

Die vorliegende Stellungnahme gibt nicht die Auffassung des Ausschusses wieder, sondern liegt in der fachlichen Verantwortung des/der Sachverständigen. Die Sachverständigen für Anhörungen/Fachgespräche des Ausschusses werden von den Fraktionen entsprechend dem Stärkeverhältnis benannt.

kremer | werner
rechtsanwälte

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Umwelt, Naturschutz
und nukleare Sicherheit
Ausschussdrucksache
19(16)308-D
zur Anhörung am 9.12.19
04.12.2019

kremer | werner heinrich-roller-straße 19 10405 berlin

heinrich-roller-straße 19
10405 berlin
tel 030 - 288 76 783
fax 030 - 288 76 782

ulrich werner
fachanwalt für verwaltungsrecht

peter kremer
fachanwalt für verwaltungsrecht

werner@kremer-werner.de
kremer@kremer-werner.de

www.kremer-werner.de
www.umwelthanwaelte.de

Deutscher Bundestag

Ausschuss für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit

Öffentliche Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Bundesnaturschutzgesetzes Bundestags-Drucksachen 19/10899, 19/13289

Rechtliche Stellungnahme

Rechtsanwalt Peter Kremer

9.12.2019

Überblick über zwei geplante Änderungen des BNatSchG

Die Stellungnahme geht auf die beiden im Folgenden skizzierten geplanten Neuregelungen ein:

§ 45 Abs. 7 Nr. 1 BNatSchG neu

Die bisherige Regelung lautet:

(7) Die für Naturschutz und Landschaftspflege zuständigen Behörden sowie im Fall des Verbringens aus dem Ausland das Bundesamt für Naturschutz können von den Verboten des § 44 im Einzelfall weitere Ausnahmen zulassen

*1. zur Abwendung **erheblicher** land-, forst-, fischerei-, wasser- oder sonstiger **erheblicher wirtschaftlicher** Schäden, (...)*

Die geplante Neuregelung der Nr. 1 lautet:

*1. zur Abwendung **ernster** land-, forst-, fischerei- oder wasserwirtschaftlicher oder **sonstiger ernster** Schäden, (...)*

§ 45 a BNatSchG neu

In das BNatSchG soll ein neuer § 45a Abs. 2 mit folgendem Wortlaut aufgenommen werden

§ 45 a Umgang mit dem Wolf

(...)

(2) § 45 Absatz 7 Satz 1 Nummer 1 gilt mit der Maßgabe, dass, wenn Schäden bei Nutztierissen keinem bestimmten Wolf eines Rudels zugeordnet worden sind, der Abschuss von einzelnen Mitgliedern des Wolfsrudels in engem räumlichem und zeitlichem Zusammenhang mit bereits eingetretenen Rissereignissen auch ohne Zuordnung der Schäden zu einem bestimmten Einzeltier bis zum Ausbleiben von Schäden fortgeführt werden darf. Die in Satz 1 geregelte Möglichkeit des Abschusses weiterer Wölfe gilt auch für Entnahmen im Interesse der Gesundheit des Menschen nach § 45 Absatz 7 Satz 1 Nummer 4.

(...)

Die Stellungnahme beschränkt sich auf die geplante Neufassung der Ausnahmeregelung in § 45 Abs. 7 Nr. 1 BNatSchG und auf die geplante Einfügung des § 45 a Abs. 2 in das BNatSchG.

§ 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 1 – Neufassung der Ausnahmeregelung zur Abwehr von Schäden

Bisher: Ausnahmen möglich zur Abwehr erheblicher wirtschaftlicher Schäden

Geplant: Ausnahmen möglich zur Abwehr ernster Schäden

- Die Schäden müssen nicht mehr wirtschaftlicher Natur sein
- Der Begriff „erheblich“ wird durch den Begriff „ernst“ ersetzt.

Ausweitung auf Schäden nicht-wirtschaftlicher Art

Die Ausweitung der Ausnahmemöglichkeit auf Schäden nicht-wirtschaftlicher Art ist mit Unionsrecht unvereinbar.

Mit der Ausweitung sollen ausweislich des Gesetzentwurfs (S. 9) auch Schäden von Hobbytierhaltern erfasst werden. Tatsächlich enthält der Gesetzesentwurf überhaupt keine Beschränkung, jeder ernste Schaden würde die Ausnahmefähigkeit begründen können.

Art. 16 Abs. 1 lit. b) der FFH-RL enthält keine abschließende Aufzählung der Schadensbereiche; Art. 9 Abs. 1 lit. a) der Vogelschutz-Richtlinie beschränkt die Ausnahmebegründung jedoch auf Schäden an Kulturen, Viehbeständen, Wäldern, Fischereigebieten und Gewässern.

Im Leitfaden zum strengen Schutzsystem für Tierarten von gemeinschaftlichem Interesse im Rahmen der FFH-Richtlinie 92/43/EWG¹ stellt die Kommission auf S. 61 fest, dass im Anwendungsbereich der Vogelschutz-Richtlinie weitergehende Eigentumsinteressen als die in der Aufzählung genannten nicht berücksichtigt werden dürfen.²

Der zitierte Leitfaden gibt nach wie vor die fachliche Auffassung der Kommission wieder.³

Nach dem Gesetzentwurf soll künftig bei jedem drohenden ernsten Schaden, egal ob wirtschaftlicher oder nicht-wirtschaftlicher Natur, eine Ausnahme erteilt werden können. Die Bestimmung ist mit Art. 9 Abs. 1 lit. a) der Vogelschutz-Richtlinie nicht vereinbar und daher rechtswidrig.⁴

¹ https://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/themen/ingriffsregelung/Leitfaden_strenges_Schutzsystem.pdf

² Zur Bedeutung von Kommissions-Leitfäden für die Auslegung von Richtlinien siehe BVerwG, 5.3.2003, 4 B 70/02, Rz. 11; BVerwG, 12.3.2008, 9 A 3/06, Rz. 199 f.

³ Siehe die entsprechende Bezugnahme in dem aktuellen Leitfaden „Natura 2000 — Gebietsmanagement - Die Vorgaben des Artikels 6 der Habitat-Richtlinie 92/43/EWG“ vom 25.1.2019, Amtsblatt 2019/C 33/01, Fußnote 16

⁴ Siehe auch OVG Sachsen-Anhalt, 22.22.2017, 2 K 127/15, Rz. 36: keine Ausnahme für die hobbymäßige Angelfischerei zulässig.

Konkretisierung des Begriffs „ernst“ in der Gesetzesbegründung

Die Konkretisierung des Begriffs „ernst“ in der Gesetzesbegründung ist mit Unionsrecht nicht zu vereinbaren.

Der Begriff des „ersten“ Schadens wird im Gesetz selbst nicht konkretisiert. Eine am Unionsrecht orientierte Auslegung dieses Begriffs ist ohne weiteres möglich. Die Gesetzesbegründung widerspricht jedoch einer unionsrechtskonformen Auslegung.

Im Gesetzentwurf heißt es auf S. 9, dass ein Schaden dann „ernst“ ist, wenn er mehr als nur geringfügig und damit von einigem Gewicht ist. Die Gesetzesbegründung definiert den ersten Schaden damit als oberhalb der Geringfügigkeitsgrenze liegend. Jeder nicht nur geringfügige Schaden kann demnach ein ernster Schaden sein.

In der Rechtsprechung zu § 45 Abs. 7 Nr. 1 BNatSchG wird ein erheblicher Schaden nur angenommen, wenn dieser eine Existenzgefährdung bedeuten kann.⁵ Die Gesetzesbegründung, wonach bereits ein über der Geringfügigkeitsschwelle liegender Schaden ausreicht, ist damit nicht vereinbar.

Im Falle einer Verabschiedung des Gesetzes hat der Gesetzgeber klarzustellen, dass der Begriffswechsel von „erheblich“ auf „ernst“ keine Änderung der Schadensschwelle bedeutet. Andernfalls kollidiert die Neufassung mit unionsrechtlichen Vorgaben, da die Effektivität des Unionsrechts nicht sichergestellt wird.⁶

Keine Sicherstellung einer engen Anwendung der Ausnahmenvoraussetzungen – insbesondere Unzulässigkeit einer Einschätzungsprärogative

Sowohl die Ausweitung der Ausnahmemöglichkeit auf nicht-wirtschaftliche Schäden als auch die in der Gesetzesbegründung enthaltene Absenkung der Schadensschwelle widersprechen den Vorgaben der Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofs, wonach die Ausnahmeregelungen in Art. 16 der FFH-RL und Art. 9 der Vogelschutz-Richtlinie eng auszulegen sind.⁷

Im deutschen Recht kommt erschwerend hinzu, dass den Naturschutzbehörden im Anwendungsbereich des § 45 Abs. 7 Nr. 1 BNatSchG eine Einschätzungsprärogative, also ein gerichtlich nicht überprüfbarer Entscheidungsspielraum, zuerkannt wird.⁸

Auch dies ist mit Unionsrecht nicht vereinbar. Der EuGH stellt fest, dass die Beweislast für das Vorliegen der eng auszulegenden Ausnahmenvoraussetzungen bei der Behörde liegt.⁹

⁵ OVG Sachsen-Anhalt, 22.22.2017, 2 K 127/15, Rz. 37, zu einer Kormoranverordnung

⁶ Zur Bedeutung der Verwaltungspraxis bzw. der Rechtsausübung als Gradmesser für die unionsrechtliche Konformität einer nationalen Regelung siehe EuGH, 14.6.2007, C-342/05, Rz. 33

⁷ EuGH, Finnischer Wolf I, 14.6.2007, C-342/05, Rz. 24 ff.; EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 30

⁸ OVG Sachsen-Anhalt, 3.1.2017, 2 M 118/16, Rz. 51

⁹ EuGH, 14.6.2007, C-342/05, Rz. 25

Mit einer solchen Beweislast ist eine Einschätzungsprärogative nicht vereinbar, da die Ausnahmevoraussetzungen im Falle einer Behörden-Beweislast nur angenommen werden können, wenn sie beweisbar – und damit nachprüfbar – vorliegen.

§ 45 a Abs. 2 BNatSchG - Geplante Spezialregelung zum Abschuss von Wölfen

Nach der geplanten Neuregelung dürfen auch Wölfe geschossen werden, denen ein vorher verursachter Schaden nicht zugeordnet worden ist, solange sie dem gleichen Rudel angehören, aus dem heraus ein Schaden verursacht worden ist, und bis zum Ausbleiben von Schäden.

In der Konsequenz bedeutet dies, dass Wölfe geschossen werden dürfen, die weder einen Schaden verursacht haben noch von denen die Gefahr einer Schadensverursachung ausgeht. Sie müssen lediglich einem Rudel angehören, aus dem heraus ein Schaden verursacht worden ist.

Unzulässigkeit von präventiven Wolfstötungen

Der EuGH hat sich bereits im Urteil zum finnischen Wolf I vom 14.6.2007, C-342/05, mit der Frage auseinandergesetzt, ob es zulässig ist, Tiere aus einem bestimmten Rudel zu töten, wenn lediglich bekannt ist, dass der Schaden von einem Tier aus diesem Rudel verursacht wurde, ohne dass das konkrete, den Schaden verursachende Tier bekannt ist, und hat dies verneint.¹⁰ Damit hat sich der EuGH bereits vor zwölf Jahren zu der geplanten Neuregelung geäußert, und zwar ablehnend (siehe hierzu ausführlicher im Anhang zu dieser Stellungnahme: „Unzulässigkeit des präventiven Abschusses von Wölfen aus einem Rudel“).

Enger zeitlicher Zusammenhang – Unbestimmtheit der Regelung

Die geplante Neuregelung verstößt gegen den Bestimmtheitsgrundsatz. Die Neuregelung verlangt einen engen zeitlichen Zusammenhang mit einem bereits eingetretenen Rissereignis. Diese Zeitdauer wird nicht definiert und ist durch übliche Auslegungsmethoden auch nicht näher zu bestimmen. Da Ausnahmevoraussetzungen grundsätzlich eng ausgelegt und klar auslegungsfähig sein müssen¹¹, ist eine derart unklare Vorgabe mit Unionsrecht nicht zu vereinbaren.

¹⁰ EuGH, Finnischer Wolf I, 14.6.2007, C-342/05, rz. 40 ff.; siehe auch die dazugehörigen Schlussanträge der Generalanwältin, Rz 34 ff.

¹¹ Ständige Rechtsprechung des Gerichtshofs, siehe zuletzt EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 30

Keine Angabe der erforderlichen Anzahl von Schadensereignissen – Unbestimmtheit der Regelung

Die geplante Neuregelung verstößt gegen den Bestimmtheitsgrundsatz. Der Abschuss nicht als Schadensverursacher identifizierter Rudelwölfe soll zulässig sein bis zum Ausbleiben von Schäden. Es ist nicht geregelt, welche Voraussetzungen vorliegen müssen, damit überhaupt von der Gefahr weiterer Schäden ausgegangen werden kann. Bevor überhaupt Wiederholungsgefahr angenommen werden kann, müssen bereits mehrere Schadensereignisse eingetreten sein, da andernfalls nicht von einem drohenden (weiteren) Schaden ausgegangen werden kann. Es weder geregelt, wie viele Schadensereignisse einem bestimmten Rudel zugeordnet werden können müssen, noch ist geregelt, in welchem zeitlichen Zusammenhang derartige Schadensereignisse vorliegen müssen, damit angenommen werden kann, dass von diesem Rudel in naher Zukunft eine konkrete weitere Schadensgefahr droht.

Keine Pflicht zum Versuch der Zuordnung des Schadens zu einem bestimmten Tier

Die Neuregelung sieht vor, dass Wölfe aus einem Rudel getötet werden dürfen, wenn Schäden nicht einem bestimmten Tier **zugeordnet worden sind**. Die Neuregelung verlangt nicht, dass eine solche Zuordnung auch nur versucht worden ist, sondern lässt es als Tatbestandsvoraussetzung ausreichen, dass keine Zuordnung erfolgt ist. Die Zuordnung eines Schadens zu einem bestimmten Tier ist grundsätzlich als mildere Maßnahme anzusehen, da damit ausgeschlossen wird, dass Tiere getötet werden, die keine Schäden verursachen. Die Neuregelung müsste zwingend vorgeben, dass mit - den hohen Anforderungen des europäischen Artenschutzrechts entsprechenden – verhältnismäßigen Maßnahmen versucht wurde, den Schaden einem Tier zuzuordnen.

Derartige Zuordnungen sind in den allermeisten Fällen möglich und nur in seltenen Fällen mit verhältnismäßigen Mitteln nicht mehr möglich. Nach einem Nutzierriss kann die Genetik des Verursachers nahezu immer festgestellt werden. Auch die Genetik von Tieren in der Freiheit lässt sich im Rahmen eines Wolfmonitorings jedenfalls für Tiere aus einem bekannten Rudel (und nur diese sind Gegenstand der Neuregelung) in aller Regel mit vertretbarem Aufwand feststellen.

Eine Ausnahme im Anwendungsbereich von Art. 16 der FFH-RL ist nur zulässig, wenn das Ziel, mit dem die Ausnahme gerechtfertigt wird, nicht durch eine anderweitige zufriedenstellende Maßnahme erreicht werden kann.¹² Da eine Zuordnung in der Regel möglich ist und als anderweitige Maßnahme mindestens versucht werden muss, ist die Neuregelung mit der unionsrechtlichen Vorgabe nicht vereinbar.

¹² EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 47

Keine Überwindung ausreichenden Herdenschutzes vor einer Ausnahmeerteilung

Ziel der Ausnahme ist die künftige Verhinderung von Nutztierissen. In der Gesetzesbegründung heißt es auf S. 8:

Die Gesetzesänderung soll mehr Rechtssicherheit insbesondere für die Entnahme von Wölfen bei Nutztierissen an durch ausreichende Herdenschutzmaßnahmen geschützten Weidetieren schaffen.

Ein ausreichender Herdenschutz ist eine grundsätzlich geeignete anderweitige zufriedenstellende Maßnahme zur Verhinderung von Nutztierissen. In der geplanten Neuregelung wird der ausreichende Herdenschutz aber nicht als einschränkende Ausnahmevoraussetzung vorgegeben, er findet sich lediglich als ein Beispielfall in der Gesetzesbegründung. Sofern ein ausreichender Herdenschutz als Voraussetzung für eine Wolfstötung zur Verhinderung weiterer Schäden angesehen werden soll, ist die geplante Neuregelung unvollständig, weil sie diese Maßgabe nicht enthält (und darüber hinaus definieren müsste, was ein ausreichender Herdenschutz ist). Da die klare Regelung von Ausnahmevoraussetzungen nach europäischem Recht zwingend vorgegeben ist, ist die Regelung aus diesem Grund unionsrechtswidrig.¹³ Sollte die Regelung dagegen so verstanden werden müssen, wie sie formuliert ist, nämlich dass ein ausreichender Herdenschutz keine zwingende Voraussetzung für die Erteilung einer Abschusserlaubnis zur Verhinderung künftiger Schäden an Nutztieren ist, verstößt sie gegen das Gebot, anderweitige zufriedenstellende Lösungen mit geringerer Eingriffsintensität vorzuziehen.

Der Verweis auf die allgemeine Regelung in § 45 Abs. 7 Satz 2 BNatSchG, wonach Ausnahmen nur erteilt werden dürfen, wenn es keine zumutbaren Alternativen gibt, reicht nicht aus, da die Vorgabe viel zu ungenau ist, um den Präziserungsanforderungen des EuGH an Regelungen zum Artenschutzrecht zu genügen.¹⁴

Verstoß gegen die Ausnahmevoraussetzung: keine Verschlechterung des Erhaltungszustands der Populationen

§ 45 Abs. 7 Satz 2 BNatSchG enthält als allgemeine Ausnahmevoraussetzung, dass sich der Erhaltungszustand der Populationen der betreffenden Arten trotz Ausnahmeerteilung nicht verschlechtert. Art. 16 Abs. 1 FFH-RL verlangt, dass die Populationen trotz Ausnahmeerteilung in einem günstigen Erhaltungszustand bleiben.

Der EuGH lässt es zu, dass Ausnahmen auch dann erteilt werden, wenn sich die Populationen nicht in einem günstigen Erhaltungszustand befinden, solange der Nachweis geführt wird, dass sich die Inanspruchnahme der Ausnahme auf das Ziel der Erreichung eines günstigen Erhaltungszustands nicht auswirkt. Allerdings betont der Gerichtshof, dass dies besonders eng ausgelegt werden muss und eine Inanspruchnahme dieser Erleichterung für eine Ausnahmeerteilung nur

¹³ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 30, 49

¹⁴ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 30, 49

zulässig ist, wenn es keine Ungewissheit darüber gibt, dass sich die Tötung von Tieren nicht auf die Erreichung des günstigen Erhaltungszustands auswirkt.¹⁵

Da der Erhaltungszustand des Wolfs in Deutschland nicht günstig ist¹⁶, müssen diese besonders engen Ausnahmevoraussetzungen vorliegen. Dies muss nationalrechtlich konkret geregelt sein. Eine solche Regelung gibt es nicht.

Der EuGH verlangt für die Ausnahmeerteilung weiter, dass ausreichende Informationen über den Bestand von Wolfspopulationen auf lokaler und nationaler Ebene vorliegen sowie Informationen darüber, wie sich die Tötung eines Tiers auf die Entwicklung der lokalen und überregionalen Populationen auswirkt.¹⁷ Diese Informationen müssen sodann Grundlage für die Anwendung klarer Kriterien zur Erhaltung von Populationsdynamik und –stabilität sein.¹⁸ Derartige Kriterien müssen im nationalen Recht festgelegt sein.

In Deutschland fehlt es bereits an einer Verpflichtung zur aktuellen Bestandserhebung.

In der Antwort der Bundesregierung auf die Stellungnahme des Bundesrats zur geplanten Gesetzesänderung (Bundestagsdrucksache 19/10899 vom 18.9.2019) wird angegeben, dass es aktuelle Wolfsbestandszahlen weder gibt noch dass beabsichtigt sei, diese zu erheben:

Der Vorschlag eines jährlichen Berichts über den gesamten Wolfsbestand wird abgelehnt.

Die Bundesregierung erhebt keine eigenständigen Zahlen zum Wolfsbestand in Deutschland, sondern ist auf die Ergebnisse des Wolfsmonitorings in den Ländern angewiesen. Die Bundesregierung wird in Zusammenarbeit mit den Ländern eine jährliche partielle Abschätzung des Zustands des Wolfsbestands auf der Grundlage der beiden Parameter Population und Verbreitung vornehmen. Eine wissenschaftlich fundierte Abschätzung einer Gesamtzahl des Bestandes der Wölfe einschließlich der Welpen und Jungtiere ist nicht möglich, da das Monitoring der Länder nicht auf die Ermittlung eines Gesamtbestands ausgelegt ist, zudem ist bei Welpen und Jungtieren von einer hohen Mortalitätsrate auszugehen. Die zwischen den Ländern abgestimmten Ergebnisse des Wolfsmonitorings können auf den Internetseiten der Dokumentations- und Beratungsstelle des Bundes zum Thema Wolf (<https://www.dbb-wolf.de/>) abgerufen werden.

¹⁵ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 66 ff.

¹⁶ Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit - Der Wolf in Deutschland: *Auch wenn der Wolf heute in Teilen von Deutschland wieder anzutreffen ist, ist er nach wie vor eine gefährdete Tierart. Das angestrebte Ziel ist und bleibt es, einen günstigen Erhaltungszustand der Art Wolf zu erreichen.* <https://www.bmu.de/themen/natur-biologische-vielfalt-arten/artenschutz/nationaler-artenschutz/der-wolf-in-deutschland/> abgerufen am 1.12.2019

¹⁷ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 58 f.

¹⁸ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 57

Damit fehlt es grundlegend an den Voraussetzungen für die Erteilung von Ausnahmen. Die geplante Neuregelung ist daher schon deshalb unionsrechtswidrig, weil Unionsrecht verlangt, dass die weiteren Ausnahmevoraussetzungen ermittelt und festgestellt werden können, was nicht der Fall ist.

Der EuGH verlangt weiter die Ermittlung einer Höchstzahl von Wölfen, die getötet werden dürfen.¹⁹

Der EuGH verlangt eine nationale Regelung, die sicherstellt, dass die Auswirkungen einer Ausnahmeerteilung auf den Erhaltungszustand vor ihrer Erteilung kontrolliert wird und dass die Auswirkungen der Tötung anschließend überwacht werden, und zwar jeweils in Bezug sowohl auf den Erhaltungszustand der lokalen Population als auch der überregionalen Population bzw. ihres Erhaltungszustands.²⁰ Da eine solche Regelung in Deutschland fehlt, kann auch diese Ausnahmevoraussetzung grundsätzlich nicht sichergestellt werden, so dass nach derzeitiger Rechtslage keine Ausnahmen erteilt werden dürfen und erst recht nicht durch die geplante Neuregelung erleichtert werden dürfen.

¹⁹ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 72

²⁰ EuGH, Finnischer Wolf II, 10.10.2019, C-674/17, Rz. 74

Anhang: Unzulässigkeit des präventiven Abschusses von Wölfen aus einem Rudel

Die Kommission hatte Finnland vorgeworfen, den Abschuss von Wölfen zuzulassen, für die nicht nachgewiesen worden sei, dass sie Schäden verursacht hätten oder dass von Ihnen Schäden ausgingen.²¹ Konkret ging es um die Frage, ob Tiere eines Rudels getötet werden dürfen, wenn nicht feststeht, welches dieser Tiere einen Schaden verursacht bzw. von welchem Tier ein Schaden drohe.

Dies wird in den Schlussanträgen der Generalanwältin wie folgt referiert:

34. Finnland trägt hinsichtlich der einzelnen Jagdgenehmigungen vor, dass die Genehmigung zur Tötung jedenfalls dann auf bestimmte Individuen bezogen sei, wenn diese identifiziert werden könnten. Die Jagdbezirke seien über die Situation vor Ort informiert und würden in Zusammenarbeit mit dem Riista-ja kalatalouden tutkimuslaitos (RKTL – Forschungsinstitut für Wild und Fischerei) sicherstellen, dass die richtigen Tiere erlegt werden.

35. Allerdings wird auch nach Darstellung der finnischen Regierung die Jagd in den verbleibenden Fällen grundsätzlich in Form bestimmter Abschusszahlen für den jeweiligen Jagdbezirk genehmigt. Finnland vertritt dazu – erstmals in der Gegenerwiderung – die Auffassung, bei einem Rudeltier wie dem Wolf könne man nicht die Abschussgenehmigung auf bestimmte Individuen beschränken. Teilweise sei es praktisch sogar unmöglich, bei Schäden, die durch ein Rudel verursacht werden, einzelne Tiere als schadensursächlich zu identifizieren.

36. Dieses Vorbringen Finnlands präzisiert allerdings nicht, in welcher Form die nicht individualisierten Abschussgenehmigungen dazu beitragen, ernsthafte Schäden zu verhindern, d. h. ob diese Praxis überhaupt geeignet ist, dieses Ziel zu erreichen. In Nordamerika musste man die Wolfspopulation über einen längeren Zeitraum *erheblich* reduzieren, bevor die Verluste an Jagdwild zurückgingen.⁽²⁰⁾ Es ist nicht auszuschließen, dass dies auch für Schäden bei Nutztieren gilt. Finnland verteidigt sich jedoch u. a. mit dem Argument, die Wolfspopulation habe trotz der Bejagung zugenommen – eine Minderung von Schäden erscheint daher unwahrscheinlich.

37. Denkbar wäre ebenfalls, dass die Genehmigungen nur die direkte Abwehr konkreter Angriffe ermöglichen sollen, etwa auf Hunde oder Schafe. Dafür fehlt aber jeder Anhaltspunkt.

38. Eine weitere Erklärung deutet der von der Kommission ins Verfahren eingeführte Pflegeplan an. Die Bejagung der Wölfe soll danach nämlich ihre Scheu vor dem Menschen aufrechterhalten. Aufgrund dieser Scheu würden die Wölfe den Menschen und seine Siedlungen meiden und hätten weniger Gelegenheit, Nutztiere zu töten oder Menschen zu gefährden.⁽²¹⁾ Mit dieser Zielsetzung lässt sich die Bejagung der Verhütung von Schäden im Sinne von Artikel 16 Absatz 1 Buchstabe b der Habitatrichtlinie zuordnen.

39. Wölfe gelten zwar als sehr scheu, doch zeigen die von Wölfen verursachten Schäden, dass sie den Menschen nicht vollständig meiden. Aus der Anwendung der finnischen Entschädigungsregelung für die von Wölfen verursachten Schäden ergibt sich, dass Wölfe in den Jahren 2000 bis 2003 jährlich zwischen 23 und 135 Schafen töteten, zwischen einem und neun Stück Vieh, 270 bis 561 Rentiere sowie 20 bis 31 Hunde. Zumindest bei Schafen und Rentieren ist ein zunehmender Trend zu erkennen.⁽²²⁾ Wenn tatsächlich die Rudel bejagt werden, welche dem Menschen am nächsten

²¹ EuGH, 14.6.2007, Finnischer Wolf I, C-342/05

kommen und die meisten Schäden verursachen,⁽²³⁾ so erscheint es möglich, dass diese daraufhin ihre Gewohnheiten ändern und künftig größeren Abstand halten.

40. Auch diese These kann jedoch auf Grundlage der vorliegenden Informationen die undifferenzierte Genehmigung des Abschusses einer bestimmten Zahl von Wölfen nicht rechtfertigen. Sie bedürfte vielmehr wissenschaftlicher Untermauerung, bevor sie akzeptiert werden könnte. Diese müsste nicht nur darüber Aufschluss geben, inwieweit die Bejagung überhaupt geeignet ist, die Scheu der Wölfe aufrecht zu erhalten, sondern auch darüber, in welcher Form sie Wirkung entfalten und die Wolfspopulation möglichst wenig beeinträchtigen würde, z. B. ob und ggf. unter welchen Umständen Alphatiere des Rudels getötet werden sollten oder nur Jungtiere oder sogar das gesamte Rudel. Auch wäre zu prüfen, ob statt der Tötung von Wölfen andere Maßnahmen, etwa die von der Kommission vorgeschlagenen ausreichen, nämlich Nutzvieh nachts in Ställen oder hinter wirksamen Zäunen einzustellen, Geruchsstoffe oder andere Mittel zur Abschreckung von Wölfen sowie die Entschädigung der verursachten Schäden.

Finnland hatte auf den Vorhalt, dass Wölfe als Teil eines Rudels auch dann geschossen werden dürfen, wenn nicht feststeht, dass es sich konkret um die Tiere handelt, von denen eine Gefahr ausgeht, geantwortet (die folgende Passage ist der Sachverhaltsdarstellung in dem Urteil des EuGH entnommen):

20 Entgegen der Ansicht der Kommission untersage es Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie nicht, Ausnahmen vom strengen Schutzsystem zuzulassen, um ernste Schäden zu verhüten. Unzutreffend sei auch, dass in den Entscheidungen der zuständigen nationalen Behörden über die Genehmigung des Abschusses von Wölfen nicht die einzelnen Wölfe identifiziert würden, die ernste Schäden verursachten. In diesen Entscheidungen würden nämlich genau die von diesen Genehmigungen abgedeckten geografischen Gebiete angegeben, wo sich die Wölfe, die solche Schäden verursachten, aufhielten. Da der Wolf jedoch ein Rudeltier sei, könnten in den Abschussgenehmigungen nicht stets das oder die einzelnen Exemplare bestimmt werden, die diese Schäden verursachten. Wenn allerdings die betreffenden Tiere eines Rudels bekannt seien, würden diese in der Genehmigung zum Abschuss freigegeben. Im Übrigen könne sich die Abschussgenehmigung, wenn das betreffende Tier allein umherwandere, auch auf dieses einzelne Exemplar beziehen.

Der EuGH stellt in Rz. 40 ff. fest, dass die Tötung von Tieren aus einem Rudel, aus dem heraus Schäden verursacht wurden, nicht mit Art. 16 der FFH-RL vereinbar ist, wenn es keine Belege dafür gibt, dass damit die Schäden künftig vermieden werden. Die geplante deutsche Regelung lässt dagegen den Abschuss von Tieren auch dann zu, wenn diese gar keine Schäden verursachen, und zwar so lange, bis das Tier geschossen ist, von dem die Schäden verursacht werden.

Dies ist mit der unionsrechtlichen Vorgabe nicht vereinbar. Der EuGH stellt fest:

40 Zur Rüge der Kommission, die Abschussgenehmigungen würden aus Gründen der Prävention oder jedenfalls ohne hinreichenden Nachweis eines Zusammenhangs mit den einzelnen Tieren, die ernste Schäden verursachten, erteilt, ist festzustellen, dass Art. 16 Abs. 1 der Habitatrichtlinie, wie die Generalanwältin in Nr. 29 ihrer Schlussanträge ausgeführt hat, nicht verlangt, dass ein ernster Schaden abgewartet werden muss, bevor Ausnahmemaßnahmen erlassen werden.

41 Allerdings können sich die Abschussgenehmigungen, wie die finnische Regierung einräumt, nicht immer auf die Exemplare beziehen, die ernste Schäden verursachen, weil der Wolf ein Tier ist, das im Allgemeinen im Rudel lebt.

42 Doch auch wenn nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann, dass die Genehmigung zum Abschuss eines oder mehrerer Tiere eines Wolfsrudels, dem einige Tiere angehören, die solche Schäden verursachen oder verursachen können, diesen Schäden vorbeugen, sie ausschalten oder verringern kann, lässt sich den Akten nichts entnehmen, was diese Annahme bestätigen könnte.

43 Wie in Nr. 5.4.5 des Bewirtschaftungsplans ausgeführt wird, führt nach der einen Ansicht die Bejagung zu einer gewissen Scheu der Wölfe vor den Menschen und trägt damit zur Verringerung der Schäden bei, während nach der anderen Ansicht die Jagd auf Wölfe, die zu einem Rudel gehören, die Schäden vermehrt. Im Übrigen wird festgestellt, dass hierzu nur wenige biologische Studien vorlägen.

44 Unter diesen Umständen greift die Rüge der Kommission durch, die sich auf die Erteilung der Abschussgenehmigungen aus Gründen der Prävention bezieht.

Der EuGH stellt also fest: Der Abschuss von Rudeltieren, für die der Nachweis einer Schadensverursachung nicht geführt werden kann, wäre nur dann zulässig, wenn feststünde, dass dieser Abschuss das Rudel von künftiger Schadensverursachung abhält.

Die geplante deutsche Regelung geht aber den umgekehrten Weg. Danach dürfen so lange Tiere aus einem Schäden verursachenden Rudel getötet werden, bis von dem Rudel keine Schadensgefahr mehr ausgeht. Das bedeutet: Es darf so lange getötet werden, bis die die Tiere erlegt sind, die die Schäden verursachen. Dass auf dem Weg dahin auch Tiere getötet werden, die keine Schäden verursachen, nimmt die geplante deutsche Regelung hin. Das ist nach dem Judikat des EuGH unzulässig.