, der von der gesetzlich vorgesehenen Möglichkeit des Genehmigungsfreistellungsverfahrens Gebrauch mache, strenger Vorgaben hinsichtlich des bauaufsichtlichen Einschreitens unterliegen solle. Selbst wenn man den Bestandsschutz der Anlage verneinen würde, sei kein Anspruch auf Erlass einer Anordnung nach Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO gegeben, weil eine Verletzung öffentlich-rechtlicher Vorschriften nicht ersichtlich sei. Aufgrund der Anordnung der Regierung von ... vom 17.03.2021 zur Überwachung waldschädlicher Insekten seien Nadelwälder und Wälder mit Beimischung von Nadelbäumen sowie Grundstücke, auf denen innerhalb von 500 m von diesen Wäldern unenttrindetes Nadelholz lagere, zu Gefährdungsgebieten erklärt worden. Es liege jedoch keine Lagerung im Sinne dieser Anordnung vor. Nach Auskunft der Beigeladenen werde das angelieferte Holz noch am selben Tag entrindet und die anfallende Rinde täglich abtransportiert. Eine Lagerung von nicht entrindetem Holz über mehrere Tage sei bereits aus Platzgründen nicht möglich. Lediglich das entrindete Holz werde vor der Sägehalle gelagert, wobei bei diesem nach Feststellung des AELF nach der Entrindung grundsätzlich unter 1% Rindenreste verbleiben würden. Anhaltspunkte dafür, dass dieser Betriebsablauf von der Beigeladenen nicht eingehalten werde, lägen nicht vor. Auch nach Prüfung durch das AELF sei festgestellt worden, dass aufgrund des geschilderten Betriebsablaufs keine Gefahr eines Insektenbefalls für die benachbarten Wälder bestehe. Diese Auffassung sei von der Bayerischen Landesanstalt für Wald und Forsten bestätigt worden. Soweit der Kläger auf das forstliche Förderprogramm WALDFÖPR 2020 verweise, sei anzumerken, dass für eine staatliche Anerkennung nicht immer die Einhaltung eines 500 m Abstands erforderlich sei. Das waldschutzwirksame Entrinden sei ebenfalls förderfähig, wodurch auch geringere Lagerabstände als 500 m vom nächstgelegenen Nadel- und Nadelmischwald möglich seien. Im Übrigen würden diese Vorschriften nur zwischen Zuwendungsgeber und -empfänger gelten, so dass der Kläger hieraus keinerlei Rechte ableiten könne. Es gebe keine

Anhaltspunkte für ein erhöhtes Aufkommen von Schadinsekten, insbesondere durch einen kontinuierlichen Holzumschlag mit Holz aus verschiedenen Regionen. Ein Zusammenhang mit dem angeblichen Anstieg seiner Schadholzmengen sei seitens des Klägers nicht belegt worden. Nach Auffassung des Klägers würde jeder Holzaufarbeitungsprozess in der Nähe von Nadel- oder Nadelmischwäldern eine erhöhte Waldschutzgefahr bedeuten und somit einen Abtransport und eine Aufarbeitung von mit Schadinsekten befallenen Hölzern unmöglich machen.

13

Es werde insbesondere auf die Mitteilungen der Fachbehörden, dass durch den Betriebsablauf der Beigeladenen keine Gefahr eines Insektenbefalls für benachbarte Wälder bestehe, Bezug genommen. Zudem werde darauf hingewiesen, dass seit der großen Trockenheit in den Jahren 2018/2019 der Befall von Wäldern durch Schädlinge, insbesondere durch den Borkenkäfer, ...weit stetig ansteige, wie die Untere Naturschutzbehörde beim Landratsamt ... mitgeteilt habe. Eine alleinige Kausalität der kurzfristigen Holzablagerung durch die Beigeladene für einen eventuellen Schädlingsbefall des Baumbestands des Klägers werde nicht ausreichend dargelegt.

14

Am 27.03.2023 übermittelte der Beklagte eine Stellungnahme des Amts für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten vom 22.03.2023. Darin wird ausgeführt, dass so lange das von der Beigeladenen geschilderte Verarbeitungsprozedere eingehalten werde, nicht von einer Waldschutzgefahr auszugehen sei. Es lägen keine konkreten Anhaltspunkte dafür vor, dass die zugesicherten Verfahrensabläufe nicht eingehalten würden. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass die Ausgangspopulation der Fichtenborkenkäfer Buchdrucker und Kupferstecher aufgrund der Trocken- und Hitzeperioden der Jahre 2018 bis 2022 enorm angestiegen sei. Es wurde angeregt einen Vertreter des Amts für Ernährung, Landwirtschaft und Forsten zu laden.

15

Die mit Beschluss vom 03.03.2022 beigeladene Betreiberin des Sägewerks beantragt mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 15.03.2022,
die Klage abzuweisen.

16

Sie begründet ihren Antrag damit, dass dem Kläger bereits die Klagebefugnis fehle. Der Kläger bestreite nicht die Bestandskraft der Genehmigung, auf deren Basis das Schwachholzsägewerk der Beigeladenen betrieben werde. Aufgrund des Bestandsschutzes könne der Kläger gemäß Art. 54 Abs. 4 BayBO nur den Erlass von Anordnungen verlangen, die zur Abwehr „von erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit notwendig“ seien. Dem Kläger gehe es jedoch um vermögensrechtliche Ansprüche. Zudem entspreche der vom Kläger vorgetragene Sachverhalt nicht den Tatsachen. Das Werk der Beigeladenen werde exakt nach den Vorgaben der erteilten Genehmigung betrieben. Infolge der immer wieder erhobenen Behauptung des Klägers habe sich die Beigeladene der Frage des potentiellen Borkenkäferbefalls intensiv zugewandt. Es hätten hierzu eingehende Besprechungen stattgefunden. Auf die Behördenakte werde verwiesen. Die Entrindung erfolge so effektiv, dass unter 1% Rindenreste an den Stämmen verbleiben würden. Es sei unerfindlich, wie der Kläger zu der Behauptung komme, es würden 10% der Rinde als Reste an den Stämmen verbleiben. Der Betriebsablauf des Werks der Beigeladenen würde bei einem Restrindenanteil von über 1% erheblich gestört, da alle Späne zu Holzpellets weiterverarbeitet würden, deren notwendiger Qualitätsstandard bei größeren Mengen von Rindenresten nicht mehr erreicht werden könne. Die anfallende Rinde werde täglich entsorgt.

17

Die Beigeladene bot als Beweis für die Richtigkeit der Tatsachenbehauptungen einen näher benannten Mitarbeiter als Zeugen an. Der angebotene Zeuge verantworte den kompletten Einkauf für die Sägewerke in ... und ... und könne auch die nachfolgenden Angaben bestätigen. Die vom Kläger geschilderten Betriebsabläufe entsprächen nicht den Tatsachen. Die Rinde des angelieferten Holzes werde täglich abgefahren, schon, weil die beengten Platzverhältnisse eine Lagerung der Rinde von zwei Produktionstagen nicht zulassen würden. Der Platz vor der Kappstation fasse ca. eine Tagesleistung der Produktionsmenge Holz, so dass permanent Holz angefahren werden müsse, damit die Produktion nicht leerlaufe. Dies bedeute aber wiederum, dass das angelieferte Holz permanent entrindet und die Rinde abgefahren werden müsse. Durchschnittlich würden täglich 1.400 bis 1.500 Festmeter (Fm) Rundholz in

Rinde auf dem Rundholzplatz vor der Absortierung lagern. Dies entspreche einer täglichen Verarbeitungsleistung der Sägehalle. Ein Mindestbestand von 500 Fm müsse zwingend vorhanden sein, die maximal mögliche Lagerung betrage 3.000 Fm. Diese Lagerkapazität werde vorübergehend dann ausgelastet, wenn neben der Fichte auch Kiefer angefahren werde, die tatsächlich über Wochen bis zu einer Menge von rund 1.200 bis 1.500 Fm angesammelt und dann komplett an einem Tag entrindet werde. Die Kiefer biete aber keinen Brutraum für Buchdrucker und Borkenkäfer und sei daher forstschutztechnisch irrelevant. Fichtenholz werde permanent entrindet und die Rinde täglich abgefahrene. Die Behauptung des Klägers, „immense, mit einem üblichen Holzlagerplatz nicht vergleichbare Mengen an Schadinsekten würden kontinuierlich ausschwärmen“, werde bestritten. Die tatsächliche Menge des gelagerten Holzes liege bei 10% der vom Kläger behaupteten Menge. Zudem seien nach drei Jahren Produktion im Sägewerk keine Borkenkäferschäden in der Umgebung des Sägewerks feststellbar. Dies habe der als Zeuge bereits benannte Mitarbeiter der Beigeladenen bei einem persönlichen Rundgang im Wald des Klägers festgestellt. Lichtbilder hierzu wurden beigefügt. Die Erntemaßnahmen hätten zum Teil deutlich vor dem Jahr 2022 stattgefunden. An einem Punkt (Punkt 3) sei ein Käferbefall im Herbst 2022 erfolgt mit einem Entnahmesatz von 20 Fm. An einem weiteren Punkt (Punkt 4) seien 10 bis 15 Fm im Jahr 2022 entnommen worden. Zusammenfassend sei eine Entnahme von 150 Fm Käferholz im Jahr 2022 mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht erfolgt. Darüber hinaus verarbeite die Beigeladene Schwachholz. Das seien zum einen das frische junge Rundholz aus der Ernte in Zusammenhang mit der Waldflege und dem Waldumbau, und zum anderen die Giebelstücke, die sich oben an älteren Langholzäumen befinden. Das junge Schwachholz-Sortiment sei per se frisch und werde vom Käfer nur in extrem seltenen Fällen befallen, weil der junge Baum widerstandsfähiger gegenüber Buchdruckerbefall sei. Die hohen Anteile an frischem Holz sehe man unter anderem an der Holzfeuchte, die die Beigeladene durchgängig im Pelletwerk monitore. Das zweite Schwachholz-Sortiment, die Giebelstücke der alten Langhölzer, würden im Sägewerk in ... vom Langholz abgeschnitten und dort entrindet und ohne Rinde nach ... transportiert. Direkt aus dem Wald angelieferte Giebelstücke aus Käferholzaufarbeitung seien überwiegend rindennackt und nähmen diesen Umweg über ... nicht. Da sich Schädlinge nur in Rundholz mit Rinde befänden, sei das in ... angelieferte Rundholz dieses Sortiments stets ohne Käfer. Ein Augenscheitermin sei nicht erforderlich. Auf die Ausführungen vom 03.03.2021 zum Betriebsablauf wurde nochmals Bezug genommen.

18

Bezüglich des Verlaufs der mündlichen Verhandlung am 07.03.2024 wird auf das entsprechende Protokoll verwiesen. Zu den weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der vorgelegten Behördenakten (§ 117 Abs. 3 Satz 2 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO).

Entscheidungsgründe

19

Die zulässige Klage hat in der Sache keinen Erfolg.

20

Der Kläger begehrte im Wege der Versagungsgegenklage die Verpflichtung des Beklagten zum Erlass bauaufsichtlicher Maßnahmen gegen die Beigeladene (§ 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO). Es ist keine baurechtliche Norm ersichtlich, die dem Kläger als Nachbarn baurechtlichen Schutz gegen vom Grundstück der Beigeladenen ausfliegende Borkenkäfer vermitteln könnte.

21

1. Der Kläger begehrte bauaufsichtliches Einschreiten. Sein Antrag ist nicht erweiternd auszulegen, auch wenn das Gericht an die Fassung der Anträge nicht gebunden ist (§ 88 VwGO).

22

Mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 19.07.2021 wandte sich der Kläger an den Beklagten als Bauaufsichtsbehörde und machte eine Verletzung des städtebaulichen Gebots der Rücksichtnahme durch das genehmigungsfreigestellte Vorhaben der Beigeladenen geltend. Der anwaltliche Schriftsatz nimmt keinen Bezug auf ein anderes Rechtsgebiet, sondern fokussiert sich auf das Baurecht. Dementsprechend beantragte der Klägerbevollmächtigte mit Klageerhebung vom 01.03.2022, den Beklagten im Wege des bauaufsichtlichen Einschreitens zum Handeln zu verpflichten.

23

Der Klageantrag auf bauaufsichtliches Einschreiten kann nicht (erweiternd) in einen Antrag auf ein anderes behördliches Einschreiten umgedeutet werden. Zwar handelt es sich nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs bei Verfahren, bei denen drittbetroffene Nachbarn von der Behörde ein bauaufsichtliches oder ein immissionsschutzrechtliches Einschreiten nach Art. 76 BayBO, §§ 24, 25 Bundes-Immissionsschutzgesetz (BImSchG) verlangen, nicht um förmliche Antragsverfahren. Es genügt danach, wenn der betroffene Nachbar der Behörde deutlich macht, dass diese tätig werden soll. Eine konkrete Eingriffsbefugnis brauchen die Nachbarn dabei nicht zu benennen. Die Einengung auf ein bestimmtes Vorgehen würde nämlich verkennen, dass einer Behörde auf der Basis verschiedener Gesetze – wie dem Landratsamt als Bauaufsichtsbehörde und Überwachungsbehörde nach dem BImSchG – mehrere Befugnisse zustehen können, die sie alternativ einsetzen kann. Ob und welche Befugnis die Behörde einsetzen will, liegt aber zunächst in ihrem Ermessen. Schon dies spricht daher dafür, einen gegenüber dem Landratsamt gestellten Antrag auf bauaufsichtliches Einschreiten – auch wenn er vom Wortlaut jedenfalls primär auf ein bauaufsichtliches Einschreiten ausgerichtet sein mag – als grundsätzlich offen im Hinblick auf alle Befugnisnormen, die ihr als Bauaufsichtsbehörde sowie als Überwachungsbehörde nach dem BImSchG zur Verfügung stehen, ausgerichtet anzusehen. Die Benennung konkreter Befugnisse durch den Nachbarn dürfte daher regelmäßig nur als Anregung, nicht aber als beschränkter Antrag aufgefasst werden können (BayVGH, B.v. 16.07.2019 – 15 ZB 17.2529 – juris Rn. 14). Maßgeblich für eine erweiternde Auslegung ist nach der obergerichtlichen Rechtsprechung, dass die vom Antrag miterfassten Anordnungen, die nicht unmittelbar auf dem Baurecht fußen, denselben Zweck verfolgen, wie die bauaufsichtlichen Vorschriften. Dies kann insbesondere bei immissionsschutzrechtlichen Vorschriften der Fall sein. Denn zur Konturierung der Zumutbarkeitsschwelle des bauplanungsrechtlichen Gebots der Rücksichtnahme wird – wenn es auf Lärm- oder Geruchsbelastungen ankommt – auf die materiell-rechtlichen Maßstäbe des Immissionschutzrechts, also auf die Schwelle schädlicher Umwelteinwirkungen im Sinne von § 3 Abs. 1, § 22 Abs. 1 BImSchG zurückgegriffen (BayVGH, B.v. 16.07.2019 – 15 ZB 17.2529 – juris Rn. 15 m.w.N.; BVerwG, U.v. 18.5.1995 – 4 C 20.94 – juris Rn. 26; U.v. 23.9.1999 – 4 C 6.98 – juris Rn. 22). Maßgeblich für eine erweiternde Auslegung ist darüber hinaus, dass das Landratsamt als untere Bauaufsichtsbehörde (Art. 53 Abs. 1, Art. 54 Abs. 1 BayBO) und als Überwachungsbehörde für den Normvollzug der Normen zuständig ist, die Gegenstand des Antrags sind (BayVGH, B.v. 16.07.2019 – 15 ZB 17.2529 – juris Rn. 16).

24

Eine erweiternde Auslegung des Antrags des Klägers, der bauaufsichtlich ein behördliches Einschreiten gegen Borkenkäfer begeht, kommt vorliegend nicht in Betracht, weil zum einen mögliche Befugnisnormen nicht denselben Zweck verfolgen wie baurechtliche Eingriffsbefugnisse und weil sich die denkbaren Befugnisnormen nicht an das Landratsamt wenden. Denkbare Befugnisnormen für ein behördliches Einschreiten gegenüber der Beigeladenen wegen eines eventuellen Borkenkäferbefalls entstammen in erster Linie dem Forstrecht, wie z.B. der Waldschadenssektenverordnung (vom 01.01.1966, WaldSchInV) oder der Anordnung der Regierung von ... vom 03.11.2021 zur Überwachung und Bekämpfung der waldschädlichen Insekten Buchdrucker und Kupferstecher (... Amtsblatt 2021, ...). Das Forstrecht verfolgt aber einen anderen Zweck als das Baurecht. Der Wald hat besondere Bedeutung für den Schutz von Klima, Wasser, Luft und Boden, Tieren und Pflanzen, für die Landschaft und den Naturhaushalt. Er ist wesentlicher Teil der natürlichen Lebensgrundlage und hat landeskulturelle, wirtschaftliche, soziale sowie gesundheitliche Aufgaben zu erfüllen. Der Wald ist deshalb nachhaltig zu bewirtschaften, um diese Leistungen für das Wohl der Allgemeinheit dauerhaft erbringen zu können (Art. 1 Abs. 1 Bayerisches Waldgesetz). Im Vordergrund der Wald- und Forstwirtschaft steht zum einen eine wirtschaftliche Zielsetzung. Zum anderen ist aufgrund der im Vergleich zu anderen Landnutzungsformen sehr langfristigen und extensiven Wirtschaftsweise die Forstwirtschaft vom Prinzip der Nachhaltigkeit geprägt. Aber auch die Schutz- und Erholungsfunktion des Waldes ist ein relevantes Ziel der Forstwirtschaft („Das Spannungsverhältnis zwischen Forst- und Naturschutzrecht unter besonderer Berücksichtigung der Erstaufforstung“ Inaugural-Dissertation von E. Endres, Bayerische Julius-Maximilians-Universität Würzburg, 2006, S. 5). Die Vorschriften des Bauordnungsrechts übertragen hingegen den Bauaufsichtsbehörden die Aufgabe, die gesetzlichen Anforderungen an Anlagen durchzusetzen. Sie haben bei der Errichtung, Änderung und Nutzungsänderung von Anlagen sicherzustellen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften und die auf Grund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen eingehalten werden, soweit nicht andere Behörden zuständig sind. Art. 54 Abs. 2 Satz 1 BayBO verdeutlicht damit die Anlagenbezogenheit des Baurechts. Zweck des baurechtlichen Nachbarschutzes ist es, die einzelnen Grundstücke anlagenbezogen

einer im Verhältnis zueinander verträglichen Nutzung zuzuführen. Darüber hinaus hat die Vorschrift nur eine Auffangfunktion, speziellere Befugnisnormen haben Vorrang.

25

Eine erweiternde Auslegung kommt auch vor dem Hintergrund der unterschiedlichen Zuständigkeiten nicht in Betracht. Denn die forstwirtschaftlichen Eingriffsbefugnisse stehen nicht originär dem Landratsamt zu, sondern den Forstbehörden (vgl. Ziffern 2, 3 und 5 der Anordnung der Regierung von ... vom 03.11.2021 zur Überwachung und Bekämpfung der waldschädlichen Insekten Buchdrucker und Kupferstecher). Die zuständigen Behörden der allgemeinen inneren Verwaltung können allenfalls auf Antrag der zuständigen Forstbehörde tätig werden (vgl. § 2 Abs. 1, § 4 Abs. 2 WaldSchadInV).

26

Soweit das Landratsamt auch untere Naturschutzbehörde ist, ergibt sich kein anderes Ergebnis. Eine Auslegung hinsichtlich eines naturschutzrechtlichen Einschreitens durch das Landratsamt als unterer Naturschutzbehörde scheidet schon deshalb aus, weil der Wechsel ins Naturschutzrecht – aufgrund der unterschiedlichen Zweckrichtung der Vorschriften – ganz neue Fragestellungen aufwerfen würde. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof führt hierzu aus, dass eine naturschutzrechtliche Anordnung nach ihren Voraussetzungen und ihrem Charakter wesensverschieden von einer baurechtlichen Anordnung sei; sie erfordere eine spezifisch naturschutzrechtliche Ermessensausübung (BayVGH, U.v. 21.2.1990 – Az. 14 B 88.2700 – BayVBl. 1991, S. 245 f.).

27

Dementsprechend war der Beklagte auf der Grundlage des Antrags des anwaltlich vertretenen Klägers auch nicht verpflichtet, ein forstrechtliches Verfahren oder ein naturschutzrechtliches Verfahren einzuleiten.

28

2. Eine Norm, auf deren Grundlage der Beklagte gegenüber dem Kläger verpflichtet sein könnte bauaufsichtlich gegenüber der Beigeladenen vorzugehen, ist nicht gegeben.

29

Ein Anspruch des Nachbarn auf bauaufsichtliches Einschreiten erfordert zum einen, dass er durch die bauliche Anlage in nachbarschützenden Rechten verletzt ist, und zum anderen, dass das Ermessen der Bauaufsichtsbehörde auf Null reduziert ist. Liegt eine Ermessensreduzierung auf Null nicht vor, hat der Kläger lediglich einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über ein bauaufsichtliches Einschreiten der Bauaufsichtsbehörde sowie über Art und Weise des Einschreitens (BayVGH, B.v. 4.7.2011 – 15 ZB 09.1237 – juris Rn. 11; B.v. 7.9.2018 – 9 ZB 16.1890 – juris Rn. 6).

30

Es ist keine anspruchsbegründende Vorschrift ersichtlich. In Betracht kommt hier allein das vom Kläger vorgebrachte baurechtliche Rücksichtnahmegebot. Dem Gebot der Rücksichtnahme kommt drittschützende Wirkung zu, soweit in qualifizierter und zugleich individualisierter Weise auf schutzwürdige Interessen eines erkennbar abgegrenzten Kreises Dritter Rücksicht zu nehmen ist (vgl. z.B. BVerwG U.v. 5.12.2013 – 4 C 5.12 – BVerwGE 148, 290 ff. = juris Rn. 21 m.w.N.). Die Anforderungen, die das Gebot der Rücksichtnahme im Einzelnen begründet, hängen wesentlich von den jeweiligen Umständen ab. Je empfindlicher und schutzwürdiger die Stellung desjenigen ist, dem die Rücksichtnahme im gegebenen Zusammenhang zu Gute kommt, desto mehr kann er an Rücksichtnahme verlangen. Je verständlicher und unabweisbarer die mit dem Vorhaben verfolgten Interessen sind, umso weniger braucht derjenige, der das Vorhaben verwirklichen will, Rücksicht zu nehmen. Abzustellen ist darauf, was einerseits dem Rücksichtnahmebegünstigten und andererseits dem Rücksichtnahmeverpflichteten nach Lage der Dinge zuzumuten ist (BayVGH, B.v. 3.6.2016 – 1 CS 16.747 – juris Rn. 4 m.w.N.). Das Rücksichtnahmegebot ist aber keine allgemeine Härteklausel, die über den speziellen Vorschriften des Städtebaurechts oder gar des gesamten öffentlichen Baurechts steht, sondern Bestandteil einzelner gesetzlicher Vorschriften des Baurechts (BVerwG, U.v. 13.3.1981 – 4 C 1/78 – juris Rn. 32; B.v. 11.1.1999 – 4 B 128/98 – juris Orientierungssatz 1). Vorliegend kommt als Anknüpfungspunkt des Rücksichtnahmegebots nur die mittelbar nachbarschützende Vorschrift des § 15 Abs. 1 Satz 2 Baunutzungsverordnung – BauNVO – in Betracht, weil der Betrieb des Beigeladenen innerhalb eines durch Bebauungsplan, nämlich durch den Bebauungsplan „Energiepark ...“, der den Bebauungsplan „...“ ersetzt, festgesetzten Baugebiets liegt, dessen Festsetzungen zur Art der baulichen Nutzung eingehalten werden, und die klägerischen Grundstücke außerhalb dieses Bebauungsplangebiets im Außenbereich liegen (vgl. BVerwG, U.v. 5.8.1983

– 4 C 96.79 und 4 C 53.81 – juris). Danach ist ein nach §§ 2 bis 14 BauNVO zulässiges Vorhaben im Einzelfall unzulässig, wenn es unzumutbare Belästigungen bzw. Störungen im Baugebiet oder dessen Umgebung mit sich bringt oder ihnen ausgesetzt wird. Da das Gebot der Rücksichtnahme nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht unmittelbar nachbarschützend ist, müssen besondere, die Pflicht zur Rücksichtnahme qualifizierende und damit zugleich individualisierende Umstände hinzutreten um dem Gebot der Rücksichtnahme eine drittschützende Wirkung zukommen zu lassen (BVerwG, U.v. 25.2.1977 – IV C 22.75 – juris).

31

Das Gebot der Rücksichtnahme ist als Instrument der Feinsteuerung für den Ausnahmefall konzipiert. Mittels des Rücksichtnahmegebots, das zum einen an die Vorschriften des Städtebaurechts anknüpft und zum anderen auf einer ausdifferenzierten Rechtsprechung beruht, kann auf neue Elemente, wie z.B. eine geänderte soziale Adäquanz, reagiert werden. Neuere Entwicklungen des Rücksichtnahmegebots nehmen die Nachverdichtung der Städte in den Blick mit beispielsweise der Frage der Einsichtsmöglichkeit oder Verschattung durch ein neues Bauvorhaben (vgl. hierzu z.B. BayVGH, B.v. 15.1.2018 – 15 ZB 16.2508 – juris Rn. 19 f.). Weitere Beeinträchtigungen, gegen die das Rücksichtnahmegebot anerkanntermaßen im Ausnahmefall Schutz bietet, sind die erdrückende Wirkung (vgl. z.B. BVerwG, U.v. 13.3.1981 – 4 C 1.78 – juris) oder Lärm- und Geruchsimmissionen, für deren Beurteilung die Richtwerte des Immissionsschutzrechts herangezogen werden (vgl. hierzu z.B. BVerwG, U.v. 30.9.1983 – 4 C 74/78 – juris Rn. 13; VGH Mannheim, B.v. 25.4.2016 – 3 S 1784/15 – juris m.w.N.).

32

Es ist weder eine Rechtsprechung noch eine gesetzliche städtebauliche Vorschrift ersichtlich, die dem Gebot der Rücksichtnahme eine Schutzfunktion gegen Borkenkäfer zusprechen würden. Es ist auch nicht geboten, den Umfang des Rücksichtnahmegebots auf den vom Kläger vorgetragenen Sachverhalt zu erweitern, der die Beeinträchtigung seiner Waldgrundstücke durch Borkenkäfer geltend macht, deren Ursprung er auf dem Grundstück der Beigeladenen vermutet. Dies ergibt sich aus folgenden Überlegungen:

33

Für Umwelteinwirkungen bestimmt das BImSchG die Grenze der Zumutbarkeit für Nachbarn und damit das Maß der gebotenen Rücksichtnahme mit Wirkung auch für das Baurecht allgemein (vgl. BVerwG, U.v. 30.9.1983 – 4 C 74/78 – juris Rn. 13). Bei Borkenkäfern handelt es sich jedoch nicht um schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des § 3 Abs. 2 BImSchG. Diese Vorschrift definiert als Immissionen „Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen, Licht, Wärme, Strahlen“. Borkenkäfer sind auch keine „ähnlichen Umwelteinwirkungen“ im Sinne des § 3 Abs. 2 BImSchG, weil hierunter nur Imponderabilien, d.h. unwägbare Stoffe, zu verstehen sind (vgl. BeckOK UmweltR/Schulte/Michalk, 69. Ed. 1.1.2022, BImSchG § 3 Rn. 7-12).

34

Das im Baurecht geltende Rücksichtnahmegebot gewährt Schutz nicht nur vor unzumutbaren Immissionen, sondern auch vor anderen – nicht vom Bundes-Immissionsschutzgesetz erfassten – Beeinträchtigungen, wie z.B. vor erdrückender Wirkung einer benachbarten baulichen Anlage. Voraussetzung für die Annahme einer solchen anderen Beeinträchtigung im Rahmen des Rücksichtnahmegebots ist jedoch eine bodenrechtliche Relevanz, wie der Wortlaut der Norm des § 15 Abs. 1 BauNVO verdeutlicht: „Sie (bauliche oder sonstige Anlagen) sind auch unzulässig, wenn von ihnen Belästigungen oder Störungen ausgehen können, die nach der Eigenart des Baugebiets im Baugebiet selbst oder in dessen Umgebung unzumutbar sind, oder wenn sie solchen Belästigungen oder Störungen ausgesetzt werden.“ Auch § 15 Abs. 2 BauNVO macht deutlich, dass das in § 15 Abs. 1 BauNVO verankerte baurechtliche Gebot der Rücksichtnahme nicht vor jedweder Belästigung bzw. Störung Schutz gewährt, indem die Vorschrift ausführt, dass die Anwendung des § 15 Absatzes 1 BauNVO nach den städtebaulichen Zielen und Grundsätzen des § 1 Absatz 5 des Baugesetzbuchs zu erfolgen hat. Das baurechtliche Rücksichtnahmegebot hebt auf die gegenseitige Verflechtung der baulichen Situation benachbarter Grundstücke ab. Diese Verflechtung ist jedoch im vorliegenden Verfahren nicht der Anknüpfungspunkt. Es geht nämlich vorliegend zum einen um das durch den Betrieb der Beigeladenen zu verarbeitende Material und zum anderen um die klägerischen Bäume. Baurecht ist jedoch nicht das Primärinstrument des Umweltschutzes (vgl. Battis/Krautzberger/Löhr/Battis, 15. Aufl. 2022, BauGB § 1 Rn. 46).

35

Auch dürfte es sich bei der Lagerung von Holz in der Nähe eines Waldgrundstücks gerade nicht um einen Ausnahmetatbestand handeln. Es liegt auf der Hand, dass die Bauaufsichtsbehörden sich nicht jedes Holzstapels im Außenbereich annehmen können. Gerade hierfür sind die forstwirtschaftlichen Regelungen einschlägig mit ihren entsprechenden Zuständigkeiten.

36

Damit kommt es für die Urteilsfindung weder auf eine notwendige qualifizierte und individualisierte Betroffenheit des Klägers noch auf eine tatsächliche Kausalität zwischen dem Betrieb der Beigeladenen und des vom Kläger vorgetragenen Borkenkäferbefalls seiner Waldgrundstücke an.

37

3. Als unterlegener Beteiligter hat der Kläger die Kosten des Verfahrens zu tragen, § 154 Abs. 1 VwGO. Da die Beigeladene einen Sachantrag gestellt und sich damit auch einem Kostenrisiko ausgesetzt hat, entspricht es der Billigkeit, dass der Kläger auch ihre außergerichtlichen Kosten trägt, §§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 VwGO i.V.m. § 708 ff ZPO.