

SO_GERICHTE VWBES.2017.247 vom 21. März 2018

SO Obergericht, 2018-03-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2017.247

FR: SO_GERICHTE VWBES.2017.247 du 21 mars 2018

IT: SO_GERICHTE VWBES.2017.247 del 21 marzo 2018

Erwägungen

E. 1

Mitte März 2017 ersuchte die Gemeinde Buchegg um eine Genehmigung zur Entfernung des Biberdamms im Mülibach. Der Damm verursache erhebliche Probleme. Die Strasse und die Brücke seien beschädigt worden. Es bestehe die Gefahr, dass das Wasser der Überlaufrohre des Regenbeckens in die ARA zurückstae.

2.1 Das Volkswirtschaftsdepartement (VWD) erteilte die Bewilligung, frühestens ab 1. August 2017 sämtliche Biberdämme bei der Brücke im Mülibach zwischen den beiden Brücken unterhalb von Brügglen, im Bereich der Einmündung des eingedolten Ischenmattgrabens (Koordinaten 2'604'797 / 1'221'867 bis Koordinaten 2'604'880 / 1'221'923) zu entfernen. In den Folgejahren dürften die Biberdämme nur zwischen dem 1. August und 31. März entfernt werden. Die Gemeinde habe als Ersatzmassnahme im Baustellenbereich die Böschungen zu vergittern und an der Mischwasserentlastung ein Klappgitter zu montieren. Die Bewilligung ist befristet bis 31. Dezember 2021.

2.2 Eingriffe an Biberdämmen seien zulässig, wenn sie zur Vermeidung erheblicher Schäden dienen. Die Verfügungen seien zeitlich zu befristen und örtlich zu begrenzen. Eine weitere Erhöhung des Damms könne bewirken, dass Bachwasser ins Regenklärbecken überlaufe. Die Biber hätten Äste in die Röhre eingebracht. Es seien zahlreiche gescheiterte Versuche erkennbar, wo die Biber versucht hätten, einen Erdbau zu graben. Die Zufahrtsstrasse weise grosse Löcher auf. Die Brücke und die Strasse müssten saniert werden. Mit der Entfernung des Damms wolle man die Biber animieren, in andere Bachabschnitte auszuweichen. Um die Jungtieraufzucht nicht zu gefährden, dürfe der Damm erst ab dem 1. August entfernt werden. Als Ersatzmassnahme seien Abklärungen zu treffen, ob eine Ausdolung des Ischenmattgrabens möglich wäre.

E. 1.2

Die Beschwerden sind frist- und formgerecht erhoben worden. Sie sind zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). Die Beschwerdeführer sind aufgrund von Art. 12 Abs. 1 lit. b NHG und § 16 Abs. 2 des Planungs- und Baugesetzes (PBG; BGS 711.1) zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerden ist grundsätzlich einzutreten.

E. 1.3

Da das VWD als erste Instanz verfügt hat, kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Entscheid auch auf dessen Angemessenheit überprüfen (§ 67bis Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes, VRG, BGS 124.11).

E. 1.4

Vorab ist festzuhalten, dass der strittige Biberdamm anlässlich des Augenscheins vom 21. November 2017 bereits nicht mehr bestand. Weil die angefochtene Verfügung die Gemeinde jedoch ermächtigt, sämtliche Biberdämme im Mülibach zwischen den beiden Brücken unterhalb von Brügglen, im Bereich der Einmündung des eingedolten Ischenmattgrabens, über einen Zeitraum bis zum 31. Dezember 2021 zu entfernen, besteht nach wie vor ein Rechtsschutzinteresse an der Beurteilung der Beschwerden.

E. 1.5

Soweit der WWF rügt, die kantonrechtliche Beschwerdefrist von 10 Tagen sei bundesrechtswidrig, kann auf den Regierungsratsbeschluss RRB Nr. 2015/1666 vom 27. Oktober 2015 verwiesen werden, der dem Beschwerdeführer bekannt ist. Abgesehen davon, dass Art. 12b NHG keine absolute Frist setzt, ist dem Beschwerdeführer denn auch vorliegend kein Rechtsnachteil aus der kantonalen Rechtsmittelfrist erwachsen: Den nach NHG beschwerdeberechtigten Organisationen wurde die Möglichkeit gewährt, sich am Verfahren zu beteiligen. Der WWF hat seine Beschwerde rechtzeitig eingereicht und konnte seine Anliegen rechtsgenügend vorbringen. Wie der Regierungsrat im erwähnten Beschluss zudem dargelegt hat, genügt es auch vor Verwaltungsgericht, innert der 10-tägigen Frist eine schriftliche Beschwerde mit den entsprechenden Anträgen einzureichen (vgl. § 68 VRG), ohne dass diese komplett begründet sein müsste. Auf Begehren des Rechtsuchenden hin wird zur einlässlichen Begründung eine angemessene Frist gesetzt, womit im Resultat auch (mindestens) 30 Tage zur Beschwerdeerhebung und -begründung zur Verfügung stehen. Für das Verwaltungsgericht besteht vorliegend kein Anlass für eine Feststellung, wie sie der WWF sinngemäss beantragt hat. Dieses Begehren ist abzuweisen, soweit überhaupt darauf einzutreten ist.

2.1 Gemäss Art. 2 lit. e i.V.m. Art. 5 und Art. 7 Abs. 1 des eidgenössischen Jagdgesetzes (JSG; SR 922.0) ist der Biber geschützt und nicht jagdbar. Eingriffe an Biberdämmen und ■bauen sind nach Art. 12 Abs. 2 JSG zulässig, wenn die Tiere erheblichen Schaden anrichten.

Gestützt auf den in Art. 10 und Art. 10bis der Jagdverordnung (JSV; SR 922.1) formulierten Auftrag hat das BAFU eine Vollzugshilfe zum Bibermanagement in der Schweiz herausgegeben, um einen rechtskonformen und einheitlichen Vollzug zu gewährleisten, das «Konzept Biber Schweiz» (nachfolgend Biberkonzept, aktuellster Stand 2016). Darin zeigt das BAFU u.a. auf, dass Massnahmen, die eine wesentliche Beeinträchtigung des Biberlebensraums darstellen, nur aufgrund einer kantonalen Verfügung ergriffen werden dürfen (Art. 18 Abs. 1ter NHG, Art. 14 Abs. 5 der eidgenössischen Natur- und Heimatschutzverordnung, NHV, SR 451.1). Der Kanton verfügt nach einer umfassenden Interessenabwägung (Art. 18 Abs. 1ter NHG und Art. 14 Abs. 6 NHV) und legt die Vollzugsberechtigten sowie etwaige Schutz-, Wiederherstellungs- oder ansonsten angemessene Ersatzmassnahmen fest (vgl. Art. 14 Abs. 7 NHV). Dabei ist auch zu prüfen, ob zumutbare Präventionsmassnahmen möglich sind. Weiter lässt sich dem Konzept Biber entnehmen, dass die Dämme und Baue des Bibers lebenswichtige und geschützte Elemente des Biberreviers sind (Jungtieraufzucht und Optimierung der Wassertiefe). Die Biberpopulation gilt allerdings nicht mehr als gefährdete Tierart, sondern noch als verletzlich. Weil der Bestand im Jahr 2015 auf rund 2800 Biber geschätzt wurde, sei bei der laufenden Revision der Roten Liste der gefährdeten Tierarten der Schweiz eine weitere Rückstufung wahrscheinlich (S. 6 Biberkonzept). Die Aktivitäten des Bibers können zu unterschiedlichen Schäden führen: zu Frassschäden, zum Fällen von Bäumen, zu

Vernässungen, Einbrüchen von Kulturland und zu Schäden an Infrastrukturanlagen. In der intensiv genutzten Landwirtschaft stellen Infrastrukturanlagen im Gewässerraum den Hauptkonfliktpunkt mit dem Biber dar. Die Grabtätigkeiten des Bibers können zum Einstürzen der Uferwege und zum Abrutschen der Böschungen führen (S. 8 Biberkonzept). Der Biber nutzt einen Streifen von bloss wenigen Metern am Gewässer. Revitalisierungsprojekte spielen darum eine wichtige Rolle zur Vermeidung von Konflikten (S. 12 f. Biberkonzept). Massnahmen an Biberbauten sind während der Jungtieraufzucht und während Kälteperioden zu unterlassen, solche an den Hauptdämmen sind restriktiv durchzuführen. Der Wasserstand soll nur soweit gesenkt werden, dass die Eingänge zu den Bauten unter Wasser bleiben. Zur Abwendung einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit können Hauptdämme jedoch entfernt werden. Bei Nebendämmen ausserhalb von Schutzgebieten und revitalisierten Gewässerstrecken kann eine Verfügung pro ökologisch sinnvoll abgrenzbarer Gewässerlandschaft über einen längeren Zeitraum oder pro Einzelmassnahme erteilt werden. Umsiedlungen bedürfen einer Genehmigung des BAFU (S. 12 und 15).

2.2 Das BAFU hat mit Schreiben vom 2. November 2015 Empfehlungen an die Kantone im Zusammenhang mit dem Bundesgerichtsurteil 2C_1176/2013 (BGE 141 II 233) herausgegeben. Im fraglichen Fall war es um die Eröffnung von Verfügungen über Abschussanordnungen betreffend Gänsesäger und Graureiher gegangen, Verfügungen im Anwendungsbereich des JSG. Das BAFU hält einleitend in seinem Schreiben an die Kantone fest, die Ausführungen im BGE gälten analog für Eingriffe in die Lebensräume von nach Jagdrecht geschützten Tierarten. Darunter würden bspw. Eingriffe an Biberdämmen fallen. Zum Inhalt der Verfügung hält das BAFU einleitend fest, eine Verfügung könne entweder je Massnahme erlassen werden, oder mehrere Massnahmen über einen längeren Zeitraum erfassen. Zur zeitlichen Gültigkeit empfiehlt es «einen angemessenen Zeithorizont von mehreren Monaten (insbesondere bei Verfügungen betreffend einzelne Tiere) bis maximal fünf Jahre».

3. Zu prüfen ist, ob das VWD die von Art. 18 Abs. 1terNHG verlangte Interessenabwägung richtig vorgenommen hat.

E. 3

Dagegen erhoben Pro Natura Schweiz, vertreten durch Pro Natura Solothurn, BirdLife Schweiz, vertreten durch BirdLife Solothurn VVS, und der WWF Schweiz, vertreten durch den WWF Solothurn Verwaltungsgerichtsbeschwerde (Verbandsbeschwerde). Die drei Beschwerden sind im Wortlaut identisch. Es wird beantragt, die Departementalverfügung sei aufzuheben. Die Bewilligung sei auf das einmalige Entfernen des Hauptdamms nach dem 1. August 2017 zu beschränken und mit ausreichenden Ersatzmassnahmen zu verbinden.

Die Beschwerdeführer machen sinngemäss geltend, Biber würden streng territorial leben. Im Revier seien während der letzten beiden Jahre, teils legal, teils illegal bereits mehrfach Biberdämme entfernt worden. Wegen der Störungen seien die Biber innerhalb des Mülitals an den oberen sehr natürlichen und unverbauten Bachabschnitt umgezogen. Dort werde extensive Landwirtschaft betrieben. Das Konfliktpotenzial sei sehr klein, der jetzige Aktivitätsschwerpunkt innerhalb des Mülitals dagegen ideal. Es sei essentiell, die Biber nun nicht weiter «herumzuscheuchen».

Für Biber seien Dämme überlebenswichtige Elemente ihres Lebensraumes. Ihre Zerstörung stelle eine wesentliche Beeinträchtigung des Biberlebensraumes dar und sei daher nur aufgrund einer kantonalen Verfügung und einer umfassenden Interessenabwägung zulässig. Eingriffe in Dämme würden zu vermehrtem Stress und zusätzlichem Energiebedarf führen. Sie könnten das Sozialleben einer Biberfamilie massiv beeinflussen. Das artgemässe Verhalten innerhalb der biologischen Anpassungsfähigkeit sei nur noch teilweise gewährleistet, wenn - wie verfügt - ein wichtiger Teil des von den Tieren selber gestalteten Lebensraums fortgesetzt zerstört werde. Gemäss Konzept Biber Schweiz (5. 15) müssten jegliche Massnahmen an Hauptdämmen einzeln verfügt werden und dürften nicht pro Gewässerlandschaft über einen längeren Zeitraum erlaubt werden. Nach Entfernung des aktuellen Damms, welcher eine Wohnbaute schütze, brauche es formal für jeden menschlichen Eingriff in einen neu erstellten Hauptdamm eine weitere Einzelverfügung. Diese Vorgabe der Vollzugshilfe des BAFU zum Bibermanagement in der Schweiz sei nicht berücksichtigt worden. Die Bewilligung zur fortgesetzten Zerstörung sämtlicher Dämme im Gebiet bis Dezember 2021 sei unverhältnismässig. Stattdessen seien nach der einmaligen Entfernung des Hauptdamms sinnvolle Präventionsmassnahmen zu treffen. (z.B. Uferböschung abflachen, Ausscheidung des Gewässerraums und Revitalisierung). Auch die vorgesehene künftige Vergitterung des Baustellenbereichs der Brücke sowie das geplante Klappgitter an der Mischwasserentlastung würden solche (technischen) Präventionsmassnahmen darstellen. Man begrüsse diese ausdrücklich. Mit zumutbarem Aufwand könne der ganze Gewässerabschnitt weitgehend bibersicher gemacht und somit ein langfristig funktionierendes Zusammenleben zwischen Mensch und Biber ermöglicht werden. Die verfügte dauerhafte Entfernung der Biberdämme bis Ende 2021 dagegen sei perspektivlos und stelle keinen nachhaltigen Lösungsansatz dar. Der Schutz von Biber-Biotopen gebiete von Bundesrechts wegen eine umfassende Interessenabwägung. Eine nachvollziehbare und transparente Gewichtung und Begründung der verfügten Eingriffe (Interessenabwägung) fehle. Eingriffe an Biberdämmen und -bauten seien zulässig, wenn diese der Vermeidung erheblicher Schäden oder einer erheblichen Gefährdung der öffentlichen Sicherheit dienen. Eine erhebliche Gefährdung der öffentlichen Sicherheit sei in diesem - von menschlicher Infrastruktur weitgehend unberührten - Gebiet ausgeschlossen. Auch würden künftig keine Schäden eintreten. Ein möglicher Rückstau des Bachwassers in die Mischwasserentlastung stelle kein b21. März 2018 besonders hohes Schadenausmass dar. Zudem sei auch die Eintretenswahrscheinlichkeit zu relativieren: Der aktuelle Biberdamm stau den Bach nun schon über ein halbes Jahr, ohne dass das Bachwasser ins Regenklärbecken überlaufe. Auch eine allfällige Untergrabung des extensiv genutzten Feldweges rechtfertige keine dauerhafte Entfernung sämtlicher Biberdämme zwischen den beiden Brücken. Ansonsten könnten fast überall im Mittelland jegliche Biberbauten mittels Dauerbewilligungen entfernt werden. Denn: 70 Prozent der potentiell für den Biber besiedelbaren Gewässer in der Schweiz wiesen heute ein- oder beidseitig eine Strasse oder einen Weg auf. Eine bedeutende Wirkung von Biberdämmen liege im Potential zur signifikanten Erhöhung der Artenvielfalt durch die Schaffung von Flach- und Stillwasserzonen sowie von wertvollem Totholz. Deshalb sei der Biber eine Schlüsselart zur Förderung von Flora und Fauna entlang der Gewässer. Das Schadenpotential auf der einen sowie das ökologische Potential auf der anderen Seite könne keine Generalbewilligung für Massnahmen an Biberdämmen rechtfertigen.

Die Entfernung des Biberdamms habe Auswirkungen auf den aquatischen Lebensraum im Müllital. Nach dem Natur- und Heimatschutzgesetz seien angemessene und geeignete Ersatzmassnahmen zu bestimmen. Denkbar wären z.B. das Pflanzen von Weichhölzern oder die Ausscheidung des Gewässerraums und Revitalisierung des Gewässers. Wenn einmalig der Hauptdamm entfernt werden dürfe, stelle z.B. das Pflanzen von 100 einheimischen Weiden entlang des Mülibachs eine angemessene Ersatzmassnahme dar. Die durch den Biberdamm geschaffene Wasserfläche übe eine wichtige Vernetzungsfunktion mit anderen wertvollen Lebensräumen in diesem sehr naturnahen Gebiet aus. Das erwähnte Projekt stehe in keinem direkten Zusammenhang zu den hier verfügbaren konkreten Eingriffen in den Lebensraum der geschützten Tierart Biber.

In formeller Hinsicht brachte der WWF unter Hinweis auf Art. 12b Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Natur- und Heimatschutz (NHG; SR 451) vor, die 10-tägige kantonale Rechtsmittelfrist verstosse gegen die bundesrechtlichen Vorgaben.

E. 3.1

Die Gemeinde Buchegg hatte sich an das VWD gewandt, weil der Biber erhebliche Schäden an der Brücke, die Brügglen mit Küttigkofen verbindet, und an der Zufahrtsstrasse verursacht habe. Erstmals waren 2015 Biberspuren im Mülibach beobachtet worden. Damals hatte der Biber einen Damm in Küttigkofen gebaut. Der Damm stellte nach Ausführungen des VWD ein grosses Hochwasserrisiko dar und musste deshalb entfernt werden. Dies habe den Biber dazu animiert, seine Aktivitäten weiter oben im Bachverlauf zu intensivieren. Dort seien nun diverse eingestürzte Erdbaue erkennbar. Der Biber habe mittlerweile die Zufahrtsstrasse unterhöhlt und teilweise zum Einsturz gebracht. Die Brücke sei schon ohne Biber in einem desolaten Zustand gewesen. Im Winter 2016/2017 habe der Biber unterhalb der Mischwasserentlastung der ARA einen neuen Damm im Mülibach aufgebaut. Dadurch sei ein Rückstau in der Leitung entstanden. An der Begehung vom 15. März 2017 sei der Mülibach noch nicht so stark eingestaut gewesen, dass das Bachwasser ins Regenklärbecken übergelaufen wäre. Jedoch könne eine weitere Dammerhöhung bewirken, dass das Bachwasser ins Regenklärbecken laufe und später in die ARA gelangen. Eine solche Vermischung des Schmutzwassers mit Mülibachwasser gelte es zu vermeiden. Zudem habe der Biber Astmaterial in die Röhre eingebracht. Je nach Menge könne dieses Astmaterial ein «Verklausrisiko» bei einem Entlastungsfall darstellen. Die Röhre sei zur Nutzung als Biberbau nur bedingt geeignet, denn bei einem Anspringen der Mischwasserentlastungsleitung würde die Biberfamilie aus der Röhre gespült.

E. 3.2

Am Augenscheintermin des Verwaltungsgerichts vom 21. November 2017 ergab sich, dass der Biber weggezogen ist, offenbar bachabwärts nach Küttigkofen zu einem Zuckerrübenfeld. Der Biberdamm wurde folglich nicht mehr unterhalten, das Gewässer spült(e) ihn sukzessive weg. Bei der ersten Besichtigung soll der Damm rund 30 cm höher gewesen sein. Die (im November 2017 noch) bestehende Brücke ist alt und baufällig. Dass sie ersetzt werden muss, wurde von keiner Seite bestritten (dazu sogleich E. 3.5 hiernach). Im Wiesland befanden sich einige Löcher, die offenbar auf einen eingestürzten Biberbau zurückzuführen sind. Der gemergelte Weg an sich wurde aber, soweit am Ortstermin erkennbar, nicht beschädigt.

E. 3.3

Der zur Diskussion stehende Biberdamm bzw. der betroffene Bachabschnitt befindet sich im kantonalen Vorranggebiet Natur und Landschaft. Die kantonalen Vorranggebiete Natur und Landschaft bezwecken die Erhaltung und Aufwertung von Landschaften und Lebensräumen schützenswerter Tiere und Pflanzen. Das heisst: In landwirtschaftlich genutzten Gebieten wird ein Nebeneinander von verschiedenen Nutzungsintensitäten mit einem besonders hohen Anteil an ungedüngten Flächen (Wiesen, Weiden usw.) und vielfältigen Strukturen (Hecken, naturnahe Bachläufe, Einzelbäume usw.) angestrebt (LE-3.1 lit. B des Richtplantexts). Zudem liegt die vom VWD definierte Strecke in der kommunalen Landschaftsschutzzone. Letztere bezweckt die Erhaltung, Pflege und Aufwertung der reich strukturierten, unverbauten Landschaftskammern. Bauliche Anlagen, Terrainveränderungen und andere landschaftsverändernde Massnahmen sind unzulässig. Ausnahmen sind möglich, wenn sie für Naturschutzmassnahmen nötig sind (§ 25 des Zonenreglements der Gemeinde Buchegg).

E. 3.4

Das Gebiet ist also aus Sicht des Naturschutzes wertvoll. In Schutzgebieten kommen Eingriffe in Biberbauten nur unter erschwerten Bedingungen in Betracht. Ein Eingriff in den Biberbau ist nur zulässig, wenn er nicht vermieden werden kann (vgl. Art. 18 NHG und Art. 14 Abs. 6 NHV). Es ist auch zu bedenken, dass entfernte Biberdämme meist innert kurzer Zeit wieder errichtet werden. Vorzugsweise ist eine langfristige Lösung zu finden (Michael Büttler: Rechtsfragen zum Biber, Zürich 2015, S. 64 f.).

E. 3.5

Was die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit anbelangt, die bei der Entfernung eines Hauptdamms vorausgesetzt wird (Art. 12 Abs. 2 JSG; vgl. S. 15 Biberkonzept), so gilt festzuhalten, dass der schlechte Zustand der Flurwegbrücke nur bedingt auf die Aktivitäten des Bibers zurückzuführen ist. Die Brücke ist seit Jahrzehnten für den land- und forstwirtschaftlichen Verkehr zu schmal, wenig tragfähig und für den Abfluss bei Hochwasser knapp dimensioniert. Einbrüche wurden bis anhin mit Kies aufgefüllt und die einsturzgefährdeten Widerlager mit einem einfachen Holzeinbau provisorisch gesichert (Technischer Kurzbericht der Umwelt-, Landwirtschafts- und Forstkommission vom 7. März 2017). In der angefochtenen Verfügung des VWD wird denn auch ausdrücklich festgehalten, die Brücke sei «schon ohne Biber in einem desolaten Zustand» gewesen. Das Projekt zur Brückensanierung wurde rechtskräftig baubewilligt. Die Bewilligungsverfügung vom 9. Mai 2017 sah keine Massnahmen am Biberdamm selber vor. Das Verwaltungsgericht hat den Beschwerden darum unmittelbar nach dem Augenschein am 21. November 2017 die aufschiebende Wirkung in dem Umfange wieder entzogen, als es zur rechtskräftig bewilligten Sanierung der Brücke notwendig war. Ausdrücklich wurde ■ in Absprache mit den Parteien ■ festgehalten, dass die in diesem Zusammenhang vom VWD verfügten Massnahmen wie die Vergitterung der Böschung und das Anbringen eines Klappgitters am Eingang zur Mischwasserentlastungsleitung vorgenommen werden können. Auch die für den Brückenbau notwendige Trockenlegung samt Entfernung der Dammüberreste könne im Sinne der Verfügung des VWD erfolgen. Diese Massnahmen waren von den Beschwerdeführern nicht mehr bestritten worden, nachdem der Biberdamm nicht mehr bestand. Die erwähnte Verfügung ist in Rechtskraft erwachsen.

E. 3.6

Zum Flurweg sind folgende Erwägungen anzustellen: Das öffentliche Interesse an der Funktionsfähigkeit des Feldwegs, der extensiv genutztes Landwirtschaftsland erschliesst, ist zwar sicher gegeben, aber nicht gleichzusetzen mit einer Erschliessung für täglichen Durchgangsverkehr. Erkennbare bzw. mit Metallplatten abgedeckte Löcher befanden sich nur in unmittelbarer Brückennähe. Nach der Offerte vom 27. März 2017 der Firma Jetzer und der Vernehmlassung des Departements kosten 24 m Nagetierschutz (Gitter) versetzt ca. CHF 1'400.00. Der Weg, der dem Gewässer den nach der Gewässerschutzgesetzgebung (Art. 36 Gewässerschutzgesetz, GSchG, SR 814.20 und Art. 41a ff. Gewässerschutzverordnung, GSchV, SR 814.201) gebotenen Raum nicht lässt, verläuft ca. 100 m entlang des Bachs. Diese Problematik bietet sich schweizweit immer wieder, was ein Blick in die verschiedenen kantonalen Biberkonzepte zeigt (dazu sogleich).

Zwischen dem Weg und dem Bach befindet sich zusätzlich eine (geschützte) Hecke. Der Biber ist ein natürliches Faunenelement unserer Gewässer. Durch ihn verursachte Schäden werden daher wie Hochwasserschäden behandelt. Die Sanierung einer durch Grabarbeiten ausgehöhlten Uferböschung ist allenfalls nach GSchG gar subventionsberechtigt. Die nachhaltigere Lösung wäre wohl, den Feldweg vom Gewässer weg zu verschieben, um dem Gewässer Raum zu geben (Amt für Wald, Wild und Fischerei: Konzept Biber Kanton Freiburg, 2014, S. 16 ff.). Die effizienteste und langfristig wirksamste Massnahme zum Schutz vor Biberschäden ist ein genügend breiter, extensiv bewirtschafteter und ausreichend bestockter Uferstreifen von 10-15 Metern zwischen Gewässer und Kulturland bzw. Feldweg. Dies lässt eine natürliche Dynamik des Gewässers zu. Ein genügend breiter Uferstreifen puffert Schadstoffeinträge aus angrenzenden Feldern, dient als Hochwasser-Rückhaltefläche und ist Lebensraum für seltene Tier- und Pflanzenarten (Konzept Biber Kanton Thurgau, 2013, S. 18; Konzept Biber Kanton Zürich, 2012, S. 16). Die von der Gemeinde dagegen geäusserten Bedenken finanzieller Natur sind jedoch mit Blick auf die stetig wachsende Biberpopulation durchaus nachvollziehbar.

E. 3.7

Das öffentliche Interessen an der Sanierung der baufälligen Brücke ist unbestritten. Desgleichen ist das Interesse insbesondere der betroffenen Landwirte an der Instandhaltung des Feldweges zu bejahen. Es handelt sich allerdings nur um ein kurzes Wegstück, an welchem am 21. November 2017 ausserhalb des Brückenbereichs keine Schäden erkennbar waren. Schliesslich ist auch nachvollziehbar, dass ein Rückstau in der Mischwasserentlastungsleitung vermieden werden soll.

4. Nach Art. 5 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) muss alles staatliche Handeln im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein. Gemäss Lehre und Rechtsprechung beinhaltet die Verhältnismässigkeit drei Elemente, die kumulativ beachtet werden müssen. Staatliches Handeln muss geeignet, erforderlich und zumutbar sein (vgl. zum Ganzen: Häfelin / Müller / Uhlmann: Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich 2016, Rz 514 ff.; Tschannen / Zimmerli / Müller: Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2014, § 21). Die Beschwerdeführer wandten sich denn auch nicht gegen die einmalige Entfernung des Biberdamms; sie erachten es aber als unverhältnismässig, dass der Gemeinde mit der angefochtenen Verfügung die Bewilligung erteilt wurde, während fünf Jahren sämtliche Biberdämme auf der vorgegebenen Bachstrecke zu entfernen.

E. 4

Die Gemeinde beantragte, die Beschwerde sei abzuweisen. Bereits im Sommer 2016 seien erste Schäden im Bereich der Brücke und am Flurweg entlang des Mülibachs festgestellt und notdürftig saniert worden. Im Frühjahr 2017 habe die Gemeinde einen grossen durch den Biber verursachten Schaden an der Betonbrücke und am Flurweg sowie einen Rückstau in die Mischwasserentlastungsleitung zum Regenklärbecken zu beklagen gehabt. Die Zufahrtsstrasse zur Brücke weise aktuell vier grosse Löcher (Terraineinbrüche) auf, die durch Biberbauten entstanden seien und nun provisorisch mit grossen Stahlplatten abgedeckt worden seien. Durch diese Beschädigungen ergäben sich für die Gemeinde ungeklärte Haftungsfragen. Andererseits entstünden der Gemeinde laufend hohe Kosten für die Wiederherstellung der beschädigten Wege und Brücken. Die Gemeinde sei verpflichtet, bei jedem Schaden an der Brücke und an Weganlagen ein Baugesuch einzureichen. Dies verursache Kosten und administrativen Aufwand.

Noch grösser sei der Aufwand für die Einholung einer Bewilligung zur Zerstörung oder Entfernung einer Biberbaute. Diesen administrativen Aufwand jährlich aufs Neue zu betreiben, sei unverhältnismässig. Aus diesem Grund sei eine mehrjährige Bewilligung anzustreben.

Die Gemeinde Buchegg wolle den Biber nicht vertreiben, sondern erwirken, dass er sich in den Bachabschnitten westlich der Ischimattbrücke oder östlich der unteren Brücke ansiedle. Auch diese beiden Bachabschnitte seien natürlich fliessend und unverbaut. Die erteilte Erlaubnis erstrecke sich auf die Zeit vom 1. August 2017 bis zum 31. Dezember 2021. Daher handle es sich nicht um eine unbefristete Massnahme. Die geplante Vergitterung des Baustellenbereiches der Brücke und das geplante Klappgitter an der Mischwasserentlastungsleitung würden einen ausreichenden präventiven Schutz gewährleisten. Im besagten Gewässerabschnitt seien die Uferböschungen bereits weitestgehend flach. Weitere Eingriffe in die intakte Landschaft seien negativ. Der Zweckverband Abwasserreinigung Solothurn-Emme (ZASE) habe die Gemeinde wiederholt aufgefordert, für den Abfluss der Leitung besorgt zu sein. Die vorgeschlagene Pflanzung von 100 Weiden entlang des Mühlebachs sei überflüssig. Fast der gesamte Bachlauf sei bereits mit Bäumen, Sträuchern und Weiden bewachsen. Dem Biber stehe genügend Material zur Verfügung, um seine Bauten an anderer Stelle zu errichten. Die Sanierungen der Brücke und der Weganlagen seien sehr dringend.

E. 4.1

Wie in E. 2.2 hiavor erwähnt, hat das BAFU den Kantonen in seinem Schreiben vom 2. November 2015 bei der Befristung der einzelnen Massnahmen «einen angemessenen Zeithorizont von mehreren Monaten (insbesondere bei Verfügungen betreffend einzelne Tiere) bis maximal fünf Jahre» empfohlen. Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat sich noch nicht zur Problematik geäussert. Im April 2014 erteilte das Amt für Landwirtschaft und Natur des Kantons Bern der Stadt Burgdorf eine auf acht Jahre befristete Ausnahmegewilligung zur Entfernung von Biberbauten in einem auf der Karte markierten Bereich, um grössere Überschwemmungen im Siedlungsgebiet zu verhindern (Bütler, Rechtsgutachten Biber, S. 62 Fn 187). Im Auenpark in Aarau hatten die baulichen Aktivitäten des Bibers dazu geführt, dass es im Gebiet, in dem die IBAarau AG (heute Eniwa) Trinkwasser fördert, zu einem Wasseraufstau kam (Aargauer Zeitung vom 13. November 2016, <https://www.aargauerzeitung.ch/aargau/aarau/fleissige-dammbauer-nerve-im-auenpark-liefern-sich-biber-und-bauer-ein-duell-130714215>). Das Oberflächenwasser konnte nicht mehr abfliessen, was eine potenzielle Gefährdung des Trinkwassers zur Folge

hatte, weil sich Bakterien im stehendem Wasser rasant vermehren können. Gemäss einem Bericht in der Aargauer Zeitung vom 13. Dezember 2017 hat der Aargauer Regierungsrat der Eniwa unterdessen bewilligt, die Dämme in einem definierten Bereich und unter Auflagen während einer längeren Frist selber zu entfernen (<https://www.aargauerzeitung.ch/aargau/wyna-suhre/fleissiger-nager-biber-damm-bedroht-wsb-ueberfuehrung-131997128>). Im Kanton Luzern hatte eine Biberfamilie ihre Dämme direkt an Bauten zum Hochwasserschutz an der Pfaffnern sowie am Burgbach errichtet. Bei Hochwasser hätten die Dämme brechen und die Rechenanlage verstopfen können. Die betroffene Gemeinde wäre damit nicht mehr genügend vor den Wassermassen geschützt gewesen. Deshalb hat die Dienststelle Landwirtschaft und Wald (Lawa) 2017 die Bewilligung erteilt, die Nebendämme der Biber zu entfernen, dies während den nächsten drei Jahren (Luzerner Zeitung, 31. Juli 2017, <http://www.luzernerzeitung.ch/nachrichten/zentralschweiz/luzern/biberdamm-muss-weichen;art9647,1075609>).

In den genannten Beispielen war die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit ■ soweit aus den wenigen Informationen erkennbar ■ bedeutend schwerer als vorliegend. Im letztgenannten Fall ging es zudem lediglich um die Entfernung von Nebendämmen. Für die hier zu beurteilende Situation bedeutet dies Folgendes:

E. 4.2

Die staatliche Massnahme muss geeignet oder zwecktauglich sein, das im öffentlichen Interesse liegende Ziel tatsächlich zu erreichen. Die Eignung ist vorliegend insofern gegeben, als das Ziel der Sanierung bzw. des Neubaus der Brücke durch die einmalige Entfernung des Damms erleichtert worden wäre. Diese Beseitigung von öffentlicher Hand wurde hinfällig, da der Biber sein Revier von allein verlassen hat. Das Anbringen eines Klappgitters an der Mischwasserentlastung ist ebenfalls unbestritten, so dass die Röhre künftig bibersicher verschlossen ist. Was bleibt, ist das Risiko, dass der Biber weiterhin den Uferbereich unterhöhlt oder dass es trotzdem zu einem Rückstau in der Mischwasserentlastung kommt. Insofern ist die auf fünf Jahre ausgestellte Verfügung sicher geeignet, solche Schäden zu verhindern. Wird der Biber in andere Bachabschnitte vertrieben, bleibt der Abschnitt in Brügglen verschont.

E. 4.3

Der Eingriff darf in sachlicher, räumlicher und personeller Hinsicht nicht über das Notwendige hinausgehen. Dieses Element der Verhältnismässigkeit prüft die Intensität staatlichen Handelns. Eine Massnahme hat zu unterbleiben, falls ein geeigneter, milderer Eingriff möglich wäre. Dies wird auch als Prinzip der «Notwendigkeit», des «geringstmöglichen Eingriffs», der «Zweckangemessenheit» oder als «Übermassverbot» bezeichnet. Auch das Gemeinwesen soll nicht «mit Kanonen auf Spatzen schiessen». In sachlicher Hinsicht hätte der Damm einmal entfernt werden müssen, um die neue Brücke zu bauen und die Strassenausbesserungen vorzunehmen. Es ist aber in zeitlicher Hinsicht nicht erforderlich, eine Bewilligung zur Dammentfernung bis 2021 auszustellen. Dies wird belegt durch den Umstand, dass der Biber bereits umgezogen ist. Die neue Brücke dürfte gemäss Baugesuchsunterlagen so massiv werden, dass der Biber, sollte er denn wirklich zurückkehren, kaum Schäden anrichten können, zumal die Böschungen im Baustellenbereich vergittert werden sollen. Wie erwähnt, ist auch das Klappgitter beim Eingang der Mischwasserentlastung kein Thema mehr, so dass der Biber diese Röhre nicht mehr als Bau benützen kann. Die Gefahr der Unterhöhlung im Uferbereich und des

Feldwegs ist damit zwar nicht beseitigt. Diese Problematik besteht aber schweizweit, da solche Erschliessungen oft nah am Bachlauf entlangführen. Würden Massnahmen wie die hier verfügte zur Regel werden, wäre der gesetzlich verankerte Schutz des Bibers illusorisch. Was allenfalls trotz Klappgitter weiterhin besteht, ist das Risiko eines Rückstaus in der Mischwasserentlastung. Ob die frühere Stelle des Hauptdamms für den Biber noch attraktiv ist, nachdem das Ufer im Brückenbereich vergittert wird, ist aber ungewiss. Und schliesslich fragt es sich, ob ein solcher Rückstau nicht mit mildereren Massnahmen verhindert werden kann, etwa dem Anbringen eines Elektrozauns an den sensiblen Stellen.

4.4.1 Schliesslich bleibt die Zumutbarkeit der umstrittenen Massnahme zu prüfen. Hierbei wird die Verhältnismässigkeit von Eingriffszweck und Eingriffswirkung in Relation gestellt. Schon eine einmalige Entfernung des zum Hauptbau gehörenden Damms stört den Biber massiv, denn der Eingang des Baus liegt dann nicht mehr unter Wasser. Diese temporäre Störung war von keiner Partei bestritten, da der Sanierungsbedarf der Brücke offenkundig war (und je nach Stand der Bauarbeiten noch ist). Zudem hat die Vorinstanz der Jungtieraufzucht Rechnung getragen, indem die Entfernung der Dämme nur für die Zeit zwischen 1. August und 31. März als zulässig erklärt wurde. Insofern wurde auch die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn beachtet.

4.4.2 Mit einer wiederholten Entfernung jeglicher Dämme über fünf Jahre würde der Biber eventuell aus dem Gebiet vertrieben. Der Zweck einer solchen Massnahme wäre aber ■ nachdem die Sanierung der Brücke unbestritten ist ■ einzig die Verhinderung der Unterhöhlung und eines eventuell nach wie vor möglichen Rückstaus in der Leitung der Mischwasserentlastung. Die Gemeinde und die Vorinstanz fürchten zudem den Verwaltungsaufwand, wenn man die Bewilligung zur Beseitigung des Damms nicht gleich für Jahre ausstelle. Indessen gestand der Vertreter des Amts für Wald, Jagd und Fischerei am Augenschein ein, man habe in der Schweiz noch nicht viel Erfahrung mit solchen Verfügungen. Sind die Bewilligungen nicht zahlreich, ist auch kein übermässiger Aufwand zu erwarten. Zudem bleibt die Möglichkeit, eine «Musterbewilligung» aufzusetzen, die im konkreten Fall ohne grössere Umstände noch anzupassen wäre.

4.4.3 Die Schäden an der landwirtschaftlichen Infrastruktur sollen nicht verharmlost werden. Bis anhin haben sich Bund und Kantone geweigert, Entschädigungen dafür zu zahlen. Nach dem Willen des Parlaments muss der Bund aber in Zukunft zahlen, wenn Biber Strassen, Kanalböschungen und andere Infrastrukturen beschädigen. Der Ständerat hat am 14. März 2017 im zweiten Anlauf eine Standesinitiative des Kantons Thurgau angenommen (<https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaef?t=AffairId=20150300#/AffairSummary>). Im vorliegenden Fall erscheint es als unverhältnismässig, einzig auf Zusehen hin während fünf (nunmehr vier) Jahren sämtliche Biberdämme ■ und damit auch Hauptdämme ■ zu entfernen, um mögliche Schäden am Feldweg zu verhindern. Dies steht im Widerspruch zu den gesetzlichen Vorgaben nach JSG und NHG und lässt die positiven Effekte, die der Biber auf sein Umfeld hat, gänzlich ausser Acht. Der Hauptdamm schützt die Wohnbaute des Bibers, weshalb eine Beseitigung nur mit Zurückhaltung zu bewilligen ist. Hinzu kommt der Schutzstatus, den die betroffene ■ wenn auch kurze ■ Bachstrecke geniesst. Sie liegt immerhin im kantonalen Vorranggebiet Natur und Landschaft und in einer kommunalen Schutzzone. Demzufolge erweisen sich die Vorbringen der Beschwerdeführer gegen die fünfjährige Verfügungsdauer als begründet. Sollte der Biber zurückkehren und mit seinen Grabarbeiten die öffentliche Sicherheit

erheblich gefährden, wird erneut zu entscheiden sein. Momentan präsentiert sich die Gefahrenlage im Vergleich zu anderen Situationen nicht als derart erheblich, als dass ein «Freipass» für die Vertreibung des Bibers erteilt werden könnte.

5. Die Beschwerdeführer fordern weitere Ersatzmassnahmen nach Art. 18terNHG bzw. Art. 14 Abs. 7 NHV. Solche Massnahmen sind einerseits hinfällig, denn der Biber ist von sich aus weggezogen und mehr als die einmalige Entfernung des Damms bzw. der Dammreste wird nun nicht bewilligt. Die technischen Präventionsmassnahmen im Baustellenbereich (Böschungsvergitterung und Klappgitter an der Mischwasserentlastung) sind unbestritten. Die aufschiebende Wirkung wurde mit Verfügung vom 21. November 2017 bereits aufgehoben. Die von den Beschwerdeführern geforderte Bestockung mit 100 Weiden erscheint dagegen als unnötig. Wie der Augenschein gezeigt hat, weist die Uferbestockung im Mülitäli einen guten Bestand auf. Hinreichendes Indiz dafür ist, dass sich der Biber dort offensichtlich wohl fühlt. Zudem wurde der Wasserlauf jüngst renaturiert. Weitere Massnahmen drängen sich im Moment nicht auf.

E. 5

Das Departement beantragte, die Beschwerde sei unter Kosten- und Entschädigungsfolge abzuweisen. Der Biberdamm im unteren Abschnitt des Mülibachs sei bereits zwei Mal entfernt worden, einmal legal und einmal illegal. Die Bachstrecke, wo sich der Biber heute befinde, sei ca. 100 m lang und liege zwischen zwei Brücken. Es könnten Schäden an Infrastrukturanlagen entstehen. Konkret seien ein Feldweg, eine Brücke und eine ARA-Mischwasser-Entlastungsleitung betroffen. Die Brücke könne einstürzen. Im Weg müsse man die neu eingestürzten Biberlöcher mit befahrbaren Metallplatten überdecken. Wenn das Wasser im Bach steige, könne es in die ARA gelangen und deren Leistungsfähigkeit gefährden. Die Uferböschung könne nicht abgeflacht werden, denn es sei zu wenig Platz vorhanden. Eine Revitalisierung sei unverhältnismässig. Der Bach sei schon heute wenig beeinträchtigt bis naturnah. Den Gewässerraum auszuscheiden, würde nichts am Vorhandensein der Bücken ändern. Der Brückenersatz sei bewilligt. Die Uferböschung werde vergittert. Die Kosten, den ganzen Feldweg zu vergittern, wären unverhältnismässig. An der Mischwasserleitung werde ein klappbares Gitter angebracht, um das Eindringen der Biber zu verhindern. Wenn man den Hauptdamm entferne, müsse der Biber in der Regel die Wohnhöhle verlassen, da sich der Eingang dann meist nicht mehr unter Wasser befinde. Eine Verfügung für ein einmaliges Entfernen des Biberdamms sei nicht sinnvoll. Man wäre wohl gezwungen, die Entfernung erneut zu verfügen, falls die Biber den Damm wieder errichten würden. Der Mülibach sei ein sehr guter Lebensraum für Biber. Er fliesse mehrere Kilometer in einem natürlichen Bachbett mit hohen Böschungen und sei perfekt geeignet, um Erdbauten zu graben und Dämme zu erstellen. Es gebe nur wenige Streckenabschnitte, in denen es durch die Tätigkeit der Biber Probleme geben könne. Es werde die Strategie verfolgt, dass sich der Biber in den naturnahen Abschnitten des Bachs niederlasse, dies durch das permanente Abbauen der Dämme und das Anbringen von Absperrgittern. Weichhölzer zu pflanzen, sei im Mülitäli unnötig. Die Uferbestockung weise einen guten Bestand auf. Deshalb sei man auf technische Präventionsmassnahmen ausgewichen, die sich mit einem verhältnismässigen Aufwand umsetzen liessen.

E. 6

Am 21. November 2017 führte das Verwaltungsgericht einen Delegationsaugenschein mit Befragung der Parteien und dreier Auskunftspersonen durch. Die auffällige Brücke und der

gemergelte Feldweg, der Biberdamm, der Einlauf des eingedolten Bachs (Ischenmattgraben) und der Eingang zur Mischwasserentlastungsleitung wurden besichtigt. Es wird auf das Protokoll und die Fotos in den Akten verwiesen. Die Stahlröhre die die neue Brücke tragen soll, war bereits vor Ort. Nach dem Augenschein wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung in dem Umfang entzogen, als dies zur rechtskräftig bewilligten Sanierung der Brücke notwendig war.

II.

1.1 Da die drei Beschwerden der Umweltverbände sich gegen dieselbe Verfügung richten, gleichlautend sind und denselben Sachverhalt betreffen, rechtfertigt es sich, sie in einem Verfahren zu behandeln.

E. 6.1

Die Beschwerde ist demnach teilweise gutzuheissen. Der Gemeinde ist lediglich die Bewilligung zu erteilen, den Haupt-Biberdamm bzw. dessen Überreste im Bereich der Einmündung des eingedolten Ischimattgrabens einmalig zu entfernen, um den am 18. Mai 2017 bewilligten Brückenersatz vorzunehmen bzw. zu erleichtern. Ziff. 2 und 4 des Entscheiddispositivs sind aufzuheben. Im Übrigen sind die Beschwerden abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

E. 6.2

Bei diesem Ausgang hat der Kanton Solothurn die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'500.00 zu tragen. Es kommt nicht in Betracht, eine Parteientschädigung auszurichten, denn die Beschwerdeführer waren durch keinen Anwalt vertreten.

Demnach widerkannt:

1. Die Beschwerden von Pro Natura Schweiz, vertreten durch Pro Natura Solothurn, BirdLife Schweiz, vertreten durch BirdLife Solothurn VVS, und des WWF Schweiz, vertreten durch den WWF Solothurn, werden teilweise gutgeheissen:

a) Dispositiv-Ziffer 1 der Verfügung vom 27. Juni 2017 wird aufgehoben und lautet neu: «Der Gemeinde Buchegg wird die Bewilligung erteilt, den Haupt-Biberdamm bzw. dessen Überreste im Mülibach im Bereich der Einmündung des eingedolten Ischimattgrabens einmalig zu entfernen, um den am 18. Mai 2017 bewilligten Ersatz der Betonbrücke durch einen Wellstahlrohrdurchlass zu ermöglichen bzw. zu erleichtern.»

b) Dispositiv-Ziffern 2 (Folgejahre) und 4 (Befristung der Bewilligung) der angefochtenen Verfügung des Volkswirtschaftsdepartements vom 27. Juni 2017 werden aufgehoben.

2. Im Übrigen werden die Beschwerden abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

3. Der Kanton Solothurn hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu tragen.

4. Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die

weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Der Gerichtsschreiber

Schaad

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.