

Artenschutzrechtliche Einschätzung der geplanten Fällung der Lindenallee im Berggarten

1. Ausgangssituation

Die Verwaltung der Herrenhäuser Gärten plant, die über 280 Jahre alte Lindenallee im Berggarten vollständig zu fällen und neu zu pflanzen. Bei einer Fällung eines Alleebaums im Dezember 2013 wurden Larven der streng geschützten Käferart Eremit oder Juchtenkäfer (*Osmoderma eremita*), der in den Anhängen II und IV der FFH-Richtlinie verzeichnet ist, gefunden. Nachfolgende Untersuchungen zeigten nach Auskunft der Gartenverwaltung, dass der Eremit auch in anderen Bäumen der Allee lebt. Da ein Teil der Bäume als nicht verkehrssicher eingestuft ist, wurde die Allee 2014 provisorisch durch Gitter abgesperrt. Es wird nach Möglichkeiten gesucht, die Eremitenpopulation umzusiedeln.

Der BUND Region Hannover spricht sich, gemeinsam mit dem NABU Hannover, für die Erhaltung der Eremitenpopulation an Ort und Stelle aus. Dazu sollten alle alten Bäume nach Auffassung der beiden Naturschutzverbände so lange wie möglich erhalten bleiben. Ziel sollte es sein, das Vorkommen dieser Art und anderer totholzbewohnender Arten im Idealfall auf Dauer im Berggarten zu sichern bzw., wenn dies nicht möglich ist, zumindest die ganze Lebenszeit der alten Bäume auszuschöpfen, um diese Vorkommen als Spenderpopulationen zur Arterhaltung in der Region zu nutzen.

Im Folgenden soll die geplante Fällung artenschutzrechtlich bewertet werden.

2. Zugriffsverbote nach § 44 BNatSchG

Die geplante Fällung der Allee verstößt gegen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote von § 44 Abs. 1 BNatSchG.

Danach ist es verboten, wild lebenden Tieren der besonders geschützten Arten nachzustellen, sie zu fangen, zu verletzen oder zu töten oder ihre Entwicklungsformen aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören. Dieser individuenbezogene

Zugriffstatbestand wird durch die geplanten Maßnahmen erfüllt. So wird es auch beim sorgfältigsten Vorgehen nicht zu vermeiden sein, dass beim Fällen der Allee Käferlarven getötet oder verletzt werden. Hier besteht eine Parallele zum Fall der Ortsumgebung Freiberg, wo nach einem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts¹ der Tötungstatbestand bejaht wurde, auch wenn versucht würde, die streng geschützten Arten (hier Reptilien) umzusiedeln, solange trotzdem einige Individuen den Maßnahmen zum Opfer fallen.

Des Weiteren ist es nach § 44 Abs. 1 Nr. 2 BNatSchG u.a. verboten, wild lebende Tiere der streng geschützten Arten während der Fortpflanzungs-, Aufzucht- und Überwintungszeiten erheblich zu stören. Eine erhebliche Störung liegt vor, wenn sich durch die Störung der Erhaltungszustand der lokalen Population einer Art verschlechtert. Die Fällung aller Brutbäume und der Versuch einer Umsiedlung ist ohne Zweifel eine extreme Störung.

Zu klären ist dabei, was im Sinne des Artenschutzrechtes hier als lokale Population zu verstehen ist. Nach der Gesetzesbegründung sollen diejenigen (Teil-) Habitate und Aktivitätsbereiche der Individuen einer Art darunter fallen, die in einem für die Lebens-(Raum-) Ansprüche der Art ausreichenden räumlich-funktionalen Verhältnis stehen.² Hieraus abgeleitet wird unter einer lokalen Population eine Gruppe von Individuen einer Art verstanden, die eine Fortpflanzungs- oder Überdauerungsgemeinschaft bilden und gemeinsam einen zusammenhängenden Lebensraum bewohnen.³ Beim Eremiten gelten deshalb artenschutzrechtlich⁴ alle Individuen als lokale Population, die eine Gruppe von Brutbäumen besiedeln, welche nicht mehr als maximal 500 m⁵ voneinander entfernt sind. Die lokale Population bilden im vorliegenden Fall also die Individuen des Eremiten in der Lindenallee. Nach der Fällung der Allee würde sich, auch wenn es Umsiedlungsversuche gibt, der Erhaltungszustand dieser lokalen Population in maximal denkbarer Weise verschlechtern, denn sie wäre als solche hier nicht mehr vorhanden. Auch falls sich Vermutungen bestätigen sollten, dass in der Umgebung (übriger Berggarten, Großer Garten, Georgengarten, Schulbiologiezentrum) weitere Eremiten-Brutbäume vorhanden sein könnten, wären in jedem Fall der Erhaltungszustand der lokalen Population des Eremiten durch die Fällung der Allee massiv verschlechtert.

Nicht zuletzt würde das Verbot verletzt, Fortpflanzungs- oder Ruhestätten der wild lebenden Tiere der besonders geschützten Arten aus der Natur zu entnehmen, zu beschädigen oder zu zerstören (§ 44 Abs. 1 Nr. 3 BNatSchG). Die alten Berggarten-Linden mit mulmgefüllten Höhlungen sind Fortpflanzungsstätten des Eremiten und ihre Fällung bedeutet deren Zerstörung. Dies gilt auch, falls mit großem Aufwand die gefälltten Brutbäume andernorts unzerteilt und stehend gelagert würden („Totholzpyramiden“). Zwar kann beim Eremiten die Entwicklung in toten, vor allem stehenden, Bäumen noch zum Abschluss kom-

¹ BVerwG, Urt. v. 14. 7. 2011, Az. 9 A 12.10, Rn. 126 ff.

<http://www.bverwg.de/entscheidungen/pdf/140711U9A12.10.0.pdf>

² BTag-Drs. 16/5100, S. 11. <http://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/themen/recht/BT-Drs.%2016-5100.pdf>

³ LUKAS, A., T. WÜRSING & D. TESSMER (2011): Artenschutzrecht. Recht der Natur, Sonderheft 66. S. 26.

⁴ Biologisch werden oft die Individuen in einem einzelnen Brutbaum als Population und in der Baumgruppe als Metapopulation angesehen, siehe etwa PAN & ILÖK (2010): Bewertung des Erhaltungszustandes der Arten nach Anhang II und IV der Flora-Fauna-Habitat-Richtlinie in Deutschland; Überarbeitete Bewertungsbögen der Bund-Länder-Arbeitskreise als Grundlage für ein bundesweites FFH-Monitoring, Stand August 2010. Im Auftrag des BfN. S. 71.

http://www.bfn.de/fileadmin/MDB/documents/themen/monitoring/Bewertungsschemata_Arten_2010.pdf

⁵ 500 m gilt nach bundesweiten Standards als Aktionsradius des Eremiten. Siehe etwa PAN & ILÖK 2010 a.a.O. Nachgewiesen ist eine Flugdistanz von 190 m, während die mögliche Flugleistung auf 1-2 km geschätzt wird. (RINGEL, H. et al. (2011): *Osmoderma eremita* (SCOPOLI, 1763) Eremit, Juchtenkäfer. S. 2. http://www.lung.mv-regierung.de/dateien/ffh_asb_osmoderma_eremita.pdf)

men⁶ und unter günstigen Umständen können in Totholzpyramiden möglicherweise noch mehrere Generationen überleben.⁷ Trotzdem bedeutet für den Eremiten als Bewohner lebender Bäume, die oft von vielen Käfergenerationen nacheinander genutzt werden, die Fällung von Brutbäumen immer die Zerstörung von Fortpflanzungsstätten, selbst wenn die Funktion der Fortpflanzungsstätte mit hohem Aufwand noch einen begrenzten Zeitraum künstlich aufrechterhalten werden sollte.

Die Fällung der Lindenallee im Berggarten verstößt somit, vermutlich unstrittig, in Hinblick auf den Eremiten gegen alle in Betracht kommenden Fallgruppen von Zugriffsverboten aus § 44 Abs. 1 BNatSchG.

3. Keine Privilegierung als zulässiger Eingriff

§ 44 Abs. 5 BNatSchG sieht u.a. für nach § 15 BNatSchG zulässige Eingriffe in Natur und Landschaft Sonderregelungen vor, die dazu führen können, dass trotz Verstoß gegen die Zugriffsverbote keine artenschutzrechtliche Ausnahme nach § 45 Abs. 7 BNatSchG erforderlich ist. Diese Privilegierung (Legalausnahme) besagt, es liege für europarechtlich geschützte Arten (z.B. für den Eremiten als Art des Anhangs IV FFH-Richtlinie) bei zulässigen Eingriffen ein Verstoß gegen das Zerstörungs- und Beschädigungsverbot von Fortpflanzungs- oder Ruhestätten nicht vor, „soweit die ökologische Funktion der von dem Eingriff oder Vorhaben betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt wird.“ Das gelte selbst dann, wenn damit Tötungen der Tiere verbunden sind, soweit sie unvermeidlich sind. Für allein national geschützte Arten gelten die Zugriffsverbote bei zulässigen Eingriffen generell nicht.

Für die Fällung der Lindenallee wäre diese Privilegierung aber nicht anwendbar. Zwar würde es sich um einen Eingriff handeln. Offen muss bisher aber schon bleiben, ob der Eingriff auch zulässig ist. Das setzt voraus, dass die Vorschriften der Eingriffsregelung zur Ermittlung der betroffenen Schutzgüter und zu Vermeidung, Ausgleich und Ersatz vollständig abgearbeitet werden, was hier nicht beurteilt werden kann, weil entsprechende Planungen bisher nicht vorliegen. Führt ein Vorhaben zu Beeinträchtigungen, die den Vorgaben der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung widersprechen, so ist der mit dem Vorhaben verbundene Eingriff in Natur und Landschaft nach einem Urteil des Bundesverwaltungsberichts unzulässig mit der Folge, dass die artenschutzrechtliche Privilegierung des § 44 Abs. 5 BNatSchG verwehrt bleibt.⁸

Am Beispiel der Berggarten-Allee können die weitreichenden Folgen dieses Urteils aufgezeigt werden. Bei einer geplanten Fällung müssen für alle betroffenen Schutzgüter, die erheblich beeinträchtigt werden, Entscheidungen über Vermeidung, Ausgleich und Ersatz getroffen werden. Dazu gehören auch betroffene wildlebende Tiere, selbst wenn sie nicht unter besonderem gesetzlichem Schutz stehen oder wenn sie nur nach nationalem Recht geschützt sind. Zum Beispiel sind im Berggarten bzw. im Totholz der Berggarten-Allee sehr seltene bzw. stark gefährdete totholzbewohnende Wildbienenarten nachgewiesen worden (*Xylocopa violacea*/Blauschwarze Holzbiene, *Anthophora furcata*/Wald-Pelzbiene,

⁶ SCHAFFRATH, U. (2003): Zu Lebensweise, Verbreitung und Gefährdung von *Osmoderma eremita* (Scopoli, 1763) (Coleoptera: Scarabaeoidea, Cetoniidae, Trichiinae). – *Philippia* 10 (3): 157-248 und 10 (4): 249-336.

⁷ LORENZ, J. (2012): Totholz stehend lagern – eine sinnvolle Kompensationsmaßnahme? *Naturschutz und Landschaftsplanung* 44 (10), 300-306.

http://www.naturschutzinstitut.de/naturschutzinstitute/nsi_dresden/publikationen/totholz_stehend_lagern.pdf

⁸ BVerwG, Urt. v. 14. 7. 2011, Az. 9 A 12.10, Leitsatz 7.

<http://www.bverwg.de/entscheidungen/pdf/140711U9A12.10.0.pdf>

Hylaeus paulus/Maskenbienen-Art).⁹ Das Fortbestehen dieser Populationen müsste durch Entscheidungen im Rahmen der Eingriffsregelung gewährleistet werden, weil ansonsten eine erhebliche Beeinträchtigung verbleiben würde. Wird die Eingriffsregelung in Hinblick auf diese Arten nicht korrekt angewendet, entfällt die artenschutzrechtliche Privilegierung von Eingriffen nach § 44 Abs. 5 BNatSchG vollständig, d.h. die Zugriffsverbote gelten sowohl für nach nationalem Recht als auch nach europäischem Recht geschützten Arten ohne Einschränkung. Entsprechend verhält es sich im Fall der Berggarten-Allee mit anderen gefährdeten Arten, seien sie besonders geschützt oder nicht, die möglicherweise die alten Bäume der Allee bewohnen.

Für die Zugriffsverbote, soweit sie den Eremiten als europäisch geschützter Art betreffen, gilt bei einer Fällung der Allee die Privilegierung des § 44 Abs. 5 BNatSchG jedoch ohnehin nicht. Voraussetzung wäre, dass auch nach der Fällung die ökologische Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten, also der Brutbäume, im räumlichen Zusammenhang weiterhin erfüllt wird. Im Aktionsradius der lokalen Population würden mit der Alleefällung aber die gesamten oder (bei etwaigen weiteren Vorkommen im Umfeld) ein wesentlicher Teil der Fortpflanzungs- und Ruhestätten ersatzlos beseitigt. Die lokale Population würde als solche nicht mehr existieren oder wäre massiv dezimiert. Damit wäre die ökologische Funktion der betroffenen Fortpflanzungs- oder Ruhestätten nicht mehr im räumlichen Zusammenhang erfüllt.¹⁰

Schließlich ist noch zu ergänzen, dass die Einschränkung des Tötungsverbotes in § 44 Abs. 5 BNatSchG für den Fall, dass die Tötung unvermeidlich im Zusammenhang mit zulässigen Zerstörungen oder Beschädigungen von Fortpflanzungs- oder Ruhestätten stattfindet, eine europarechtswidrige und daher ungültige Abweichung des Gesetzes ist, da die FFH-Richtlinie eine solche Einschränkung nicht enthält. Dies ist auch vom Bundesverwaltungsgericht festgestellt worden.¹¹

Die Zugriffsverbote in Hinblick auf den Eremiten durch die Fällung der Lindenallee gelten also uneingeschränkt und fallen nicht unter die Privilegierungen für zulässige Eingriffe nach § 44 Abs. 5 BNatSchG. Es bleibt daher nur der Weg einer artenschutzrechtlichen Ausnahme. Bei weiteren vorhandenen geschützten und gefährdeten Arten muss im Rahmen der Eingriffsregelung deren Überleben gewährleistet werden, damit keine erhebliche Beeinträchtigung verbleibt.

4. Artenschutzrechtliche Ausnahme

Wenn eine Beeinträchtigung geschützter Arten nicht vermieden werden kann und auch die gesetzlichen Einschränkungen von den Verboten nicht greifen, bleibt nur der Weg einer artenschutzrechtlichen Ausnahme. Dazu müssen nach § 45 Abs. 7 BNatSchG als Aus-

⁹ WITT, R. (2013): Erfassung von Stechimmen (Hymenoptera Aculeata ohne Ameisen) in ausgewählten Gebieten (Alte Bult, Herrenhausen, Kronsberg, Leineauen) der Stadt Hannover. Ergebnisbericht der Fangperiode 2013.

¹⁰ „Ob die ökologische Funktion der betroffenen Stätte im Gesamtraum weiterhin erfüllt werden kann, ist freilich artspezifisch zu beurteilen. Insbesondere in Hinblick auf Arten, die lediglich kleinere Aktionsradien aufweisen (...), müssen Ersatzstätten zudem in unmittelbarer Nähe vorfindlich sein. Andernfalls ist durch die Zerstörung der jeweiligen Stätte die lokale Population bedroht. Ohne dass der Erhalt der lokalen Population ausdrücklich zur Voraussetzung für die Privilegierung in § 44 Abs. 5 BNatSchG erhoben wird, ist diese Bedingung im Wege einer unionsrechtlichen Analogie zu § 44 Abs. 1 Nr2 HS 2, Abs. 4 S. 2 BNatSchG in die Regelung des § 44 Abs. 5 S. 2 BNatSchG hineinzulesen.“ - SCHÜTTE/GERBIG in: SCHLACKE (2012): GK-BNatSchG, Bundesnaturschutzgesetz. § 44, Rn. 55.

¹¹ BVerwG, Urt. v. 14. 7. 2011, Az. 9 A 12.10, Rn. 119.

<http://www.bverwg.de/entscheidungen/pdf/140711U9A12.10.0.pdf>

nahmegründe zwingende Gründe des überwiegenden öffentlichen Interesses vorliegen, zumutbare Alternativen dürfen nicht gegeben sein, der Erhaltungszustand der Populationen der Art darf sich nicht verschlechtern und weitergehende Anforderungen aus Art. 16 Abs. 1 der FFH-Richtlinie dürfen nicht entgegenstehen. Die Voraussetzungen werden kumulativ gefordert, das heißt, wenn auch nur eine Voraussetzung nicht vorliegt, ist der Weg für eine artenschutzrechtliche Ausnahme strikt versperrt.

4.1 Ausnahmegründe

Im vorliegenden Fall kommen nur Ausnahmegründe nach § 45 Abs. 7 Satz 1 Nr. 5 BNatSchG in Betracht, nämlich „aus anderen zwingenden Gründen des überwiegenden öffentlichen Interesses einschließlich solcher sozialer oder wirtschaftlicher Art“. Das öffentliche Interesse an der Verwirklichung des Vorhabens müsste also das öffentliche Interesse am Artenschutz überwiegen und diese Gemeinwohlgründe müssen darüber hinaus zwingend sein. Ob dies im vorliegenden Fall zutrifft, ist schon sehr fraglich.

Grund für die geplante Fällung ist das Ziel, für die Allee, die durch Fällungen und Kappungen in ihrem Bild beeinträchtigt ist, durch eine Gesamterneuerung eine Einheitlichkeit in Art, Wuchs und Alter zu erreichen.¹² Sofern nicht zumindest ein großer Teil der Altbäume entfernt wird, muss außerdem, wie derzeit provisorisch geschehen, die Allee aus Sicherheitsgründen abgesperrt werden, was in einem so zentralen Bereich des Berggartens ein unbefriedigender Zustand ist.

Grundsätzlich kann für solche Erwägungen wegen des hohen kulturellen und historischen Werts der Lindenallee ein großes öffentliches Interesse sprechen. Andererseits besteht auch ein sehr großes öffentliches Interesse an der möglichst langen, im besten Fall dauerhaften, Erhaltung der Eremiten-(Meta-)Population. Denn aus europäischen Rechtsvorschriften (Art. 2 Abs. 2 FFH-Richtlinie) ergibt sich das Ziel und die Verpflichtung, einen günstigen Erhaltungszustand für den Eremiten zu bewahren oder wiederherzustellen. Der Erhaltungszustand der Art ist aber in Niedersachsen in der atlantischen Region, zu der auch Hannover gehört, ebenso wie in Deutschland insgesamt als schlecht bewertet.¹³ Das bedeutet, dass Schutzmaßnahmen im Sinne einer Erhaltung des Status quo nicht ausreichen, sondern darüber hinaus gehen müssen, und zwar innerhalb und außerhalb von FFH-Gebieten. Vorhaben wie die Fällung der Lindenallee, die die Gefahr einer Verschlechterung des Erhaltungszustands des Eremiten mit sich bringen, verbieten sich bereits daher.

Auf der anderen Seite ist das öffentliche Interesse an einer Gesamterneuerung der Allee aus Gründen des Gartendenkmalschutzes keineswegs eindeutig. In einem Fachaufsatz heißt es hierzu: „Das historische Bild wiederherzustellen, die ursprüngliche Gestaltungsabsicht deutlich machen – das sind im allgemeinen die Ziele der Gartendenkmalpfleger, wenn sie sich für die komplette Neupflanzung einer alten lückigen Allee aussprechen. (...) In der Öffentlichkeit stoßen diese Argumente der Gartendenkmalpfleger häufig auf Unverständnis und heftigen Protest. (...) Doch auch von Seiten der Fachkollegen wird in neuerer Zeit Kritik an den radikalen Lösungen angemeldet, denn nach den Grundsätzen der

¹² Landeshauptstadt Hannover: Erneuerung der Berggartenallee im Winterhalbjahr 2013/2014. Informationsdrucksache 0841/2012 N1 vom 15.10.2012. <https://e-government.hannover-stadt.de/lhhsimwebre.nsf/DS/0841-2012N1>

¹³ NLWKN (Hrsg.) (2009): Vollzugshinweise zum Schutz von Wirbellosenarten in Niedersachsen. Teil 1: Wirbellosenarten des Anhangs II der FFH-Richtlinie mit höchster Priorität für Erhaltungs- und Entwicklungsmaßnahmen – Eremit (*Osmoderma eremita*) (Entwurf). – Niedersächsische Strategie zum Arten- und Biotopschutz, Hannover. S. 6. <http://www.nlwkn.niedersachsen.de/download/50855>

Denkmalpflege verpflichtet der Alter- und Zeugniswert des Originals zur Erhaltung der alten Bäume.“¹⁴ Dem Gedanken des „Bildschutzes“, für den nur der gärtnerische Plan eines Gartendenkmals schutzwürdig ist, steht heute zunehmend die Überzeugung gegenüber, dass die Bäume selbst als originale historische Substanz Gegenstand des Schutzes sein müssen. Dies gilt gerade auch für die Lindenallee im Berggarten, wie die Gartenhistoriker Heike Palm und Hubert Rettich 2012 gegenüber der Presse betont haben: „Die Allee hat einen hohen kulturhistorischen Wert, sie ist älter als der Berggarten“, sagt Palm. Dieser Wert gehe bei einer Neupflanzung ‚unwiederbringlich verloren‘. Palm betont, die Bäume dürften nicht bloß als Bäume betrachtet werden: ‚Die Allee ist ein Denkmal.‘ Deshalb fordern die beiden Experten: ‚In der Diskussion muss es darum gehen, wie die Allee möglichst lange erhalten bleiben kann.‘¹⁵ Ähnlich äußerte sich Frau Prof. Dr. Erika Schmidt bei einem Expertentreffen zur Berggarten-Allee im gleichen Jahr: „In einem Denkmal muss so viel historische Substanz erhalten bleiben, so lange es geht.“¹⁶

Es ist deshalb schon grundsätzlich fraglich, ob das Ziel, mit einer Gesamterneuerung der Allee eine Einheitlichkeit herzustellen, einen zwingenden Grund darstellt, der als öffentliches Interesse das Ziel eines günstigen Erhaltungszustands für den Eremiten überwiegt, zumal letzteres Gesetzesrang hat. Dazu kommt, dass auch aus denkmalpflegerischer Sicht gravierende Einwände gegen das Vorhaben vorgebracht werden.

4.2 Alternativen

Eine artenschutzrechtliche Ausnahme darf nach § 45 Abs. 7 BNatSchG nur zugelassen werden, wenn zumutbare Alternativen nicht gegeben sind. Alternativlos ist eine kurzfristige komplette Fällung aber schon deshalb offensichtlich nicht, weil im von der Landeshauptstadt beauftragten Gutachten von Prof. Dr. Hartmut Balder Alternativen (insbesondere „Variante I: möglichst langer Erhalt der prägenden Allee“) explizit benannt werden.¹⁷ Auch wenn der Gutachter, der vom Artenschutzkonflikt noch nicht wusste, die komplette kurzfristige Fällung (Variante III) empfahl, räumte er ein, dass den Nachteilen von Variante I (steigende Kosten, heterogenes Alleebild) auch Vorteile entgegenstehen (Vermittlung der historischen Bilder an die Besucher, Erhalt des Kulturdenkmales für einen überschaubaren Zeitraum). Allein deshalb, weil der Gutachter die Auffassung vertritt, dass bei der Variante I die Nachteile überwiegen, ist diese Alternative nicht unzumutbar. Vielmehr wird vom Vorhabenträger auch verlangt, dass er bei der Umsetzung seines Vorhabens Abstriche macht, wenn es eine Alternative gibt, die die betroffenen Arten nicht oder in einem geringeren Maße beeinträchtigt.¹⁸ Das gilt insbesondere bei einem hohen Gefährdungsgrad der betroffenen Arten, der hier vorliegt.

¹⁴ PALM, H. (1998): Die Alleen des Großen Gartens in Hannover-Herrenhausen. In: KOWARIK, I., E. SCHMIDT & B. SIGEL (Hrsg.) (1998): Naturschutz und Denkmalpflege. Wege zu einem Dialog im Garten. Veröffentlichungen des Instituts für Denkmalpflege an der ETH Zürich, Bd. 18. Zürich. S. 251-265. S. 251.

¹⁵ Lindenallee im Berggarten: Erhalten statt abholzen? – Neue Presse, Bericht vom 12. März 2012.

¹⁶ Expertentreffen zum Thema „Berggarten-Allee“ in Herrenhausen. Verlaufsprotokoll vom 17. Juli 2012. S. 8. <https://e-government.hannover-stadt.de/lhhsimwebre.nsf/DS/0841-2012N1>, Anlage 4.

¹⁷ BALDER, H. (2009): Bewertung der historischen Linden-Allee im Berggarten Hannover vor dem Hintergrund der aktuellen Vitalität und Gesundheit. Gutachten. Erhaltungswürdigkeit und Entwicklungsperspektiven. Berlin. S. 9. <https://e-government.hannover-stadt.de/lhhsimwebre.nsf/DS/0841-2012N1>, Anlage 3.

¹⁸ VGH Kassel, NuR 2008, S. 785 ff.; KRATSCH, in: BNatSchG, hrsg. v. SCHUMACHER/FISCHER-HÜFTLE, 2. Aufl. 2011, § 45 Rn. 42; LAU, in: BNatSchG, hrsg. v. FRENZ/MÜGGENBORG, § 45 Rn. 21.

Die Variante I im Balder-Gutachten sieht allerdings kontinuierlich Fällungen aller nicht verkehrssicheren Bäume vor. Durch die längere Erhaltung der Allee ergäben sich zwar größere Spielräume für Artenschutzmaßnahmen, zum Beispiel für Umsiedlungsversuche. Trotzdem würde gegen die Zugriffsverbote von § 44 Abs. 1 BNatSchG verstoßen. Zu prüfen und auch zu wählen wäre deshalb die Alternative, die Allee langfristig zu sperren und Fällungen von Eremiten-Quartierbäumen ganz zu unterlassen (s. Punkt 5).

Eine artenschutzrechtliche Ausnahme wäre auch deshalb unzulässig, weil mit der Sperrung der Allee und Verzicht auf Fällung von Eremiten-Brutbäumen eine zumutbare Alternative ohne Verstöße gegen die artenschutzrechtlichen Zugriffsverbote vorhanden ist. Selbst die Variante I im Balder-Gutachten (möglichst langer Erhalt der prägenden Allee) ist zwar unzureichend, stellt aber bereits eine zumutbare Alternative mit geringeren Beeinträchtigungen für den Eremiten dar, so dass die komplette kurzfristige Fällung jedenfalls keine rechtlich mögliche Option ist.

4.3 Erhaltungszustand der Populationen der Art

Eine artenschutzrechtliche Ausnahme darf nach § 45 Abs. 7 BNatSchG nur zugelassen werden, wenn sich dadurch „der Erhaltungszustand der Populationen einer Art nicht verschlechtert“.

Strittig ist dabei, auf welcher Ebene sich der Erhaltungszustand nicht verschlechtern darf. Teilweise wird die Auffassung vertreten, dass dies für alle Ebenen gilt, also bereits für die örtliche Population.¹⁹ Bei dieser strengen Auslegung käme eine Ausnahmegenehmigung für die Fällung der Berggarten-Allee von vornherein nicht in Betracht, weil die örtliche Population des Eremiten durch die Fällung, wie schon angesprochen, gänzlich beseitigt oder, bei etwaigen weiteren Vorkommen im Umfeld, massiv geschädigt würde. Vorgezogene Ausgleichsmaßnahmen („CEF-Maßnahmen“) für die örtliche Population, mit denen diese Beeinträchtigungen im Umfeld des Berggartens vollständig kompensiert würden, sind nicht vorgesehen und auch praktisch kaum vorstellbar.

Nach einer anderen Meinung bezieht sich das Verschlechterungsverbot für den Erhaltungszustand der Populationen einer Art nicht bereits auf die einzelne Population, sondern ist ab der regionalen Ebene zu betrachten.²⁰ Hier stellt sich die Frage, ob die angedachten Maßnahmen zur Umsiedlung des Eremiten geeignet sind, eine Verschlechterung des Erhaltungszustands des Eremiten auf regionaler Ebene zu verhindern.

In Betracht gezogen wird, nach den Fällungen Mulm mit Larven des Eremiten zu bergen und in geeigneten Lebensräumen im Raum Hannover in Höhlungen von Bäumen zu bringen. Sofern es sich um Bereiche handelt, in denen der Eremit nachweislich schon vorkommt (z.B. Tiergarten, Hallerbruch), wird eine Verschlechterung des Erhaltungszustandes so nicht verhindert. Denn nach Art. 1 Buchst. i der FFH-Richtlinie ist der Erhaltungszustand einer Art u.a. nur dann günstig, wenn das natürliche Verbreitungsgebiet dieser Art nicht abnimmt. Das wäre aber der Fall, wenn das Vorkommen in der Berggarten-Allee verloren geht, während ja im Tiergarten oder Hallerbruch das Verbreitungsgebiet gleich bleibt. Aus biologischer Sicht ist es im Übrigen fragwürdig, die Larven in bereits besetzte Lebensräume zu bringen. Man muss davon ausgehen, dass die Eremiten(meta)population im Tiergarten oder Hallerbruch die Kapazität des Lebensraums bereits ausnutzt und die Umsiedlung die dortige Population deshalb nicht stärkt, sondern im Gegenteil Risiken erzeugt.

¹⁹ GELLERMANN, M. & M. SCHREIBER (2007): Schutz wildlebender Tiere und Pflanzen in staatlichen Planungs- und Zulassungsverfahren. Leitfaden für die Praxis. Berlin, Heidelberg, New York. S. 74 ff.

²⁰ KRATSCH, in: BNatSchG, hrsg. v. SCHUMACHER/FISCHER-HÜFTLE, 2. Aufl. 2011, § 45 Rn. 45.

So kann es bei hohen Larvendichten, wie sie durch das Zusetzen weiterer Larven entstehen können, zu Kannibalismus der Larven kommen.²¹ Auch mit der Aufstellung von Totholzpyramiden in einem bereits besiedelten Eremiten-Lebensraum würde die Kapazität des Lebensraums für diese Art auf längere Sicht nicht verbessert, so dass jedenfalls ein nachhaltiger positiver Effekt fraglich ist.

Bei Umsiedlungsversuchen in Lebensräume, in denen der Eremit nicht vorkommt oder Vorkommen jedenfalls nicht bekannt sind, besteht zunächst das Problem, dass auch keine Gewissheit besteht, ob der Lebensraum für diese Art geeignet ist. Auch wenn dies der Fall ist, müssen Umsiedlungsversuche nicht erfolgreich sein. Ob am neuen Ort eine neue Population in der Größenordnung der Spenderpopulation aufgebaut werden konnte, wäre erst nach einigen Jahren feststellbar. Unseres Wissens liegt ein solcher Nachweis einer erfolgreichen Eremiten-Umsiedlung, bei der lebendige Höhlenbäume neu besiedelt wurden, bisher nirgends vor.²² Auch im Fall des FFH-Gebietes Lakomaer Teiche, Brandenburg, wo eine Eremitenpopulation umgesiedelt werden sollte und wo in einer Fachveröffentlichung behauptet wurde, dass alle Kompensationsziele erreicht wurden, steht ein entsprechender Nachweis aus. Festgestellt wurde nur, dass aus den Totholzpyramiden ein Käfer ausflog und dass in ihrem Umfeld Bäume vorhanden sind, die für den Eremiten als geeignet und „besiedlungsverdächtig“ angesehen wurden.²³

Wie das Bundesverwaltungsgericht betont²⁴, müssen Schutz- und Kompensationsmaßnahmen erhebliche Beeinträchtigungen nachweislich wirksam verhindern. Es ist Sache der Behörde, diesen Nachweis zu erbringen. Sämtliche Risiken, die aus Schwierigkeiten bei der Umsetzung der Maßnahmen oder der Beurteilung ihrer langfristigen Wirksamkeit resultieren, gehen zu Lasten des Vorhabens. Der erforderliche Nachweis der Wirksamkeit der Maßnahmen kann allein durch ein Monitoring nicht erbracht werden. Vielmehr muss das Monitoring Bestandteil eines Risikomanagements sein, das die fortdauernde ökologische Funktion der Schutzmaßnahmen gewährleistet. Es müssen begleitend zum Monitoring Korrektur- und Vorsorgemaßnahmen für den Fall vorgesehen werden, dass die Beobachtung nachträglich einen Fehlschlag der positiven Prognose anzeigt.

Für den Fall der Berggarten-Allee bedeutet das, dass die Begründung einer neuen (Meta-) Population des Eremiten durch Umsiedlung mit einem Monitoring nachgewiesen werden müsste, um den Beweis zu erbringen, dass der Erhaltungszustand der Populationen dieser Art auf regionaler Ebene sich nicht verschlechtert. Sofern das Monitoring zeigt, dass die Versuche zunächst erfolglos waren, muss die Möglichkeit bestehen, die Planungen zu korrigieren.

²¹ SCHAFFRATH 2003, a.a.O.

²² So auch THEUNERT, R. (2012): Nur ein „gefälliges Mäntelchen?“ Naturschutz und Landschaftsplanung 44 (12), 381: „Dass Käfer, die einen für die Art mehr und mehr unbrauchbar werdenden Torso [Totholzpyramiden für Eremiten] verlassen haben, in der Umgebung ein für sie allem Anschein nach geeignetes Brutquartier annehmen, ist im Übrigen noch nie bewiesen worden; ganz zu schweigen von dem Nachweis, dass mehr oder weniger viele den Weg dorthin fanden.“ http://www.nul-online.de/artikel.dtl/NuL12-12-Inhalt-AK-378-384-1_MzU3NjgxOQ.PDF?UID=6EC1172F63718922D9BB2AF7C20EEEE1FE4E4CDB0B1401BA

²³ GERSTGRASER, C. & H. ZANK (2012): Kompensation der Beseitigung eines FFH-Gebiets. Am Beispiel des FFH-Gebiets Lakomaer Teiche, Brandenburg. Naturschutz und Landschaftsplanung 44 (10), 293-299. – GERSTGRASER, C. & H. ZANK (2012): Geeigneter Standort vorhanden. Naturschutz und Landschaftsplanung 44 (12), 381 f. http://www.nul-online.de/artikel.dtl/NuL12-12-Inhalt-AK-378-384-1_MzU3NjgxOQ.PDF?UID=6EC1172F63718922D9BB2AF7C20EEEE1FE4E4CDB0B1401BA – Keine Spur mehr vom Eremitenkäfer. Gescheitert: Umsiedlung aus Lakomaer Teichen. - Potsdamer Neueste Nachrichten, Bericht vom 14. September 2013. <http://www.pnn.de/brandenburg-berlin/787195/>

²⁴ BVerwG, Urt. v. 17. 1. 2007, Az. 9 A 20.05, Rn. 54 f. <http://www.bverwg.de/entscheidungen/pdf/170107U9A20.05.0.pdf>

Damit ist ein Ablauf, in dem die Allee komplett gefällt wird und wo in diesem Zuge Umsiedlungsversuche stattfinden, ausgeschlossen. Falls die Umsiedlungsversuche scheitern, wären Korrekturmaßnahmen (neue Umsiedlungsversuche oder auch Verzicht auf die Fällung) dann nicht mehr möglich. In Betracht käme allenfalls die Option, zunächst die Begründung einer neuen (Meta-)Population des Eremiten durch Umsiedlung zu versuchen und erst bei nachgewiesenem Erfolg die Allee zu fällen und zu erneuern. Allerdings würden auch hier die Voraussetzungen „hinreichende Ausnahmegründe“ und „Alternativlosigkeit“ (s.o., Pkt. 4.1 und 4.2) fehlen.

Die Voraussetzung für eine artenschutzrechtliche Ausnahme, dass sich der Erhaltungszustand der Populationen des Eremiten auf regionaler Ebene nicht verschlechtert, kann bei einer zeitnahen Komplettfällung der Allee nicht erfüllt werden. Bevor eine solche Fällung erwogen werden kann, muss die Begründung einer neuen (Meta-)Population des Eremiten durch Umsiedlung realisiert und nachgewiesen sein.

4.4 Weitergehende Anforderungen aus Artikel 16 Absatz 1 FFH-Richtlinie

In § 45 Abs. 7 FFH-RL wird als Voraussetzung für eine artenschutzrechtliche Ausnahme noch genannt, dass auch weitergehende Anforderungen aus Artikel 16 Absatz 1 der FFH-Richtlinie einzuhalten sind. Hintergrund ist, dass die FFH-Richtlinie hier die Bedingung formuliert, dass „die Populationen der betroffenen Art in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet trotz der Ausnahmeregelung ohne Beeinträchtigung in einem günstigen Erhaltungszustand verweilen“. In diesem Zusammenhang ist strittig und nicht endgültig geklärt, wie zu verfahren ist, wenn der Erhaltungszustand der Populationen der betroffenen Art schon vor der Ausnahmeregelung ungünstig ist. Nach dem Wortlaut der FFH-Richtlinie wäre in diesem Fall der Weg einer Ausnahmeregelung generell versperrt.

Nach der Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts²⁵ ist eine Ausnahme in diesem Fall nicht völlig auszuschließen. Das Vorhaben muss aber durch Ausgleichsmaßnahmen insgesamt positive Auswirkungen auf die Populationen haben und es dürfen keine weiteren Verschlechterungen zu befürchten sein. Außerdem muss eine artenschutzrechtliche Ausnahme bei einem vorliegenden ungünstigen Erhaltungszustand wirklich eine Sonderfall bleiben und darf kein Regelfall sein.

Da der Erhaltungszustand des Eremiten in der atlantischen Region in Niedersachsen und der Bundesrepublik Deutschland ungünstig ist, sind besonders hohe Anforderungen an eine artenschutzrechtliche Ausnahme zu stellen. Insbesondere müsste das Vorhaben durch Ausgleichsmaßnahmen insgesamt positive Auswirkungen auf die Populationen haben. Es ist nicht zu erkennen, dass diese Voraussetzung im vorliegenden Fall erfüllt würde.

5. Fazit

Die geplante Fällung der Lindenallee im Berggarten würde u.a. gegen die Verbote verstoßen, die Individuen des Eremiten und seine Entwicklungsstadien zu töten, zu verletzen oder erheblich zu stören und seine Fortpflanzungs- oder Ruhestätten zu beschädigen oder zu zerstören. Vom Gesetz vorgesehene generelle Ausnahmen für zulässige Eingriffe kommen hier nicht in Betracht. Eine artenschutzrechtliche Einzelfallausnahme durch die

²⁵ BVerwG, Beschl. v. 17. 4. 2010, Az. 9 B 5.10, Leitsatz.
<http://www.bverwg.de/entscheidungen/pdf/170410B9B5.10.0.pdf>

Naturschutzbehörde wäre ebenfalls nicht zulässig, da ein zwingender Grund, der das öffentliche Interesse an der Erhaltung der lokalen Eremitenpopulation überwiegt, zu bezweifeln ist, Alternativen ohne Verstöße gegen artenschutzrechtliche Zugriffsverbote vorhanden sind und eine Verschlechterung des Erhaltungszustandes des Eremiten auf regionaler Ebene nicht sicher verhindert bzw. eine Verbesserung nicht gewährleistet werden kann. Wenn nur eine dieser vier Voraussetzungen nicht erfüllt ist, darf keine Ausnahmegenehmigung für die Fällung der Allee erteilt werden.

Aus unserer Sicht sollte stattdessen folgendermaßen vorgegangen werden:

- **Alle gesicherten oder potenziellen Quartierbäume des Eremiten in der Berggarten-Allee werden erhalten, bis sie eines Tages von selbst umstürzen. Damit werden nicht nur artenschutzrechtliche Verstöße vermieden, sondern es erhöht sich auch die Restlebenszeit der Bäume. Denn bisher mussten die Bäume bereits gefällt werden, wenn nur das Risiko bestand, dass sie nicht hinreichend stand- oder bruchfest sind.**
- **Auch alle übrigen originalen Bäume der ursprünglichen Lindenallee werden so lange wie möglich erhalten.**
- **Die Allee bleibt weiterhin abgesperrt, so dass kein Konflikt mit der Verkehrsicherung der Wege auftritt. Die Absperrung wird ästhetisch ansprechender gestaltet. Für das Wegenetz im Berggarten ist die Sperrung vertretbar, da die Allee vor allem eine Bedeutung für Blickbeziehungen und weniger für Wegebeziehungen hat. Für die meisten Besucher ist der parallel verlaufende Staudengrund viel attraktiver als ein Gang durch die Allee. Die Blickbeziehungen Richtung Mausoleum oder Schloss sind ohnehin nur von den Enden bzw. den Querungen aus zu erleben, die ggf. ohne Fällungen in verkehrssicherem Zustand gehalten werden könnten. In Längssicht bietet die Allee, trotz der erheblichen Lücken, noch ein recht geschlossenes Bild.**
- **Die Gründe für die Sperrung werden, wie auch bisher schon in guten Ansätzen begonnen, den Besuchern erläutert. Es sollte vermittelt werden, dass mit dem Eremiten eine außerordentliche Attraktion mitten in Hannover vorhanden ist, die einen wichtigen, lebendigen Bestandteil des Gartendenkmals Berggarten darstellt. Möglichkeiten der besseren Erlebarmachung dieses Vorkommens und des Lebensraums Totholz sollten gesucht werden.**
- **Durch geeignete Pflege der alten Bäume, insbesondere der Quartierbäume, sollte weiterhin und verstärkt versucht werden, deren Lebensdauer zu verlängern (u.a. Kronenentlastung durch Reduzierung der Triebe). Ein besonderes Risiko besteht für die Bäume durch die Gefahr, dass die gekappten Starkäste auseinanderbrechen. Weil sich hier Käferhabitate befinden, können die Äste nicht weiter gekürzt werden. Es sollten deshalb vermehrt Kronen mit Seilen vor dem Auseinanderbrechen bewahrt werden.**
- **Von der Berggarten-Allee aus sollte versucht werden, Eremiten-Larven und ihre Begleitarten z.B. aus umgestürzten Bäumen in geeignete, aber wahrscheinlich noch nicht besiedelte Lebensräume in und um Hannover zu bringen, um dort neue (Meta-) Populationen aufzubauen.**
- **Wir plädieren dafür, Lücken in der Allee wieder durch Nachpflanzungen zu füllen. Der höhere Aufwand für den dann nur kleinflächiger möglichen Bodenaustausch müsste in Kauf genommen werden.**

- **Minimalziel sollte es sein, die Habitatbäume und insgesamt den Altbestand so lange wie möglich zu erhalten und das Vorkommen gleichzeitig als Spenderpopulation für Neuansiedlungen des Eremiten im Raum Hannover zu nutzen. Idealziel wäre es, die Habitatbäume so lange zu erhalten, bis jüngere Bäume der Allee oder des Umfelds deren Funktion übernehmen, so dass die Eremiten-(Meta-)Population im Berggarten auf Dauer gesichert bleibt.**