

## Emsiger Helfer für den Naturschutz oder lästiger Störenfried?

### Eine Betrachtung der artenschutz- und wasserrechtlichen Besonderheiten im Umgang mit dem Biber

Victoria v. Minnigerode, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Verwaltungsrecht

#### Des einen Freud ist des anderen Leid...

Biber sind possierliche Tiere, deren Beobachtung in der Natur für die meisten von uns ein eher seltenes, aber

umso schöneres Schauspiel darstellen dürfte. Obwohl der Biber im 19. Jahrhundert in weiten Teilen Europas beinahe flächendeckend ausgerottet wurde, hat er sich aufgrund der Vermehrung ausgewilderter Exemplare inzwischen in



© Guido Morber

ganz Bayern zahlreiche Reviere zurückeroberet.<sup>1</sup> Aktuell wird der Biberbestand nach Angaben des Bundes Naturschutz in Bayern e. V. deutschlandweit auf über 40.000 Tiere geschätzt.<sup>2</sup> Davon leben nach Angaben des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt und Verbraucherschutz (StMUV) etwa 22.000 Exemplare in Bayern.<sup>3</sup>

Biber haben großen Einfluss auf die Gestaltung ihrer Lebensräume. Durch ihren Gestaltungseifer tragen sie nicht nur zur Renaturierung von Fließgewässern und einer natürlichen Entwicklung von Gewässerlebensräumen bei, sondern begünstigen auch die Artenvielfalt in ihrem unmittelbaren Umfeld. Wo es an der nötigen Gewässertiefe fehlt, baut der Biber Staudämme und schafft so die Voraussetzung für Erdbaue, Wohn- und Zufluchtsröhren, deren Zugang regelmäßig unterhalb der Wasseroberfläche in die Uferböschung eingelassen ist. Wenngleich die zeitweisen Überschwemmungen durch Biberdämme vielerorts wertvolle Feuchtbiotope und damit Lebensraum für seltene Tier- und Pflanzenarten schaffen können, birgt die gestalterische Aktivität des Nagers für Anwohner, Landwirte und auch Wasserversorger erhebliches Konfliktpotential. Wo der Biber in die vom Menschen geprägte Kulturlandschaft vordringt bzw. sich die Landnutzung in die Nähe vom Biber besiedelter Gewässer bewegt, kommt es unweigerlich zu Konflikten. Neben der teils unerwünschten Überflutung von Flächen sind Feldfrüchte, die auf landwirtschaftlichen Flächen in Gewässernähe angebaut werden, eine willkommene Nahrung. Auch auf der Suche nach Holz als Nahrung oder Baumaterial unterscheidet der Biber nicht nach der Baumart

<sup>1</sup> Bayerisches Landesamt für Umwelt (LfU): Biber in Bayern – Biologie und Management. (3. Aufl. 2015)

<sup>2</sup> Europäischer Biber: Verbreitung und Rückkehr | BUND Naturschutz (bund-naturschutz.de)

<sup>3</sup> Wildtiermanagement Biber (bayern.de)

und so fallen ihm regelmäßig Nutzhölzer und Obstbäume zum Opfer. Darüber hinaus verursachen Biberbaue und unterirdische Tunnel und Gräben an ufernahen Nutzflächen, Dämmen und Deichen erhebliche Einbruchgefahr für Menschen, Tiere und landwirtschaftliche Nutzfahrzeuge. Mit den Richtlinien zum Bibermanagement hat das StMUV ein System eingeführt, das sowohl den Erhaltungszustand des Bibers schützen, als auch die Vermeidung und Minimierung von Konflikten gewährleisten soll. Die Zuständigkeit für das Bibermanagement liegt in Bayern bei den unteren Naturschutzbehörden. Rund 400 ehrenamtlich tätige und fachlich geschulte Biberberater unterstützen die Behörden vor Ort.

### Sind Abwehrmaßnahmen zulässig?

Doch wo der Ruf nach geeigneten Abwehrmaßnahmen laut wird, stellt sich regelmäßig die Frage nach deren Rechtmäßigkeit. Der Biber (*Castor fiber*) zählt zu den in Anhang IV der Richtlinie 92/43 EWG des Rates der Europäischen Union zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (sog. Fauna-Flora-Habitat- bzw. FFH-Richtlinie) aufgeführten streng zu schützenden Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse. Er wird damit auch vom Bundesnaturschutzgesetz (BNatSchG) zu den besonders und streng geschützten Arten nach § 7 Abs. 2 Nr. 13 Buchstabe b) Doppelbuchstabe aa), Nr. 14 Buchstabe b) gezählt und unterfällt aufgrund seines Schutzstatus den artenschutzrechtlichen Zugriffs-, Besitz- und Vermarktungsverboten gemäß § 44 Abs. 1 und 2 BNatSchG.

Vor diesem Hintergrund ist es insbesondere verboten, den Biber zu fangen oder zu töten (§ 44 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG), ihn während der Fortpflanzungs- und Aufzuchtzeit erheblich zu stören (§ 44 Abs. Nr. 2 BNatSchG) sowie seine Fortpflanzungs- und Ruhestätten aus der Natur zu entnehmen oder zu beschädigen (§ 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG). Maßnahmen, die den

genannten artenschutzrechtlichen Verboten zuwiderlaufen, bedürfen der Zulassung einer Ausnahme durch die für Naturschutz- und Landschaftspflege zuständigen Behörden oder können von den Landesregierungen auf der Grundlage einer allgemeinen Verordnung zugelassen werden, § 45 Abs. 7 S. 1 und 4 BNatSchG.

### Wann dürfen Biberdämme beseitigt werden?

Aufgrund der genannten artenschutzrechtlichen Verbotstatbestände ist nicht nur das Fangen oder Töten von Bibern

verboten. Auch die Beseitigung ihrer Baue und Burgen ist grundsätzlich untersagt. Das Verbot der erheblichen Störung und Beschädigung der Fortpflanzungs- und Ruhestätten geht aber noch weiter. Auch Biberdämme dürfen nicht ohne Weiteres beseitigt werden, da sie in der Regel dazu dienen, den für den Biberbau erforderlichen Wasserstand zu gewährleisten.

Werden zur Abwendung erheblicher land-, forst-, fischerei- und wasserwirtschaftlicher oder sonstiger ernster wirtschaftlicher Schäden oder im Interesse der öffentlichen Sicherheit und



© Guido Morber

der Gesundheit von Menschen Abhilfemaßnahmen wie die Beseitigung von Dämmen und Biberbauten erforderlich, so bedarf es hierfür regelmäßig einer Ausnahme von den artenschutzrechtlichen Verboten. Eine Ausnahme kommt gemäß § 45 Abs. 7 S. 2 BNatSchG allerdings nur in Betracht, wenn es keine zumutbaren Alternativen gibt und sich der Erhaltungszustand der betroffenen Population einer Art nicht verschlechtert. Das Einfangen oder Töten von Bibern wird damit im Einzelfall nur in Betracht kommen, wenn präventive Schutzmaßnahmen oder sonstige Vergrämungsmethoden nicht geeignet oder unverhältnismäßig erscheinen und der Erhaltungszustand der Populationen nicht leidet, wobei insoweit gerade nicht auf die Erhaltungssituation der lokalen Population abzustellen ist.<sup>4</sup>

## Und was gilt in Bayern?

Nach § 45 Abs. 7 S. 4 BNatSchG können Ausnahmen von den artenschutzrechtlichen Verboten des § 44 BNatSchG auch allgemein durch Rechtsverordnung der Landesregierungen zugelassen werden. In Bayern wurde von dieser Möglichkeit mit Erlass der Verordnung über die Zulassung von Ausnahmen von den Schutzvorschriften für besonders geschützte Tier- und Pflanzenarten (Artenschutzrechtliche Ausnahmeverordnung – AAV) Gebrauch gemacht. Die AVV trat am 16. Juli 2008 in Kraft und gilt bis Juli 2027.

Gemäß § 2 AVV wird u. a. im Bereich von Kläranlagen, an Triebwerkskanälen von Wasserkraftanlagen und an gefährdeten Stau- und Hochwasserschutzanlagen zur Abwendung erheblicher wirtschaftlicher Schäden, im Interesse der Gesundheit des Menschen sowie aus Gründen der öffentlichen Sicherheit abweichend von § 44 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 BNatSchG gestattet, Bibern in der Zeit vom 1. September bis 15. März nachzustellen, sie zu fangen und zu töten. Darüber hinaus dürfen Biberdämme, soweit besetzte Biberburgen nicht beeinträchtigt werden, abwei-

chend von § 44 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BNatSchG beseitigt werden. Die genannten Ausnahmen gelten nicht in Naturschutzgebieten, Gebieten von gemeinschaftlicher Bedeutung und europäischen Vogelschutzgebieten. Im Übrigen sind zur Durchführung der Maßnahmen nur Personen berechtigt, die erforderliche Kenntnisse nachweisen können und von der unteren Naturschutzbehörde hierzu bestellt sind.

## Bedarf die Beseitigung von Biberdämmen einer wasserrechtlichen Genehmigung?

Je nachdem wie lange ein Biber seinen Lebensraum bereits gestaltet hat, ist darüber hinaus im Einzelfall umstritten, welche wasserrechtlichen Anforderungen bei der Beseitigung von Biberdämmen zu berücksichtigen sind. Im Kern geht es hier um die Frage, ob die Beseitigung als Gewässer- ausbau oder -unterhaltung einzu- stufen ist.

Ein Gewässer- ausbau zeichnet sich durch die Herstellung, Beseitigung oder wesentliche Umgestaltung eines Gewässers oder seines Ufers aus, wobei hierzu auch Deich- und Dammbauten mit Beeinflussung des Hochwasserablaufs zählen (§ 67 Abs. 2 WHG). Demgegenüber zählt zur Gewässer- unterhaltung als Maßnahme der Pflege und Entwicklung des Gewässers etwa die Erhaltung des Gewässerbettes und der Ufer zur Sicherung eines ordnungsgemäßen Wasserabflusses (§ 39 Abs. 1 S. 2 WHG).

Auch wenn die Annahme naheliegender erscheint, dass es sich bei der Beseitigung von Biberdämmen grundsätzlich um Gewässer- unterhaltungen handelt, hat der VGH München verdeutlicht, dass bei der Beurteilung eine Einzelfall- betrachtung unumgänglich ist. In dem zugrundeliegenden Fall ging der VGH München davon aus, dass der verfahrensgegenständliche Fallgraben seine Gestalt und seine Abflussverhältnisse durch einen fast zwei Jahrzehnte beste-

henden Biberdamm dauerhaft verändert hatte. Aufgrund dieser andauernden Verfestigung eines tatsächlichen Zustands des Gewässers ging das Gericht davon aus, dass der ursprüngliche Zustand des Gewässers obsolet und eine Beseitigung des Biberdamms als Veränderung des Gewässers anzusehen war.<sup>5</sup> Die Unterscheidung zwischen Gewässer- ausbau und -unterhaltung ist insoweit relevant, als für den Gewässer- ausbau ein Planfeststellungs- oder Plan- genehmigungsverfahren durchzuführen wäre, wohingegen die bloße Gewässer- unterhaltung regelmäßig keiner wasser- rechtlichen Genehmigung bedarf. Dafür muss sich die Gewässer- unterhaltung an den Bewirtschaftungszielen nach Maß- gabe der §§ 27 bis 31 WHG ausrichten und darf die Erreichung dieser Ziele nicht gefährden (§ 39 Abs. 2 S. 1 WHG).

## Vorsorge kann (Biber-)Leben retten

Begegnungen mit dem Biber sind, wie sich zeigt, nicht uneingeschränkt erfreulich und im Übrigen mit verschiedenen rechtlichen Anforderungen und Hürden verbunden, die es im Einzelfall zu ermitteln und abzuwägen gilt.

Um erst gar nicht in die missliche Lage zu geraten, sich mit der Beseitigung von Biberbauten oder der Entnahme von Bibern auseinandersetzen zu müssen, können in manchen Fällen auch präventive Maßnahmen der Entstehung von Konflikten vorbeugen. Den Bayerischen Richtlinien zum Biber- management<sup>6</sup> zufolge informieren die Naturschutzbehörden die Gewässer- unterhaltungspflichtigen sowie die zuständigen Träger der (Straßen-)Baulast über vorhandene und potenzielle Biberlebens- räume und regen präventive Maß- nahmen an, die in bestimmten Fällen auch gefördert werden können. Wo es für vorbeugende Maßnahmen zu spät ist, gilt es, verträgliche Lösungen zu finden. Ein Vorgehen auf eigene Faust ist jedoch in keinem Falle ratsam.

<sup>4</sup> VGH München Urt. v. 29.3.2016 – 22 B 14.1875.

<sup>5</sup> Bayerischer VGH, Beschl. v. 23.11.2009 – 22 CE 09.1560.

<sup>6</sup> Richtlinien zum Biber- management – Bürgerservice (gesetz- bay- ern.de).

# Positionspapier zur Energiewende im Strombereich:

## Akzeptanz im ländlichen Raum erhalten und stärken!

Stefan Graf, Direktor beim Bayerischen Gemeindetag

**Die Flächeninanspruchnahme für die allgemein akzeptierten, hohen Ausbauziele der erneuerbaren Energien zur Stromerzeugung wird in besonderem Maße den ländlichen Raum treffen. Sogar wenn es gelingt, wie im aktuellen LEP-Entwurf vorgesehen, auch auf den Dächern und anderen bebauten bzw. versiegelten Flächen (insbesondere Parkplätze) die Photovoltaikpotentiale zu heben: Die Zubauziele für PV bis 2030 beanspruchen jedenfalls roundabout 35.000 zusätzliche Fußballfelder Fläche und sogar die Staatsregierung fordert schon „in den nächsten Jahren“ einen Zubau von bis zu 1.000 Windkraftanlagen (nach den Plänen der Elektrizitätswirtschaft sollen mindestens bis 2040 wöchentlich zwei Anlagen in Betrieb gehen). Des Weiteren bedarf es Zuwegungen und Platz für Speicheranlagen und Transformatoren, sowie zusätzliche oberirdische Stromleitungen und -masten.**

Bei dieser Ausgangslage sah sich der Gemeindetag gefordert, ein Positionspapier aus der Sicht des ländlichen Raums vorzulegen, also den betroffenen Gemeinden eine Stimme zu verleihen. Herausgekommen sind 25 ganz konkrete Forderungen, die wiederum in zehn grundsätzlichen Positionen zusammengefasst wurden. Folgende Sätze, des insbesondere von den Repräsentanten der sieben Bezirksverbände beschlossenen Papiers, sind hervorzuheben: „Die ländlichen Räume sind bereit einen wesentlichen Beitrag zum Gelingen der Energie-

wende zu leisten. Maßstab für den Umfang der Aufgabe ist nicht der örtliche Verbrauch, sondern die Energiebedarfe auch der umliegenden Städte sowie der Industrie- und Gewerbebetriebe.“ Um diese Zusage dauerhaft einhalten zu können, wird jedoch ein Dreiklang aus Gerechtigkeit, Selbstbestimmung und Teilhabe eingefordert. Hier ist nicht der Ort, die einzelnen Positionen zu wiederholen. Dafür wird das Papier zur hoffentlich lohnenswerten Lektüre ([https://www.bay-gemeindetag.de/media/25425/e-baygt\\_positionspapier\\_energie\\_210x297\\_230131\\_es-1.pdf](https://www.bay-gemeindetag.de/media/25425/e-baygt_positionspapier_energie_210x297_230131_es-1.pdf)) empfohlen. Nachfolgend werden lediglich die Forderungen zu den drei derzeit drängendsten Themen verdeutlicht:

### 1. Freiflächenphotovoltaikanlagen

Es sind die verschiedensten Papiere und Forderungen auf dem Markt (zuletzt das Diskussionspapier ([https://stiftung-umweltenergierecht.de/wp-content/uploads/2023/02/2023-02-16\\_Wuerzburger-Bericht\\_Aussenbereichsprivilegierung-PV-Freiflaechenanlagen.pdf](https://stiftung-umweltenergierecht.de/wp-content/uploads/2023/02/2023-02-16_Wuerzburger-Bericht_Aussenbereichsprivilegierung-PV-Freiflaechenanlagen.pdf)) der Stiftung Umweltrecht), wie das Bauplanungsrecht dahingehend geändert werden sollte, dass ausreichend Flächen für PV-Freiflächenanlagen zur Verfügung stehen. Und mit einem Schnellschuss wurden die Freiflächenanlagen entlang der Autobahnen und der großen Schienenwege privilegiert. Unsere Forderungen greifen das Flächenbedürfnis dahingehend auf, dass die natur- und raumverträglichen Potentiale für PV schnellstmöglich in hoher Detaillierung nach einer einheitlichen Systematik ermittelt werden müssen. Des Weiteren fordern wir vom Freistaat, dass er sich – wie zum Beispiel Niedersachsen in seinem Klimaschutzgesetz – verbindlich zu landesweiten Ausbauzielen bekennt. Beides zusammen gibt jeder Gemeinde einen fairen Anhalt, welcher Flächenbeitrag auf sie entfällt. Um den umzusetzen, fordern wir ein vereinfachtes planungsrechtliches Zulassungsverfahren. Privilegierungstatbestände sind dagegen gänzlich ungeeignet, Flächen in Einklang mit den gemeindlichen Ent-

wicklungsvorstellungen, und damit akzeptanzhaltend, zu definieren.

### 2. Windkraftanlagen

Die Realisierung der Flächenquoten des Windenergie-an-Land-Gesetzes wird in Bayern in die Hände der regionalen Planungsverbände gelegt. Damit dennoch die örtliche Teilhabe an der Wertschöpfung gelingt, braucht es zunächst ein vertrauensvolles Miteinander von Planungsverband und betroffenen Gemeinden. Die konkrete Verwirklichung ist vielgestaltig: Es gibt vermehrt Gemeinden, die selbst in den Anlagenbetrieb einsteigen. Da wo es an Know-how und auch am Geld fehlt, bedarf es passgenauer Unterstützung. Zum Beispiel beim Abschluss der Standorticherungsverträge, bei der Projektentwicklung und bei der Rechtsformwahl. Auch wer eine Minderheitsbeteiligung wünscht, sollte diese durchsetzen können – hier sollen die Erfahrungen aus Mecklenburg-Vorpommern ausgewertet und eine unbürokratische bayerische gesetzliche Beteiligungsregelung kreiert werden. Aber es gibt auch die Gemeinden, die sich nicht unternehmerisch engagieren wollen. Für diese ist – wie in Brandenburg – ein eigener gesetzlicher Anspruch auf eine Prämie zu schaffen. Dieser soll in der Höhe über den Rahmen von §6 EEG hinausgehen. Warum kann sich der Freistaat nicht auch an dieser Prämie beteiligen? Schließlich profitiert er über die Gewerbesteuerumlage von jeder Windkraftanlage. Und bei Anlagen im Staatsforst könnte sich der Freistaat Hessen zum Vorbild nehmen: Hier werden die betroffenen Gemeinden über eine „Windenergie dividende“ an den Pachtzahlungen der Anlagenbetreiber beteiligt.

### 3. Verteilnetze

Die Spatzen pfeifen es von den Dächern, dass die Verteilnetze derzeit das Nadelöhr bei der Umstellung auf die erneuerbaren Energien bilden. Die Gemeinden im ländlichen Raum sind in aller Regel nicht für die Netze zuständig. Aber sie rufen ihre Konzessionäre auf, hier nun zu liefern! Allerdings muss dafür das „neue Deutsch-

landtempo“ auch für die erforderlichen Genehmigungen gelten. Und für einen vorausschauenden Netzausbau müssen die regulatorischen Investitionsbedingungen stimmen. Die Gemeinden bieten sich jedenfalls an, über Energienutzungspläne/-konzepte die Erfordernisse eines effizienten Netzausbaus mit der Planung der eE-Anlagen (z. B. Windkraftanlagen und PV-FFA in räumlicher Nähe, für eine optimale Netzauslastung) zu verschränken. Mit Sorge blicken wir jedoch auf die Ausbaukosten, die –

über die Netznutzungsentgelte – alleine die Stromkunden im ländlichen Raum zu schultern haben. Hier braucht es eine Umverteilung, das Energiewirtschaftsgesetz hält dafür bereits heute eine Rechtsgrundlage bereit. Darüber hinaus sehen wir einen Bedarf für neue Wege bei der Bemessung der Netznutzungsentgelte. So sollten Energiegemeinschaften, die den in gemeinschaftlichen Anlagen produzierten Strom in Nähe der Anlage verbrauchen, zugunsten günstigerer Stromtarife deutlich weniger Netznut-

zungsentgelte entrichten müssen. In diesem Zusammenhang muss auch das System der Konzessionsabgaben, die die Gemeinden von den Verteilnetzbetreibern erhalten, an die Erfordernisse der Energiewende angepasst werden: Es kann nicht sein, was aber derzeit der Fall ist, dass die Gemeinden bei energiepolitisch erwünschtem Stromeigenverbrauch ihrer Bürger und Unternehmen, mit dem Wegfall der Konzessionsabgaben bestraft werden. Helfen Sie mit, dass die Vorschläge keine frommen Wünsche bleiben!

## KLIMAFREUNDLICHE UND KRISENSICHERE STROMVERSORGUNG POSITIONEN DES LÄNDLICHEN RAUMS



Ein Positions- und Forderungspapier  
des Bayerischen Gemeindetags

