

Zur Auslegung des § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG in Bezug auf ein Biber-Vorkommen

Nach § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG ist es verboten, Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der wild lebenden Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören.

Was eine Zerstörung einer Lebensstätte bedeutet, ist klar.

Eine Beschädigung liegt vor, wenn eine geschützte Fortpflanzungs- und Ruhestätte derart in Mitleidenschaft gezogen wird, dass sie ihre ökologische Funktion nicht mehr oder nur noch in eingeschränktem Umfang erfüllen kann.

Zu der Frage nach der räumlichen Reichweite des Beschädigungsverbotes gibt es unterschiedliche Aussagen. Im Zusammenhang mit Maßnahmen hinsichtlich des Bibermanagements ist das von Relevanz für die Frage, ob auch die Entfernung eines zusätzlichen Biber-Dammes oder der Einbau von Drainagerohren in einem weiteren Biber-Damm, der nicht unmittelbar das Gewässer vor der Biber-Burg aufstaut, den Verbotstatbestand berührt.

Dazu gibt es folgende Aussagen:

1. Der **Leitfaden der Europäischen Kommission zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie** stellt darauf ab, dass Art. 12 die Einführung eines strengen Schutzsystems für die in Anhang IV genannten Arten zum Ziel hat. Dieser besondere Schutz der Fortpflanzungs- und Ruhestätten vor Beschädigungen oder Zerstörungen hängt mit der wesentlichen Funktion dieser Stätten zusammen, die weiterhin alles bieten müssen, was für die Fortpflanzung oder die Rast eines bestimmten Tieres (oder einer bestimmten Gruppe von Tieren) erforderlich ist.
2. In den **Hinweisen der Länderarbeitsgemeinschaft Naturschutz (LANA) zu zentralen unbestimmten Rechtsbegriffen des Bundesnaturschutzgesetzes** wird wie folgt unterschieden:
Bei Arten mit vergleichsweise kleinen Aktionsradien ist bei der räumlichen Abgrenzung einer Stätte das weitere Umfeld mit einzubeziehen und ökologisch-funktionale Einheiten zu bilden. Dies hat zur Folge, dass nicht mehr der einzelne Eiablage-, Verpuppungs- oder Versteckplatz etc. als zu schützende Fortpflanzungs- oder Ruhestätten zu betrachten ist, sondern ein größeres Areal bis hin zum Gesamtlebensraum des Tieres.
Bei Arten mit eher großen Raumannsprüchen ist dagegen meist eine kleinräumige Definition angebracht. In diesen Fällen handelt es sich bei den Fortpflanzungs- und Ruhestätten meist um kleinere, klar abgrenzbare Örtlichkeiten innerhalb des weiträumigen Gesamtlebensraumes.
Als Beispiele für die Abgrenzung von Fortpflanzungs- und Ruhestätten wird ausdrücklich der Biber (und Fischotter) genannt: Fortpflanzungs- und Ruhestätte sind jeweils die Wurf- und Schlafbaue, beim Biber zusätzlich das selbst gestaute Wohngewässer in der näheren Umgebung um den Bau/die Burg.
3. In der Rechtsprechung finden sich mehrere Entscheidungen des **Bundesverwaltungsgerichts**, die sich für eine enge Auslegung des § 44 Abs. 1 Nr. 3 bzw. der Vorgängerregelung des § 42 Abs. 1 Nr. 3 aussprechen.
In einem **Urteil des BVerwG U. v. 08.03.2007** heißt es:

„... der Gesetzgeber (wollte) auch hinsichtlich der Wohn- und Zufluchtsstätten jeweils an einen räumlich eng begrenzten Bereich anknüpfen (...), in dem die Tiere sich zumindest eine gewisse Zeit ohne größere Fortbewegung aufhalten, weil sie dort Ruhe und Geborgenheit suchen.“

Ein weiteres **Urteil des BVerwG vom 13.05.2009** bestätigt, dass der Schutz des Beschädigungs- und Zerstörungsverbots nicht dem Lebensraum der geschützten Arten insgesamt, sondern nur selektiv den ausdrücklich bezeichneten Lebensstätten zuteilwird, die durch bestimmte Funktionen für die jeweilige Art geprägt sind. Dies folgt zum einen aus der scharfen systematischen Trennung zwischen der Teilregelung des Zerstörungstatbestandes in § 42 Nr. 3 BNatSchG (a. F.), der die eingriffsbetroffenen Lebensstätten nennt, und der ergänzenden Regelung in § 42 Absatz 5 BNatSchG (a. F.), die im Rahmen einer funktionalen Betrachtung den räumlichen Zusammenhang einbezieht. Dasselbe folgt zum anderen daraus, dass es § 42 Absatz I Nr. 3 BNatSchG auch verbietet, Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der wild lebenden Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, und damit dem Wortlaut nach eine enge Auslegung des Begriffs der Fortpflanzungs- oder Ruhestätte nahelegt, die jeden einer solchen Entnahme zugänglichen, als Ort der Fortpflanzung oder Ruhe dienenden Gegenstand einschließt.

Auch wenn die FFH-RL ein eher weit gefasstes, funktionsbezogenes Verständnis dieser Begriffe nahelegt, hält es das BVerwG für rechtlich zulässig, wenn der deutsche Gesetzgeber in § 42 Abs. V Satz 1 und 2 BNatSchG bei nach § 19 BNatSchG zulässigen Eingriffen in Natur und Landschaft den an sich die Beschädigung oder Zerstörung jedes einzelnen Höhlenbaums erfassenden Verbotstatbestand des § 42 Absatz I Nr. 3 BNatSchG n.F. nicht als erfüllt ansieht, soweit die ökologische Funktion dieser von dem Eingriff betroffenen Ruhestätte (im engeren Sinne) im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt wird.

In einem neueren Urteil vom 09.02.2017 wiederholt das BVerwG, dass der Begriff der Ruhe- oder Fortpflanzungsstätte in § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG eng auszulegen ist. Der Begriff umfasse nicht den allgemeinen Lebensraum der geschützten Arten und sämtliche Lebensstätten, sondern einen abgrenzbaren und für die betroffene Art besonders wichtigen Fortpflanzungs- und Ruhebereich. Dieser müsse einen nicht nur vorübergehenden, den artspezifischen Ansprüchen genügenden störungsfreien Aufenthalt ermöglichen.

4. Auch in der Literatur wird diese Auffassung überwiegend geteilt. In einem Aufsatz **Artenschutzrechtliche Verbote in der Fachplanung** von Siegfried de Witt und Maria Geismann wird ausgeführt, dass der Begriff der Beschädigung i. S. des § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG nicht nur die Substanz verletzenden Beeinträchtigungen, sondern jede Verschlechterung der Lebensstätten untersagt. Eine solche ist schon bei jeder Minderung der ökologischen Qualität gegeben, völlig unabhängig von einer Substanzverletzung. Eine Erweiterung dieses Schutzes, etwa durch die Einbeziehung von Balzplätzen oder zur Nahrungsgewinnung bei der Fortpflanzung oder zur Revierverteidigung benötigten Habitatflächen wird abgelehnt.

Der **Kommentar zum BNatSchG von Schlacke** vertritt die Auffassung, dass nach dem Gesetz eher von einem engen räumlichen Verständnis auszugehen ist. Das ergibt sich schon aus dem Begriff der „Entnahme“ der Fortpflanzungsstätte. Im online-Kommentar von **Landmann/Rohmer** wird ausgeführt, dass bei Tierarten mit kleinräumigen Aktionsbereichen neben der eigentlichen Fortpflanzungs- und Ruhestätte zugleich auch der umgebende Lebensraum unter diesen Schutz fällt. *Beim Feldhamster wären*

neben dem Wohnbau zugleich die umliegenden Ackerflächen zu schützen, die der Nahrungssuche dienen, beim Kammmolch wären die Laichgewässer einschließlich der im räumlichen Umfeld vorhandenen Sommer- und Winterlebensräume zu sichern und beim Eremiten bildete nicht mehr nur der vom Käfer befallene Baum, sondern der Wald das maßgebliche Schutzobjekt, in dem sich dieser Baum befindet. Wenn man dem folgt, wird man beim Biber auch den Gewässerbereich mit einbeziehen können, der sich im näheren Umfeld der Biber-Burg befindet und die Nutzung als Ruhestätte erst ermöglicht. Dann wäre auch die Beseitigung von Dämmen, die eine Funktionsfähigkeit der Biber-Burg beeinträchtigen, verboten und nur mit vorheriger Genehmigung nach § 45 Abs. 7 zulässig.

Der **Beck-Online-Kommentar** führt dazu aus, dass Jagd- und Nahrungshabitate nicht erfasst werden, selbst wenn sie in der Umgebung der geschützten Fortpflanzungs- und Ruhestätten liegen. Etwas Anderes soll jedoch gelten, wenn eine Beeinträchtigung der Jagd- und Nahrungshabitate Auswirkungen auf Fortpflanzungs- und Ruhestätten dergestalt entfaltet, dass diese ihre Funktion vollständig verlieren.

Auch der **Kommentar von Landmann/Rohmer** spricht sich für eine enge Auslegung aus.

Ergebnis:

Die Biber-Burg wird man ohne Zweifel als Fortpflanzungs- und Ruhestätte bewerten müssen. Dazu gehört der in einem engen räumlichen Zusammenhang bestehende Bereich, der erforderlich ist, um die Funktionsfähigkeit der Biber-Burg als Fortpflanzungs- und Ruhestätte nutzen zu können. Die Beseitigung weiterer vom Biber erbauter Dämme betrifft das Verbot des § 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG nicht, wenn dadurch die Nutzung der Biber-Burg und der zur Nutzung dieser Burg aufgestaute Gewässerbereich in seiner Funktion erhalten bleibt.

gez.

Gerhard Schulze-Velmede