

An das  
Amt der Niederösterreichischen Landesregierung  
Gruppe Raumordnung, Umwelt und Verkehr  
Abteilung Naturschutz  
Landhausplatz 1  
3109 St.Pölten

**Per Mail an:**

[Post.ru5@noel.gv.at](mailto:Post.ru5@noel.gv.at)

Wien, 23. März 2016

GZ: RU5-NSCH-40/002-2016

Stellungnahme zur Verordnung über Ausnahmen von Verboten für die besonders geschützte Art Biber (NÖ AusnahmeVO-Biber)

Sehr geehrte Damen und Herren,

Wir bedanken uns für die Möglichkeit zum vorliegenden Begutachtungsentwurf der Novelle NÖ AusnahmeVO-Biber Stellung nehmen zu dürfen.

ÖKOBÜRO ist die Allianz der Umweltbewegung. Dazu gehören 16 österreichische Umwelt-, Natur- und Tierschutz-Organisationen wie GLOBAL 2000, Greenpeace, Naturschutzbund, VIER PFOTEN oder der WWF. ÖKOBÜRO arbeitet auf politischer und juristischer Ebene für die Interessen der Umweltbewegung.

Die vorliegende Verordnung stellt einen starken Eingriff in das Schutzgut der Tierart Biber dar. Die Bedingungen, unter denen ein solcher Eingriff möglich ist, erscheinen nicht hinreichend klar geregelt und

gegen Missbrauch geschützt. Das hier anzuwendende, äußerst strenge Regime der FFH Richtlinie<sup>1</sup> erfordert für Eingriffe in geschützte Populationen den Nachweis des Vorliegens eines Ausnahmegrundes, das Fehlen einer Alternativlösung und die Gewährleistung, dass der Eingriff keine Beeinträchtigung des günstigen Erhaltungszustandes darstellt. Vor allem die unkontrollierte, eigenmächtige Abwägung der Berechtigten zum Eingriff und die fehlende Verankerung der Einzelfallprüfung sind in Frage zu stellen und entsprechend anzupassen.

Der EuGH hat, bezogen auf die Niederösterreichische Rechtslage, bereits einmal geurteilt, dass ein Abweichen von den Verboten der FFH Richtlinie nur dann zulässig ist, wenn „*es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt*.“<sup>2</sup> Die gegenständliche Verordnung scheint überhaupt keine zielführende Reaktion auf konkrete Missstände zu sein. Langfristig bedarf die Frage des Bibermanagements jedenfalls einer Lösung, welche den generellen Konflikt zwischen Naturschutz, Artenschutz, Wasserrecht und anderen betroffenen Interessen erkennt und entsprechend regelt. Das Bibermanagement soll dabei alle Interessen aufnehmen und zu einem Ausgleich führen, bei dem die Aspekte abgewogen und berücksichtigt werden. Ein lösungsorientierter Regelungsansatz für die angesprochenen Nutzungs- und Schutzkonflikte wäre wünschenswert gewesen.

### **1. Rechtlich unzulässige Verordnungsermächtigung im NÖ Naturschutzgesetz**

Wie bereits in der WWF Stellungnahme zur Novelle des Niederösterreichischen Naturschutzgesetzes vom 24. September 2015 festgehalten, ist die Verordnungsermächtigung des § 20 Abs 6 NÖ NSchG nach der Judikatur des EuGH<sup>3</sup> nicht geeignet, da der Inhalt der VO unzureichend determiniert wurde. Da die Rechtsgrundlage so den Inhalt der Verordnung nur unzureichend bestimmt, darf auf dessen Basis keine Verordnung erlassen werden. Sie würde andernfalls Art 18 Abs 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes und damit das verfassungsrechtliche Legalitätsprinzip verletzen. Dieses dient dem Zweck, das Handeln der Verwaltung für die Rechtsunterworfenen vorhersehbar und berechenbar zu machen, um so Willkür vorzubeugen.

### **2. Keine ausreichende Begründung für die Ausnahme vom Fang- und Tötungsverbot**

Gem § 20 Abs 6 NÖ NSchG darf eine AusnahmeVO nur dann erlassen werden, wenn einer der folgenden Gründe vorliegt:

---

<sup>1</sup> Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen (ABl. L 206 vom 22.7.1992, S. 7).

<sup>2</sup> EuGH C-508/04, Rdn. 111

<sup>3</sup> EuGH C-342/05, Rdn. 31, 40, 41, 47

1. „im Interesse der Volksgesundheit und der öffentlichen Sicherheit, insbesondere bei Gefahr für Leib und Leben, oder aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses, einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art oder positiver Folgen für die Umwelt;
2. zum Schutz der wildlebenden Tiere und Pflanzen und zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume;
3. zur Verhütung ernster Schäden insbesondere an Kulturen und in der Tierhaltung sowie an Wäldern, Fischgründen und Gewässern sowie an sonstigen Formen von Eigentum;
4. zu Zwecken der Forschung und des Unterrichts, der Bestandsauffüllung und Wiederansiedlung und der für diese Zwecke erforderlichen Aufzucht einschließlich der künstlichen Vermehrung von Pflanzen;
5. um unter strenger Kontrolle, selektiv und in beschränktem Ausmaß die Entnahme oder Haltung einer begrenzten, spezifizierten Anzahl von Exemplaren bestimmter Tier- und Pflanzenarten zu erlauben.“

Plant die Behörde also, eine entsprechende VO zu erlassen, hat sie das unter Heranziehung eines der eben genannten Gründe zu tun. Die Begründung für eine Ausnahme-VO gem § 20 Abs 6 NÖ NSchG findet sich in den Erläuterungen der NÖ AusnahmeVO-Biber wieder. Dort wird einerseits begründet, dass im Sinne eines einheitlichen Vorgehens und der Verwaltungsökonomie, nunmehr Eingriffe in die Biberpopulation nach einheitlichen Kriterien beurteilt werden können und, dass durch die VO die Möglichkeit zu einem rascheren, unbürokratischen Handeln gegeben ist. Weiters wird lediglich sehr generalisierend angeführt, dass Gefährdungen der öffentlichen Sicherheit, aber auch Gefährdungen sonstiger im öffentlichen Interesse gelegener Anlagen durch die VO geschützt werden sollen. Genannt werden dabei noch die öffentliche Sicherheit von Hochwasserschutzbauwerken und sonstigen Dammbauwerken, sowie der Schutz von öffentlichen Einrichtungen. Auch die Ausnahmegründe des § 20 Abs. 6 Z. 1 und 2 NÖ NSchG werden ohne nennenswerte Spezifizierung angeführt.

Schon der EuGH stellte fest, „dass jeder Eingriff, der die geschützten Arten betrifft, nur auf der Grundlage von Entscheidungen genehmigt wird, die **mit einer genauen und angemessenen Begründung versehen sind**, in der auf die in Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie genannten Gründe, Bedingungen und Anforderungen Bezug genommen wird“<sup>4</sup>

Es reicht also nicht, pauschal auf die Ausnahmegründe zu verweisen um eine Ausnahme vom Fang- und Tötungsverbot zu rechtfertigen. Die Vorliegende VO scheint somit nicht mit Art 16 FFH-RL vereinbar.

---

<sup>4</sup> vgl. in diesem Sinne Urteil vom 8. Juni 2006, WWF Italia u. a., C-60/05, Slg. 2006, I-5083, Randnr. 34); C-342/05, Rdn. 25

### 3. Zu § 1 – Geltungsbereich und Ziel

Der Biber (*castor fiber*) scheint in Anhang IV Buchstabe a) FFH-RL und Anhang V auf. Gem Art 12 FFH-RL besteht ein absolutes Fang-, Tötungs- und Störungsverbot. Ausnahmen vom Tötungsverbot dürfen nur nach der Bestimmung Art 16 FFH-RL festgelegt werden. Voraussetzung für eine Ausnahme vom Verbot des Art 12 FFH-RL ist, dass es *„keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt und unter der Bedingung, daß die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahmeregelung ohne Beeinträchtigung in einem günstigen Erhaltungszustand verweilen.“*

Die zur Begutachtung stehende Verordnung legt zwar Regeln für den Zeitpunkt, die Art und den Ort des Eingriffs, sowie die eingreifende Person fest, es finden sich jedoch keine Regelungen darüber wieder, wie trotz der Eingriffe der gute Erhaltungszustand bewahrt werden soll. Auch die von der FFH-Richtlinie vorgesehene, angemessene Alternativenprüfung findet sich nicht in der Verordnung. Die bloße Aufzählung der Hierarchie der Eingriffe in § 1 Abs 2 kann eine Alternativenprüfung nicht ersetzen.

Dass eine fehlende Beurteilung der Auswirkungen von Eingriffen in das Tötungsverbot nicht mit der FFH-Richtlinie vereinbar ist, sagt auch der EuGH:

*„Solche Entscheidungen, denen keine Beurteilung der Auswirkungen zugrunde liegt, die der mit ihnen genehmigte Abschuss der Wölfe auf die Bewahrung eines günstigen Erhaltungszustands dieser Population in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet haben kann, und die keine genaue und angemessene Begründung für die Annahme enthalten, dass es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt, verstoßen gegen Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie.“<sup>5</sup>*

*„jede Maßnahme auf nationaler Ebene, durch die von den Verboten der Richtlinie abgewichen wird, nach Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie davon abhängig zu machen [ist], dass es keine anderweitige zufriedenstellende Lösung gibt.“<sup>6</sup>*

Die Verordnung muss daher vorsehen, bei jedem Einzelfall eine Alternativenprüfung vorzunehmen und dann das gelindeste Mittel zu ergreifen.

### 4. Zu § 2 – Eingriffsbereiche

§ 2 regelt die Art und Erlaubnis der Eingriffe in Biberbauten und die Population selbst. Dabei erlaubt § 2 Abs 2 die Tötung von Bibern zum Schutz von u.a. Fischeaufstiegshilfen. Diese Form des Eingriffs ist

---

<sup>5</sup> EuGH C-342/05, Rdn. 31

<sup>6</sup> EuGH C-508/04, Rdn. 111

durch das Schutzgut nicht gerechtfertigt und sollte daher ausgenommen werden. Positiv wird bemerkt, dass Eingriffe für wirtschaftliche Schäden wie beispielsweise in der Forstwirtschaft hier explizit nicht erfasst sind. Eine Tötungsberechtigung erscheint in diesen Fällen auch jedenfalls als unverhältnismäßig.

§ 2 Abs 4 regelt die verpflichtende Konsultation von BiberberaterInnen vor Eingriffen in den Lebensraum und die Population von Bibern. Dazu ist zu bemerken, dass Wasserverbände, die für Hochwasserschutz zuständig sind, oft gleichzeitig (z.B. in Personalunion der Obmann eines Wasserverbandes oder durch Nominierung einer Mitarbeiterin des jeweiligen Verbandes zu einer Schulung) die derzeit von der Universität für Bodenkultur im Auftrag der Behörde ausgebildeten BiberberaterInnen sind. Im Falle eines gewünschten Eingriffes nach Gefährdung von Hochwasserschutzanlagen durch Biber würde damit eine Stelle sich selbst beraten müssen, was jedenfalls einen Interessenkonflikt darstellt.

Für die Rolle als BiberberaterIn, bzw. BiberbeauftragteN bedarf es einer Legaldefinition und einer genauen Festschreibung der dafür erforderlichen Qualifikationen, sowie einer Zertifizierung. Wir schlagen daher vor, § 2 Abs 4 wie folgt zu erweitern:

*„(4) Jeder Eingriff (in den Lebensraum und die Population) darf nur nach fachlicher Beratung durch einen von der Landesregierung geschulten Biberberater und nach Prüfung und Dokumentation der Hierarchie gemäß § 1 und nur im Fall eines etablierten Biberreviers durchgeführt werden; Zugriffe auf lediglich durchziehende (Einzel)Individuen sind nicht zulässig. **Biberberater dürfen nicht ident mit der eingreifenden Person, oder dieser zuzurechnen sein.**“*

§ 2 Abs 5 regelt die Ausnahmegebiete, in denen der Eingriff in Population und Lebensraum der Biber nicht zulässig sein soll. Ziffer 3 erfasst dabei Europaschutzgebiete, in denen der Biber als Schutzgut benannt wurde. Eine solche Nennung ist bisher wider besseres Wissen der zuständigen Behörde im Falle der westlichen Europaschutzgebiete Niederösterreichs (namentlich Machland Süd, Studengau und NÖ Alpenvorlandflüsse) nicht erfolgt. Der Biber ist in diesen Gebieten nicht im Standard-Datenbogen als Schutzgut eingetragen und dürfte daher dort gefangen und getötet werden. Diese fehlende Ausweisung stellt einen wichtigen Mangel dar, der einer Reparatur dringend bedarf. Um den Schutz des Bibers durch die fehlende Ausweisung nicht zu unterwandern, schlägt ÖKOBÜRO daher vor, § 2 Abs 5 wie folgt zu adaptieren:

*„(5) Die Ausnahmen gemäß Abs. 1 gelten nicht*

- 1. in Naturschutzgebieten gemäß der Verordnung über die Naturschutzgebiete,*
- 2. in den Nationalparks Donau-Auen und Thayatal sowie*
- 3. in den Europaschutzgebieten gemäß der Verordnung über die Europaschutzgebiete, in denen der Biber **nachweislich vorkommt.** ~~als Schutzgut genannt ist.~~“*

§ 2 Abs 6 regelt den Kreis der zum Eingriff berechtigten Personen und gibt ihnen auch unmittelbar das Recht, selbst die Interessensabwägung und Wahl des geeigneten Eingriffs vorzunehmen. Damit fällt das Korrektiv einer überprüfenden Behörde weg, potentielle Überschreitungen und falsche Eingriffe, bzw. Tötungen können so erst im Nachhinein festgestellt und nicht mehr verhindert werden. Es ist daher auch fraglich, ob die bloße Nachkontrolle durch staatliche Stellen wirklich ausreicht, um dem Schutzregime der FFH-Richtlinie nachzukommen.

### **5. § 5 – Meldepflichten**

§ 5 regelt die Meldepflichten nach dem Fangen oder Töten von Bibern. Gemäß Artikel 12 Abs 4 der FFH Richtlinie bedarf es jedoch auch eines Monitorings über versehentlich gefangene oder getötete Tiere, sowie ein Erfassen illegaler Abschüsse bzw. Fänge. Gerade die illegalen und ungeklärten Abschüsse stellen dabei eine Gefahrenquelle für den günstigen Erhaltungszustand des Bibers dar. Da diese Todesfälle oft nicht ausreichend dokumentiert werden und nicht reguliert werden können, kann der Einfluss auf den Erhaltungszustand nur unzureichend beurteilt werden. Im Jahr 2013 gab es in Niederösterreich 36 Totfunde, im Durchschnitt werden derer 40 angegeben.<sup>7</sup> Da die Umstände dieser Todesfälle unklar sind, ist ein Erfassen und Verfolgen von illegalen Tötungen unerlässlich. Ein Fehlen der vollständigen Erfassung von Eingriffen verletzt das Vorsorgeprinzip der FFH Richtlinie, da so auf die Gefährdung des günstigen Erhaltungszustandes in Ermangelung der Kenntnis der Population nicht reagiert werden kann. Es ist daher aufgrund der Verpflichtungen der FFH-Richtlinien unerlässlich, dass sämtliche Eingriffe in die Biberpopulation registriert werden, ihre Auswirkung auf den Gesamtzustand untersucht wird und schließlich jederzeit die Eingriffsbefugnis entsprechend ausgesetzt werden kann, sollte der günstige Erhaltungszustand in Gefahr sein.

Getötete Tiere sollten jedenfalls bei der Behörde abgegeben werden, das Monitoring sollte gänzlich der Behörde und nicht den betrauten Personen obliegen.

### **6. § 6 - Zur Geltungsdauer**

Die Verordnung ist gemäß § 6 auf 5 Jahre befristet und tritt am 31.5.2021 außer Kraft. Da die Verordnung jedoch starke Eingriffe in die Population einer geschützten Tierart ermöglicht, ist dringend eine Evaluation der Ergebnisse und allfällige Aufhebung oder Anpassung vorzusehen. ÖKOBÜRO schlägt daher eine jährliche Überprüfung der Ergebnisse der Verordnung vor.

---

<sup>7</sup> Parz-Gollner, Hölzler, Bibermanagement in NÖ, Bericht : Biberabfang 2013

## **7. Artenschutz braucht Koordinierung**

Ausnahmebestimmungen vom strengen Artenschutz sollen den günstigen Erhaltungszustand nicht beeinträchtigen<sup>8</sup>. Da sich das Verbreitungsgebiet des Bibers jedoch nicht an Ländergrenzen hält, scheint es dringend geboten, eine länderübergreifende Koordinierung vorzunehmen um andere Bundesländer und auch andere Staaten mit einzubeziehen. Die Tötung von Bibern in Niederösterreich könnte ohne Koordinierung zu einer Beeinträchtigung des günstigen Erhaltungszustandes führen. Ein Managementplan<sup>9</sup>, der sich an dem Verbreitungsgebiet orientiert, ist daher dringend anzuraten, jedoch bisher nicht vorgesehen.

ÖKOBÜRO fordert daher die Erstellung eines Managementplans und längerfristig die Verbesserung der Zusammenarbeit mit anderen Staaten und Bundesländern im Verbreitungsgebiet des Bibers. Dies könnte durch Art 15a B-VG Vereinbarungen und Art 16 B-VG Staatsverträge erfolgen.

## **8. Zusammenfassung**

Der vorliegende Verordnungsentwurf ist sowohl was seine rechtliche Grundlage betrifft, als auch hinsichtlich des Inhaltes nicht mit der FFH Richtlinie der EU vereinbar. Ein Grundsatz der Richtlinie, nämlich die Sicherung des günstigen Erhaltungszustandes der geschützten Tierarten wie der Biber eine ist, wird in der vorliegenden Verordnung nicht ausreichend berücksichtigt, oder sogar konterkariert. Als besonders problematisch stechen hier die Punkte der selbständigen Ermächtigung zum Eingriff in die Population und die reine ex post Involvierung der Behörden ins Auge, welche unter Umständen erst viel zu spät auf eine Verletzung des günstigen Erhaltungszustandes reagieren können.

---

<sup>8</sup> Die Wahrung und Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes von Tieren wie dem Biber ist das zentrale Ziel der FFH Richtlinie. RL 92/43/EWG

<sup>9</sup> "[...] applying a proportional approach to the use of derogations needs careful consideration and framing at national and/or biogeographic level within a Member State. The authority with the greatest territorial overview in a Member State (and, if necessary, also a view extending beyond borders in the case of transboundary populations) thus needs to guide this proportional approach, even though it may then be applied in practice at regional or local level." (European Commission, Guidance document on the strict protection of animal species of Community interest under the Habitats Directive 92/43/EEC. February 2007, p. 53).

Mit freundlichen Grüßen,



Mag. Thomas ALGE  
Geschäftsführer ÖKOBÜRO,  
im Namen von ÖKOBÜRO – Allianz der Umweltbewegung  
und mit expliziter Unterstützung von WWF und Greenpeace



**GREENPEACE**