

**Walter Frenz, Tobias Hellenbroich
und Birgit Seitz (Bearb.)**

**Anpflanzung von Gehölzen gebietseigener
Herkünfte in der freien Landschaft –
rechtliche und fachliche Aspekte
der Vergabepraxis**



Anpflanzung von Gehölzen gebietseigener Herkünfte in der freien Landschaft – rechtliche und fachliche Aspekte der Vergabep Praxis

Ergebnisse aus dem FuE-Vorhaben FKZ 3507 81 110

**Bearbeitung:
Walter Frenz
Tobias Hellenbroich
Birgit Seitz**



Titelbild: Zweigriffliger Weißdorn (T. Muer)

Bearbeitung:

Prof. Dr. Walter Frenz RWTH Aachen
Dr. Tobias Hellenbroich Anwaltsgemeinschaft Schneider & Dr. Willms, Aachen
Dipl. Ing. Birgit Seitz TU Berlin

Fachbetreuung im BfN:

Andreas Heym Fachgebiet II 1.1 „Recht, Ökonomie und naturverträgliche regionale Entwicklung“

Das Vorhaben wurde vom BfN mit Mitteln des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz und Reaktorsicherheit (BMU) gefördert.

Die Beiträge der Skripten werden aufgenommen in die Literaturdatenbank „DNL-online“ (www.dnl-online.de).

Die BfN-Skripten sind nicht im Buchhandel erhältlich.

Herausgeber: Bundesamt für Naturschutz
Konstantinstr. 110
53179 Bonn
Telefon: 0228/8491-0
Fax: 0228/8491-9999
URL: www.bfn.de

Der Herausgeber übernimmt keine Gewähr für die Richtigkeit, Genauigkeit und Vollständigkeit der Angaben sowie für die Beachtung privater Rechte Dritter. Die in den Beiträgen geäußerten Ansichten und Meinungen müssen nicht mit denen des Herausgebers übereinstimmen.

Nachdruck, auch in Auszügen, nur mit Genehmigung des BfN.

Druck: BMU-Druckerei

Gedruckt auf 100% Altpapier

Bonn – Bad Godesberg 2009

Inhaltsverzeichnis

Einführung und Aufgabenstellung	5
Erster Teil: Naturschutzfachlicher Hintergrund	7
Zweiter Teil: Naturschutzrechtliche Verpflichtungen	9
A. Supranationaler Rahmen	9
B. Regelungen im Bundesnaturschutzgesetz	11
I. Die artenschutzrechtlichen Vorgaben	11
1. Die Pflicht zum Schutz vor Florenverfälschung	11
2. Die zentralen Begriffsbestimmungen	12
a) Gebietsfremd und gebietseigen	12
b) Art. 13	
c) Pflanzen	13
d) wild lebend	14
3. Die Genehmigungspflicht des § 41 Abs. 2 BNatSchG	14
a) Ansiedlung	14
b) In der freien Natur	15
c) Ausnahmen von der Genehmigungspflicht	15
4. Versagung der Genehmigung	16
5. Zwischenergebnis	17
II. Gehölzpflanzungen als Kompensationsmaßnahmen	17
1. Zur naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung	17
a) Die Pflichten aus der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung	17
b) Mögliche Grenzen in der Verpflichtung zur Verwendung gebietseigener Gehölze	20
c) Zwischenergebnis	21
2. Zu naturschutzrechtlichen Befreiungen und Ausnahmegenehmigungen	22
3. Zwischenergebnis	23

Dritter Teil: Gebietseigene Gehölze bei Begrünungen und Vergaberecht	24
A. Allgemeiner Rechtsrahmen	24
B. Voraussetzungen, die Verwendung gebietseigener Gehölze zu fordern	25
I. Warenverkehrsfreiheit	26
1. Beeinträchtigung	26
2. Rechtfertigung	27
II. Begünstigung regionaler Anbieter	28
1. Beeinträchtigungsformen	28
2. Rechtfertigung	29
C. Umsetzung	30
I. Auftragsdefinition als Ausgangspunkt	30
II. Technische Spezifikationen	32
1. Allgemeine Bedeutung und Funktionsweise	32
2. Anwendung auf gebietseigene Gehölze	33
III. Zusatzbedingungen	34
IV. Eignungskriterien	34
V. Zuschlagskriterien	35
1. Relevanz	35
2. Allgemeiner Rahmen	35
3. Vorgaben des EuGH für den Umweltschutz	36
4. Folgerungen für Begrünungen mit gebietseigenen Gehölzen	37
a) Stoffgleichheit in dem konkreten Projekt	37
b) Lieferfähigkeit und Herkunftsnachweis	37
c) Keine notwendige Sicherheit der Zielerreichung	38
d) Gewichtung	39
VI. Konsequenzen für die Ausschreibungspraxis	39
VII. Sonderproblem einer nicht hinreichenden Verfügbarkeit gebietseigener Gehölze	40
1. Alternativenbildung	40
2. Anzucht als Leistungsgegenstand	42
3. Teilnahmewettbewerb	42
4. Wettbewerblicher Dialog	43
D. Unterschwellenvergaben	43
I. Relevanz allgemeiner Grundsätze	43

II. Bekanntmachung	44
III. Ausmaß der Informationen	45
IV. Reichweite	45
V. Unparteiische Vergabe	46
VI. Verhältnismäßigkeit	46
VII. Nachprüfbarkeit auch im richtlinienfreien Bereich	47
E. Fazit	48
Vierter Teil: Fachliche Grundlagen zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten in Deutschland	49
A. Grundsatz und Begriffsklärung	49
B. Grundlagen für Herkunftsgebiete in Deutschland	51
I. Abgrenzung nach ökologischen Bedingungen	53
1. Horizontale Abgrenzung	53
2. Vertikale Abgrenzung	54
II. Abgrenzung nach phänotypischen oder genetischen Merkmalen	54
III. Verhältnismäßigkeit	54
C. Herkunftsgebietsgliederungen in Deutschland	54
D. Bisherige Länderbestrebungen	58
I. Baden-Württemberg	59
II. Bayern	63
III. Brandenburg	66
IV. Nordrhein-Westfalen	69
V. Andere Bundesländer	71
E. Abgrenzungen von Herkunftsgebieten für Forstbäume	71
Fünfter Teil: Zusammenfassende rechtliche und fachliche Bewertung zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten	72
Sechster Teil: Erstellung regionalisierter Gehölzlisten für Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze	73

A. Einleitung	73
B. Methodik	75
I. Bestimmung grundsätzlicher Auswahlkriterien für Gehölze	75
II. Erstellung regionalisierter Gehölzlisten für Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze	76
C. Ergebnisse	77
I. Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze	77
II. Artenliste für Pflanzungen in den Herkunftsgebieten gebietseigener Gehölze Deutschlands	81

Einführung und Aufgabenstellung

Bei Anpflanzungen im Rahmen von Maßnahmen des Natur- und Landschaftsschutzes wird vielfach Pflanzgut verwendet, das nicht aus der Region stammt, in der die Anpflanzung vorgenommen wird.¹ Die Gründe hierfür sind vielfältig. Zum Beispiel ist es in der Regel kostengünstiger, große Mengen an Pflanzmaterial aus weit entfernten Ländern mit niedrigen Löhnen zu beziehen.² Manchmal sind die benötigten Mengen an Pflanzmaterial vor Ort schlicht nicht verfügbar. Die Verwendung von Pflanzmaterialien von Herkunftsorten aus größerer Entfernung ist jedoch naturschutzfachlich nicht unumstritten. Der schwerwiegendste Einwand liegt darin, dass dies zu einem Verlust genetischer Vielfalt führe. Deswegen wird von Behörden vermehrt dazu übergegangen, bei Pflanzmaßnahmen auf die Verwendung gebietseigenen oder autochthonen Pflanzmaterials hinzuwirken.

Dieses behördliche Ansinnen erscheint auf den ersten Blick unproblematisch. Denn die **Durchführung** von Pflanzmaßnahmen erfolgt auf vertraglicher Grundlage, und zwar in der Regel nicht in öffentlich-rechtlicher sondern in zivilrechtlicher Ausgestaltung. Durch zivilrechtlichen Vertrag wird der Auftragnehmer verpflichtet, eine vertraglich definierte Leistung zu erbringen. Dabei wird die Beschaffenheit der Leistungen, also das Leistungssoll, bekanntlich durch die Parteien im Rahmen der vertraglichen Einigung bestimmt. Wegen der in Deutschland grundsätzlich herrschenden Vertragsfreiheit liegt daher zunächst der Schluss nahe, dass auch die den Auftrag vergebende Behörde, die sich auf die Ebene des Privatrechts begibt, in der Bestimmung der Beschaffenheit der geschuldeten Leistung frei ist.

Dem zivilrechtlichen Vertrag zur Durchführung der Pflanzmaßnahmen gehen jedoch zumeist Entscheidungen auf öffentlich-rechtlichen Grundlagen voraus. Die Behörde ist daher in ihrem Handeln nicht völlig frei. Neben den naturschutzrechtlichen Vorschriften hat sie beim Abschluss zivilrechtlicher Verträge auch die vergaberechtlichen Bestimmungen zu beachten. Gestützt darauf wird der Forderung nach der Verwendung gebietseigenen Pflanzmaterials jedoch entgegen gehalten, dass die Anordnung von Verpflichtungen zur Verwendung gebietseigener Gehölze durch die zuständigen Behörden einer tragfähigen rechtlichen Grundlage entbehre und den Wettbewerb verzerre und deswegen mit dem Vergaberecht nicht in Einklang zu bringen sei.³

¹ Reif/Nickel, Pflanzungen von Gehölzen und „Begrünung“ – Ausgleich oder Eingriff in Natur und Landschaft? Naturschutz und Landschaftsplanung 2000, S. 299, Arbeitskreis Waldbau und Naturschutz NRW, Florenverfälschung, in: Natur in NRW Heft 3/2008, S. 35 ff.

² Kätzel/Löffler/Becker, Erfassung und Erhaltung forstlicher Genressourcen und der genetischen Diversität von Wäldern, in: Ministerium für ländliche Entwicklung, Umwelt und Verbraucherschutz Brandenburg / Landesforstanstalt Eberswalde (Hrsg.): Naturschutz in den Wäldern Brandenburgs : Beiträge der Naturschutztagung vom 2. November 2006 in Eberswalde - Berlin: Bäßler, 2007, S. S. 39 ff. (46), Arbeitskreis Waldbau und Naturschutz NRW, Florenverfälschung, in: Natur in NRW Heft 3/2008, S. 35 ff.

³ Informationsbroschüre „Gebietsheimische, gebietseigene bzw. autochthone“ Gehölze der Interessengemeinschaft überregionaler Pflanzenhandel im Bund deutscher Baumschulen (BdB) e.V. – Hamburg, ohne Erscheinungsdatum.

Im Februar 2007 fand ein Fachgespräch zur Verwendung von Gehölzen gebietseigener Herkünfte in der freien Landschaft statt, das im Ergebnis zeigte, dass zu zahlreichen Fragen im Zusammenhang mit der Verwendung und Ausschreibung gebietseigenen Pflanzmaterials noch erheblicher Klärungsbedarf besteht.⁴ Im Rahmen des Umweltforschungsplanes hat daher das Bundesamt für Naturschutz das Forschungs- und Entwicklungsvorhaben „Handreichung gebietseigene Gehölze“ vergeben. Das Vorhaben zielt darauf, vor allem die rechtlichen Hintergründe im Einklang mit den fachlichen Erfordernissen gutachtlich aufzubereiten und den zuständigen Vergabestellen mit einem Vademekum eine Hilfestellung für die Bewältigung der ausschreibungsspezifischen Sonderprobleme an die Hand zu geben.

Aufgabe des hier vorliegenden gutachtlichen Teils des Forschungs- und Entwicklungsvorhabens ist es, diesen Fragen für Gehölze als Grundlage für ein vergaberechtliches Vademekum nachzugehen. Insbesondere wird erörtert, ob eine naturschutzrechtliche Notwendigkeit zur Verwendung gebietseigener Gehölze besteht und wie diese im Rahmen erforderlicher Ausschreibungen berücksichtigt werden kann. Hierzu erfolgte auch eine Erhebung und Auswertung praktischer Umsetzungen in den Bundesländern, wozu eine Abfrage bei den Ländern über den LANA-Arbeitskreis Eingriffsregelung durchgeführt wurde. Die Forschungsnehmer danken allen, die auf die Abfrage reagiert und damit zu dieser Studie beigetragen haben.

Schließlich soll allem voran klargestellt werden, dass die Frage, ob überhaupt eine Ausschreibung wegen der Durchführung von Pflanzmaßnahmen oder der Beschaffung von Pflanzmaterial nicht von naturschutzrechtlichen Pflichten oder naturschutzfachlichen Erfordernissen abhängt. Ob eine öffentliche Ausschreibung erfolgen muss oder nicht ist für jegliche Pflanzmaßnahme zu entscheiden, egal ob gebietseigene Gehölze Verwendung finden sollen oder nicht. Es soll daher dem Eindruck entgegen gewirkt werden, dass die Beachtung naturschutzrechtlicher oder –fachlicher Belange noch ein Zusatzerfordernis der öffentlichen Ausschreibung der Leistung bewirkt.

⁴ Vgl. den Bericht von Otto, Fachgespräch zur Verwendung von Gehölzen gebietseigener Herkünfte in der freien Landschaft – Beitrag zur Erhaltung der genetischen Vielfalt, in: Umwelt 2007, Heft 5 S. 314 f..

Erster Teil: Naturschutzfachlicher Hintergrund

Die Herkunft des zu verwendenden Pflanzmaterials ist aus naturschutzfachlicher und ökonomischer Sicht nicht unerheblich. Dem Laien mag das seltsam vorkommen, sind für ihn doch phänotypisch oft keine Unterschiede erkennbar. Aus naturschutzfachlicher Sicht wird die Verwendung gebietseigenen Pflanzmaterials bevorzugt.⁵ Letztlich geht es also auch bei der Verwendung von gebietseigenem Pflanzmaterial darum, die genetische Vielfalt der einheimischen Pflanzen zu sichern. Für die Erhaltung der genetischen Vielfalt lassen sich vielfältige Gründe anführen, sei es aus ethischen Gesichtspunkten oder aufgrund von Klugheitsargumenten.⁶ Im hiesigen Zusammenhang ist bei den einschlägigen Klugheitsargumenten die Erhaltung des evolutiven Anpassungspotentials hervorzuheben.⁷ Die dem zu Grunde liegende These besagt, dass eine größere vorhandene genetische Vielfalt auf natürliche oder anthropogene Umweltveränderungen – etwa aufgrund der durch den Klimawandel zu erwartenden Veränderungen⁸ – besser reagieren und sich anpassen kann und dadurch eine Kontinuität des Artenspektrums gewahrt bleibt.⁹ So ist festzustellen, dass Umweltveränderungen auch ohne menschliches Zutun zum Aussterben einzelner Genotypen oder Arten führen,¹⁰ zugleich aber durch die evolutiven Prozesse mitunter neue Genotypen entstehen, z.B. wenn einzelne Populationen lange isoliert sind und sich bei diesen neue genetische Merkmale bilden, die letztlich eine neue Art hervorbringen.¹¹ Populationen einer Art sind mitunter dazu in der Lage, sich den biotischen und abiotischen Eigenheiten ihres Umfeldes anzupassen, um ihr Überleben zu sichern.¹²

⁵ Seitz/Jürgens/Kowarik, Erhaltung genetischer Vielfalt: Kriterien für die Zertifizierung regionalen Saat- und Pflanzguts, BfN Skripten Nr. 208, passim.

⁶ Ein Überblick ist zu finden bei Hellenbroich, Europäisches und deutsches Artenschutzrecht, S. 20 ff..

⁷ Blab/Klein/Ssymank, Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, NuL 1995, S. 11 (12).

⁸ Kätzel/Löffler/Becker, Erfassung und Erhaltung forstlicher Genressourcen und der genetischen Diversität von Wäldern, in: Ministerium für ländliche Entwicklung, Umwelt und Verbraucherschutz Brandenburg / Landesforstanstalt Eberswalde (Hrsg.): Naturschutz in den Wäldern Brandenburgs : Beiträge der Naturschutztagung vom 2. November 2006 in Eberswalde - Berlin: Bäßler, 2007, S. S. 39 ff. (48).

⁹ Kaule, Arten- und Biotopschutz, S. 15; Schröder, Biodiversität – populationsgenetische Grundlagen, in: BfN Skripten 96, S. 34 und mit zahlreichen weiteren Nachweisen Seitz/Jürgens/Kowarik, Erhaltung genetischer Vielfalt: Kriterien für die Zertifizierung regionalen Saat- und Pflanzguts, BfN Skripten Nr. 208, S. 6.

¹⁰ Kaule, Arten- und Biotopschutz, S. 188; Primack, Naturschutzbiologie, S. 89.

¹¹ Ortner, Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 (93).

¹² Kätzel/Löffler/Becker, Erfassung und Erhaltung forstlicher Genressourcen und der genetischen Diversität von Wäldern, in: Ministerium für ländliche Entwicklung, Umwelt und Verbraucherschutz Brandenburg / Landesforstanstalt Eberswalde (Hrsg.): Naturschutz in den Wäldern Brandenburgs : Beiträge der Naturschutztagung vom 2. November 2006 in Eberswalde - Berlin: Bäßler, 2007, S. S. 39 ff. (46); Riedl, Tierökologische Aspekte bei der Verwendung autochthoner Pflanzen – Diskussionsgrundlage für die Strukturierung eines Forschungskonzeptes, in: BfN Skripten Nr. 96

Dieses Phänomen bedingt gegebenenfalls auch ökonomische Vorteile. Denn sind gebietseigene Populationen besonders gut an ihre biotische und abiotische Umgebung angepasst, kommt es zu weniger Ausfällen bei den Neuanpflanzungen, da das Pflanzmaterial unter Umständen eine relativ bessere Vitalität aufweist.¹³ An den Anpflanzungen muss daher weniger nachgebessert werden, was Kosten spart. Dass das gebietseigene Pflanzmaterial nicht über lange Strecken transportiert werden muss, bis es am Ort der Anpflanzung ankommt, führt auch zu einer insgesamt besseren Umweltbilanz.

Umgekehrt kann es sich aber auch so verhalten, dass sich durch Kreuzungen und Rückkreuzungen des gebietseigenen und gebietsfremden Materials Hybriden bilden, oder sich das gebietsfremde Pflanzmaterial sogar über kurz oder lang gegenüber den gebietseigenen Pflanzen besser behaupten und diese aus ihrer natürlichen Umgebung verdrängen kann.¹⁴ Die nachträgliche künstliche Vermischung kann die spezifischen genetischen Merkmale nivellieren.¹⁵ All dies führt zu der Gefahr einer genetischen Verarmung. Dies wird dadurch verstärkt, dass Pflanzmaterial vielfach aus Stecklingen besteht, die durch vegetative Vermehrung gewonnen werden und daher identische genetische Eigenschaften aufweisen.¹⁶ Die auf diese Weise genetisch verarmte Population kann wiederum anfälliger für spezielle Schädlinge oder für sonstige Umweltveränderungen sein und dadurch in ihrem Bestand gefährdet werden. Wenn andere Arten in dem betreffenden Biotop auf diese Arten angewiesen sind, sind auch diese zwangsläufig von dieser Entwicklung betroffen.¹⁷ Die geschilderten Gefahren bestehen daher nicht nur in der invasiven Verbreitung¹⁸ gebietsfremder Sippen, sondern setzen bereits deutlich früher an. Die weitere Verbreitung von Sippen als Konsequenz der Hybridisierung kann vorkommen.¹⁹

S. 40; Ortner, Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 (93).

¹³ Riedl, Tierökologische Aspekte bei der Verwendung autochthoner Pflanzen – Diskussionsgrundlage für die Strukturierung eines Forschungskonzeptes, in: BfN Skripten 96, S. 40; Seitz/Jürgens/Kowarik, Erhaltung genetischer Vielfalt: Kriterien für die Zertifizierung regionalen Saat- und Pflanzguts, BfN Skripten Nr. 208, S. 22 ff., jeweils mit weiteren Nachweisen; Ortner, Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 (92); Marzini/Vollrath, Versuche der LWG mit gebietsheimischen Gehölzen, in: BfN Skripten 96, S. 63 ff., Arbeitskreis Waldbau und Naturschutz NRW, Florenverfälschung, in: Natur in NRW Heft 3/2008, S. 35 ff. (36); Degenbeck, Wettbewerbsrecht und Naturschutz, in: Bayerische Landesanstalt für Weinbau und Gartenbau (Hrsg.): Sonderdruck aus Veitshöchheimer Berichte Heft 81, S. 4.

¹⁴ Klingenstein/Eberhardt, Heimisches Saat- und Pflanzgut aus Sicht des Naturschutzes auf Bundesebene, in: BfN-Skripten 96, S. 18 (20); Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze, in: Seitz/Kowarik, NEOBIOTA 2, 2003, S. 3 (5 f.).

¹⁵ Schröder, Biodiversität – populationsgenetische Grundlagen, in: BfN Skripten 96, S. 34.

¹⁶ Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze, in: Seitz/Kowarik, NEOBIOTA 2, 2003, S. 3 (5 f.).

¹⁷ Riedl, Tierökologische Aspekte bei der Verwendung autochthoner Pflanzen – Diskussionsgrundlage für die Strukturierung eines Forschungskonzeptes, in: BfN Skripten Nr. 96 S. 40; Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze, in: Seitz/Kowarik, NEOBIOTA 2, 2003, S. 3 (5 f.).

¹⁸ Dies als besonders problematisch hervorhebend Klingenstein/Eberhardt, Heimisches Saat- und Pflanzgut aus Sicht des Naturschutzes auf Bundesebene, in: BfN-Skripten 96, S. 18 ff..

¹⁹ Seitz/Jürgens/Kowarik, Erhaltung genetischer Vielfalt: Kriterien für die Zertifizierung regionalen Saat- und Pflanzguts, BfN Skripten Nr. 208, S. 14 ff., mit umfassenden Nachweisen.

Zweiter Teil: Naturschutzrechtliche Verpflichtungen

Den Schutz der biologischen Vielfalt haben die Gesetzgeber der verschiedenen Rechtsebenen aufgegriffen und gesetzlich zum Ziel erklärt. Zu Erreichung dieses Ziels tragen verschiedene naturschutzrechtliche Instrumente bei. Nachfolgend soll zunächst ein kurzer Überblick über die einschlägigen supranationalen Regelungen gegeben werden, bevor auf einzelne Instrumente des Naturschutzrechts eingegangen wird, die die Wahrung der biologischen Vielfalt auch auf genetischer Ebene sicherstellen sollen.

A. Supranationaler Rahmen

Auf der Ebene des Völkerrechts ist das internationale Übereinkommen über die biologische Vielfalt²⁰ hervorzuheben, das 1992 in Rio de Janeiro verabschiedet und sowohl von der Bundesrepublik Deutschland, als auch von der Europäischen Gemeinschaft im Jahr 1992 unterzeichnet wurde. Es verpflichtet die Vertragsstaaten in Art. 8 Buchst. h) soweit möglich und sofern angebracht, die Einbringung gebietsfremder Arten, welche die Ökosysteme, die Lebensräume oder Arten gefährden, zu verhindern, zu kontrollieren oder zu beseitigen. Dass diese Vorgabe an die Vertragsstaaten auch den hier zu untersuchenden Fall der Ansiedlung nicht gebietseigenen Pflanzmaterials erfasst, liegt nicht unbedingt auf der Hand. Denn aus der Vorschrift ist z.B. nicht ohne weiteres ersichtlich, ob eine in Polen gezüchtete Hainbuche in Hessen, wo Hainbuchen natürlicherweise vorkommen, gebietsfremd ist. Immerhin gehört sie der gleichen Art an und diese Art ist in Hessen ohne weiteres heimisch. Voraussetzung dafür, dass die betreffende Pflanze in dem vorgesehenen Anpflanzungsgebiet gebietsfremd ist, ist eine Pflicht zur Differenzierung auch nach den genetischen Unterschieden und Besonderheiten unter den artzugehörigen Exemplaren. Davon ist aber für die Biodiversitätskonvention auszugehen. Denn bereits die erste Eingangserwägung zur Konvention bezieht die genetische Vielfalt innerhalb der Arten in die Betrachtungen und damit auch in die Regelung mit ein.²¹ Artikel 1 der Konvention legt das Ziel des Regelwerks fest: „Die Ziele dieses Übereinkommens, die in Übereinstimmung mit seinen maßgeblichen Bestimmungen verfolgt werden, sind die Erhaltung der biologische Vielfalt, die nachhaltige Nutzung ihrer Bestandteile und die ausgewogene und gerechte Aufteilung der sich aus der Nutzung der genetischen Ressourcen ergebenden Vorteile...“. Nach den Begriffsbestimmungen des Art. 2 der Konvention bedeutet „biologische Vielfalt“ die Variabilität unter lebenden Organismen jeglicher Herkunft, darunter unter anderem Land-, Meeres- und sonstige aquatische Ökosysteme und die ökologischen Komplexe, zu denen sie gehören; dies umfasst die Vielfalt innerhalb der Arten und zwischen den Arten und die Vielfalt der Ökosysteme. Zudem schließt der Begriff „biologische Ressourcen“ nach Art. 2 der Konvention genetische Ressourcen, Organismen oder Teile davon, Populationen oder einen anderen biotischen Bestandteil von Ökosystemen ein, die einen tatsäch-

²⁰ Vom 5. Juni 1992, abgedruckt in BGBl. II 1993, S. 1742.

²¹ Wörtlich heißt es dort: „Die Vertragsparteien – im Bewusstsein des Eigenwerts der biologischen Vielfalt und ihrer Bestandteile in ökologischer, genetischer, sozialer, wirtschaftlicher, wissenschaftlicher, erzieherischer, kultureller und ästhetischer Hinsicht sowie im Hinblick auf ihre Erholungsfunktion, ...“

lichen oder potentiellen Nutzen oder Wert für die Menschen haben, ein. Auch wenn die IUCN eine gebietsfremde Art nur als „Art, Unterart oder niedrigere Taxa, die außerhalb ihres gewöhnlichen vergangenen oder gegenwärtigen Verbreitungsgebiets eingeführt wurde“ definiert und somit fremde Herkünfte nicht einbezieht,²² ist die Vielfalt nicht nur zwischen den Arten sondern auch innerhalb der Arten Schutzgegenstand im Sinne der Biodiversitätskonvention.²³ Dies gilt umso mehr, als die Definition nicht rechtsverbindlich ist.

Das am 19.09.1979 angenommene Berner Übereinkommen über die Erhaltung der europäischen wildlebenden Pflanzen und Tiere und ihrer natürlichen Lebensräume verpflichtet in Art. 11 Abs. 2 Buchst. b) zur strengen Überwachung und Begrenzung des Ansiedelns nichtheimischer Arten.²⁴

Im Europarecht soll die FFH-Richtlinie²⁵ die Vorgaben des Übereinkommens über die biologische Vielfalt u. a. bezüglich der Flora umsetzen und die betreffenden Verpflichtungen an die Mitgliedstaaten weitergeben. Entsprechend der dritten Eingangserwägung der Richtlinie ist ihr Hauptziel, die Erhaltung der biologischen Vielfalt zu fördern. Eine Regelung zu gebietsfremden Arten ist in Art. 22 Buchst. b) FFH-RL zu finden. Die Mitgliedstaaten sorgen demnach dafür, dass die absichtliche Ansiedlung nicht heimischer Arten in der Natur so geregelt wird, dass weder die natürlichen Lebensräume noch die heimischen wild lebenden Tier- und Pflanzenarten geschädigt werden. Falls erforderlich, sollen Ansiedlungsverbote geregelt werden. Anhaltspunkte zur Auslegung des Begriffes der biologischen Vielfalt lassen sich dem Wortlaut der Richtlinie nicht in dem Maße entnehmen wie der Biodiversitätskonvention. Gleichwohl ist eine Auslegung der FFH-Richtlinie geboten, die das Anliegen der Konvention über die biologische Vielfalt stützt und damit auch die genetische Ebene erfasst. Hierfür sprechen mehrere Gründe: Erstens ist die Europäische Gemeinschaft als Vertragszeichnerin der Konvention an deren Vorgaben gebunden, weswegen ein gleich lautendes Verständnis geboten ist.²⁶ Zweitens wurden die Konvention und die FFH-Richtlinie in einem engen zeitlichen Zusammenhang verhandelt bzw. erlassen. Drittens kann das Richtlinienziel der Sicherung der Artenvielfalt bzw. der Bewahrung oder Wiederherstellung eines günstigen Erhaltungszustandes gem. Art. 2 Abs. 1 und 2 FFH-RL nur bei einem derart umfassenden Verständnis der Artenvielfalt einschließlich der genetischen Vielfalt er-

²² Shine/Williams/Gündling, A Guide to Designing Legal and Institutional Frameworks on Alien Invasive Species, IUCN Environmental Policy and Law Paper No. 40, 2002, S. 2. Im wesentlichen inhaltsgleich ist die Definition aus dem Beschluss der COP 6 Decision VI/23, dort Fußnote 57, zur CBD. Das Dokument enthält im übrigen Guiding Principles zu Art. 8 der CBD. Das Dokument ist abrufbar unter <http://cbd.int/decisions/cop-06.shtml?m=COP06&id=7197&lg=0>.

²³ So auch Ortner, Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 (93); Kowarik/Heink/Schmitz/Starfinger, Entwicklung von Bewertungskriterien für die Freisetzung gebietsfremder Pflanzen. Wirkung auf Pflanzengemeinschaften und ausgewählte Tiere (unveröffentlichte Studie im Auftrag des UBA 2003), S. 97 ff..

²⁴ Dazu näher Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (42 ff.).

²⁵ Richtlinie 92/43/EWG des Rates zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wild lebenden Tiere und Pflanzen vom 21. Mai 1992, ABl. L 206 S. 7.

²⁶ Vgl. Art. 300 Abs. 7 EGV und dazu Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl., Art. 300 EGV Rn. 82.

reicht werden. Und im Hinblick auf die im Rahmen der Richtlinie zu erlassenden nationalen Umsetzungsvorschriften ist bereits an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass es sich bei der Richtlinie um eine Direktive handelt, die den Mitgliedstaaten weiter gehende Regelungen entsprechend Art. 176 EGV zur Schutzverstärkung erlaubt.

B. Regelungen im Bundesnaturschutzgesetz

Das Bundesnaturschutzgesetz gilt gemäß Art. 125b Abs. 1 GG zunächst noch als Rahmenrecht fort, obwohl durch die Änderungen des Grundgesetzes im Zuge der Föderalismusreform die Bundesrahmengesetzgebung im Sinne von Art. 75 GG a. F. entfallen ist. Die Materie des Naturschutzes und der Landschaftspflege ist in die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes mit Abweichungsmöglichkeiten der Länder überführt worden. Gleichwohl ist es für die hiesige Fragestellung grundsätzlich ausreichend, ausschließlich die Vorschriften des Bundesnaturschutzgesetzes zu untersuchen, da – wie die Untersuchung von Ortner zutreffend feststellt²⁷ – die bisherigen landesrechtlichen Vorschriften im hier relevanten Bereich sich im Wortlaut eng an den bundesrechtlichen Vorgaben orientieren. Und die Landesgesetzgeber sind zudem nach wie vor gehalten, die europarechtlichen und bundesrahmenrechtlichen Vorgaben in den Landesnaturschutzgesetzen umzusetzen. Da sich die Abweichungsmöglichkeiten, die das Grundgesetz den Ländern einräumt, auch künftig nicht auf den Bereich des Artenschutzes beziehen, werden die wesentlichen nachstehenden Ausführungen zum Artenschutzrecht trotz etwaiger Änderungen der Landesnaturschutzgesetze Geltung behalten.

Im Bundesnaturschutzgesetz gibt es mehrere naturschutzrechtliche Anknüpfungspunkte, die das Problem im Wesentlichen unter zwei Gesichtspunkten regeln:

Erstens finden sich in den spezifisch artenschutzrechtlichen Vorschriften des Bundesnaturschutzgesetzes Regelungen über die Floren- und Faunenverfälschung in § 41 Abs. 2 BNatSchG, der gemäß § 11 BNatSchG (noch) zum Rahmenrecht gehört. Diese Vorschriften beanspruchen grundsätzlich für alle Pflanzmaßnahmen in der Landschaft Geltung. Zweitens kann das Problem der Florenverfälschung auch zu beachtender Regelungsgegenstand in denjenigen naturschutzrechtlichen Instrumenten sein, die ein Folgenbewältigungsprogramm für nachteilige Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft enthalten, infolge derer etwaige Pflanzmaßnahmen geboten sind.²⁸ Allem voran ist hier an die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung zu denken, darüber hinaus aber jegliche weitere Entscheidung, in der Kompensationsmaßnahmen eine Rolle spielen können, wie Ausnahmegenehmigungen oder die naturschutzrechtliche Befreiung.

I. Die artenschutzrechtlichen Vorgaben

1. Die Pflicht zum Schutz vor Florenverfälschung

Gemäß § 41 Abs. 2 BNatSchG treffen die Länder unter anderem unter Beachtung des Art. 22 FFH-RL sowie Art. 8 Buchst. h der Biodiversitätskonvention geeignete Maß-

²⁷ Ortner, Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 (94).

²⁸ In diesem Sinne auch Kratsch/Schumacher, Naturschutzrecht, S. 179 f..

nahmen, um die Gefahren einer Verfälschung der Tier- oder Pflanzenwelt der Mitgliedstaaten durch Ansiedlung und Ausbreitung von Tieren und Pflanzen gebietsfremder Arten abzuwehren. Welche Maßnahmen hierbei in Betracht kommen, steht grundsätzlich im Ermessen der Landesgesetzgeber.²⁹ Der Bund gibt den Ländern in § 41 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BNatSchG lediglich einen konkreten Regelungsauftrag, Vorschriften über die Genehmigung des Ansiedelns unter anderem von Pflanzen gebietsfremder Arten in der freien Natur zu schaffen.³⁰ Ferner bindet der Bund das gesetzgeberische Ermessen mit § 41 Abs. 2 Satz 3 BNatSchG hinsichtlich der Voraussetzungen, unter denen eine Genehmigung für das Ansiedeln solcher Exemplare zu versagen ist. Demnach darf eine Ansiedlungsgenehmigung nicht erteilt werden, wenn die Gefahr einer Verfälschung der Tier- oder Pflanzenwelt der Mitgliedstaaten oder eine Gefährdung des Bestands oder der Verbreitung wild lebender Tier- oder Pflanzenarten der Mitgliedstaaten oder von Populationen solcher Arten nicht auszuschließen ist.

2. Die zentralen Begriffsbestimmungen

a) Gebietsfremd und gebietseigen

Maßgeblich für das Eingreifen dieser Regelungspflichten ist, dass es sich bei den zu pflanzenden Exemplaren um solche handelt, die im Sinne des Gesetzes als gebietsfremd anzusehen sind. Insofern kann nicht oft genug unterstrichen werden, dass gesetzliche Regelungen unter Umständen von einem anderen Begriffsverständnis als die Naturwissenschaften ausgehen, was zwar zu Verwirrung bei den Normanwendern beitragen kann, unter normativen Aspekten jedoch legitim ist. Gemäß § 10 Abs. 2 Nr. 6 BNatSchG ist gebietsfremd eine wild lebende Tier- oder Pflanzenart, wenn sie in dem betreffenden Gebiet in freier Natur nicht oder seit mehr als 100 Jahren nicht mehr vorkommt.³¹ Da diese Begriffsbestimmung auf Tier- und Pflanzenarten abstellt, bleibt noch fraglich, ob überhaupt nach einzelnen Teilpopulationen innerhalb einer taxonomisch definierten Art im naturwissenschaftlichen Sinne differenziert werden kann.

²⁹ Ein kurzer Überblick über die Regelungsmöglichkeiten ist zu finden bei Hellenbroich, Europäisches und deutsches Artenschutzrecht, S. 98 f. und bei Lorz/Müller/Stöckel, Naturschutzrecht, § 41 BNatSchG Rn. 20.

³⁰ Zu den erheblichen Defiziten bei der Anwendung der im Rahmen dieser Vorschrift erlassenen Ländervorschriften vgl. Fisahn, Aussetzung nichtheimischer Tiere und Pflanzen – Problemsicht und Praxis der deutschen Behörde, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 60 f..

³¹ Streng zu bedenken ist, dass eine gebietsfremde Art nicht mit einer nicht heimischen Art gleichzusetzen ist. Im Gegensatz zur Begriffsbestimmung „gebietsfremd“, die als Referenzgebiet auf das „betreffende Gebiet“ abstellt, hat der Gesetzgeber für den in § 10 Abs. 2 Nr. 5 BNatSchG definierten Begriff „heimisch“ als Referenzgebiet das „Inland“ gewählt. **Es können daher heimische Arten in einem speziellen Gebiet im Inland gleichwohl gebietsfremd sein.** Vgl. hierzu Hellenbroich, Europäisches und deutsches Artenschutzrecht, S. 98; Ortner, Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 (94); Bedomir-Kahlo, in: Gassner/Bedomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 10 Rn. 41; Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (10).

Vielfach werden als hierzu gegensätzliche die Begriffe „autochthon“, „indigen“ und „gebietseigen“ verwendet, die allerdings nicht inhaltsgleich sind und auch nicht einheitlich verwendet werden.³² In der Fachliteratur wird die Verwendung des Begriffes „gebietseigen“ für die bevorzugt anzupflanzenden Exemplare angeraten, dem hier gefolgt wird. Was gebietseigen ist, bestimmt sich in der Naturschutzbiologie nach drei Kriterien: Raum, Zeit und Population. Die betreffenden Exemplare sind daher gebietseigen, wenn sie aus Populationen einheimischer (bzw. indigener) Sippen stammen, welche sich in einem bestimmten Naturraum über einen längeren Zeitraum in vielfacher Generationsfolge vermehrt haben, so dass eine genetische Differenzierung gegen Populationen der gleichen Art aus anderen Naturräumen anzunehmen ist.³³ Einheimische (= indigene bzw. autochthone) Arten kommen hier von Natur aus, d.h. ohne Einfluss des Menschen, vor. Sie haben sich in dem Gebiet ohne menschlichen Einfluss evolutionär gebildet oder sind ohne menschlichen Einfluss dort eingewandert (natürliche Arealerweiterung z.B. im Zuge natürlicher Klimaänderungen).³⁴

b) Art

Bei der Definition des Begriffes „Art“ geht das Bundesnaturschutzgesetz über das rein naturwissenschaftliche Begriffsverständnis hinaus.³⁵ § 10 Abs. 2 Nr. 3 BNatSchG definiert, dass Art im Sinne des Gesetzes jede Art und darüber hinaus auch jede Unterart oder Teilpopulation einer Art oder Unterart ist.³⁶ Damit wird indes aus der Definition des Begriffes „Art“ im Zusammenspiel mit dem Begriff „gebietsfremd“ deutlich, dass auch in einem bestimmten Gebiet Exemplare einer Teilpopulation gebietsfremd sein können, wenn sie zwar der gleichen Art im naturwissenschaftlich taxonomischen Sinne zugehören, aber von einer anderen Teilpopulation außerhalb des betreffenden Gebietes herrühren.³⁷

c) Pflanzen

Als weitere Voraussetzung nennt das Gesetz, dass sich die betreffenden Regelungen auf Pflanzen beziehen müssen. Dies erscheint zwar evident, bedarf aufgrund der gesetzlichen Definition des Begriffes „Pflanze“ gleichwohl einer näheren Betrachtung. Denn § 10 Abs. 2 Nr. 2 BNatSchG erweitert und verengt den wissenschaftlichen Begriff der Pflanze. Gemäß § 10 Abs. 2 Nr. 2 BNatSchG sind Pflanzen „a) wild lebende, durch

³² Vgl. Klingenstein/Kornacker/Martens/Schippmann, Gebietsfremde Arten – Positionspapier des Bundesamts für Naturschutz, BfN Skripten Nr. 128, Bonn Bad-Godesberg 2005, S. 7 f..

³³ Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze, in: Seitz/Kowarik, NEOBIOTA 2, 2003, S. 3 (10).

³⁴ Vgl. Klingenstein/Kornacker/Martens/Schippmann, Gebietsfremde Arten – Positionspapier des Bundesamts für Naturschutz, BfN Skripten Nr. 128, Bonn Bad-Godesberg 2005, S. 7 f..

³⁵ Klingenstein/Eberhardt, Heimisches Saat- und Pflanzgut aus Sicht des Naturschutzes auf Bundesebene, in: BfN-Skripten 96, S. 18 (21).

³⁶ Zur Klarstellung sei erwähnt, dass der Gesetzgeber den gesetzlichen Schutz auch für Exemplare gelten lassen will, die keinem wissenschaftlichen Taxon zuzuordnen sind, wie sich aus Anlage 2 Ziffer 4 der Bundesartenschutzverordnung ergibt.

³⁷ Vgl. auch Kratsch/Herter, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 41 Rn. 15; Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (9).

künstliche Vermehrung gewonnene sowie tote Pflanzen wild lebender Arten, b) Samen, Früchte oder sonstige Entwicklungsformen von Pflanzen wild lebender Arten, c) ohne weiteres erkennbare Teile von Pflanzen wild lebender Arten und d) ohne weiteres erkennbar aus Pflanzen wild lebender Arten gewonnene Erzeugnisse“. Von zentraler Bedeutung in der gesetzlichen Definition ist daher die Einschränkung auf „wild lebende“ Arten.

d) wild lebend

Die hier relevante Einengung des Pflanzenbegriffes besteht somit darin, dass nur Pflanzen etc. wild lebender Arten Regelungsgegenstand sind. Daher stellt sich die Frage, ob das gezüchtete Pflanzmaterial, also die konkret auszubringenden Exemplare, überhaupt Regelungsgegenstand der Normen ist oder aber als reine Kulturpflanzen aus dem Regelungsbereich herausfallen. Wie aber § 10 Abs. 2 Nr. 2 BNatSchG bereits andeutet, sind auch durch künstliche Vermehrung gewonnene Pflanzen Regelungsgegenstand. Aus systematischen Gesichtspunkten der Auslegung der Norm ist daher zur Ausfüllung des Merkmals wild lebend nicht auf das speziell anzupflanzende oder auszusäende Exemplar als (bis dahin) Kulturpflanze abzustellen, sondern vielmehr darauf, ob das Exemplar einer Art zugehört, die wild lebend vorkommt. Wild lebend sind daher alle Exemplare in Freiheit vorkommender Arten, deren Exemplare nicht ausschließlich von Menschen gezüchtet oder angebaut werden.³⁸ Hierzu zählen auch alle ehemals domestizierten Arten, die sich dem Leben in Freiheit erneut angepasst haben³⁹, egal, wie es dazu gekommen ist.⁴⁰

3. Die Genehmigungspflicht des § 41 Abs. 2 BNatSchG

Unter Beachtung dieser Begriffsbestimmungen sind im Rahmen des § 41 Abs. 2 BNatSchG folgende Regelungen zu Anpflanzungen von Gehölzen zu treffen: Das Ansiedeln gebietsfremder Gehölze in der freien Natur muss unter einen Genehmigungsvorbehalt gestellt werden. Eine Beschränkung der Genehmigungspflicht auf sich invasiv ausbreitende gebietsfremde Gehölze ist dem Gesetz nicht zu entnehmen und fachlich nicht sinnvoll, da sich zumeist erst mit erheblichem Zeitverzug zeigt, ob eine Art sich invasiv ausbreitet oder nicht.⁴¹ Das Gesetz nimmt ausschließlich folgende Beschränkungen vor.

a) Ansiedlung

Zunächst muss eine Ansiedlung vorliegen. Dies ist der Fall, wenn einem oder mehreren Exemplaren der gebietsfremden Art eine neue Lebensstätte geschaffen werden

³⁸ Bendoric-Kahlo, in: Gassner/Bendoric-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 10 Rn. 21.

³⁹ Bendoric-Kahlo, in: Gassner/Bendoric-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 10 Rn. 21; mit weiteren Nachweisen Hellenbroich, Europäisches und deutsches Artenschutzrecht, S. 32.

⁴⁰ Lorz, Ein Blick auf den Grenzbereich von Tierschutz-, Naturschutz-, Jagd- und Fischereirecht, NuR 1985, S. 253 (256).

⁴¹ Vgl. dazu auch Hellenbroich, Europäisches und deutsches Artenschutzrecht S. 290 ff..

soll.⁴² Erforderlich ist insoweit ein planmäßiges Vorgehen.⁴³ Dies ist beim Anpflanzen von Gehölzen regelmäßig der Fall, da ihnen mit der Anpflanzung eine neue Lebensstätte zugewiesen wird.

b) In der freien Natur

Unter Genehmigungsvorbehalt müssen nur solche Ansiedlungen gestellt werden, die in der freien Natur vorgenommen werden. Bei der Frage, ob eine Fläche der freien Natur zuzuordnen ist oder dem besiedelten Bereich kommt es auf den tatsächlichen Zustand an und nicht auf die rechtliche Zuordnung einer Fläche z. B. im Sinne des Bauplanungsrechts zum Außenbereich gemäß § 35 BauGB.⁴⁴ Daher können z. B. Gartenflächen eines im baurechtlichen Außenbereich gelegenen Grundstücks nicht als freie Natur im Sinne des § 41 Abs. 2 BNatSchG angesehen werden.⁴⁵ Zur freien Natur zählen Kratsch und Herter demgegenüber aber auch Straßenböschungen außerhalb bebauter Ortslagen, so dass beim Einsäen oder Bepflanzen solcher Flächen das Genehmigungserfordernis greift.⁴⁶ Dem ist beizupflichten, denn die Vorschrift ist ersichtlich darauf angelegt, zumeist kleinräumige Ziergärten oder sonstige regelmäßige Nutzflächen von dem Genehmigungserfordernis und dem materiellen Verbot und damit auch von der Eigentumsbeschränkung auszunehmen. Ihrem Sinn und Zweck nach kann die räumliche Begrenzung in der Vorschrift nicht als Freifahrtschein verstanden werden, jegliche, vom Menschen einmal gestaltete Fläche als der freien Natur entzogen anzusehen.

c) Ausnahmen von der Genehmigungspflicht

Der Bundesgesetzgeber hat den Ländern auch verschiedene Tatbestände vorgegeben, bei deren Vorliegen von einem Genehmigungserfordernis abzusehen ist. Dabei handelt es sich um den Fall des Anbauens von Pflanzen in der Land- und Forstwirtschaft. Berührungen beim Anpflanzen von Gehölzen mit der Forstwirtschaft können sich z. B. dann ergeben, wenn eine Gehölzanpflanzung zugleich naturschutzrechtlich als auch forstrechtlich relevant ist, weil sie z. B. zugleich als Wald im forstrechtlichen Sinne anzusehen sein wird.

Ob die Genehmigungspflicht im Rahmen des § 41 BNatSchG greift, wird letztlich von der konkreten Zweckbestimmung der entstehenden Anpflanzung abhängen. Die

⁴² Schmidt-Räntsch, in: Gassner/Bendomin-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 41 Rn. 13.

⁴³ Gellermann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band IV, § 41 BNatSchG Rn. 11; Fisahn, Aussetzung nichtheimischer Tiere und Pflanzen – Problemsicht und Praxis der deutschen Behörde, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 60 (62).

⁴⁴ Kratsch/Herter, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 41 Rn. 16, Kratsch/Schumacher, Naturschutzrecht, S. 180.

⁴⁵ Kratsch/Herter, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 41 Rn. 16; Lorz/Müller/Stöckel, Naturschutzrecht, 2. Aufl., § 41 BNatSchG Rn. 21; Hellenbroich, Europäisches und deutsches Artenschutzrecht, S. 32; Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (8).

⁴⁶ Kratsch/Herter, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 41 Rn. 16; ebenso Reif/Nickel, Pflanzungen von Gehölzen und „Begrünung“ – Ausgleich oder Eingriff in Natur und Landschaft?, NuL 2000, S. 299 (300) m.w.N..

Ausnahme soll nach der gesetzgeberischen Anordnung nämlich nur für die **forstwirtschaftliche** Nutzung gelten. Daher gilt die Ausnahme nur dann, wenn zugleich eine wirtschaftliche Ertragserzielung mit der Maßnahme verbunden ist.⁴⁷ Dies dürfte z. B. bei Kompensationsmaßnahmen mit einer naturschutz- und forstrechtlichen Doppelfunktion, die auch und insbesondere auf die Wahrung der betroffenen Funktionen des Naturhaushalts abstellt, regelmäßig nicht der Fall sein, so dass gleichwohl von einem Genehmigungserfordernis auszugehen ist. Gleiches gilt für Wildäcker und Äsungsflächen, da sie keiner Ertragserzielung in diesem Sinne dienen.⁴⁸ Selbst wenn mittel- oder langfristige mit der Anpflanzung eine forstwirtschaftliche Ertragserzielung angestrebt wird, bedeutet dies allerdings nicht gleichzeitig, dass die Verwendung gebietsfremder Exemplare legitim wäre. Handelt es sich bei der Maßnahme um eine Kompensationsmaßnahme im Sinne von Naturschutz- und Forstrecht, so können die zuständigen Behörden gleichwohl die Verwendung gebietseigenen Pflanzmaterials anordnen. Im Forstrecht wird ohnehin strenger auf die Herkunft des Forstvermehrungsguts geachtet.⁴⁹

4. *Versagung der Genehmigung*

Das Bundesnaturschutzgesetz regelt auch, aus welchen Gründen die Genehmigung zwingend zu versagen ist, § 41 Abs. 2 Satz 3 BNatSchG. Die Genehmigung darf nicht erteilt werden, wenn die Gefahr einer Verfälschung der Tier- oder Pflanzenwelt der Mitgliedstaaten oder eine Gefährdung des Bestandes oder der Verbreitung wild lebender Tier- oder Pflanzenarten der Mitgliedstaaten oder von Populationen solcher Arten nicht auszuschließen ist.

Auch hier stellt der Gesetzgeber wiederum für die Frage einer möglichen Beeinträchtigung auf die Populationsebene ab. Er verdeutlicht damit nochmals, dass nach seiner Regelungsvorstellung Exemplare gleicher Art, die von unterschiedlichen Populationen abstammen, eine Verfälschung herbeiführen können. Dabei trägt der Gesetzgeber dem Vorsorgeprinzip Rechnung. Denn die Genehmigung ist bereits zu versagen, wenn eine Gefahr der Florenverfälschung besteht, die allerdings mehr als nur ein einzelnes Individuum betreffen muss⁵⁰. Die Genehmigungsbehörde muss daher über keine gesicherten Kenntnisse über eine eintretende Florenverfälschung verfügen, um die Genehmigung zu versagen.⁵¹ Vielmehr muss die Gefahr mit gesicherter Erkenntnis „ausgeschlossen“ sein, damit die Behörde überhaupt eine Ansiedlungsgenehmigung erteilen darf. Hierfür

⁴⁷ Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (31).

⁴⁸ So im Ergebnis auch Kratsch/Schumacher, Naturschutzrecht, S. 180 sowie Kratsch/Herter, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 41 Rn. 20.

⁴⁹ Vgl. die Regelungen des Forstvermehrungsgutgesetzes (FoVG) vom 22.5.2002, BGBl. I Nr. 32 S. 1658.

⁵⁰ Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (10).

⁵¹ Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (11); Degenbeck, Wettbewerbsrecht und Naturschutz, in: Bayerische Landesanstalt für Weinbau und Gartenbau (Hrsg.): Sonderdruck aus Veitshöchheimer Berichte Heft 81, S. 4.

trägt nach der gesetzlichen Formulierung zudem der Antragsteller die Darlegungs- und Beweislast.⁵²

Ab wann von einer Gefahr der Florenverfälschung durch das Anpflanzen auszugehen ist, kann nicht durch ein Rechtsgutachten beantwortet werden und bleibt der Beantwortung durch die Fachwissenschaften überlassen. Ferner wird die Naturschutzbiologie zu beantworten haben, ob das Gefährdungspotenzial bei allen Arten gleich und wenn ja, wo es besonders hoch ist.⁵³

5. *Zwischenergebnis*

Als Zwischenergebnis lässt sich somit festhalten, dass die Anpflanzung von Gehölzen mit gebietsfremden Exemplaren grundsätzlich einer artenschutzrechtlichen Genehmigungspflicht unterliegt. Dies gilt grundsätzlich für jede Anpflanzung, unabhängig davon, aus welchem Anlass sie erfolgt.

II. *Gehölzpflanzungen als Kompensationsmaßnahmen*

Einer der zentralen Anlässe für Pflanzmaßnahmen ist die Reaktion auf Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft. Derartige Beeinträchtigungen sind Regelungsgegenstand verschiedener naturschutzrechtlicher Instrumente, die für solche Fälle ein Folgebewältigungsprogramm enthalten. Allem voran ist der allgemeine Flächenschutz in Form der naturschutzrechtlichen Eingriffsgenehmigung anzuführen. Aber auch andere Zulassungsentscheidungen über Beeinträchtigungen von Natur und Landschaft können und werden in der Regel Kompensationsverpflichtungen begründen.

1. *Zur naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung*

Zunächst soll der Frage nachgegangen werden, ob es auch bei der Durchführung von Kompensationsmaßnahmen bereits aus dem Instrument der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung selbst heraus geboten ist, auf gebietseigene Gehölze zurückzugreifen.

a) *Die Pflichten aus der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung*

Gemäß der Definition des § 18 Abs. 1 BNatSchG sind Eingriffe in Natur und Landschaft unter anderem Veränderungen der Gestalt oder Nutzung von Grundflächen, die die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts erheblich beeinträchtigen können.

Gemäß § 19 Abs. 2 Satz 1 BNatSchG ist der Verursacher eines Eingriffes zu verpflichten, unvermeidbare Beeinträchtigungen durch Maßnahmen des Naturschutzes und der Landschaftspflege vorrangig auszugleichen (Ausgleichsmaßnahmen) oder in sonsti-

⁵² Gellermann, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band IV, § 41 BNatSchG Rn. 11; Kratsch/Herter, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 41 Rn. 17; Schmidt-Räntsch, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 41 Rn. 14; Ginzky, Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 (11).

⁵³ Schröder, Biodiversität – populationsgenetische Grundlagen, in: BfN Skripten 96, S. 34 (35 f.); Engelhardt, Anforderungen an autochthones Saat- und Pflanzgut vor dem Hintergrund des europäischen Marktes, in: BfN Skripten 96, S. 75 (76).

ger Weise zu kompensieren (Ersatzmaßnahmen). Als ausgeglichen ist eine Beeinträchtigung dann anzusehen, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts wieder hergestellt sind und das Landschaftsbild landschaftsgerecht wiederhergestellt oder neu gestaltet ist; in sonstiger Weise kompensiert ist eine Beeinträchtigung, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts in gleicher Weise ersetzt sind oder das Landschaftsbild neu gestaltet ist (vgl. die Definitionen aus § 19 Abs. 2 Sätze 2 und 3 BNatSchG).

Maßgebliche Bezugspunkte bei der Beurteilung von Eingriffen in Natur und Landschaft und ihrer Kompensation sind daher die vom Eingriff betroffenen Funktionen des Naturhaushalts.⁵⁴ Der Naturhaushalt ist gesetzlich in § 10 Abs. 1 Nr. 1 BNatSchG definiert als seine Bestandteile Boden, Wasser, Luft, Klima, Tiere und Pflanzen sowie das Wirkungsgefüge zwischen ihnen.⁵⁵ Gassner hebt insbesondere populationsdynamische Effekte und Verknüpfungen hervor⁵⁶ und weist an anderer Stelle auf den hierarchischen Aufbau der Organisationsebenen des Naturhaushalts hin: Organismus (Individuum), Population, Lebensgemeinschaft (Biosphäre), Ökosystem/Ökosystem-Komplex (Landschaft), Gesellschaft-Umwelt-System, Ökosphäre.⁵⁷ Hinzu tritt, dass bei der Auslegung und Anwendung der naturschutzrechtlichen Instrumente, zu denen auch die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung gehört, eine Auslegung der betreffenden Rechtsvorschriften anhand der Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege zu erfolgen hat, die in §§ 1 und 2 BNatSchG niedergelegt sind.

Ziel des Naturschutzes und der Landschaftspflege ist es gemäß § 1 Nr. 1 BNatSchG, Natur und Landschaft aufgrund ihres eigenen Wertes und als Lebensgrundlage des Menschen auch in Verantwortung für die künftigen Generationen im besiedelten und unbesiedelten Bereich so zu schützen, zu pflegen, zu entwickeln und, soweit erforderlich, wiederherzustellen, dass die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts auf Dauer gesichert sind. Dem tritt als präzisierender Grundsatz § 2 Abs. 1 Nr. 8 BNatSchG hinzu: Zur Sicherung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts ist die biologische Vielfalt zu erhalten und zu entwickeln. Die biologische Vielfalt umfasst die Vielfalt an Lebensräumen und Lebensgemeinschaften, an Arten sowie die genetische Vielfalt innerhalb der Arten.

Trägt somit die biologische Vielfalt (bis hin zur Ebene der genetischen Vielfalt innerhalb der Arten) nach der Vorstellung des Gesetzgebers maßgeblich zur Sicherung der Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts bei, handelt es sich auch bei der genetischen Vielfalt um ein im Rahmen der naturschutzrechtlichen Eingriffsrege-

⁵⁴ Gassner, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 19 Rn. 3.

⁵⁵ Aufgrund der Definition des wiederum in dieser Definition enthaltenen Begriffes „Pflanzen“ und der für den Begriff Pflanze gegebenen Definition, die den Begriff der wild lebenden Arten enthält und die wiederum auch Teilpopulationen einschließt, kann auch hier die Relevanz der Populationen und Teilpopulationen als Schutzgut der Eingriffsregelung nachgewiesen werden, vgl. oben.

⁵⁶ Gassner, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Auflage, § 1 Rn. 3.

⁵⁷ Gassner, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Auflage, § 1 Rn. 34.

lung grundsätzlich zu berücksichtigendes Merkmal der Funktionsfähigkeit.⁵⁸ Verpflichtet die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung zur Wahrung der Funktionsfähigkeit, so verpflichtet sie somit auch zur Wahrung genetischer Besonderheiten der Gehölze in den jeweils betroffenen Gebieten. Dies gilt sowohl bei der Frage der Beurteilung, ob ein Eingriff in Natur und Landschaft vorliegt, als auch bei der Folgenbewältigung durch Kompensation.

Ist somit mit dem Gesetzeswortlaut eine Beeinträchtigung dann als ausgeglichen anzusehen, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts wieder hergestellt sind und das Landschaftsbild landschaftsgerecht wiederhergestellt oder neu gestaltet ist; bzw. ist eine Beeinträchtigung in sonstiger Weise kompensiert, wenn und sobald die beeinträchtigten Funktionen des Naturhaushalts in gleicher Weise ersetzt sind oder das Landschaftsbild neu gestaltet ist, so ist die entscheidende Behörde nach diesen Bestimmungen sogar gehalten, im Falle genetischer Besonderheiten nur solche Pflanzmaßnahmen als Kompensation anzuerkennen, die die konkret betroffenen Funktionen einschließlich der genetischen Besonderheiten wiederherstellen oder in gleicher Weise ersetzen. Denn allen Formen von Kompensationsmaßnahmen ist gemein, dass sie jedenfalls geeignet sein müssen, die beeinträchtigten Funktionen gleichartig bzw. gleichwertig wieder herzustellen.⁵⁹ Diese Eignung dürfte einer Kompensationsmaßnahme abzusprechen sein, wenn sie den Erfordernissen aus dem Schutz der biologischen Vielfalt heraus auf populationsgenetischer Ebene nicht Rechnung tragen.

Es ist daher nach den Vorgaben der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung nicht nur vertretbar, erforderlich werdende Gehölzanpflanzungen mit gebietseigenem Pflanzmaterial vorzunehmen bzw. vom Eingreifer vornehmen zu lassen, sondern vielmehr aus rechtlichen Gesichtspunkten grundsätzlich geboten. Konsequenterweise wird man dem Problem mangelnder Verfügbarkeit gebietseigenen Pflanzmaterials bestimmter Arten in der Regel damit begegnen müssen, dass auf gebietseigene Exemplare anderer Arten oder in anderer Qualität (z. B. Wuchsstärke, Alter etc.) zurückzugreifen ist oder rechtzeitig entsprechende Anzuchtverträge mit geeigneten Anbietern abzuschließen. Ist der Rückgriff auf andere gebietseigene Arten oder der Rückgriff auf Anzuchtverträge aus anderen Gesichtspunkten untunlich, so wäre im Falle der ansonsten bestehenden Florenverfälschung besser auf eine natürliche Sukzession als Kompensationsmaßnahme zurück zu greifen, als gebietsfremde Exemplare anzusiedeln.⁶⁰

Abschließend soll noch auf den Sonderfall eingegangen werden, der lediglich eine Anpflanzung als Kompensation für ausschließliche Beeinträchtigungen des Landschaftsbildes betrifft. Diese isolierte Betrachtung kann Konsequenz des bei der Beurteilung von Beeinträchtigung und Kompensation zu wahrenen Selektierungs- und Differenzierungsgebots sein.⁶¹ Auch hier ist es der Behörde jedoch möglich, auf die Verwen-

⁵⁸ Gassner, in: Gassner/Bendomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 19 Rn. 3; ebenso Reif/Nickel, Pflanzungen von Gehölzen und „Begrünung“ – Ausgleich oder Eingriff in Natur und Landschaft? NuL 2000, S. 299 (300).

⁵⁹ Fischer-Hüftle/A. Schumacher, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 19 Rn. 50.

⁶⁰ Reif/Nickel, Pflanzungen von Gehölzen und „Begrünung“ – Ausgleich oder Eingriff in Natur und Landschaft?, Naturschutz und Landschaftsplanung 2000, S. 299 (301).

⁶¹ Gassner, in: Gassner/Bendomir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 19 Rn. 26 ff..

dung gebietseigenen Pflanzmaterials zu bestehen. Denn in diesen Fällen ergibt sich die grundsätzliche Pflicht zur Verwendung gebietseigener Herkünfte aus den oben beschriebenen artenschutzrechtlichen Vorgaben im Rahmen des § 41 Abs. 2 BNatSchG.

Die Kompensationsmaßnahmen werden in der Regel in die behördlichen Entscheidungen von den zuständigen Behörden als Nebenbestimmungen aufgenommen. Sie müssen insofern den rechtlichen Anforderungen an den jeweiligen Typ Nebenbestimmung genügen. Dabei hat die Behörde die Nebenbestimmungen nach den Maßgaben des allgemeinen Verwaltungsrechts zu begründen. Dabei ist aber sicher keine fundierte wissenschaftliche Abhandlung erforderlich. Wichtig ist nur, dass der Adressat der Entscheidung erkennen kann, warum die Nebenbestimmung in ihrem konkreten Inhalt aufgenommen wurde und warum sie erforderlich ist. Im Hinblick auf die spätere Ausschreibung in einem Vergabeverfahren wäre es jedoch dienlich, die Nebenbestimmung unmittelbar so zu präzisieren, dass die sie umsetzende Stelle sie problemlos ausschreiben kann.

b) Mögliche Grenzen in der Verpflichtung zur Verwendung gebietseigener Gehölze

Fraglich ist allerdings, ob die soeben festgestellte grundsätzliche rechtliche Verpflichtung aus anderen Gründen zu begrenzen ist. Denn beispielsweise wird in der Literatur darauf verwiesen, dass diese rechtlichen Vorgaben, sofern sie denn überhaupt erkannt werden, deswegen in der Praxis nicht umgesetzt würden, weil gebietseigene und gebietsfremde Herkünfte kaum unterscheidbar sind.⁶²

Entsprechende Abstriche bei der Festsetzung der Qualität von Kompensationsmaßnahmen zuzulassen würde zunächst voraussetzen, dass das Regelungsprogramm der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung für die vollziehende Behörde in gewissem Umfang disponibel ist. Dem ist jedoch grundsätzlich entgegen zu halten, dass § 19 BNatSchG den Landesgesetzgebern ein striktes Regelungsprogramm vorgibt. Es enthält materiell-rechtliche Pflichten, die die Behörde im Genehmigungsverfahren zwingend umsetzen muss, ohne dass ihr dabei vom Gesetzgeber ein Abwägungsspielraum eingeräumt wurde.⁶³ Ein Verzicht auf die populationsgenetischen Besonderheiten kann daher nicht in einer Art Ermessensausübung durch die Verwaltung erfolgen.

Diese rechtlich zwingenden Verpflichtungen stehen gleichwohl unter verschiedenen, der Rechtsordnung immanenten Vorbehalten. So darf die Behörde z. B. nach allgemeinen Grundsätzen in ihren Entscheidungen nichts Unmögliches verlangen (vgl. § 44 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG und die gleich lautenden Ländervorschriften). Von einer Unmöglichkeit bei der Bestimmung regionaler genetischer Unterschiede von Gehölzen kann jedoch aus wissenschaftlicher Sicht nicht ausgegangen werden.⁶⁴ Der Einwand, dass für eine Verpflichtung zur Kompensation mit gebietseigenen Gehölzen noch keine vollständig gesicherte wissenschaftliche Grundlage gesetzt ist und es an einer Möglichkeit der praktischen Handhabung mangelt, dürfte damit als entkräftet angesehen werden.

⁶² Klingenstein/Eberhardt, Heimisches Saat- und Pflanzgut aus Sicht des Naturschutzes auf Bundesebene, in: BfN-Skripten 96, S. 18 (21).

⁶³ Gassner, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 19 Rn. 14 mit zahlreichen Nachweisen aus der obergerichtlichen Rechtsprechung.

⁶⁴ Vgl. nur die umfassende Literaturrecherche von Seitz/Jürgens/Kowarik, Erhaltung genetischer Vielfalt: Kriterien für die Zertifizierung regionalen Saat- und Pflanzguts, in: BfN Skripten 208.

Aber auch unterhalb des Unmöglichen ergeben sich Einschränkungen des Grundsatzes der vollständigen Kompensation sämtlicher beeinträchtigten Funktionen. Insbesondere greift sowohl für Ausgleichs- als auch für Ersatzmaßnahmen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.⁶⁵ Dabei ist die Verhältnismäßigkeit dann nicht gewahrt, wenn die Zweck-Mittel-Relation aus den Fugen gerät. Dies ist bei Kompensationsmaßnahmen dann zu bejahen, wenn die Maßnahme im Verhältnis zu den mit ihr verfolgten Zielen unangemessen hohe Kosten verursacht.⁶⁶ Da allerdings – wie eingangs bereits dargestellt – die Verwendung gebietseigenen Pflanzmaterials in der Regel sogar mit wirtschaftlichen Vorteilen durch geringeren Ausfall und geringere Pflege verbunden ist, dürfte auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in aller Regel Genüge getan sein. Soweit die Beschaffung von gebietseigenem Pflanzmaterial noch mit leicht erhöhten Kosten verbunden ist, ist auch dies vor dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hinnehmbar und verstößt nicht gegen das Übermaßverbot. Sollten gebietseigene Gehölze ausnahmsweise nur mit unverhältnismäßigem Aufwand zu beschaffen sein, könnte zur Kompensation auf die natürliche Sukzession oder Anzuchtverträge zurückgegriffen werden.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gilt auch für die verfahrensrechtlichen Anforderungen. Insoweit stellt sich die Frage, ob es mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar wäre, dem Eingreifer aufzugeben, zu ermitteln, ob in dem von dem Eingriff betroffenen Gebiet Populationen mit genetischen Besonderheiten vorzufinden sind und ob das für die Kompensation gewählte Pflanzmaterial vor diesem Hintergrund als gebietsfremd anzusehen ist. Denn auch hier verhält es sich so, dass den Eingreifer nach der gesetzlichen Regelung zunächst die Last der Darlegung des Sachverhalts⁶⁷ und auch die materiell-rechtliche Beweislast trifft.⁶⁸ Vor diesem Hintergrund wird es nur schwer vertretbar sein, dem Eingriffsverursacher eine aufwändige Grundlagenforschung aufzuerlegen. Damit der Verursacher zur Beachtung populationsgenetischer Besonderheiten verpflichtet werden kann, werden daher zwei Bedingungen erfüllt sein müssen: Erstens müssen die populationsgenetischen Prämissen zumindest insoweit abgesichert sein, dass eine entsprechende Position fachlich vertretbar ist. Zweitens müssen die zuständigen Behörden anhand nachvollziehbarer Kriterien entsprechende Referenzräume für die festzustellenden genetischen Besonderheiten abgegrenzt haben.

c) *Zwischenergebnis*

Sofern der Eingriffsverursacher nicht mit unverhältnismäßigen Verfahrenspflichten belegt wird, kann ihm zur Erfüllung der sich aus der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung ergebenden Kompensationspflichten auferlegt werden, nur gebietseigene Herkünfte für Gehölzanpflanzungen nach plausibel abgegrenzten Herkunftsgebieten zu

⁶⁵ BVerwGE 105, S. 178; BVerwG NuR 1999, S. 519; Fischer-Hüftle/A. Schumacher, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 19 Rn. 53 und 68.

⁶⁶ Fischer-Hüftle/A. Schumacher, in: Schumacher/Fischer-Hüftle, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, § 19 Rn. 68.

⁶⁷ Gassner, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 19 Rn. 5.

⁶⁸ Gassner, in: Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch, Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., § 19 Rn. 48.

verwenden. Auf diese Weise wird auch ausgeschlossen, dass eine Genehmigung nach § 41 Abs. 2 BNatSchG erforderlich wird.

2. *Zu naturschutzrechtlichen Befreiungen und Ausnahmegenehmigungen*

Die naturschutzrechtliche Befreiung kommt nach der Novellierung des BNatSchG 2002 im Bundesrecht nur noch im Bereich des Artenschutzes zum Tragen.⁶⁹ Zur Sicherstellung der Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit sind jedoch auch die Länder gehalten, in ihren Naturschutzgesetzen Befreiungsvorschriften zu normieren.

Den Befreiungsregeln des Bundes- und Landesrechts ist folgendes gemein: Mit der Befreiung werden in atypisch gelagerten Fällen Abweichungen von den Rechtsvorschriften für Maßnahmen oder Verhaltensweisen zugelassen, die gesellschaftlich grundsätzlich unerwünscht sind. Die zentralen Gründe, die die Erteilung von Befreiungen ermöglichen, sind den Naturschutz überwiegende öffentliche Belange oder unzumutbare Härten im Falle des Normvollzuges für Bürger. Da die Erteilung einer Befreiung stets im Ermessen der zuständigen Behörde steht, kann sie bereits nach den Grundsätzen des allgemeinen Verwaltungsrechts mit Nebenbestimmungen versehen werden, § 36 Abs. 2 VwVfG. Im naturschutzrechtlichen Bereich zielen die Nebenbestimmungen häufig darauf ab, eine Kompensation für die durch Befreiung ermöglichten Beeinträchtigungen sicherzustellen,⁷⁰ da die Erteilung der Befreiung letztlich keine Grundsatzpositionen des Naturschutzes und der Landschaftspflege ohne weiteres preisgeben darf.⁷¹ Auch bei der Erteilung naturschutzrechtlicher Befreiungen greift daher das Kompensationsprinzip und die Ziele und Grundsätze des Naturschutzes und der Landschaftspflege beanspruchten Geltung. Für die Qualität von Kompensationsmaßnahmen, die durch Befreiungsentscheidungen angeordnet werden, gilt daher das bereits zu Kompensationsmaßnahmen aufgrund der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung Ausgeführte. Dies führt im Ergebnis ebenfalls dazu, dass die genetische Vielfalt innerhalb der Arten bei der Kompensation zu berücksichtigen ist und die Verwendung gebietseigener Gehölze für Anpflanzungen bestimmt werden muss.

Gleiches gilt auch für Ausnahmegenehmigungen, die beispielsweise nach den gesetzlichen Vorschriften des Biotopschutzes im Rahmen des § 30 Abs. 2 Satz 1 BNatSchG oder aufgrund naturschutzrechtlicher Verordnungen erteilt werden. Auch hier sind die oben benannten Anforderungen an Kompensationsmaßnahmen zu wahren. Denn die Vorgaben aus der naturschutzrechtlichen Eingriffsregelung können insofern generalisiert werden. Jegliche Kompensationsmaßnahme darf daher nicht zu einer Verschlechterung der Funktionen des Naturhaushalts führen, sie sind ferner genauso den gesetzlichen Zielen und Grundsätzen der §§ 1 und 2 BNatSchG verpflichtet.

⁶⁹ Dazu Hellenbroich, *Europäisches und deutsches Artenschutzrecht*, S. 123 ff.

⁷⁰ Louis, *Die naturschutzrechtliche Befreiung*, NuR 1005, S. 62 (71); Stollmann, *Die naturschutzrechtliche Befreiung nach § 31 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG*, DVBl. 1999, S. 746 (752).

⁷¹ Louis, *Die naturschutzrechtliche Befreiung*, NuR 1005, S. 62 (71); Stollmann, *Die naturschutzrechtliche Befreiung nach § 31 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG*, DVBl. 1999, S. 746 (752); Hellenbroich, *Europäisches und deutsches Artenschutzrecht*, S. 124.

3. *Zwischenergebnis*

Werden Gehölzanpflanzungen als Kompensationsmaßnahmen bei der Anwendung naturschutzrechtlicher Instrumente erforderlich, so ist es legitim, ihre Durchführung mit gebietseigenen Gehölzen anzuordnen, um die Leistungs- und Funktionsfähigkeit des Naturhaushalts aufrecht zu erhalten. Dies setzt allerdings voraus, dass die entsprechende Anordnung auf wissenschaftlich abgesicherten Kriterien nach dem gegenwärtigen wissenschaftlichen Diskussionsstand fußt, da die behördliche Anordnung verhältnismäßig, das heißt, geeignet, erforderlich und angemessen sein muss. Zugleich wird dadurch ein Genehmigungserfordernis nach § 41 Abs. 2 BNatSchG ausgeschlossen.

Dritter Teil: Gebietseigene Gehölze bei Begrünungen und Vergaberecht

A. Allgemeiner Rechtsrahmen

Werden gebietseigene Gehölze für Begrünungen in der freien Landschaft verlangt, handelt es sich um eine nähere Spezifizierung des zu verwendenden Gegenstandes. Diesen können in dem Gebiet ansässige Anbieter eher liefern als andere. Das gilt unabhängig davon, ob die gebietseigenen Gehölze unmittelbar als Ware beschafft werden oder als Material im Rahmen einer Begrünung vorgegeben werden, die als Dienstleistung bzw. bei einer Bauleistung zu erbringen ist. Dabei sind die Bieter nach § 97 Abs. 2 GWB⁷² gleich zu behandeln, außer eine Benachteiligung ist aufgrund des GWB ausdrücklich geboten oder gestattet. Die Konkretisierung der Vergaberegeln erfolgt in den Verdingungsordnungen, denen durch einen Verweis in der Vergabeverordnung (§§ 4 und 6) Rechtsnormcharakter für Vergaben oberhalb der Schwellenwerte zukommt. Diese wurden an die einschlägigen europäischen Vergaberichtlinien 2004/17/EG⁷³ und 2004/18/EG⁷⁴ angepasst.

Handelt es sich um eine Begrünung im Rahmen einer Bauleistung, also der Herstellung, Instandhaltung, Änderung oder Beseitigung einer baulichen Anlage, ist die VOB/A⁷⁵ einschlägig. Außerhalb davon bzw. bei einer reinen Warenlieferung für eine Begrünung greift die allgemeine VOL/A⁷⁶ ein. Nach deren § 8 Nr. 3 Abs. 3 dürfen bestimmte Erzeugnisse oder Verfahren sowie bestimmte Ursprungsorte und Bezugsquellen nur dann ausdrücklich vorgeschrieben werden, wenn dies durch die Art der zu vergebenden Leistung gerechtfertigt ist. Die VOB/A sieht im Rahmen der Leistungsbeschreibung ebenfalls vor, dass der bestimmte Unternehmen oder Produkte begünstigende oder ausschließende Verweis auf eine bestimmte Produktion oder Herkunft oder den Typ eines bestimmten Ursprungs durch den Auftragsgegenstand gerechtfertigt sein muss (§ 9 Nr. 10).

Weil das nationale Vergaberecht letztlich die Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben darstellt, sind die vorgenannten Vorschriften gerade unter diesem Blickwinkel zu betrachten. Die europäischen Richtlinien wiederum sind eine nähere Konkretisierung

⁷² Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 15. Juli 2005, BGBl. I S. 2114.

⁷³ RL vom 31.3.2004 zur Koordinierung der Zuschlagserteilung durch Auftraggeber im Bereich der Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie der Postdienste, ABl. L 134, S. 1, sog. Sektorenkoordinierungsrichtlinie, i.d.F. der RL 2005/51/EG vom 7.9.2005, ABl. L 257, S. 127 und der VO (EG) Nr. 2083/2005 vom 19.12.2005, ABl. L 333, S. 28.

⁷⁴ RL vom 31.3.2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge, ABl. L 134, S. 114, sog. Vergabekoordinierungsrichtlinie, i.d.F. der RL 2005/51/EG vom 7.9.2005, ABl. L 257, S. 127 und der VO (EG) Nr. 2083/2005 vom 19.12.2005, ABl. L 333, S. 28.

⁷⁵ I.d.F. des Sofortpakets zur Anpassung der VOB/A an zwingende Änderungen durch neue EU-Vergaberichtlinien (2004/18/EG und 2004/17/EG) und das ÖPP-Beschleunigungsgesetz vom 17.2.2006.

⁷⁶ I.d.F. der Bekanntmachung der Neufassung der Verdingungsordnung für Leistungen – Teil A (VOL/A) vom 6.4.2006.

der vor allem aus den Grundfreiheiten und dem Gleichheitssatz abgeleiteten Basisprinzipien. In seiner wegweisenden Telaustria-Entscheidung hat der EuGH aus den Diskriminierungsverboten der Art. 12, 43, 49 EG und dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz besondere Vergabegrundsätze abgeleitet. Die Auftraggeber sind danach über die Gleichbehandlung hinaus zu Transparenz, einem angemessenen Grad von Öffentlichkeit, Nachprüfbarkeit und unparteiischer Vergabe verpflichtet.⁷⁷ Zudem muss jede Ausschreibung den Besonderheiten sowie der Bedeutung des betreffenden Vergabegegenstandes angemessen sein, womit ein vergabespezifischer Verhältnismäßigkeitsgrundsatz statuiert wird.⁷⁸

Diese primärrechtlichen Mindestvergaberechtsanforderungen sind neuerdings auch vom BGH anerkannt worden. Er führt aus, dass ein völliges Fehlen einer Ausschreibung „weder mit ... Art. 43 und 49 EG noch mit den Grundsätzen der Gleichbehandlung, der Nichtdiskriminierung und der Transparenz im Einklang“ steht.⁷⁹ Damit hat er diese gemeinschaftsrechtlichen Grundsätze in das deutsche Vergaberecht implantiert. Letzteres muss sich an den durch das Gemeinschaftsrecht gesetzten Rahmen halten. Daher sind die Vergabegrundsätze in der Gestalt maßgeblich, die sie im Gemeinschaftsrecht gefunden haben. Entscheidend ist daher die Rechtsprechung des EuGH. Sie ist auch von den deutschen Vergabestellen, -kammern und -gerichten zu beachten und anzuwenden und kann nicht durch Merkblätter oder Verwaltungsanweisungen umgangen werden. Auch das hier erstellte Gutachten und Vademecum können nur allgemeine Leitlinien aufzeigen, nicht hingegen generelle Verbindlichkeit beanspruchen, zumal die Rechtsprechung des EuGH sich auch ändern kann.

Bereits früher hat der EuGH aus den Grundfreiheiten den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung abgeleitet,⁸⁰ der vergaberechtlich vor allem bei technischen Spezifikationen, Bescheinigungen, Qualifikationen und Ähnlichem Bedeutung erlangt. Hier stellt sich die Frage, auch Gehölze aus anderen Mitgliedstaaten als adäquate Leistung anzuerkennen. Eine eindeutige Klärung, was genau unter diesen abstrakten Vergabeanforderungen zu verstehen ist, bleibt der EuGH allerdings schuldig. Die mit der Ausfüllung der abstrakten Grundsätze verbundene Konkretisierungslast delegiert das oberste europäische Gericht an die nationalen Auftraggeber, die wiederum unter Kontrolle der zuständigen nationalen Gerichte stehen.⁸¹ Allerdings lassen sich letztlich der Rechtsprechung des EuGH sehr genaue Vorgaben entnehmen.

B. Voraussetzungen, die Verwendung gebietseigener Gehölze zu fordern

Dieser notwendige Rückgriff auf das Europarecht betrifft vor allem die Grenzen, die Verwendung spezifisch in heimischen Gefilden vorkommende Materialien wie gebiets-

⁷⁷ EuGH, Rs. C 324/98, Slg. 2000, I 10745, Rn. 62 – Telaustria; ebenso Rs. C 231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 17 – Coname; früher zur Transparenz bereits EuGH, Rs. C 275/98, Slg. 1999, I 8291, Rn. 31 – Unitron Scandinavia.

⁷⁸ EuGH, Rs. C 458/03, Slg. 2005, I-8612, Rn. 50 – Parking Brixen.

⁷⁹ BGHZ 166, 165.

⁸⁰ EuGH, Rs. C 340/89, Slg. 1991, I 2357, Rn. 14 ff. – Vlassopoulou.

⁸¹ EuGH, Rs. C 458/03, Slg. 2005, I-8612, Rn. 50 – Parking Brixen.

eigene Gehölze zu verlangen und damit auch jedenfalls faktisch einheimische Anbieter zu bevorzugen.

I. Warenverkehrsfreiheit

1. Beeinträchtigung

Die Warenverkehrsfreiheit des Art. 28 EG verbietet mengenmäßige Einfuhrbeschränkungen und Maßnahmen gleicher Wirkung. Nach der Dassonville-Formel ist damit jede Maßnahme gemeint, die geeignet ist, den innerstaatlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern.⁸² Soweit es im Vergabeverfahren um Dienstleistungshandlungen wie den Vorgang der Begrünung selbst oder im Rahmen einer Baumaßnahme geht, wird die Warenverkehrsfreiheit gleichwohl mittelbar über die dabei verwendeten Materialien berührt. Eine Abgrenzung zur Dienstleistungsfreiheit erfolgt über den Schwerpunkt der Vergabe. Erst wenn die Warenlieferung den Hauptteil des Auftrags darstellt, ist Art. 28 EG allein maßgeblich.⁸³ Das gilt jedenfalls beim direkten Einkauf der für die Begrünung benötigten Gehölze. Aber auch bei der Vergabe einer Begrünungsmaßnahme können die zu verwendenden Gehölze den Hauptbestandteil des Auftrags bilden. Steht hingegen die Dienstleistung im Vordergrund, wie dies bei Bauaufträgen mit eingeschlossener (Wieder-)Begrünung regelmäßig der Fall sein dürfte, ist die Dienstleistungsfreiheit einschlägig, die aber gleichfalls eine ungerechtfertigte Bevorzugung Einheimischer verbietet.⁸⁴

An der Warenverkehrsfreiheit hat der EuGH ein italienisches Vergabegesetz scheitern lassen, das eine Verpflichtung für alle staatlichen Auftraggeber vorsah, mindestens 30 % ihres Warenbedarfs bei im Mezzogiorno ansässigen Erzeugern zu beziehen. Durch die Reservierung von 30 % des Wareneinkaufskontingents für einheimisch produzierte Waren werden die nachfragenden Stellen daran gehindert, einen Teil ihres Bedarfs bei in anderen Mitgliedstaaten ansässigen Betrieben zu decken. Damit werden ausländische Erzeugnisse gegenüber einheimischen Produkten diskriminiert, so dass eine Verletzung des Art. 28 EG vorliegt.⁸⁵

Darüber hinaus sieht der EuGH die Warenverkehrsfreiheit bereits dann als beeinträchtigt an, wenn bei der Auftragsvergabe nationale Anforderungen an die zu verwendenden Materialien und Produkte gestellt werden. Unzulässig ist danach eine Vergaberegulation, die eine möglichst weitgehende Verwendung nationaler Baustoffe, Geräte und Verbrauchsgüter vorschreibt, da dadurch ausländische Waren ausgeschlossen werden.⁸⁶ Gleiches gilt für Ausschreibungsunterlagen, die von den Bietern eine Bescheinigung

⁸² EuGH, Rs. 8/74, Slg. 1974, 837, Rn. 5 – Dassonville; später z.B. Rs. C 21/88, Slg. 1990, I 889, Rn. 8 – Du Pont de Nemours Italiana.

⁸³ EuGH, Rs. 45/87, Slg. 1988, 4929, Rn. 17 – Kommission/Irland; Frenz, *Europarecht 1: Europäische Grundfreiheiten*, 2004, Rn. 685.

⁸⁴ Näher sogleich II.

⁸⁵ EuGH, Rs. C 21/88, Slg. 1990, I 889, Rn. 11 ff. – Du Pont de Nemours Italiana; genau den gleichen Fall betraf die Rs. C 351/88, Slg. 1991, I 3641, Rn. 7 – Laboratori Bruneau.

⁸⁶ EuGH, Rs. C 243/89, Slg. 1993, I 3353, Rn. 23 – Storebaelt.

verlangen, dass die verwendeten Materialien den nationalen Technikstandards genügen.⁸⁷

Zudem müssen in Vergabeunterlagen verwendete Warenzeichen den Zusatz „oder gleichwertiger Art“ beinhalten. Ohne einen solchen Zusatz werden andere Wirtschaftsteilnehmer, die dem Warenzeichen ähnliche Produkte benutzen, davon abgehalten, an der Vergabe teilzunehmen. Indem der Markt den Lieferanten vorbehalten bleibt, die ausschließlich Produkte des Warenzeichens verwenden, wird der innergemeinschaftliche Handel i.S.d. Art. 28 EG beeinträchtigt.⁸⁸

Wegen dieses Produktbezuges der Einschränkungen greift im Vergaberecht auch nicht der den Schutz der Warenverkehrsfreiheit begrenzende Ansatz der Keck-Rechtsprechung. Diese erfasst vertriebsbezogene Maßnahmen.⁸⁹ Dazu gehören auch nicht personenbezogene Anforderungen, die aber auf die Verbringung von Waren aus anderen Mitgliedstaaten bezogen sind, zumal wenn diese wie das Erfordernis höherer Sicherheiten oder besonderer Zuverlässigkeitsnachweise für ausländische Bieter offen diskriminierend sind.⁹⁰ Die Keck-Rechtsprechung bezieht sich nur auf unterschiedslos anwendbare Maßnahmen. Solche liegen aber hier nicht vor, so dass die Warenverkehrsfreiheit in vollem Umfange einschlägig ist.

2. *Rechtfertigung*

Der Umweltschutz rechtfertigt als wichtiges Gemeinschaftsziel traditionell eine Beeinträchtigung der Warenverkehrsfreiheit.⁹¹ Dieses generelle Ziel hat mittlerweile zahlreiche Ausprägungen erfahren. Einen wichtigen Bestandteil bildet der Habitatschutz, wie die FFH-Richtlinie und die vielfältige zu ihr ergangene Rechtsprechung sowie die eingangs erwähnten völkerrechtlichen Verpflichtungen der Union und ihrer Mitgliedstaaten belegen.⁹² Dazu gehört auch, eine Verfälschung natürlicher Habitate zu vermeiden. Daher sorgen die Mitgliedstaaten nach Art. 22 lit. b) FFH-RL dafür, dass die absichtliche Ansiedlung in der Natur einer in ihrem Hoheitsgebiet nicht heimischen Art so geregelt wird, dass weder die natürlichen Lebensräume in ihrem natürlichen Verbreitungsgebiet noch die einheimischen wild lebenden Tier- und Pflanzenarten geschädigt werden; falls sie es für notwendig erachten, verbieten sie eine solche Ansiedlung.⁹³ Die Ergebnisse der Bewertungsstudien werden dem Ausschuss zur Unterrichtung mitgeteilt. Damit ermöglicht Art. 22 lit. b) FFH-RL entsprechende Maßnahmen auch dann, wenn die negativen Auswirkungen nicht sicher auf der Hand liegen. Vielmehr müssen die

⁸⁷ EuGH, Rs. 45/87, Slg. 1988, 4929, Rn. 17 ff. – Kommission/Irland; ausführlich und für eine Zuordnung zur Dienstleistungsfreiheit Frenz, *Europarecht 1: Europäische Grundfreiheiten*, 2004, Rn. 685.

⁸⁸ EuGH, Rs. C 359/93, Slg. 1995, I 157, Rn. 27 – UNIX; Rs. C 59/00, Slg. 2001, I 9505, Rn. 22 ff. – Vestergaard, explizit für den unterschwelligeren Bereich.

⁸⁹ EuGH, Rs. C 267 u. 268/91, Slg. 1993, I 6097, Rn. 16 – Keck.

⁹⁰ S. Hailbronner, *WiVerw.* 1994, 173 (178); ders./Weber, *EWS* 1997, 73 (74).

⁹¹ S. bereits EuGH, Rs. C-240/83, Slg. 1985, 531, Rn. 13 – ADBHU; später etwa Rs. 302/86, Slg. 1988, 4607, Rn. 9 – Dänische Pfandflaschen; Rs. C-2/90, Slg. 1992, I-4431, Rn. 32 – Wallonische Abfälle; Rs. C-379/98, Slg. 2001, I-2099, Rn. 75 – Preussen-Elektra; näher Frenz, *Europarecht 1: Europäische Grundfreiheiten*, 2004, Rn. 1014 ff., 2278 f.

⁹² Siehe oben, Zweiter Teil, A.

⁹³ Ähnlich Art. 11 Vogelschutz-Richtlinie.

Mitgliedstaaten ein Ansiedlungsverbot nur für notwendig erachten. Zudem geht es um eine fortlaufende Beobachtung. Dadurch werden insbesondere auch vorsorgende Maßnahmen gedeckt, die sich freilich auf tatsächliche Anhaltspunkte gründen müssen, dass eine Schädigung einheimischer wild lebender Tier- bzw. Pflanzenarten auftreten kann.

Schließlich bildet die Vorsorge auf ungewisser Tatsachengrundlage einen tragenden Bestandteil gemeinschaftlicher Umweltpolitik. Nicht umsonst ist der Vorsorgegrundsatz in Art. 174 Abs. 2 S. 2 EG als Leitprinzip ausdrücklich niedergelegt.⁹⁴ Verstärkt wird er durch das zentrale Anliegen einer nachhaltigen Entwicklung in Art. 2 EG. Soll vorsorgender Umweltschutz effektiv und mit der Maßgabe eines hohen Schutzniveaus nach Art. 174 Abs. 2 S. 1 EG umgesetzt werden, müssen Maßnahmen auch bei fehlender Gewissheit ergriffen werden können. Bloße hypothetische Erwägungen reichen allerdings nicht aus.⁹⁵ Auch reine Vermutungen genügen nicht.⁹⁶ Allerdings müssen die zuständigen Stellen eine sorgfältige Analyse betrieben haben. Sie sind dabei aber nicht an (bestimmte) wissenschaftliche Schlussfolgerungen gebunden.⁹⁷ Sie können sich damit vor allem einer Sichtweise anschließen. Im Bereich der Begründung können sie daher vertreten, dass nur gebietseigene Gehölze die heimische Flora nicht genetisch verändern und damit stabil sowie anpassungsfähig an künftige Entwicklungen wie den Klimawandel halten. Deshalb können sie aus Umweltschutzgründen gebietsfremde Gehölze ausschließen. Eine solche Maßnahme rechtfertigt mithin eine Beschränkung der Warenverkehrsfreiheit. Allerdings gilt dies nur in dem Maße, in dem sich eine Herkunftsregion für gebietseigene Gehölze nicht auch auf einen anderen Mitgliedstaat erstreckt. So reicht der Oberrheingraben auch nach Frankreich hinein. Daraus stammende Gehölze müssen daher ebenso berücksichtigt werden wie solche aus Deutschland, wenn Gehölze aus dem Oberrheingraben gefordert werden.

II. Begünstigung regionaler Anbieter

1. Beeinträchtigungsformen

Ist die Warenverkehrsfreiheit nicht einschlägig, sondern die Dienstleistungsfreiheit, wird relevant, dass bei einer Vorgabe gebietseigener Gehölze eher die regionalen Anbieter zum Zuge kommen können. Sie haben diese eher im Sortiment und können sie dann bei Begründungen direkt einsetzen. Ausländische Anbieter müssen sich demgegenüber regelmäßig erst welche bei anderen Unternehmen beschaffen. So erfolgt eine versteckte Diskriminierung, wenn der Auftragnehmer einen Anteil von z. B. 10-30 % an Unternehmen übertragen muss, die ihren Sitz in der Region haben, in der die Arbeiten durchgeführt werden. Oder aber Konsortien bzw. Vereinigungen werden bevorzugt, zu denen Unternehmen gehören, die ihre Tätigkeit hauptsächlich in der Region ausüben, in der die Arbeiten durchgeführt werden. Dadurch werden faktisch die in der jeweiligen

⁹⁴ S. EuGH, Rs. C-157/96, Slg. 1998, I-2211, Rn. 62 ff. – National Farmers' Union; näher Calliess, in: ders./Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 174 EG Rn. 24 ff.

⁹⁵ EuGH, Rs. C-95/01, Slg. 2004, I-1333 – Greenham und Abel.

⁹⁶ Frenz, Europäisches Umweltrecht, 1997, Rn. 146 f.

⁹⁷ EuG, Rs. T-13/99, Slg. 2002, II-3305, Rn. 139 ff. – Pfizer Animal Health; auch EuGH, Rs. C-236/01, Slg. 2003, I-8105 – Monsanto Agricoltura.

Region, jedenfalls aber die in dem jeweiligen Mitgliedstaat ansässigen Unternehmen begünstigt.⁹⁸

Bedenklich ist auch, wenn Vergabestellen in erster Linie kleine und mittlere Unternehmen zur Angebotsabgabe auffordern sollen. Zwar führt eine solche Klausel allein noch nicht zu einer Diskriminierung.⁹⁹ Jedoch tritt eine solche Wirkung in Verbindung damit auf, dass sich eine Vergabestelle faktisch primär regional ansässigen Unternehmen zuwendet.¹⁰⁰ Sie muss dann eben auch kleine und mittlere Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten einbeziehen, selbst wenn ihr wie regelmäßig in erster Linie die regionalen kleinen und mittelständischen Unternehmen bekannt sind.

Eine weitere Beeinträchtigung kann daher rühren, dass ein Auftrag extra klein gehalten wird, was gemeinschaftsrechtlich trotz des Bezugs von Erwägungsgrund 32 der RL 2004/18/EG auf Unteraufträge nicht ausgeschlossen ist.¹⁰¹ Darin liegt aber allenfalls dann eine Diskriminierung zulasten größerer ausländischer Unternehmen, wenn dies gezielt erfolgt. Grundsätzlich ist es nämlich Sache des Auftraggebers, wie er den Auftragsgegenstand zuschneidet.¹⁰² Indes muss dieser Zuschnitt den sachlichen Gegebenheiten entsprechen und darf nicht gezielt zu einer Ausschaltung bestimmter Unternehmensgruppen führen. Eine Aufteilung des Auftrags für Begrünungen danach, ob nur gebietseigene oder auch gebietsfremde Gehölze verwendet werden dürfen,¹⁰³ ist damit gangbar, soweit das Motiv im Gegenteil ist, Anbieter aus anderen Mitgliedstaaten vermehrt einzubeziehen. Dann wird die Dienstleistungsfreiheit nicht beeinträchtigt.

2. *Rechtfertigung*

Entscheidend ist damit letztlich die Motivation von Beeinträchtigungen der Dienstleistungsfreiheit. Eine Rechtfertigung besteht nicht schon in der Förderung der heimischen Wirtschaft. Insoweit handelt es sich um kein Gemeinschaftsziel, sondern um ein ausschließlich nationales. Etwaige positive Beschäftigungseffekte (s. Art. 2, 127 EG) werden durch entsprechende Ausfälle bei den nicht mit einem Auftrag bedachten (ausländischen) Unternehmen aufgehoben. Damit muss auch eine faktische Begünstigung einheimischer Unternehmen durch übergeordnete Motive und damit hier den Umweltschutz legitimiert sein. Dieser bildet einen ungeschriebenen Rechtfertigungsgrund auch für Beeinträchtigungen der Dienstleistungsfreiheit.¹⁰⁴ Wird der Ausschluss gebietsfremder Gehölze von den zuständigen Stellen aus naturschutzfachlichen Erwägungen für erforderlich erachtet,¹⁰⁵ können die damit zu liefernden gebietseigenen Gehölze regelmäßig die einheimischen Anbieter eher beschaffen, da sie sie selbst anbauen oder von

⁹⁸ S. EuGH, Rs. C 360/89, Slg. 1992, I 3401, Rn. 11 f. – Kommission/Italien. Sich von dieser Entscheidung absetzend Burgi, in: Grabitz/Hilf, B 13 Rn. 57.

⁹⁹ Insoweit zu Recht Burgi, in: Grabitz/Hilf, B 13 Rn. 57.

¹⁰⁰ S. auch Kayser, Nationale Regelungsspielräume im öffentlichen Auftragswesen und gemeinschaftsrechtliche Grenzen, 1999, S. 112.

¹⁰¹ S. Art. 9 Abs. 3 bzw. Erwägungsgrund 9 der RL 2004/18/EG; Müller-Wrede, NZBau 2004, 643 (644).

¹⁰² Burgi, in: Grabitz/Hilf, B 13 Rn. 58.

¹⁰³ S. Pfaue, Neue Landschaft 2007, 52 (53) unter Wiedergabe eines Gutachtens der Kanzlei Redeker.

¹⁰⁴ Näher zur allgemeinen Geltung ungeschriebener Rechtfertigungsgründe für alle Grundfreiheiten Frenz, Europarecht 1: Europäische Grundfreiheiten, 2004, Rn. 478 ff.

¹⁰⁵ Näher o. I.2. vor allem zu dem ihnen zukommenden breiten Beurteilungs- und Prognosespielraum.

Lieferanten ohne große Wege erhalten können, es sei denn, das geforderte Gebiet erstreckt sich wie der Oberrheingraben in einen anderen Mitgliedstaat: Dann haben die dort ansässigen Anbieter grundsätzlich dieselben Möglichkeiten. Soweit aber in den anderen Fällen gebietsansässige Anbieter Vorteile haben, sind diese von der grundsätzlichen Notwendigkeit gebietsfremder Gehölze mit umfasst. Anders lässt sich diese nämlich gar nicht vollumfänglich umsetzen.

Freilich ist darauf zu achten, dass dabei möglichst auch Anbieter aus anderen Mitgliedstaaten zum Zuge kommen können. Das gilt vor allem dann, wenn gebietseigene Gehölze aus einer Region verlangt werden, die sich wie der Oberrheingraben auf zwei Staaten erstreckt. In diesem Falle ist dafür Sorge zu tragen, dass Anbieter aus dem Anrainerstaat gleichermaßen zum Zuge kommen können. Daher sind auch sie zu informieren und darüber in Klarheit zu setzen, dass ihr Angebot ebenso in Frage kommt wie die Gehölze aus dem Staat, in dem die Leistung zu erbringen ist, sofern es aus der passenden Region stammt. So sind Gehölze aus den Vogesen nicht mit Gehölzen aus dem Oberrheingraben gleichzusetzen.

Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass Anbieter aus anderen Staaten, selbst wenn sich in diese eine geforderte Herkunftsregion nicht erstreckt, gebietseigene Gehölze bei einheimischen Anbietern einkaufen können. Im Rahmen größerer Aufträge müssen sie auch sonst Material vor Ort beschaffen. Das gilt gerade im Baubereich, wo etwa Beton nicht allzu weite Wege zurücklegen soll. Begrünungsmaßnahmen sind oft ein Unterposten von Bauaufträgen.

Die Beschaffung vor Ort fällt Anbietern aus anderen Mitgliedstaaten allerdings wesentlich leichter, wenn ihnen kein bestimmter Anbieter vorgegeben wird. Dies ist auch Ausdruck der Verhältnismäßigkeit, Vorgaben nur insoweit zu machen, als diese zur Erreichung des angestrebten Zieles erforderlich sind. Notwendig ist aber nur die Verwendung bestimmter Gehölze, unabhängig davon, von welchem Unternehmen sie stammen, außer dieses ist das einzige, das sie zur Verfügung hat. Dadurch ist zugleich die Begünstigung spezifisch lokaler Unternehmen ausgeschlossen.

C. Umsetzung

I. Auftragsdefinition als Ausgangspunkt

Art. 53 Abs. 1 lit. a) RL 2004/18/EG und Art. 55 Abs. 1 lit. a) RL 2004/17/EG verlangen stets einen Bezug der als maßgeblich zugrunde gelegten Kriterien zum konkreten Auftrag. Nunmehr sind in den genannten Vorschriften auch Umwelteigenschaften explizit genannt. Auch für sie gilt daher als verbindlicher Leitmaßstab, dass ein Zusammenhang mit dem jeweiligen Auftragsgegenstand besteht. Deshalb bestimmen der Auftragsgegenstand und sein näherer Zuschnitt wesentlich darüber, welche Kriterien sachgerecht und damit letztlich auch zulässig sind. Daher kommt es wesentlich darauf an, wie der Auftraggeber den Auftragsgegenstand definiert und in der hier untersuchten Konstellation von vornherein mit der Notwendigkeit gebietseigener Gehölze verbindet.

Dies war auch der Ansatz des EuGH, der den Kreis leistungsbeschreibender Merkmale weit zog und etwa auf die Auflage erstreckte, Langzeitarbeitslose einzustellen.¹⁰⁶

So lässt sich der Auftragsgegenstand durch Umweltqualitätskriterien definieren. Beispiele aus der Rechtsprechung sind die geringe Schadstoff bzw. Lärmbelastung durch eingesetzte Busse¹⁰⁷ oder die Verwendung regenerativer Energien bei der Erzeugung des ausgeschriebenen Stroms.¹⁰⁸ Immer wieder herangezogenes Beispiel ist § 37 Abs. 1 S. 2 KrW /AbfG, wonach Bundesbehörden und unter Bundesaufsicht stehende Stellen bei der Auftragsvergabe und dabei namentlich der Beschaffung von Material und Gebrauchsgütern sowie bei Bauvorhaben zu prüfen haben, ob und in welchem Umfang besonders langlebige, reparaturfreundliche, wieder verwend- oder verwertbare oder aus Abfällen zur Verwertung hergestellte oder zu weniger oder schadstoffärmeren Abfällen als andere führende Erzeugnisse eingesetzt werden können. Entsprechende Vorgaben sind dann in die Leistungsanforderungen aufzunehmen.¹⁰⁹

Dementsprechend kann auch vorgegeben werden, gebietseigene Gehölze zu verwenden, um eine genetische Veränderung der heimischen Flora zu vermeiden. Diese Vorgabe bildet eine nähere Materialbeschreibung bei Dienstleistungsaufträgen in Form von Begrünungen bzw. bei übergeordneten Bauaufträgen. Geht es um die Lieferung gebiets-eigener Gehölze für erst noch durchzuführende Maßnahmen, wird der Leistungsgegenstand selbst beschrieben.

Bei einer näheren Charakterisierung von Aufträgen namentlich durch die Verwendung bestimmter Materialien und deren Einsatz muss gleichwohl der Auftragsbezug vorhanden sein. Dies gilt für die maßgeblichen Leistungskriterien.¹¹⁰ Diese Anforderung darf auch nicht dadurch umgangen werden, dass bereits in den Auftragsgegenstand gänzlich leistungsfremde Aspekte einfließen. Zulässig ist allerdings, die Einhaltung bestimmter Vorgehensweisen bei der Leistungserbringung zu verlangen. Bezogen auf den Umweltschutz sind dies anerkanntermaßen umweltgerechte Produktionsverfahren, soweit sie sich auf die konkrete Leistung beziehen.¹¹¹ Eine wichtige Rolle spielt dieser Aspekt auch bei Begrünungen. Da diese Arbeiten die Landschaft gestalten und sich damit auch auf die Natur auswirken, ist deren Schutz ein hinreichend auftragsbezogener Gesichtspunkt, um die Auftragsdurchführung zu prägen und damit ein bestimmtes Material notwendig zu machen.

¹⁰⁶ S. EuGH, Rs. 31/87, Slg. 1988, 4635, Rn. 36 f. – Beentjes; mit derselben Begründung auch EuGH, Rs. 45/87, Slg. 1988, 4929 – Kommission/Irland; Seidel, in: Dausen, Stand: 5/2004, Bd. II, H.IV, Rn. 168; Frenz, WuW 2002, 352 (360); ähnlich Rust, EuZW 1999, 453 (455 f.).

¹⁰⁷ S. EuGH, Rs. C 513/99, Slg. 2002, I 7213 – Concordia Bus Finland. Zu den Auswirkungen der LuftqualitätsRL (RL 1999/30/EG des Rates vom 22.4.1999 über Grenzwerte für Schwefeldioxid, Stickstoffdioxid und Stickstoffoxide, Partikel und Blei in der Luft, ABl. L 163, S. 41) Schneider, in: ders. (Hrsg.), Beihilfe und Vergaberecht als Rahmenbedingungen der Umweltpolitik, 2005, S. 131 ff.

¹⁰⁸ EuGH, Rs. C 448/01, Slg. 2003, I 14527 – Wienstrom.

¹⁰⁹ Frenz, KrW /AbfG, 3. Aufl. 2002, § 37 Rn. 4; Schulz, in: Jarass/Ruchay/Weidemann, KrW /AbfG, Stand: 8/2005, § 37 Rn. 55; s. auch Schumacher, DVBl. 2000, 467 (470).

¹¹⁰ S. jüngst EuGH, Rs. C 234/03, EuZW 2006, 153, Rn. 68 – Contse.

¹¹¹ A. Fischer/Barth, NVwZ 2002, 1184 (1186) mit zusammenfassender Darstellung der Interpretierenden Mitteilung der Kommission über das auf das öffentliche Auftragswesen anwendbare Gemeinschaftsrecht und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung von Umweltbelangen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 4.7.2001, KOM (2001) 274 endg., Abschnitt II. 1.2.

Definieren Elemente den Auftragsbestandteil, sind sie nicht disponibel, wie dies etwa bei einer Heranziehung als Zuschlagskriterien der Fall ist. Auf dieser letztgenannten Ebene haben sie nur in dem Maße Bedeutung, wie ihr Gewicht im Einzelnen festgelegt ist; sie sind mithin gewichtbar und setzen sich nicht unbedingt durch, sondern nur im Kontext mit anderen Elementen. Der Auftragsgegenstand gibt demgegenüber das ganze spätere Verfahren vor und bildet den Maßstab dafür, ob ein Angebot überhaupt berücksichtigt werden kann. Außerhalb des Leistungsgegenstandes und damit nicht für die Definition des Auftragsgegenstandes heranziehbar sind demgegenüber allgemeine Vorgaben ohne Bezug zum Auftrag wie etwa die Mitgliedschaft der Bieter in Naturschutzorganisationen oder eine generell naturschutzgerechte Betriebsweise.¹¹²

II. Technische Spezifikationen

1. Allgemeine Bedeutung und Funktionsweise

Der Auftragsgegenstand kann auch mithilfe technischer Spezifikationen umschrieben werden. Das sind nach Anhang TS Nr. 1 der VOL/A bzw. der VOB/A sowie nach Anhang VI Nr. 1 der RL 2004/18/EG bzw. nach Anhang XXI Nr. 1 der RL 2004/17/EG bei öffentlichen Bauaufträgen sämtliche technischen Anforderungen an eine Bauleistung, an Material, ein Erzeugnis oder eine Lieferung, mit deren Hilfe der festgelegte Verwendungszweck hinreichend charakterisiert werden kann. Bei öffentlichen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen handelt es sich um Merkmale für ein Erzeugnis oder eine Dienstleistung. Dazu gehören auch Umweltleistungsstufen. Der öffentliche Auftraggeber kann sich dabei zum einen auf europäische und subsidiär auf nationale Normen, Zulassungen und andere technische Bezugssysteme stützen, wobei die Gleichwertigkeit stets genügen muss, so dass auch mittelbare nationale Präferenzregelungen ausgeschlossen sind.¹¹³ Zum anderen kann er Leistungs- oder Funktionsanforderungen formulieren. Das kann auch teilweise erfolgen, indem hinsichtlich bestimmter Merkmale die normativen Spezifikationen gewählt werden. Oder aber der öffentliche Auftraggeber kann sich für die Leistungs- oder Funktionsanforderungen auf die Spezifikationen normativer Natur beziehen und diese als Mittel zur Vermutung der Konformität einsetzen (§ 8a Nr. 1 und 2 VOL/A Nr. 6 und 7 VOB/A entsprechend Art. 23 Abs. 3 RL 2004/18/EG bzw. Art. 34 Abs. 3 RL 2004/17/EG).

Beziehen sich die Leistungs- oder Funktionsanforderungen auf Umwelteigenschaften und werden detaillierte Spezifikationen ganz oder teilweise nach § 8a VOL/A bzw. § 9 VOB/A entsprechend Art. 23 Abs. 6 RL 2004/18/EG bzw. Art. 34 Abs. 6 RL 2004/17/EG über europäische, (pluri)nationale Umwelt- oder andere Umweltzeichen definiert, kann dadurch bei einer entsprechenden Angabe der Auftraggeber die Vermutung begründet werden, dass die mit diesem Umweltgütezeichen ausgestatteten Waren oder Dienstleistungen den in den Verdingungsunterlagen festgelegten technischen Spe-

¹¹² Vgl. näher Interpretierende Mitteilung der Kommission zur Auslegung des gemeinschaftlichen Vergaberechts und die Möglichkeiten zur Berücksichtigung sozialer Belange bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 15.10.2001, ABl. C 333, S. 27 (Abschnitt. 1.2.).

¹¹³ S. bereits EuGH, Rs. 45/87 R, Slg. 1987, 1369, Rn. 21 f. – Kommission/Irland; Rs. 45/87, Slg. 1988, 4929, Rn. 22 – Kommission/Irland; Rs. C 243/89, Slg. 1993, I 3353, Rn. 23 ff. – Storebaelt; Rs. C 359/93, Slg. 1995, I 157, Rn. 27 – UNIX; Rs. C 59/00, Slg. 2001, I 9505, Rn. 22 ff. – Vestegaard.

zifikationen genügen. Gleichwohl müssen die öffentlichen Auftraggeber auch jedes andere geeignete Beweismittel wie technische Unterlagen des Herstellers oder Prüfberichte anerkannter Stellen gem. § 8a Nr. 3 VOL/A bzw. § 9 Nr. 8 VOB/A entsprechend Art. 23 Abs. 6 UAbs. 2 RL 2004/18/EG bzw. Art. 34 Abs. 6 UAbs. 2 RL 2004/17/EG akzeptieren.

2. *Anwendung auf gebietseigene Gehölze*

Ob und vor allem welche gebietseigenen Gehölze im Einzelfall bei Begrünungen zu verwenden sind, ist indes jedenfalls nicht durchgehend normativ explizit und detailliert vorgegeben. Sowohl Art. 22 FFH-RL als auch § 41 Abs. 2 BNatSchG sehen als normative Vorgabe nur geeignete Maßnahmen vor, um eine Verfälschung der einheimischen Pflanzenarten durch Ansiedlung gebietsfremder Pflanzen zu vermeiden. § 41 Abs. 2 BNatSchG sieht zu diesem Zweck die Versagung einer Genehmigung vor, wenn eine solche Gefahr nicht auszuschließen ist. Auch die einschlägigen Landesregelungen gehen über ein Verbot – zumeist mit Erlaubnisvorbehalt – nicht hinaus. Daraus ergeben sich insbesondere keine näheren Anhaltspunkte dafür, welche gebietseigenen Gehölze im Einzelfall zu verwenden sind. Genau darum geht es aber bei technischen Spezifikationen, die eine Vermutungswirkung entfalten sollen, dass nämlich den Bietern normativ unterlegt standardisiert vorgegeben werden kann, welche konkreten Anforderungen sie im Einzelfall erfüllen müssen. Daher bedürfte es einer näheren Festlegung anhand nationaler technischer Spezifikationen, solange eine solche auf Gemeinschaftsebene fehlt. Hierfür genügen allerdings nicht bloße Merkblätter.

Anders verhält es sich, wenn durch die naturschutzrechtliche Eingriffsregelung eine Kompensation nur durch gebietseigene Gehölze in Betracht kommt, um die beeinträchtigten Funktionen von Natur und Landschaft wiederherzustellen. Dann ist insoweit eine normative Vorgabe vorhanden. Diese bleibt aber abstrakt. Damit wird immer noch nicht ein ganz konkretes Herkunftsgebiet aus der Norm selbst sichtbar. Diese schreibt nicht vor, dass das Gehölz aus dem Oberrheingraben etc. kommen muss. Diese Festlegung muss erst in einem konkreten zusätzlichen Rechtsakt getroffen werden. Daher fehlt es auch insoweit an einer normativen Spezifizierung. Erfolgt diese in einer selbstständigen Genehmigung bzw. in einer Nebenbestimmung, liegt zwar eine Maßnahme mit Außenwirkung vor. Diese ist aber dadurch noch nicht an europäische oder nationale Umweltzeichen angelehnt. Daher tritt keine Vermutungswirkung ein, sondern es ist eine volle Prüfung der Angebote erforderlich. Dies wird auch nicht durch Erlasse auf Länderebene erreicht, sofern sich diese nicht konkret auf europäische oder nationale Umweltzeichen stützen lassen. Hierfür genügt nicht eine einfache Zertifizierung. Diese muss durch europäische, (pluri-)nationale oder andere Umweltzeichen vorgesehen sein, die aber damit einen überregionalen Charakter haben müssen.

Solange aber Leistungen nicht näher in der vorstehend beschriebenen Weise standardisiert sind, müssen andere Beschreibungen von Anbietern gleichermaßen akzeptiert und auf ihre Eignung sowie Gleichwertigkeit geprüft werden, ohne dass der Bieter jeweils nachweispflichtig ist. Das gilt auch bei bloßen Leistungs- oder Funktionsanforderungen ohne normative Absicherung nach § 8a Nr. 2 VOL/A, außer diese können sich bei Umwelteigenschaften auf Definitionen in europäischen, multinationalen oder anderen Umweltzeichen stützen, die sich zur Definition der Merkmale eignen, in ihren Anforderungen auf der Grundlage von wissenschaftlich abgesicherten Informationen aus-

gearbeitet, unter Beteiligung interessierter Kreise erlassen wurden und allen Betroffenen zugänglich und verfügbar sind (§ 8a Nr. 3 S. 1 VOL/A). Aber auch dann muss der Auftraggeber jedes andere geeignete Beweismittel dafür, dass die verlangten technischen Anforderungen erfüllt werden, wie technische Unterlagen des Herstellers oder Prüfberichte anerkannter Stellen akzeptieren (§ 8a Nr. 3 S. 2 VOL/A).

III. Zusatzbedingungen

Nach Art. 26 RL 2004/18/EG und Art. 38 RL 2004/17/EG können die öffentlichen Auftraggeber zusätzliche Bedingungen für die Ausführung eines Auftrags vorschreiben und müssen diese dann in der Bekanntmachung oder in den Verdingungsunterlagen angeben. Diese Vorschrift bezieht sich explizit auf umweltbezogene Aspekte. Ihren Ursprung haben solche Zusatzbedingungen im sozialen Bereich. Der EuGH zog das Kriterium der Beschäftigung von Langzeitarbeitslosen als eine „besondere zusätzliche Bedingung“ heran.¹¹⁴ Auf dieser Basis ließ er es aber grundsätzlich zu, dass einem wirtschaftlich weniger günstigen Angebot der Vorzug gegeben wurde. Damit handelt es sich um ein letztlich ausschlaggebendes Kriterium, das zum Ausschluss eines Bieters führte.¹¹⁵ Im Urteil Nord-Pas-de-Calais bezeichnete es der EuGH ausdrücklich als Zuschlagskriterium.¹¹⁶ Damit sind aber Zusatzbedingungen nicht ausgeschlossen. Vielmehr werden sie in Art. 26 RL 2004/18/EG sowie Art. 38 RL 2004/17/EG ausdrücklich genannt, und zwar auch bezogen auf soziale Aspekte.

Bezogen auf den Umweltschutz kann spezifisch eine umweltgerechte Ausführung vorgegeben werden. Das betrifft den Auftragsgegenstand der Begrünung, wenn er nur in spezifischer Weise erfolgen soll, nämlich durch Verwendung gebietseigener Gehölze. Die Anforderung der Vereinbarkeit mit Gemeinschaftsrecht zeigt allerdings, dass Art. 26 RL 2004/18/EG und Art. 38 RL 2004/17/EG nicht beliebige Handlungsmöglichkeiten eröffnen. Die Vergaberichtlinien sind generell Ausfluss der Grundfreiheiten und müssen daher auch diesen gemäß ausgelegt und gehandhabt werden.¹¹⁷ Zusatzbedingungen dürfen deshalb nicht als künstliches Mittel dienen, um Bietern aus anderen Mitgliedstaaten schlechtere Chancen zu geben. Das ist aber nicht der Fall, wenn eine Zusatzbedingung in sachlichem Bezug zur Ausführung des Auftrags steht, wie dies bei einer Begrünung durch das Erfordernis gebietseigener Gehölze der Fall ist. Lässt sich diese Bedingung aber schon in die Beschreibung des Auftrages selbst integrieren, braucht auf den Charakter einer Zusatzbedingung erst gar nicht zurückgegriffen werden.

IV. Eignungskriterien

Eine erste grobe Abschichtung der Bieter erfolgt nach ihrer Eignung, bevor das Angebot konkret am ausgeschriebenen Auftragsgegenstand gemessen und anhand von Zuschlagskriterien vergeben wird. Gem. § 97 Abs. 4 GWB werden Aufträge an fachkundige, leistungsfähige und zuverlässige Unternehmen vergeben. Die Eignungsprüfung richtet sich u.a. nach der wirtschaftlichen und finanziellen Leistungsfähigkeit sowie der beruflichen und technischen Fachkunde. Schon früher sah die Kommission Umwelt-

¹¹⁴ EuGH, Rs. 31/87, Slg. 1988, 4635, Rn. 36 – Beentjes.

¹¹⁵ EuGH, Rs. 31/87, Slg. 1988, 4635, Rn. 14 – Beentjes.

¹¹⁶ EuGH, Rs. C 225/98, Slg. 2000, I 7471, Rn. 52 – Nord-Pas-de-Calais.

¹¹⁷ S. EuGH, EuZW 2006, 187, Rn. 22 – La Cascina und Zilch.

schutzkriterien als möglichen Bestandteil der technischen Leistungsfähigkeit an.¹¹⁸ Wird eine Begründung durch gebietseigene Gehölze verlangt, ist der Bieter nur leistungsfähig, wenn er solche Gehölze verwenden kann. Damit kann es ein zulässiges Eignungskriterium bilden, gebietseigene Gehölze in der verlangten Größenordnung verfügbar zu haben. Um Anbieter aus anderen Staaten nicht zu diskriminieren, wird man aber schwerlich verlangen können, dass der Bieter selbst solche Gehölze besitzt. Die Fähigkeit zur Beschaffung genügt damit.

V. Zuschlagskriterien

1. Relevanz

Nach § 97 Abs. 5 GWB wird der Zuschlag auf das wirtschaftlichste Angebot erteilt. Dies erfolgt auf der Basis der im Angebot festgelegten Zuschlagskriterien. Das sind die Kriterien, welche für die Erfüllung des ausgeschriebenen Auftrages wesentlich sind. Diese Frage ist also im Bezug auf den gewählten Auftragsgegenstand zu beantworten. Umfasst dieser bereits eine Begründung durch gebietseigene Gehölze, ist dieses Merkmal bereits Bestandteil des Auftragsgegenstandes. Auf der Ebene der Zuschlagskriterien geht es dann nur noch darum, wer diesen Auftragsgegenstand insbesondere preislich und qualitativ am besten bewältigen kann. Wenn hingegen der Auftragsgegenstand lediglich in einer Begründung besteht, bildet das verwendete Material und damit die Heranziehung gebietseigener Gehölze höchstens ein Zuschlagskriterium, für das sich die Frage stellt, ob es Angebote herausfallen lässt, die (auch) auf gebietsfremde Gehölze zurückgreifen.¹¹⁹

2. Allgemeiner Rahmen

Die Beantwortung dieser Frage ergibt sich näher aus Art. 53 RL 2004/18/EG bzw. Art. 55 RL 2004/17/EG. Die Zuschlagskriterien und ihr Zuschnitt haben nämlich durch diese Regelungen eine Neuordnung erfahren, die auch vor dem Hintergrund der EuGH-Judikatur gesehen werden muss und in dieser Gestalt ebenfalls für das deutsche Vergaberecht maßgeblich ist. Nach Erwägungsgrund 1 sowohl der SektorenkoordinierungsRL 2004/17/EG als auch der VergabekoordinierungsRL 2004/18/EG gründen sich beide Richtlinien auf die Rechtsprechung des Gerichtshofs, „insbesondere auf die Urteile zu den Zuschlagskriterien, wodurch klargestellt wird, welche Möglichkeiten die öffentlichen Auftraggeber haben, auf Bedürfnisse der betroffenen Allgemeinheit einschließlich im ökologischen und/oder sozialen Bereich einzugehen, sofern derartige Kriterien in Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand stehen, dem öffentlichen Auftraggeber keine unbeschränkte Wahlfreiheit einräumen, ausdrücklich erwähnt sind und den in

¹¹⁸ Interpretierende Mitteilung der Kommission über das auf das Öffentliche Auftragswesen anwendbare Gemeinschaftsrecht und die Möglichkeit zur Berücksichtigung von Umweltbelangen bei der Vergabe öffentlicher Aufträge vom 4.7.2001, KOM (2001) 274 endg., unter Ablehnung von Umweltgesichtspunkten bei der finanziellen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit.

¹¹⁹ Unabhängig von den hiermit verbundenen vergaberechtlichen Fragen erscheint es aufgrund der naturschutzrechtlichen Vorgaben aber nur sinnvoll, eine derart gestaltete Ausschreibung durchzuführen, wenn die Genehmigungsfähigkeit der Ausbringung gebietsfremder Exemplare gem. § 41 Abs. 2 BNatSchG sichergestellt ist. Andernfalls läuft die zu vergebende Maßnahme Gefahr, bei ihrer Ausführung gegen Naturschutzrecht zu verstoßen.

Erwägungsgrund 2 [respektive 9] genannten, grundlegenden Prinzipien entsprechen“. Damit werden bislang als vergabefremd eingestufte ökologische und soziale Kriterien in begrenzter Weise zugelassen,¹²⁰ wobei dem öffentlichen Auftraggeber keine unbeschränkte Wahlfreiheit eingeräumt werden darf und die grundlegenden Prinzipien des Primärrechts und dabei namentlich die Grundfreiheiten ebenso wie die davon abgeleiteten Vergabegrundsätze der Nichtdiskriminierung, der Transparenz und auch der Verhältnismäßigkeit¹²¹ gewahrt sein müssen.

Zudem wird die ausdrückliche Erwähnung verlangt, was Ausdruck hinreichender Transparenz ist, aber auch darauf hindeutet, dass ein gewisser Ausgestaltungsspielraum des Auftraggebers besteht, sofern er die für ihn maßgeblichen Kriterien nur hinreichend deutlich nennt.¹²² Anknüpfungspunkt ist die Rechtsprechung des EuGH. Diese weist ebenfalls darauf hin, dass insbesondere eine Erwähnung in den Ausschreibungsunterlagen notwendig ist, dabei aber der öffentliche Auftraggeber erhebliche, wenn auch nicht unbegrenzte Spielräume hat und die Zuschlagskriterien auftragsbezogen sowie gemeinschaftsrechtskonform festlegen muss.¹²³

3. *Vorgaben des EuGH für den Umweltschutz*

Welche Leistungskriterien im Umweltbereich verwendet werden dürfen, hat der EuGH zunächst durch das Urteil *Concordia Bus Finland* festgelegt. Darin hielt es der EuGH nicht für notwendig, dass jedes vom Auftraggeber festgelegte Vergabekriterium rein wirtschaftlicher Natur ist. Vielmehr könnten auch zunächst nichtwirtschaftliche Faktoren sich auf den Wert des Angebots für den Auftraggeber auswirken.¹²⁴ Diesen Ansatz sicherte das Gericht auch im Hinblick auf den Zweck des Vergaberechts ab, den Dienstleistungs- und Warenverkehr durch die Koordinierung der Vergabeverfahren zu gewährleisten. Allerdings verlangte es korrespondierend mit der jetzigen Formulierung von Erwägungsgrund 1 der Sektoren und der Vergabekoordinierungsrichtlinie, dass auch Umweltschutzkriterien

- mit dem Gegenstand des Auftrags zusammenhängen,
 - dem Auftraggeber keine uneingeschränkte Entscheidungsfreiheit einräumen,
 - im Leistungsverzeichnis oder in der Bekanntmachung ausdrücklich genannt werden
- und
- dabei alle wesentliche Grundsätze des Gemeinschaftsrechts (v.a. das Diskriminierungsverbot) gewahrt bleiben.¹²⁵

Dabei spielt insbesondere der Bezug der Kriterien auf den Auftragsgegenstand sowie die Transparenz und die Gleichbehandlung der Bieter eine maßgebliche Rolle. Das zeigt

¹²⁰ Mit weiteren Aspekten in den Erwägungsgründen Odendahl, *EuZW* 2004, 647 (650).

¹²¹ Näher Frenz, *Europarecht 3: Beihilfe- und Vergaberecht*, 2007, Rn. 1837 ff.

¹²² Näher Frenz, *Europarecht 3: Beihilfe- und Vergaberecht*, 2007, Rn. 2985 ff.

¹²³ EuGH, Rs. C 513/99, Slg. 2002, I 7213, Rn. 64 – *Concordia Bus Finland*.

¹²⁴ EuGH, Rs. C 513/99, Slg. 2002, I 7213, Rn. 55 – *Concordia Bus Finland*.

¹²⁵ EuGH, Rs. C 513/99, Slg. 2002, I 7213, Rn. 59 ff. – *Concordia Bus Finland*: sog. neue Formel, s. Bultmann, *ZfBR* 2004, 134 ff.

eindeutig¹²⁶ die anschließende Rechtssache Wienstrom. Danach ist es ein zulässiges Umweltkriterium, dass Strom aus erneuerbaren Energieträgern gewonnen wird. Dieses Kriterium sollte zu 45 % entscheidungserheblich sein, der Nettopreis pro Stunde hingegen mit vergleichsweise geringen 55 %. Zu diesem Zweck hatten die Bieter auch anzugeben, inwieweit sie Strom aus erneuerbaren Energieträgern jenseits der ausgeschriebenen Menge liefern könnten. Diesbezüglich verneinte indes der EuGH den erforderlichen Zusammenhang mit dem Auftragsgegenstand. Vielmehr kann in solchen Fällen nur auf die Energiequelle als solche abgestellt werden, nicht hingegen auf eine Lieferkapazität über den bestellten Lieferumfang hinaus.¹²⁷

4. *Folgerungen für Begrünungen mit gebietseigenen Gehölzen*

a) *Stoffgleichheit in dem konkreten Projekt*

Daher kommt es auch im Bereich des Naturschutzes nur darauf an, ob der Bieter in dem ausgeschriebenen Projekt naturschutzgerecht arbeitet, mithin hier gebietseigene Gehölze für die Begrünung verwendet, nicht hingegen, ob er dies auch in Parallelprojekten tut.

Nach dem Wienstrom-Urteil ist es nicht erforderlich, dass für den bestellten Lieferumfang Stoffgleichheit besteht, also eigens dafür Strom aus erneuerbaren Energiequellen hergestellt wird. Die Herkunft von Strom, der einmal im Netz ist, aus einer konkreten Quelle lässt sich ohnehin nicht nachverfolgen.¹²⁸ Das ist bei der Begrünung anders. Hier kommt es ganz wesentlich auf die Quelle der verwendeten Gehölze an. Diese lässt sich auch ermitteln. Daher muss hier auch nach der Konzeption des Wienstrom-Urteils durchaus Stoffgleichheit bestehen.

b) *Lieferfähigkeit und Herkunftsnachweis*

Zudem muss der Auftraggeber prüfen können, ob ein Bieter das geforderte Zuschlagskriterium tatsächlich erfüllen kann, also die zu liefernde Strommenge aus erneuerbaren Energieträgern zu gewinnen vermag.¹²⁹ Parallel dazu muss er für Begrünungen verifizieren können, ob der Bieter diese mit gebietseigenen Gehölzen durchführen kann. Nur dann wahrt er den Grundsatz der Gleichbehandlung ebenso wie die Transparenz und die Objektivität des Vergabeverfahrens.¹³⁰ Der Auftraggeber muss sich also davor schützen, dass lediglich Behauptungen aufgestellt werden, bestimmte Kriterien zu erfüllen.

Daher kann der Auftraggeber auch die tatsächliche Verwendung solcher Gehölze kontrollieren. Hierfür dienen Herkunftsnachweise. Diese können in Codes bestehen, die den konkreten Herkunftsort belegen, sowie in der Angabe der Betriebe, aus denen die Gehölze kommen, falls dies für Gehölze der jeweiligen Art üblicherweise dokumentiert

¹²⁶ S. noch zweifelnd Bungenberg, NVwZ 2003, 314 (316 f.), der eine Klärung durch die Wienstrom-Entscheidung erwartete. Einen Zusammenhang mit dem Auftrag für entbehrlich haltend GA Misch, EuGH, Rs. C 513/99, Slg. 2002, I 7213, Rn. 108 ff. – Concordia Bus Finland.

¹²⁷ EuGH, Rs. C 448/01, Slg. 2003, I 14527, Rn. 71 – Wienstrom.

¹²⁸ Krohn, NZBau 2004, 92 (94).

¹²⁹ Zust. Steinberg, EuZW 2004, 76 (77).

¹³⁰ EuGH, Rs. C 448/01, Slg. 2003, I 14527, Rn. 50 ff. – Wienstrom; Dageförde, AbfallR 2004, 36 (37); Kühling, VerwArch. 2004, 337 ff.

wird. Anders lassen sich Gehölze schwerlich eindeutig zuordnen. Nur dürfen keine konkreten Betriebe vorgegeben werden, aus denen die Gehölze zu beziehen sind, weil ansonsten bestimmte Anbieter privilegiert werden.¹³¹

Aus naturschutzrechtlichen Gründen kommt die Verwendung gebietsfremder Herkünfte in aller Regel nicht in Betracht;¹³² insbesondere dann nicht, wenn, wie im Forstsaatvermehrungsgutrecht, konkrete geographische Herkunftsgebiete anhand natürlicher Kriterien festgelegt werden, deren Gebietsgrenzen nicht überschritten werden sollen. Hiervon kann nur abgewichen werden, wenn wegen besonderer Kenntnisse bezüglich einer einzelnen zu pflanzenden Art die Unbedenklichkeit ihrer Verwendung im anderen Gebiet eine Genehmigung nach § 41 Abs. 2 BNatSchG in Aussicht gestellt werden kann. Werden in solchen Fällen subsidiär auch gebietsfremde Gehölze zugelassen, wie dies in manchen Ausschreibungen erfolgt ist, müsste aus Gleichbehandlungsgründen für alle Bieter konkret absehbar sein, bis zu welchem Maß gegebenenfalls auch gebietsfremde Gehölze akzeptiert würden. Dadurch gelangen insbesondere Anbieter aus anderen EU-Staaten wieder ins Spiel, welche gebietseigene Gehölze nur unter größeren Schwierigkeiten als einheimische Anbieter verwenden können. Daher ist es problematisch, in der Ausschreibung nur vorzugeben, den größtmöglichen Anteil an lieferbaren gebietseigenen Gehölzen zu nennen. Das verwendbare Material wird so variabel. Die Kriterien sind nicht mehr eindeutig. Damit ergeben sich auch vergaberechtliche Schwierigkeiten bei einem solchen Vorgehen. Aus naturschutzfachlicher Sicht stellt sich unweigerlich auch die Frage, inwieweit die Verwendung gerade gebietseigener Gehölze erforderlich ist und damit eine Einschränkung der Grundfreiheiten rechtfertigt. Es müsste dann schon näher begründet werden können, inwieweit auch eine teilweise Verwendung gebietsfremder Gehölze vertretbar ist, ohne das angestrebte Ziel einer Sicherung der heimischen Flora zu gefährden.

Bevor im Falle mangelnder Verfügbarkeit gebietseigener Gehölze allerdings als „kleineres Übel“ die Verwendung von Gehölzen aus benachbarten Herkunftsgebieten unter Beachtung der naturschutzrechtlichen Maßgaben vorgegeben wird, ist ein Rückgriff auf gebietseigene Exemplare anderer Arten geboten. Es ist also etwa statt der Hasel aus einer Nachbarregion die Schlehe aus dem eigenen Gebiet zu wählen. Auf diese Weise wird eine Verfälschung der Flora in dem betroffenen Gebiet vermieden. Scheitert auch dies aus Gründen einer sonst entstehenden Monokultur oder wegen mangelnder Verfügbarkeit, wahrt den Charakter der vorhandenen Flora immer noch eine natürliche Sukzession mehr als der Rückgriff auf gebietsfremde Arten. Aber auch in diesen Fällen ist dem grundlegenden Transparenzerfordernis am ehesten dadurch genügt, dass genau festgelegt ist, in welchem Umfang zwingend gebietseigene Gehölze der ausgeschriebenen Art zu verwenden sind und in welchem Maße Gehölze anderer Arten bzw. natürliche Sukzessionen genügen.

c) *Keine notwendige Sicherheit der Zielerreichung*

Hingegen muss der Auftraggeber nicht belegen, dass die von ihm selbst angestrebten und daher einbezogenen ökologischen Ziele tatsächlich erfüllt werden. Dies ist unerheb-

¹³¹ Vgl. hierzu auch Degenbeck, Wettbewerbsrecht und Naturschutz, in: Bayerische Landesanstalt für Weinbau und Gartenbau (Hrsg.): Sonderdruck aus Veitshöchheimer Berichte Heft 81, S. 7.

¹³² Vgl. ausführlich oben im Zweiten Teil.

lich.¹³³ Dieser letzte Aspekt zeigt den recht großen Spielraum, welchen der EuGH dem öffentlichen Auftraggeber in der Ausschreibung und in der Zugrundelegung von Kriterien zubilligt. Erklären lässt sich dies damit, dass die Bestimmung von Gemeinwohlzielen grundsätzlich der staatlichen Stelle obliegt, in deren Zuständigkeit eine Aufgabe fällt, sofern sie nur die grundlegenden Prinzipien des Gemeinschaftsrechts wahrt.¹³⁴ Damit trägt der Auftraggeber die Verantwortung dafür, dass die durch ihn gesetzten Ziele erreicht werden. Diese Verantwortung kann nicht auf die Bieter abgewälzt werden. Vielfach hängt das Erreichen dieser Ziele gar nicht von ihrem Verhalten ab, sondern wird durch äußere Entwicklungen oder falsche Einschätzungen bei der Zielfestlegung verhindert. Damit kann es auch nicht relevant für den Zuschlag sein. Deshalb kommt es für die Zuschlagserteilung nicht darauf an, ob gebietseigene Gehölze tatsächlich die Widerstandskraft von Pflanzen stärken und die Verwendung gebietsfremder Gehölze die heimische Flora wirklich genetisch verändert. Der Auftraggeber darf vielmehr insoweit seine Einschätzungen zugrunde legen, soweit diese auch vor dem Hintergrund der Grundfreiheiten hinreichend fundiert sind, ohne dass der Bieter eine größere Sicherheit für die verfolgten Ziele vorweisen muss. Die Definition dieser Ziele und der dabei zugrunde gelegte Wahrscheinlichkeitsmaßstab ist nicht Sache des Bieters und kann daher auf seine Auswahl keinen Einfluss haben. Er muss sie nur in der Form erfüllen können, in der sie vom Auftraggeber vorgegeben wurden.

d) Gewichtung

Korrespondierend dazu ist der Auftraggeber auch grundsätzlich darin frei, wie er ein Kriterium gewichtet.¹³⁵ Seine Entscheidung muss nur vorhersehbar und damit für die Bieter kalkulierbar bleiben. Der Auftraggeber darf sich daher keine uneingeschränkte Entscheidungsfrist einräumen.¹³⁶ Er muss also gewählte Gemeinwohlziele hinreichend genau fassen (§ 8 Nr. 1 VOL/A; § 9 Nr. 1 VOB/A) und mit Bezug auf den Auftragsgegenstand formulieren. Art. 53 Abs. 2 RL 2004/18/EG verlangt sogar eine Beschreibung, wie der Auftraggeber die einzelnen Zuschlagskriterien gewichtet, um das wirtschaftlich günstigste Angebot zu ermitteln. Dies kann mittels einer Marge erfolgen. Zumindest müssen die Kriterien in der absteigenden Reihenfolge ihrer Bedeutung angegeben werden, wenn die Gewichtung aus nachvollziehbaren Gründen nicht genannt werden kann. Dabei ist es durchaus möglich, die Verwendung gebietseigener Gehölze an die Spitze zu setzen.

VI. Konsequenzen für die Ausschreibungspraxis

Die Verwendung gebietseigener Gehölze kann bereits den Auftragsgegenstand bestimmen. Das liegt auf der Hand, wenn es um eine Warenlieferung für eine Begrünung geht. Aber auch eine Begrünung kann so definiert werden, dass sie unter Verwendung gebietseigener Gehölze zu erfolgen hat. Daher braucht man nicht auf eine entsprechende Zusatzbedingung zurückzugreifen.

¹³³ EuGH, Rs. C 448/01, Slg. 2003, I 14527, Rn. 53 – Wienstrom.

¹³⁴ Vgl. im Hinblick auf die Warenverkehrsfreiheit die Pfandpflicht-Entscheidung des EuGH, Rs. C 309/02, Slg. 2004, I 11763, Rn. 74 ff. – Radlberger.

¹³⁵ EuGH, Rs. C 448/01, Slg. 2003, I 14527, Rn. 39 – Wienstrom.

¹³⁶ EuGH, Rs. C 513/99, Slg. 2002, I 7213, Rn. 64 – Concordia Bus Finland.

Bei einer Einbeziehung in die Auftragsdefinition kann schon ein Eignungskriterium bilden, dass ein Bieter die geforderten Gehölze beschaffen kann. Es muss allerdings genügen, dass er sie am Markt besorgen kann. Kann er dafür indes keine Gewähr bieten, ist sein Angebot nicht mehr unter dem Gesichtspunkt der Zuschlagskriterien zu prüfen, sondern wegen mangelnder Leistungsfähigkeit auszusondern.

Wird der Auftragsgegenstand – sofern die o.g. naturschutzrechtlichen Vorgaben eingehalten werden – hingegen nicht von vornherein mit der Verwendung gebietseigener Gehölze verbunden und geht es um eine Begrünung als solche (etwa im Rahmen eines Bauauftrags), kann der Einsatz dieser Pflanzen ein Zuschlagskriterium bilden. Die EuGH-Rechtsprechung zu Umweltschutzkriterien erzwingt zwar zusammen mit Erwägungsgrund 1 der RL 2004/17/EG und 2004/18/EG eine strikte Begrenzung von Zuschlagskriterien durch den Auftragsgegenstand. Insoweit muss ein unmittelbarer Zusammenhang bestehen. Dieser liegt aber vor, weil gebietseigene Gehölze den Charakter einer Begrünung maßgeblich prägen.

Daher kann dieses Kriterium auch einen bedeutsamen Platz einnehmen, ist indes nicht ausschließlich. Art. 53 Abs. 1 lit. a) RL 2004/18/EG verlangt ausdrücklich verschiedene mit dem Auftragsgegenstand zusammenhängende Kriterien, wenn der Zuschlag auf das wirtschaftlich günstigste Angebot erfolgt, wie dies in § 97 Abs. 5 GWB vorgesehen ist. Das ist der Nachteil, wenn die Verwendung gebietseigener Gehölze nicht schon Bestandteil der Auftragsdefinition ist. Dieser Weg ist daher vorzuziehen.

Inwieweit sich durch die Verwendung gebietseigener Gehölze tatsächlich eine genetische Veränderung der heimischen Flora vermeiden lässt, obliegt der Beurteilung des Auftraggebers. Bestehen insoweit Unsicherheiten, bestimmt dies gleichwohl nicht die Zuschlagsentscheidung. Hingegen kann der Auftraggeber prüfen, ob der Bieter die geforderten Gehölze tatsächlich liefern bzw. verwenden kann. Daher ist auch zulässig, zur Überprüfbarkeit der verwendeten Gehölze Herkunftsnachweise zu fordern. Gleich geeignete Gehölze reichen zwar grundsätzlich aus. Indes kommt es für die angestrebte Stabilisierung der heimischen Flora gerade darauf an, dass gebietseigene Gehölze verwendet werden. Deshalb muss der Anbieter gerade diese Eigenschaft nachweisen.

VII. Sonderproblem einer nicht hinreichenden Verfügbarkeit gebietseigener Gehölze

1. Alternativenbildung

Ist gebietseigenes Pflanzmaterial nicht hinreichend verfügbar, ist gleichwohl eine hinreichende Transparenz zu wahren, in welchem Umfang Alternativen eingesetzt werden können. Das ist bei einer Aufnahme der Verwendung bestimmter Gehölze in die Auftragsdefinition schon auf dieser Ebene eindeutig festzulegen. Soll die vorherige Verfügbarkeit eigens geprüft werden, hat dies am besten vor der Auftragsvergabe zu erfolgen, um insoweit Klarheit zu haben.

Ein anderer Weg, um befürchteten Lieferengpässen zu begegnen, besteht darin, die Leistung unmittelbar auszuschreiben, aber als Zuschlagskriterium die optimale Verteilung der naturschutzfachlich befürworteten Artenzusammensetzung aufzunehmen, jedoch hilfsweise eine weniger optimale Qualität oder Artenzusammensetzung zuzulassen. Die insoweit gewählte Reihenfolge und die daraus folgende Bedeutung der Krite-

rien muss aber in der Ausschreibung genannt werden. So kann festgelegt werden, dass Haselsträucher in einer Größe von 125/150 benötigt werden. Wenn davon nicht genügend vorhanden sind, kann auch auf Haselsträucher der Größe 80/100 zurückgegriffen werden. Damit wird schon in der Ausschreibungsunterlage eine benachbarte Qualität derselben Pflanzenart und aus gebietseigener Herkunft zugelassen. Weil es sich aber nicht um die in erster Linie gewünschte Qualität handelt, wird dieses Angebot in der Gewichtung mit einem Faktor > 1 belegt. Dieser Faktor erhöht sich weiter, wenn etwa Haselsträucher der Größe 60/80 herangezogen werden.

Vergleichbare Probleme können auftreten, wenn eine bestimmte gebietseigene Pflanzenart nicht in ausreichender Zahl zur Verfügung steht. Für diesen Fall kann etwa zunächst festgelegt werden, dass 5.000 Gewöhnliche Hasel und 4.000 Gemeiner Schneeball benötigt werden. Falls diese nicht in vollem Umfang verfügbar sind, sind 4.000 Gewöhnliche Hasel, 3.000 Gemeiner Schneeball und 2.000 Hartriegel zu nehmen. Oder man lässt von vornherein zwei verschiedene Pflanzenarten zu und versieht ggf. die nicht als erste Präferenz gewünschte mit einem höheren Faktor (z. B. 1,2).

Dieses Vorgehen steht mit dem Naturschutzrecht in Einklang, während es auf Bedenken stößt, für eine bestimmte Pflanzenart auch gebietsfremde Exemplare zuzulassen. Daher ist es auch nicht möglich, subsidiär Produkte ohne Herkunftsnachweis zuzulassen. Das ist selbst dann ausgeschlossen, wenn gebietsfremde Gehölze mit einem hohen Gewichtungsfaktor (z. B. 4) versehen werden, so dass sie faktisch ausgeschlossen sind, sobald gebietseigene Gehölze angeboten werden. Denn damit würden letztlich auch gebietsfremde Gehölze akzeptiert, wenn gebietseigene Gehölze nicht verfügbar sind. Dies müssten die naturschutzrechtlichen Vorgaben zulassen. Diese Konstellation könnte als atypischer Fall unter die Befreiungsklausel des § 69 im neuen UGB III¹³⁷ fallen, wenn auf jeden Fall eine Pflanzung sichergestellt werden soll (z. B. bei einer Allee), aber gebietseigene Pflanzen nicht hinreichend verfügbar sind.

Damit bleibt allerdings das Problem ungelöst, dass zumeist eine Vielzahl von Positionen ausgeschrieben wird, aber einige von den Bietern jeweils nicht bedient werden können. Dann kann auch dies gewichtet werden, aber nur dann, wenn alternativ für die problematische Position gebietseigene Gehölze angeboten werden und dies zugelassen ist.

Beispiel: Bei sechzig ausgeschriebenen Positionen kann Bieter A die Position 12 nicht aus den primär geforderten gebietseigenen Gehölzen der Sorte I liefern, Bieter B die Position 18 nicht. Wegen ihrer hohen Bedeutung wird der Mangel in Position 12 mit einem Faktor 1,3 gewichtet, das Defizit von Position 18 wegen der geringeren Bedeutung im konkreten Fall nur mit dem Faktor 1,1.

Will man auch bei den fehlenden Positionen weder gebietsfremde noch subsidiär gebietseigene Gehölze einsetzen und soll dann insoweit keine Vergabe an den hier defizitären Bieter erfolgen, so muss vorher in den Ausschreibungsunterlagen klargestellt werden, dass auch eine Auftragsteilung in Frage kommt, wenn es an den in erster Linie geforderten gebietseigenen Gehölzen fehlt.

Um aber einen Ausschluss des eigenen Angebots gem. § 25 Nr. 1 Abs. 1 lit. a) VOL/A bzw. § 25 Nr. 1 Abs. 1 lit. b) VOB/A wegen Nichtbepreisung zu vermeiden,

¹³⁷ Derzeit liegt dieses als Referentenentwurf vor und ist auf der Internetseite des BMU abrufbar.

muss der Bieter auf jeden Fall auch für Positionen ein Angebot abgeben, die er nicht aus den in erster Linie geforderten gebietseigenen Gehölzen bedienen kann. Daher ist es essenziell, eine Hilfsalternative zuzulassen, die ebenfalls gebietseigene Gehölze verwendungsfähig macht und nicht zum Rückgriff auf gebietsfremde Gehölze zwingt, außer deren Verwendung wird aus fachlicher Sicht ohnehin zugelassen. Ein solcher Rückgriff auf gebietsfremde Gehölze bewegt sich nämlich außerhalb des geforderten Leistungsgegenstandes.

Hilfreich kann in Fällen mangelnder Verfügbarkeit auch sein, nicht zu viele Positionen in eine Ausschreibung aufzunehmen.

2. *Anzucht als Leistungsgegenstand*

Sind absehbar nicht genug Pflanzen etwa für eine große Autobahnbegrünung vorhanden, ist an eine vorherige Anzucht zu denken. Dann gehört diese zur zu erbringenden Leistung. Die Leistung ist daher entsprechend zu fassen. Auszuschreiben ist daher die Anzucht und die spätere Lieferung bzw. Verwendung einer bestimmten Anzahl gebietseigener Gehölze. Auch wenn für eine solche Anzucht in erster Linie regionale Unternehmen in Frage kommen dürften, ist gleichwohl europaweit auszuschreiben. Bei einem entsprechenden Volumen kommt es durchaus in Betracht, dass ein Unternehmen aus einem anderen EU-Staat sich entweder hier Land zur Anzucht beschafft oder das Saatgut hier kauft und im Staat des Unternehmenssitzes aufzieht, um es dann an dem geforderten Projekt einzupflanzen.

Insbesondere wenn bei lang dauernden Planungen abzusehen ist, dass in einigen Jahren ein größerer Bedarf an bestimmtem Pflanzmaterial besteht, können derartige Modelle in Betracht kommen. Allerdings besteht hier ein Risiko, wenn die Planung aus welchen Gründen auch immer letztlich nicht umgesetzt wird. Denn die vergaberechtliche Abnahmepflicht ist dann bereits begründet, sofern nicht Rücktrittsrechte und dergleichen in den Vertrag aufgenommen wurden.

3. *Teilnahmewettbewerb*

Im Rahmen des Vergabeverfahrens ist daran zu denken, die Eignungsvoraussetzungen der Bieter in einem Teilnahmewettbewerb zu ermitteln, der nach § 3 Nr. 1 Abs. 3 VOL/A bzw. § 3 Nr. 1 Abs. 2 VOB/A einer beschränkten Ausschreibung vorgeschaltet wird. Im Gefolge dieses Wettbewerbs werden dann nur die Unternehmen angeschrieben und zur Abgabe eines konkreten Angebotes aufgefordert, welche die Eignungsvoraussetzungen für den zu vergebenden Auftrag in besonderem Maße erfüllen. Diese Eignungsvoraussetzungen müssen aber öffentlich bekanntgegeben worden sein. Zudem soll nach § 3 Nr. 3 VOL/A bzw. muss nach § 3 Nr. 3 Abs. 2 VOB/A für eine beschränkte Ausschreibung von vornherein feststehen, dass die Leistung nach ihrer Eigenart nur von einem beschränkten Kreis von Unternehmen in geeigneter Weise ausgeführt werden kann. Das ist aber nur dann der Fall, wenn ausgeschlossen werden kann, dass sich andere Unternehmen vor allem aus anderen EU-Staaten gebietseigene Gehölze in der verfügbaren Zahl am Markt beschaffen.

4. *Wettbewerblicher Dialog*

Denkbar könnte auch ein wettbewerblicher Dialog nach § 101 GWB und § 6a VgV¹³⁸ sein. Indes wird eine Begründung regelmäßig keinen geeigneten Gegenstand für ein solches Vorgehen bilden. Erforderlich ist nämlich ein besonders komplexer Auftrag, bei dem die Problemlösung noch nicht feststeht, sondern erst im Dialog mit den möglichen Auftragnehmern gefunden werden soll. Das gilt auch für die Angabe der technischen Mittel nach § 6a Abs. 1 Nr. 1 VgV. Hier dagegen steht die optimale Lösung in Form einer Begründung durch gebietseigene Gehölze fest, ist aber möglicherweise wegen fehlenden Materials nicht in vollem Umfang durchführbar. Das lässt sich auch auf anderem Wege nachprüfen, so dass der wettbewerbliche Dialog ausscheidet.¹³⁹

Ein Verhandlungsverfahren, bei dem der Auftraggeber sich an einen Wirtschaftsteilnehmer seiner Wahl wendet und mit einem oder mehreren von ihnen über die Auftragsbedingungen verhandelt (§ 101 Abs. 4 GWB), kommt nur bei besonderen Konstellationen in Betracht, wenn nämlich die Regelverfahren nicht zweckmäßig sind bzw. erfolglos waren, die Leistungen vorher nicht eindeutig festgelegt werden können oder dringlich sind.¹⁴⁰ Eine solche Festlegung ist aber auch auf anderem Wege möglich, indem die Marktlage für gebietseigene Gehölze vom Auftraggeber selbst abgeprüft wird. Auf dieser Basis kann er dann ausschreiben. Höchstens wenn diese Ausschreibung erfolglos bleibt, kommt das Verhandlungsverfahren in Betracht.

D. *Unterswellenvergaben*

I. *Relevanz allgemeiner Grundsätze*

Von den vorstehenden Grundsätzen sind Auftraggeber nicht etwa deshalb entbunden, weil es sich um Aufträge handelt, deren Volumen unterhalb der Schwellenwerte nach der Vergabeverordnung liegen. Diese betragen nach § 2 Nr. 3 VgV für allgemeine Liefer- und Dienstleistungsaufträge 211.000 Euro und für Bauaufträge 5.278.000 Euro. Werden diese Werte unterschritten, gelten die allgemeinen Prinzipien des Vergaberechts in der Ausprägung, wie sie sie in der Rechtsprechung des EuGH gefunden haben. Solcher Natur ist vor allem die Transparenzpflicht. Sie besteht darin, einen angemessenen Grad an Öffentlichkeit herzustellen. Dieser soll den Wettbewerb öffnen und eine Nachprüfung ermöglichen, ob die Vergabeverfahren unparteiisch durchgeführt worden sind.¹⁴¹ Insoweit handelt es sich also um eine Basisanforderung für die Einhaltung der anderen Vergabegrundsätze. Besonders gravierend ist daher, wenn eine Ausschreibung völlig fehlt. Ein solches Defizit verstößt somit gegen die Grundsätze der Gleichbehandlung, der Nichtdiskriminierung und der Transparenz sowie die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit.¹⁴² Auch außerhalb des Anwendungsbereiches des Vergaberechts

¹³⁸ Näher Ollmann, VergabeR 2005, 685 ff.

¹³⁹ S. Kommission, Erläuterungen – Wettbewerblicher Dialog – Klassische Richtlinie, Dokument CC/2005/04 rev 1 vom 5.10.2005, Abschnitt 2.1.

¹⁴⁰ S. Art. 30, 31 RL 2004/18/EG sowie im Einzelnen Frenz, Europarecht 3: Beihilfe- und Vergaberecht, 2007, Rn. 3096 ff.

¹⁴¹ EuGH, Rs. C 410/04, Slg. 2006, I-3303, Rn. 21 – ANAV/Bari.

¹⁴² Bereits EuGH, Rs. C 458/03, Slg. 2005, I-8612, Rn. 50 – Parking Brixen.

und damit vor allem für Unterschwellenvergaben ist daher regelmäßig eine Ausschreibung erforderlich.¹⁴³

II. Bekanntmachung

Insbesondere die Absicht der Vergabe ist also vorab bekannt zu machen.¹⁴⁴ Allerdings bedarf es nicht in allen Fällen einer Ausschreibung im Sinne einer Vergabebekanntmachung, wie nunmehr unter Bezug auf das Urteil Coname¹⁴⁵ GAin Stix-Hackl in ihren Schlussanträgen vom 14.9.2006 betont.¹⁴⁶ Dabei ist auf den Rechtsgrund der allgemeinen Vergabegrundsätze abzustellen, nämlich die Grundfreiheiten, den Gleichbehandlungsgrundsatz sowie das Diskriminierungsverbot. Sie sollen einen effektiven Binnenmarkt sicherstellen. Daher ist eine Ausschreibung umso eher erforderlich, je größere Relevanz ein Auftrag für den Binnenmarkt hat. Das hat er dann, wenn er für einen größeren Kreis von Wirtschaftsteilnehmern von Interesse ist, und zwar auch für Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten. Gerade die Grundfreiheiten erfordern einen grenzüberschreitenden Bezug.¹⁴⁷

Zudem richtet sich die Binnenmarktrelevanz nach der Bedeutung des Auftrages. Bei einer sehr geringfügigen wirtschaftlichen Bedeutung sind auch Auswirkungen auf die betreffenden Grundfreiheiten nicht hinreichend.¹⁴⁸

Weiter greifen die Rechtfertigungsgründe ein, welche zu den Grundfreiheiten bestehen. Daher kann eine Ausschreibungspflicht aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Gesundheit (Art. 46 i.V.m. 55 EG) oder aus sonstigen zwingenden Gründen des Allgemeininteresses wie dem Verbraucherschutz ausgeschlossen sein. Das gilt etwa bei einer notwendigen Beschaffung rasch benötigter Waren – etwa zur Aufforstung einer kleinen Waldfläche, um sofort entstandene Schneisen zu schließen und so einen Schutz vor weiteren Sturmschäden zu schaffen. Schließlich kann eine Ausschreibung aufgrund von Art. 86 Abs. 2 EG ausscheiden, wenn nämlich die Durchführung einer Ausschreibung die Erfüllung besonderer Gemeinwohlverpflichtungen tatsächlich oder rechtlich gefährden würde.¹⁴⁹ Auch hier werden insbesondere eilbedürftige Beschaffungen eine Rolle spielen. Zudem bedarf es keiner Ausschreibung, wenn eine solche auch nach expliziten Bestimmungen der Vergaberichtlinien entbehrlich ist.

¹⁴³ S. ausführlich Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen, vom 1.8.2006, ABl. C 179, S. 2 v.a. Abschnitte 1.3. und 2.1.1.

¹⁴⁴ Hattig/Ruhland, NZBau 2005, 626 (630).

¹⁴⁵ EuGH, Rs. C-231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 21.

¹⁴⁶ GAin Stix-Hackl, Rs. C-532/03, Rn. 63 ff. – Kommission/Irland in Auseinandersetzung auch mit den Urteilen Parking Brixen und ANAV/Bari.

¹⁴⁷ GAin Stix-Hackl, Rs. C-532/03, Rn. 73, 76 – Kommission/Irland.

¹⁴⁸ EuGH, Rs. C-231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 20 – Coname: Auswirkungen „zu zufällig und zu mittelbar“. Damit ist allerdings kein Bagatellvorbehalt verbunden, sondern es geht um nicht klar fassbare Beeinträchtigungen, Frenz VergabeR 2007, 1 (9).

¹⁴⁹ S. GAin Stix-Hackl, Rs. C-532/03, Rn. 105 – Kommission/Irland, aber unter Hinweis auf die Notwendigkeit einer engen Auslegung; allgemein EuGH, Rs. C-157/94, Slg. 1997, I-5699, Rn. 43 – Kommission/Niederlande.

III. Ausmaß der Informationen

Transparenz erfordert weiter, dass in einer erforderlichen Vergabebekanntmachung alle Informationen enthalten sind, die ein potenzieller Bieter benötigt, um entscheiden zu können, ob er sich am Verfahren beteiligt. Insofern müssen etwa Umfang, Gegenstand, Art und Dauer der geforderten Leistung, Bewerbungsfristen sowie Auswahl und Zuschlagskriterien vorher bindend festgelegt und bekannt gemacht werden.¹⁵⁰ Es besteht jedenfalls bei gewichtigen Aufträgen eine Pflicht zur Ausschreibung.¹⁵¹ Die vom EuGH geforderte Transparenz kann grundsätzlich durch jedes geeignete Mittel gewährleistet werden. Die Entscheidungen der Vergabestelle müssen im weitesten Sinne erkennbar und nachvollziehbar sein sowie vorher festgelegten Kriterien gerecht werden.

IV. Reichweite

In enger Verbindung zum Transparenzgrundsatz steht das Erfordernis, eine angemessene Öffentlichkeit herzustellen. Nur wenn alle interessierten Bieter auch Kenntnis von der Ausschreibung und deren Anforderungen nehmen können, ist eine Teilnahme am Vergabeverfahren und der damit entstehende Bieterwettbewerb überhaupt möglich.¹⁵² Vor diesem Hintergrund ist auch bei einer Ausschreibung im richtlinienfreien Bereich grundsätzlich eine Bekanntgabe der Vergabeabsicht und der Vergabeanforderungen im europäischen Amtsblatt erforderlich.¹⁵³ Dabei kann auf die für die Vergaberichtlinien maßgeblichen Musterformulare zurückgegriffen werden.¹⁵⁴ Allerdings ist im richtlinienfreien Bereich auch eine Bekanntgabe ohne Beachtung dieser Musterformulare rechtmäßig, da die Vorgaben des Sekundärrechts gerade keine Anwendung finden.¹⁵⁵

Eine bloß national oder gar nur regional bekannt gemachte Vergabe würde aufgrund der schwierigeren Kenntnisnahmemöglichkeiten ausländischer Unternehmer eine faktische Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit darstellen, zumal nach dem EuGH ein bloß potenzielles Interesse anderer Bieter an der Vergabe als grenzüberschreitender Binnenmarktsbezug ausreicht.¹⁵⁶ Allenfalls bei sehr kleinen Aufträgen, für die es nur einen örtlichen Markt gibt, kann eine bloß nationale bzw. regionale Bekanntgabe erlaubt sein. Es gilt also keine Schwelle in Anlehnung an die Schwellenwerte, sondern auch kleinere Aufträge werden von der Ausschreibungspflicht umfasst. Je wichti-

¹⁵⁰ S. GAin Stix-Hackl, Rs. C-532/03, Rn. 82 – Kommission/Irland; Burgi, NZBau 2005, 610 (615).

¹⁵¹ EuGH, Rs. C 458/03, Slg. 2005, I-8612, Rn. 50 – Parking Brixen; Rs. C 410/04, Slg. 2006, I-3303, Rn. 21 – ANAV/Bari ohne diese Begrenzung.

¹⁵² EuGH, Rs. C 231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 18 – Coname; Burgi, NZBau 2005, 610 (615); Hattig/Ruhland, NZBau 2005, 626 (630).

¹⁵³ A.A. wohl Degenbeck, Wettbewerbsrecht und Naturschutz, in: Bayerische Landesanstalt für Weinbau und Gartenbau (Hrsg.): Sonderdruck aus Veitshöchheimer Berichte Heft 81, S. 7.

¹⁵⁴ Hattig/Ruhland, NZBau 2005, 626 (630). Mittlerweile richten sich die Standardformulare nach der VO (EG) Nr. 1564/2005 (Verordnung über neue Vergabebekanntmachung 2005).

¹⁵⁵ So auch Burgi, NZBau 2005, 610 (615).

¹⁵⁶ EuGH, Rs. C 231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 19 – Coname; GA Fennelly, EuGH, Rs. C 324/98, Slg. 2000, I 10745, Rn. 43 – Telaustria; auch Hattig/Ruhland, NZBau 2005, 626 (629 f.).

ger der Auftrag für die potenziellen Bieter aus anderen Mitgliedstaaten ist, desto größer muss die Reichweite des gewählten Mediums sein.¹⁵⁷

Daneben wird durch eine Veröffentlichung der Vergabekriterien eine gewisse Bindung und Überprüfbarkeit des Auftraggebers gewährleistet. Dieser muss sich an seinen einmal veröffentlichten Vergabekriterien festhalten lassen,¹⁵⁸ will er nicht eine gerichtliche Nachprüfung wegen willkürlicher nachträglicher Abänderung der Kriterien riskieren. So hat der EuGH bereits festgestellt, dass eine Berücksichtigung eines nachträglich geänderten Angebots eine verbotene Ungleichbehandlung darstellt.¹⁵⁹ Darüber hinaus gewährleistet die Öffentlichkeit, dass unterlegene Bieter überhaupt ihren Rechtsschutz wahrnehmen können. Insofern ist eine Benachrichtigung der unterlegenen Bieter nebst Begründung¹⁶⁰ vor Erteilung des Zuschlags zu verlangen.¹⁶¹ Nur wer bezüglich seiner Nichtberücksichtigung benachrichtigt worden ist und den Grund der Zurückweisung seines Gebotes kennt, kann entscheiden, ob er dagegen gerichtlich vorgehen will.

V. *Unparteiische Vergabe*

Das Gebot der unparteiischen Vergabe greift das Erfordernis der Gleichbehandlung wieder auf. Die Bieter müssen danach die gleichen Ausgangschancen bei der Zuschlagserteilung haben. Für alle müssen dieselben „Spielregeln“ gelten. So darf eine Auswahl nur anhand vorher festgelegter objektiver Kriterien¹⁶² und nicht etwa willkürlich oder nach gänzlich vergabefremden Kriterien ohne jeglichen Bezug zum Vergabegenstand erfolgen. Eine wie auch immer ausgestaltete ungerechtfertigte Bevorzugung einzelner Bieter ist ausgeschlossen. Aus dem Grundsatz der unparteiischen Vergabe folgt zudem, dass die Auftraggeber zur Beachtung eines gewissen Maßes an Neutralität verpflichtet sind. Eine Befangenheit der staatlichen Entscheidungsträger muss vermieden werden.¹⁶³

VI. *Verhältnismäßigkeit*

Ein wichtiger allgemeiner Grundsatz ist auch das Übermaßverbot. Dieses verlangt im Vergaberecht, dass die vom Auftraggeber gewählten Vergabemodalitäten den Besonderheiten und der Bedeutung des jeweiligen Vergabegenstandes angemessen sind. Insgesamt darf der staatliche Auftraggeber damit bei der Auswahl der Bieter keine fachlichen, finanziellen oder technischen Anforderungen verlangen, die in Bezug auf den

¹⁵⁷ S. auch Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen in Bezug auf das Gemeinschaftsrecht, das für die Vergabe öffentlicher Aufträge gilt, die nicht oder nur teilweise unter die Vergaberichtlinien fallen, vom 1.8.2006, ABl. C 179, S. 2 Abschnitt 2.1.2.

¹⁵⁸ Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen im Bereich Konzessionen im Gemeinschaftsrecht vom 24.9.1999, ABl. 2000 C 121, S. 2 Abschnitt 3.1.1; Burgi, NZBau 2005, 610 (615).

¹⁵⁹ EuGH, Rs. C 87/94, Slg. 1996, I 2043, Rn. 56, 60, 70 – Wallonische Busse u. Rs. C 243/89, Slg. 1993, I 3353, Rn. 33, 37, 45 – Storebaelt.

¹⁶⁰ In anderem Zusammenhang hat auch der EuGH bereits eine Begründungspflicht bei abschlägigen Entscheidungen anerkannt, Rs. C 340/89, Slg. 1991, I 2357, Rn. 22 – Vlassopoulou.

¹⁶¹ Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen im Bereich Konzessionen im Gemeinschaftsrecht vom 24.9.1999, ABl. 2000 C 121, S. 2 Abschnitt 3.1.6; Burgi, NZBau 2005, 610 (615); Freitag, NZBau 2002, 204 (206).

¹⁶² Hattig/Ruhland, NZBau 2005, 626 (630); Burgi, DVBl. 2003, 949 (957).

¹⁶³ Burgi, NZBau 2005, 610 (615) unter Hinweis auf §§ 20, 21 VwVfG.

Gegenstand der Vergabe unverhältnismäßig oder exzessiv sind.¹⁶⁴ Beispielsweise verbieten sich übertrieben hohe fachliche Anforderungen an die Angestellten des Bieters, wenn es sich bei dem Vergabegegenstand um einfachste Tätigkeiten – wie etwa die Raumpflege – handelt, die ohne besondere fachliche Qualifikationen ausgeführt werden können. Darüber hinaus verhindert ein so verstandener Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sachfremde Koppelungen. Nur wenn vergabefremde Zwecke noch einen Bezug zum Vergabegegenstand haben, sind sie zulässig.¹⁶⁵

Aber auch für die Auftraggeber hat der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz positive Auswirkungen, da durch ihn eine gewisse Begrenzung der Vergabeanforderungen möglich wird. Auch der EuGH hat im Coname-Urteil eine solche Grenze bei geringfügiger wirtschaftlicher Bedeutung anerkannt. Die Vergabegrundsätze erlangen keine Geltung, wenn vernünftigerweise angenommen werden kann, dass ein ausländisches Unternehmen kein Interesse an der Vergabe hat und eine Verletzung der betreffenden Grundfreiheiten aufgrund der rein zufälligen und mittelbaren Berührung nicht vorliegt.¹⁶⁶

Insgesamt wird man bei der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im Vergaberecht nach einer „je-desto-Formel“ vorgehen können: Je bedeutender und wirtschaftlich interessanter ein Auftrag ist, desto eher sind strenge Anforderungen an das Vergabeverfahren im Hinblick auf die Beachtung des Transparenz- und Gleichheitsgebotes zu stellen. Neuerdings hat der EuGH klargestellt, dass bei gewichtigen Vergabeaufträgen sogar eine Ausschreibungspflicht aus dem Transparenzgebot folgen kann.¹⁶⁷

VII. *Nachprüfbarkeit auch im richtlinienfreien Bereich*

Das Vergabeverfahren muss außerdem gewährleisten, dass die unterlegenen Bieter – und im Anschluss daran auch die Vergabeausschüsse und Gerichte – in die Lage versetzt werden, etwaige Verstöße oder Ungleichheiten nachprüfen zu können. Ansonsten ist eine Einhaltung der Grundfreiheiten und des Diskriminierungsverbotes sowie des allgemeinen Gleichbehandlungsgebotes nicht gewährleistet. Dieser Nachprüfungsgrundsatz verdeutlicht zunächst, dass nach dem EuGH auch im richtlinienfreien Bereich ein gerichtlicher Rechtsschutz vorhanden sein muss.¹⁶⁸ Das gilt entgegen der Entscheidung des BVerfG vom 13.6.2006¹⁶⁹ auch im unterschweligen Bereich. Ansonsten können die sich aus den Grundfreiheiten und dem Diskriminierungsverbot ergebenden Vergabegrundsätze nicht wirksam eingefordert werden.¹⁷⁰ Die Benachrichtigung und Begründung der Ablehnungsentscheidung sichert dies verfahrensrechtlich ab.

¹⁶⁴ Mitteilung der Kommission zu Auslegungsfragen im Bereich Konzessionen im Gemeinschaftsrecht vom 24.9.1999, ABl. 2000 C 121, S. 2 Abschnitt 3.1.3.; Burgi, DVBl. 2003, 949 (957).

¹⁶⁵ Burgi, NZBau 2005, 610 (615).

¹⁶⁶ EuGH, Rs. C 231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 20 – Coname. Für eine De-minimis-Schwelle Dreher, NZBau 2002, 419 (428).

¹⁶⁷ EuGH, Rs. C 458/03, Slg. 2005, I-8612, Rn. 50 – Parking Brixen.

¹⁶⁸ Vgl. ebenso Burgi, DVBl. 2003, 949 (958); ders., NZBau 2005, 610 (616); Dreher, NZBau 2002, 419 (428); Freitag, NZBau 2002, 204 (205); näher Frenz, Europarecht 3: Beihilfe- und Vergaberecht, 2007, Rn. 3424 ff.

¹⁶⁹ BVerfG, NJW 2006, 3701.

¹⁷⁰ Näher Frenz, VergabeR 2007, 1 (8 ff.).

Darüber hinaus muss das Verfahren in einem gewissen Umfang unabhängig dokumentiert werden, etwa durch öffentlich bekannt gemachte Vergabeanforderungen, Auswahl und Zuschlagskriterien bzw. durch Anlegen von Vergabeunterlagen und Vergabeakten. Ohne diese Beweisdokumentation wäre eine Aufklärbarkeit der Vorgänge und Kriterien mangels ausreichenden Beweismaterials nämlich nicht möglich und ein Vergabeverstoß kaum nachzuprüfen.

E. Fazit

Sowohl bei Vergaben oberhalb als auch für solche unterhalb der Schwellenwerte sollten Lieferungen von bzw. Begrünungen mit gebietseigenen Gehölzen europaweit ausgeschrieben werden, außer die Lieferfähigkeit von Anbietern aus anderen EU-Staaten ist von vornherein ausgeschlossen. Regelmäßig werden sie sich aber solche Gehölze, wenn sie diese für die Erbringung von Dienstleistungen benötigen, auf dem heimischen Markt beschaffen können.

Die Verwendung gebietseigener Gehölze ist schon in die Auftragsdefinition aufzunehmen. Dabei kann eine nähere Spezifizierung des Herkunftsortes durch Codes und vor allem durch Lagebezeichnungen erfolgen, nicht hingegen durch eine Vorgabe der Betriebe, aus denen die Pflanzen oder Samen zu beziehen sind. Die Lieferfähigkeit bildet dann ein Eignungskriterium in Form der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit.

Der Einsatz gebietseigener Gehölze kann auch ein Zuschlagskriterium bilden, hat dann aber keine ausschließliche Bedeutung, sondern ist mit den anderen gewählten und zu wählenden Kriterien abzuwägen. Dabei muss der Auftraggeber konkret prüfen können, ob solche Gehölze verwendet werden (können). Auch deshalb können Herkunftsnachweise gefordert, nicht aber konkrete Betriebe vorgegeben werden.

Vierter Teil: Fachliche Grundlagen zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten in Deutschland

A. Grundsatz und Begriffsklärung

Die Erhaltung der biologischen Vielfalt ist erklärtes Ziel der Biodiversitätskonvention. Zur Erreichung dieses Ziels ist bei Pflanzmaßnahmen die regional differenzierte innerartliche Vielfalt der gepflanzten Arten zu berücksichtigen. Für die eindeutige räumliche Bestimmung dieser regionalen Differenzierung ist die Ausweisung von Herkunftsgebieten erforderlich.

Um Kriterien für die Abgrenzung von Herkunftsgebieten zu finden, muss man sich fragen, wie Herkunftsregionen beschaffen sein müssen, um die spezifische regionale genetische Differenzierung von Arten zu erhalten. Streng genommen wären hierfür genetische Untersuchungen für alle betroffenen Arten erforderlich, die jedoch nicht vorliegen. Man geht jedoch davon aus, dass innerhalb eines Herkunftsgebietes relativ homogene ökologische Bedingungen vorherrschen, die zur Ausbildung von entsprechend angepassten und genetisch einheitlichen Genotypen führen.

Die Definitionen des Begriffes „Herkunftsgebiet“ stützen sich auf diese Annahme. Der Begriff Herkunftsgebiet ist zunächst im Forstvermehrungsgutgesetz¹⁷¹ definiert. Nach § 2 FoVG ist ein Herkunftsgebiet „das Gebiet oder die Gesamtheit von Gebieten mit annähernd einheitlichen ökologischen Bedingungen, in denen sich Erntebestände oder Saatgutquellen einer bestimmten Art oder Unterart befinden, die unter Berücksichtigung der Höhenlage ähnliche phänotypische oder genetische Merkmale aufweisen.“ Nach dem FoVG ist die „Herkunft“ „der Ort, an dem das Ausgangsmaterial wächst“.

Neben der Sicherung der biologischen Vielfalt verfolgt die Forstwirtschaft damit auch wirtschaftliche Ziele. Nach dem FoVG ist es unbedeutend, woher das Ausgangsmaterial der entsprechenden Herkunftsgebiete ursprünglich stammt. Es wird auch nicht zwischen einheimischen und nichteinheimischen Arten unterschieden, die beide dem FoVG unterstehen. Im Prinzip können Gehölzbestände einer Art, die in ihrem definierten Herkunftsgebiet wachsen, ursprünglich auch aus anderen Gebieten stammen, wenn sie jetzt ähnliche phänotypische oder genetische Merkmale aufweisen. „Die ökologischen Bedingungen bestimmen die natürliche Verbreitung sowie die Anbaumöglichkeiten der verschiedenen Baumarten und stellen die wichtigsten Selektionsfaktoren dar. Die natürliche Selektion wirkt nicht nur auf autochthone Populationen, sondern auch auf künstlich begründete Bestände aus einheimischen wie fremdländischen Baumarten. Populationen bilden innerhalb von Regionen als Reaktion auf die herrschenden Umweltbedingungen im Allgemeinen ähnlichere Merkmale aus als Populationen, die jeweils unter verschiedenen ökologischen Bedingungen wachsen. Als besonders wichtige Merkmale gelten bei den Waldbaumarten Anpassbarkeit und Anpassungsfähigkeit“.¹⁷²

¹⁷¹ BGBl I 2002 Nr. 32.

¹⁷² Informationszentrum Biologische Vielfalt (IBV), Begründung zur Forstsaatgutherkunftsverordnung 1998, <http://www.genres.de/fgr/blag/forstsaatgut/index.htm>.

Dies bedeutet, dass eine gebietsfremde Herkunft, sobald sie sich an ihren jetzigen Wuchsort angepasst hat, als Ausgangsbestand für die Beerntung herangezogen werden kann. Aus naturschutzfachlicher Sicht ist diese Definition unbefriedigend, da das Indigenat der Beerntungsbestände eines Herkunftsgebietes hier keine Rolle spielt.

In einem Diskussionsentwurf der „Arbeitsgruppe Autochthone Gehölze“¹⁷³ wird ein Vorschlag unterbreitet, wie für sog. „Massengehölze“, die von baumschulwirtschaftlicher Bedeutung sind, Herkunftsgebiete auszuweisen sind. Hierbei soll einer möglichen Florenverfälschung, einer Verdrängung bodenständiger Genotypen und einer Einengung des Genpools vorgebeugt werden. Es wird darauf hingewiesen, dass der Kenntnisstand um die genetische Differenzierung vieler Arten noch lückig ist bzw. dass in vielen Fällen gebietseigene Herkünfte nicht sicher identifiziert werden können.

Sukopp & Trautmann verwenden zwar nicht explizit den Begriff Herkunftsgebiet, sie sprechen aber die Empfehlung aus, heimische Wildpflanzen nur innerhalb ihres jetzigen oder historischen Verbreitungsgebietes auszubringen, wobei zum Erhalt von Lokalsippen das Saat- und Pflanzgut von einem möglichst nahe gelegenen Vorkommen der gleichen Art stammen sollte.¹⁷⁴ Der Terminus „nahe gelegen“ wird nicht näher definiert, impliziert aber eine kleinteilige Gliederung der Herkunftsgebiete.

Reif & Nickel unterscheiden zwischen Wuchsgebieten und Herkunftsgebieten.¹⁷⁵ Wuchsgebiete sind Großlandschaften, die sich hinsichtlich der ökologischen Bedingungen und der Selektionsfaktoren ähneln. Herkunftsgebiete sind zusammengefasste Wuchsgebiete. Je größer die innerartliche Variabilität der Gehölzsippen ist, desto kleiner sollten die Herkunftsgebiete abgegrenzt werden. Da die Festlegung eigener kleinräumiger Herkunftsgebiete für jede Art nicht praktikabel erscheint, wird empfohlen, eine Zusammenfassung von Naturräumlichen Haupteinheiten¹⁷⁶ für alle Gehölze analog zu den Herkunftsgebieten des FoVG vorzunehmen. Hier wird also v.a. das genetische Kriterium herangezogen.

Hiller & Hacker bezeichnen eine Herkunftsregion als „eine Region mit annähernd gleichen ökologischen Bedingungen, die so abgegrenzt wurde, dass die Verwendung des dort gewonnenen Vermehrungsgutes innerhalb der gesamten Herkunftsregion vor dem Hintergrund der Vermeidung einer Florenverfälschung verantwortet werden kann“.¹⁷⁷ Kowarik et al. nehmen eine definitorische Klärung des Begriffs der „Verfälschung der Tier- und Pflanzenwelt“, unter die auch der Begriff Florenverfälschung fällt, vor.¹⁷⁸ Demnach ist eine Verfälschung das Ergebnis einer Beeinträchtigung der Pflan-

¹⁷³ Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, 72, 92-95.

¹⁷⁴ Sukopp/Trautmann, Leitlinien zur Ausbringung heimischer Wildpflanzen. Empfehlungen der Teilnehmer des Kolloquiums vom 22. – 24. Oktober 1980 in Bad Windsheim, NuL 1981, S. 268 ff.

¹⁷⁵ Reif/Nickel, Pflanzungen von Gehölzen und „Begrünung“. Ausgleich oder Eingriff in Natur und Landschaft? Naturschutz und Landschaftsplanung 2000, S. 299 ff.

¹⁷⁶ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

¹⁷⁷ Hiller/Hacker, Ingenieurbiologie und die Vermeidung von Florenverfälschung. Lösungsansätze zur Entwicklung von Regiosaatgut, Mitt. Ges. Ingenieurbiologie 2001, 18, S. 16 ff.

¹⁷⁸ Kowarik/Heink/Starfinger, Bewertung gebietsfremder Pflanzenarten. Kernpunkte eines Verfahrens zur Risikobewertung bei sekundären Ausbringungen, Angewandte Wissenschaft 2003, 498, S. 131 ff.

zen- und Tierwelt, die erheblich ist. Eine Beeinträchtigung ist dabei eine negative Veränderung der Tier- und Pflanzenwelt oder von Teilen davon (z. B. Rückgang von Arten, Veränderungen infolge von Hybridisierungen).

Seitz et al.¹⁷⁹ beziehen sich bei der Deutung des Begriffs „Herkunftsgebiet“ auf die Definition von „gebietseigen“ bei Kowarik & Seitz.¹⁸⁰ Demnach sind gebietseigene Sippen von gebietsfremden Sippen der gleichen Art populationsgenetisch differenzierbar. Sofern keine aussagefähigen genetischen Befunde zur Abgrenzung von Populationen bzw. Populationsarealen gebietseigener Sippen vorliegen, sollte eine indirekte Differenzierung vorgenommen werden. Empfohlen wird hier ebenfalls die Anlehnung an die Grenzen naturräumlicher Haupteinheiten.¹⁸¹ Eine geräumigere Differenzierung ist möglich, wenn fehlende populationsgenetische Unterschiede belegt sind.

Die Arbeitsgruppe Regiosaatgut¹⁸² fügt für die Abgrenzung von Herkunftsregionen die Arealgrenzen von Arten und Pflanzengemeinschaften als notwendiges Kriterium hinzu.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass nach den in der Fachliteratur verwendeten Begriffsdefinitionen Herkunftsgebiete folgende Eigenschaften aufweisen sollten:

- Homogenität der abiotischen Bedingungen (Klima, Böden, Geologie)
- Geringe populationsgenetische Differenzierung der vorkommenden Arten
- Geringe adaptive Differenzierung der vorkommenden Arten.

B. Grundlagen für Herkunftsgebiete in Deutschland

Die wichtigste Grundlage für Herkunftsgebietsabgrenzungen in Deutschland stellt die Karte der naturräumlichen Gliederung Deutschlands dar.¹⁸³ Anliegen der Autoren ist es, „Deutschland nach den Unterschieden seiner Landesnatur in Gebiete zu gliedern, die für viele Zwecke als Bezugseinheiten dienen können“.¹⁸⁴

Es werden für Deutschland 89 Gruppen naturräumlicher Haupteinheiten unterschieden. Die Abgrenzung erfolgt unter Berücksichtigung folgender Faktoren:

- Relief und Oberflächengestaltung
- Geologische und bodenkundliche Verhältnisse

¹⁷⁹ Seitz/Jürgens/Hoffmann/Kowarik, Produktion und Zertifizierung herkunftsgesicherter Straucharten. Ein modellhafter Lösungsansatz zur Erhaltung der Biodiversität einheimischer Gehölze in Brandenburg (AZ 17379), unveröffentlichter Abschlussbericht, Institut für Ökologie der TU Berlin, Berlin 2004.

¹⁸⁰ Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze. Neobiota 2003, S. 3 ff..

¹⁸¹ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

¹⁸² Kunzmann, Grundsatzpapier zur Herleitung und Abgrenzung von Herkunftsregionen, unveröffentlichtes Manuskript 2006.

¹⁸³ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

¹⁸⁴ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

- Hydrographische und hydrologische Verhältnisse
- Klima
- Phänologische Daten.

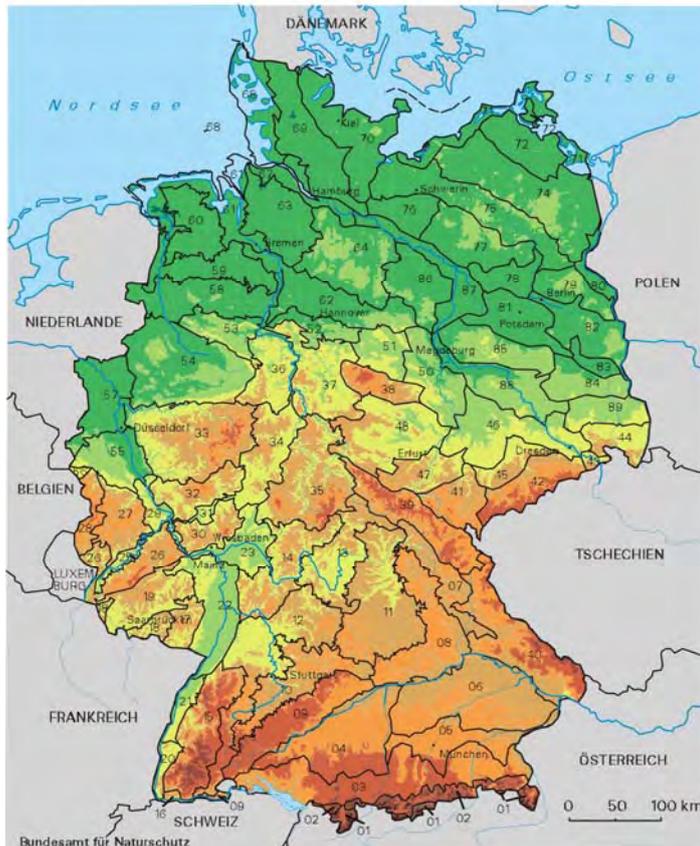


Abb. 1: Gruppen naturräumlicher Haupteinheiten nach Meynen & Schmithüsen¹⁸⁵

Die naturräumlichen Haupteinheiten stellen die Grundlage für nahezu alle naturräumlichen Gliederungssysteme im Naturschutz und in der Landschaftsplanung dar und werden auch als Grundlage für die Beerntung und Ausbringung gebietseigener Herkünfte verwendet (z. B. im Heudrusch-Verfahren).¹⁸⁶

Eine wichtige Grundlage für die Abgrenzung von Herkunftsregionen in der Forstwirtschaft ist die Karte der ökologischen Grundeinheiten (nach FoVG i.V.m. Forstvermehrungsgut-Herkunftsgebietsverordnung FoVHgV vom 7.10.1994). Diese umfasst 46 Regionen, basierend auf der forstlichen Standortkartierung.¹⁸⁷ Sie stellt eine verein-

¹⁸⁵ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

¹⁸⁶ Engelhardt, Das Heudruschverfahren im ingenieurbioologischen Sicherungsbau, Neue Landschaft 2001, S. 316 ff..

¹⁸⁷ Arbeitskreis Standortkartierung (Hrsg.), Forstliche Wuchsgebiete und Wuchsbezirke in der Bundesrepublik Deutschland, Münster-Hiltrup 1985.

fachte Form von Meynen & Schmithüsen dar,¹⁸⁸ da aber hier die forstlichen Standortkartierungen mit berücksichtigt wurden, weichen die Gebietsabgrenzungen teilweise voneinander ab.

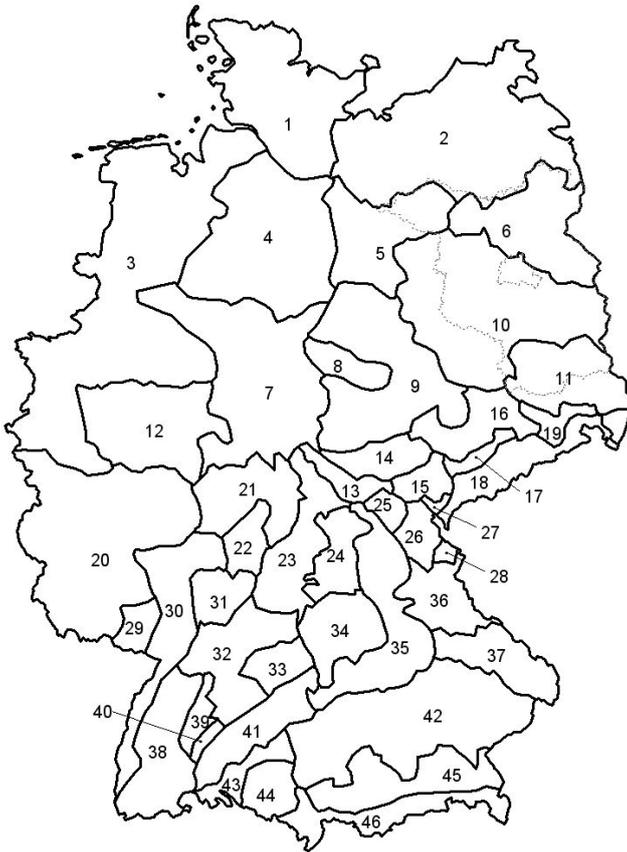


Abb. 2: Ökologische Grundeinheiten (nach FoVG i.V.m. FoVHgV vom 7.10.1994)

Die Abgrenzung der ökologischen Grundeinheiten erfolgte nach folgenden Kriterien (nach <http://www.genres.de/CF/fgrdeu/forstvermehrung/hkg-background-allg.cfm>):

I. Abgrenzung nach ökologischen Bedingungen

1. Horizontale Abgrenzung

Die horizontale Abgrenzung erfolgt auf der Grundlage von forstlichen Wuchsgebieten und ggf. Wuchsbezirken.¹⁸⁹

¹⁸⁸ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

¹⁸⁹ Kopp/Schwanecke, Raumgliederung im Forst. Forstliche Wuchsgebiete der ostdeutschen Bundesländer, Der Wald 1991, 11.

„Die forstliche Standortkunde versteht unter Wuchsgebieten Großlandschaften, die sich durch Geomorphologie, Klima, natürliche Waldgesellschaften und Landschaftsgeschichte von anderen unterscheiden. Diese Großlandschaften fallen in der Regel mit denen der Geographen und Pflanzengeographen zusammen. Der Wuchsbezirk ist eine kleinere, regionale Raumeinheit mit möglichst einheitlichem physiographischem Charakter. Bei der Abgrenzung von Wuchsbezirken stehen waldökologische Kriterien im Vordergrund“.

2. Vertikale Abgrenzung

In vertikal stark gegliederten Gebieten wird die Abgrenzung der Herkunftsgebiete durch Berücksichtigung der Höhenstufe ergänzt.

II. Abgrenzung nach phänotypischen oder genetischen Merkmalen

Hierfür wurden Ergebnisse aus Anbauerfahrungen, Herkunftsversuchen oder genetischen Analysen herangezogen.

III. Verhältnismäßigkeit

„Bei der Differenziertheit der Abgrenzung der Herkunftsgebiete der verschiedenen Baumarten wurde zudem die unterschiedliche forstliche Bedeutung der Baumarten in verschiedenen Gebieten Deutschlands berücksichtigt“.

Für die Produktion von Landschaftsgehölzen ist die direkte Zugrundelegung der naturräumlichen Haupteinheiten oder der ökologischen Grundeinheiten jedoch nicht praktikabel, da aufgrund der hohen Anzahl an Regionen in Deutschland nicht für alle Naturräume Saatgut bzw. Pflanzenmaterial bevorratet und geliefert werden kann, v. a. in größeren Mengen wie z. B. für Kompensationsmaßnahmen. Aus diesem Grunde stellen die aktuell verwendeten verschiedenen Herkunftsgebietsabgrenzungen Aggregationen der vorgestellten Gliederungen dar.

C. Herkunftsgebietsgliederungen in Deutschland

Der erste Vorschlag zur Einteilung von Herkunftsgebieten für Landschaftsgehölze stammt von Schmidt & Krause und stellt das Ergebnis einer Arbeitsgruppe bestehend aus Vertretern der Baumschulen, Forsten und des Naturschutzes dar.¹⁹⁰ Dieser Vorschlag geht auf die für forstliches Vermehrungsgut ausgewiesenen Herkunftsgebiete (Ökologische Grundeinheiten nach FoVG i.V.m. Forstvermehrungsgut-Herkunftsgebietsverordnung FoVHgV vom 7.10.1994) zurück.

In der Karte von Schmidt & Krause wurden die 46 ökologischen Grundeinheiten aus Praktikabilitätsgründen zu sechs (nach Untergliederung in weitere Teilgebiete 15) Herkunftsgebieten zusammengefasst.¹⁹¹ Sie sind für diejenigen Gehölze bestimmt, die als

¹⁹⁰ Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, S. 92 ff.

¹⁹¹ Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, S. 92 ff.

„Massengehölze“ von baumschulwirtschaftlicher Bedeutung sind und daher in großem Umfang beerntet werden müssen. Darüber hinaus werden Vorschläge zur Behandlung von einzelnen Arten oder Unterarten mit begrenzter Verbreitung oder mit Arealgrenzen in Deutschland gemacht, die bei der Verwendung in der freien Landschaft eine größere Rolle spielen oder zu Verwechslungen mit „Massengehölzen“ führen können. Ausgespart wurden

- in ihrem Bestand gefährdete Gehölzarten, die besonderen Artenschutzmaßnahmen vorbehalten sind,
- taxonomisch „kritische Arten(komplexe)“, bei denen Sippenstruktur und Verbreitung unzureichend bekannt sind (Ausnahme: *Rosa*, *Crataegus*, *Rubus*),
- Arten und intraspezifische Sippen mit räumlich begrenzter Verbreitung,
- Arten, die dem FoVG unterliegen und für die bereits Herkunftsregeln nach diesem Gesetz gelten.

Durch Berücksichtigung der Herkunft des Vermehrungsgutes bei Gehölzpflanzungen in der freien Landschaft soll „... einer möglichen Florenverfälschung oder –verfremdung, einer Verdrängung bodenständiger Genotypen und einer Einengung des Genpools vorgebeugt werden, wie sie sich aus der Einführung gebietsfremder Sippen ergeben können“.¹⁹²

¹⁹² Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, S. 92 ff.

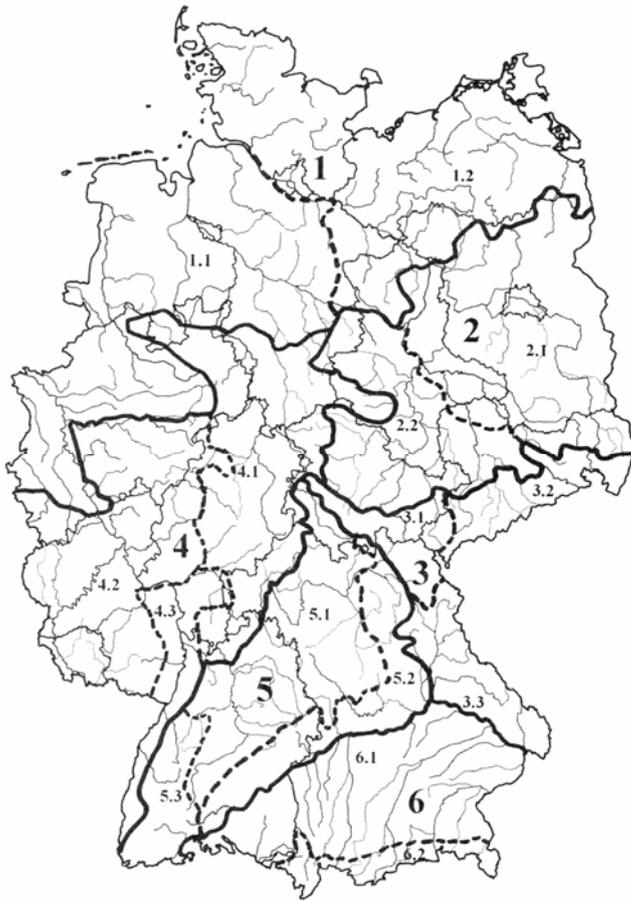


Abb. 3: Herkunftsgebiete nach Schmidt & Krause.

1. Norddeutsches Tiefland
 - 1.1 Nordwestdeutsches Tiefland
 - 1.2 Nordostdeutsches Tiefland
2. Mittel- und Ostdeutsches Tief- und Hügelland
 - 2.1 Ostdeutsches Tiefland
 - 2.2 Mitteldeutsches Tief- und Hügelland
3. Südostdeutsches Hügel- und Bergland
 - 3.1 Thüringer Wald, Fichtelgebirge und Vogtland
 - 3.2 Erzgebirge mit Vorland
 - 3.3 Bayrischer und Oberpfälzer Wald
4. Westdeutsches Bergland und Oberrheingraben
 - 4.1 Harz, Weser- und Hessisches Bergland
 - 4.2 Rheinisches und Saarpfälzer Bergland
 - 4.3 Oberrheingraben
5. Süddeutsches Hügel- und Bergland
 - 5.1 Württembergisch-Fränkisches Hügelland
 - 5.2 Schwäbische und Fränkische Alb

5.3 Schwarzwald
6. Alpen und Alpenvorland
6.1 Alpenvorland
6.2 Alpen

Schmidt & Krause unterscheiden zwischen drei Gehölzgruppen:

1. Arten ohne Untergliederung in Herkunftsgebiete (z. B. *Corylus avellana*, *Crataegus monogyna*, *Euonymus europaeus*, *Viburnum opulus*),
2. Arten mit Untergliederung in wenige Herkunftsgebiete (z. B. *Acer campestre*, *Cornus sanguinea*, *Hippophae rhamnoides*) und
3. Arten mit regional zu begrenzenden Herkunftsgebieten (z. B. *Crataegus* alle Sippen außer *C. monogyna*, *Rosa spec.*, *Rubus*).

Die vorgeschlagene Herkunftsgebietskarte gilt nur für Gehölze der Gruppe 2.

Das BMVEL hat 2004 eine Broschüre mit Empfehlungen zur Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft herausgegeben.¹⁹³ In dieser Broschüre ist eine Herkunftsgebietskarte der Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Erhaltung forstliche Genressourcen und Forstsaatgutrecht“ veröffentlicht. Diese Gebietsabgrenzungen gehen ebenfalls auf die ökologischen Grundeinheiten sowie auf die Karte von Schmidt & Krause zurück. Es werden 9 Herkunftsgebiete für Deutschland unterschieden. Die Karte gilt für die häufigsten Landschaftsgehölze in Deutschland. Problematisch ist, dass in der Artenliste auch regional verbreitete Arten wie Wolliger Schneeball (*Viburnum lantana*), Traubenholunder (*Sambucus racemosa*) oder Stechpalme (*Ilex aquifolium*) enthalten sind. Diese Arten haben nur in Teilen Deutschlands natürliche Areale und sollten nicht in allen Herkunftsgebieten gepflanzt werden.

¹⁹³ Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) (Hrsg.), Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft für die freie Landschaft. Informationsbroschüre 2004.



- | | |
|--|---|
| 1 Nordwestdeutsches Tiefland | 6 Oberrheingraben |
| 2 Nordostdeutsches Tiefland | 7 Württembergisch-Fränkisches Hügelland |
| 3 Mittel- und Ostdeutsches Tief- und Hügelland | 8 Schwäbisch-Fränkische Alb |
| 4 Westdeutsches Bergland | 9 Alpen und Alpenvorland |
| 5 Südostdeutsches Hügel- und Bergland | |

Abb. 4: Herkunftsgebiete für heimische Gehölze, die nicht dem Forstvermehrungsgutgesetz unterliegen¹⁹⁴

Die Herkunftsgebietsabgrenzungen in Baden-Württemberg und Bayern stimmen mit dieser Karte überein. In Brandenburg wurde das Gebiet 2 in zwei Teilgebiete untergliedert.

D. Bisherige Länderbestrebungen

Um die bisherigen Bestrebungen der Länder hinsichtlich der Verwendung gebietseigener Gehölze bei Pflanzmaßnahmen in Erfahrung zu bringen, wurde das als Anlage 1 beigefügte Anschreiben an die zuständigen Landesministerien über den AK Eingriffsregelung der LANA gerichtet. Nicht alle Länder haben hierauf geantwortet, so dass kein

¹⁹⁴ Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) (Hrsg.), Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft für die freie Landschaft. Informationsbrochure 2004.

vollständiges Bild zu der Thematik entsteht. Für einige der Bundesländer bestehen über die Abfrage hinaus Kenntnisse der Verfasser. Es kann jedoch trotzdem nur für einige Länder der aktuelle Verfahrensstand dargestellt werden.

In den Bundesländern Bayern, Baden-Württemberg und Brandenburg haben sich inzwischen Systeme zur Produktion und Zertifizierung gebietseigener Gehölze mit nachvollziehbaren Herkunftsnachweisen etabliert. Im Folgenden werden die dort verwendeten Herkunftsgebietsabgrenzungen vorgestellt (vgl. Tab. 1).

Tab. 1: Bundesländer mit Produktion gebietseigener Gehölze und Herkunftsgebietseinteilungen

Bundesland	Anzahl der Herkunftsgebiete auf Landesebene	Anzahl der Herkunftsgebiete auf Bundesebene	Quelle
Baden-Württemberg	5	9	LfU 1999, 2002
Bayern	5	9	EAB 2000
Brandenburg	2	6 (16)	MLUR 2004

I. Baden-Württemberg

In Baden-Württemberg werden für Deutschland 9 (Baden-Württemberg 5) Herkunftsgebiete unterschieden.¹⁹⁵ Die Karte entspricht der Empfehlung des BMVEL.¹⁹⁶ Die Regelung betrifft 45 häufige Gehölzarten, zusätzlich werden folgende erläuternde Hinweise gegeben:

- Die Art muss im geplanten Ausbringungsgebiet ihr natürliches Areal besitzen (Berücksichtigung regionaler Arealgrenzen).
- Arten, die dem Artenschutzprogramm unterliegen, sollen nach Rücksprache mit den Naturschutzbehörden angesiedelt werden.
- Ausgenommen sind alle Arten, die dem FoVG unterliegen, diese werden auch im Landschaftsbau entsprechend behandelt.
- Wildrosenarten, die nicht in der Liste aufgeführt sind, sollen nicht in der freien Landschaft ausgebracht werden.

¹⁹⁵ Landesanstalt für Umweltschutz Baden-Württemberg (LfU) (Hrsg.), Gebietsheimische Gehölze in Baden-Württemberg. Das richtige Grün am richtigen Ort. Fachdienst Naturschutz und Landschaftspflege 2002, 1, Naturschutz-Praxis; dies., Gebietsheimische Gehölze - § 29a Naturschutzgesetz, Fachdienst Naturschutz und Landschaftspflege 1999, Merkblatt 4, S. 1 ff.

¹⁹⁶ Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) (Hrsg.), Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft für die freie Landschaft. Informationsbrochure 2004.

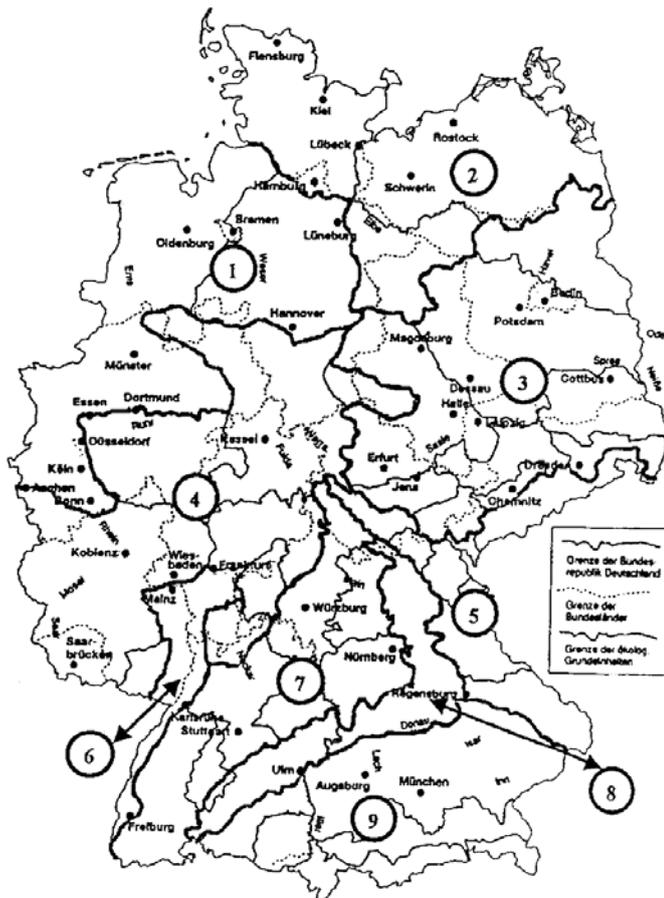


Abb. 5: Herkunftsgebietskarte nach LfU Baden-Württemberg;

- 1 Nordwestdeutsches Tiefland
- 2 Nordostdeutsches Tiefland
- 3 Mittel- und Ostdeutsches Tief- und Hügelland
- 4 Westdeutsches Bergland
- 5 Südostdeutsches Hügel- und Bergland
- 6 Oberrheingraben
- 7 Süddeutsches Hügel- und Bergland
- 8 Schwäbische und Fränkische Alb
- 9 Alpen und Alpenvorland

Grundlage bildet ein System zur praktischen Umsetzung der Produktion herkunftsgesicherter Sträucher und Gehölze, das der Arbeitskreis „Gebietsheimische Gehölze“ unter der Führung der Landesverbände Baden und Württemberg im Bund deutscher Baumschulen (BdB) unter Beteiligung zahlreicher weiterer Stellen erarbeitet wurde. Durch die Lehr- und Versuchsanstalt für Gartenbau Heidelberg wird darauf basierend für jede Saatgutcharge eine Identifikationsnummer vergeben, die die Pflanzen bis zum Abnehmer begleitet, die gebietsheimische Herkunft sicherstellt und eine Plausibilitätsprüfung ermöglicht. Die Bezirksstelle für Naturschutz und Landschaftspflege (BNL)

Karlsruhe überprüft die einzelnen Erntestandorte. Für die Gebietsabgrenzung wird dort in Abschnitt 7 folgendes zugrunde gelegt:

„Als praktikabler Kompromiss bietet sich die Verwendung von Pflanzgut aus regionalen Herkünften an. Für Deutschland wurden neun Herkunftsgebiete festgelegt (LfU Baden-Württemberg 1999). Sie gewährleisten die Herkunft aus relativ nahe gelegenen Gebieten mit ähnlichen Standort- und Klimaverhältnissen. Baden-Württemberg hat Anteil an den folgenden fünf Herkunftsgebieten:

- 4 Westdeutsches Bergland
- 6 Oberrheingraben
- 7 Süddeutsches Hügel- und Bergland
- 8 Schwäbische und Fränkische Alb
- 9 Alpen und Alpenvorland

Pflanzgut mit einer gesicherten Herkunft ist durch eine Identitätsnummer (ID-Nummer) gekennzeichnet. Diese ID-Nummer begleitet ein Gehölz von der Saatgutpartie bis zum Endabnehmer und wird von der Staatlichen Lehr- und Versuchsanstalt für Gartenbau in Heidelberg ausgestellt. Sie besteht aus acht Ziffern: Die beiden ersten Ziffern geben das Erntejahr an, die nächsten beiden Ziffern das Herkunftsgebiet, das dritte Ziffern paar die Gehölzart und das vierte Ziffern paar entspricht der jeweils erteilten fortlaufenden Nummer.“

Bei der Ausschreibung von Pflanzmaßnahmen durch die beteiligten Verwaltungsstellen wird in Baden-Württemberg nach einer Schilderung in der Landtagsdrucksache 14/642 vom 29.11.2006 wie folgt verfahren:

„Außenbereichsmaßnahmen des Landes betreffen hauptsächlich Maßnahmen des Verkehrswegebbaus und der Flurneuordnung sowie wasserbauliche Maßnahmen.

Straßenbau: Bei der Bepflanzung von Straßennebenflächen sowie von Flächen für Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen orientiert sich das Sortiment der zu pflanzenden Gehölze an der potenziell natürlichen Vegetation, es besteht daher i. d. R. nur aus heimischen Gehölzen. Exotische Baumschulgehölze werden hier nicht verwendet.

Gebietsheimische Herkünfte bei Gehölzen wie bei Saatgutmischungen von Gräsern und Kräutern sind über das Vertragswerk der Straßenbauverwaltung abgesichert. Nach den „Zusätzlichen Technischen Vertragsbedingungen und Richtlinien für Landschaftsbau im Straßenbau“ (ZTVLa-StB 05) müssen im Leistungsverzeichnis Angaben zum Herkunftsgebiet der Gehölze gemacht werden. Diese Angaben sind nicht mehr freibleibend wie in der überholten ZTVLa StB 99, sondern Pflicht. Sie sind bei der Aufstellung der Leistungsbeschreibung sowie bei der Überwachung und Abnahme der Bauarbeiten zu beachten. Die Herkunftsgebiete orientieren sich an der von der Landesanstalt für Umwelt, Messungen und Naturschutz (LUBW) heraus gegebenen Schrift: „Gebietsheimische Gehölze in Baden-Württemberg“ bzw. dem Merkblatt 4 „Gebietsheimische Gehölze“ des Fachdienstes Naturschutz der LUBW. Diese Verschärfung der Vorgaben dient der Sicherung der Biodiversität nach § 44 NatSchG.

Gebietsheimische Herkünfte von Gehölzen werden in den letzten Jahren zunehmend bei Pflanzmaßnahmen des Straßenbaus verwendet, das entsprechende Angebot der Baumschulen hat zugenommen. Für die Verwaltung sind hierbei jedoch spezielle vergaberechtliche Aspekte bei Lieferung und Abnahme zu beachten. Da im Rahmen einer Pflanzmaßnahme Lieferung, Pflanzung und Fertigstellungspflege öffentlich ausge-

schrieben werden müssen, sind auch Lohnzuchtverträge mit Baumschulen, die die Bereitstellung von entsprechendem Pflanzenmaterial erleichtern würden, unzulässig. [197]

Für Begrünungen von Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen mit Gräsern und Kräutern empfiehlt es sich schon aus naturschutzfachlichen Gründen, spezielle Saatmischungen mit auf den Standort angepassten Arten aus gebietsheimischen Herkünften bzw. spezielle Saatverfahren zu verwenden. Darüber hinaus kann der Auftraggeber die auf den Standort abgestimmte Saatgutmischung auch selbst erwerben und dem Auftragnehmer beistellen. Erfahrungen hierzu liegen jedoch nicht vor.

Bei Begrünungen von Straßenböschungen und anderen Nebenflächen steht der Gedanke der Böschungssicherung und damit der Standsicherheit des Bauwerks Straße an vorderster Stelle; dies unterliegt der Gewährleistung der Erdbaufirmen. Aus diesem Grund scheiden so genannte besondere Begrünungsverfahren, die nur langsam zu einem Begrünungserfolg führen, aus. Bislang werden auf Straßenböschungen Regelsaatgutmischungen ausgebracht. Es ist beabsichtigt, die nachgeordneten Dienststellen darauf hinzuweisen, dass auch hier zunehmend regionales Samenmaterial verwendet werden soll, um die Biodiversität zu stärken. [Anm. der Verfasser: Hier sind gebietseigene Herkünfte meist ebenfalls von Vorteil, da eine relativ höhere Wurzelmasse im Vergleich zu oberirdischen Pflanzenteilen nachgewiesen wurde. 198]

Flurneueordnung: Die Verwendung von gebietsheimischem Saatgut bzw. von gebietsheimischen Gehölzen bei Ansaaten und Pflanzungen im Rahmen der Herstellung landschaftspflegerischer Anlagen in Flurneueordnungsverfahren spielt in der Flurneueordnungsverwaltung seit ca. 10 Jahren eine wichtige Rolle. Die Umsetzung des § 44 NatSchG (bzw. § 29 a NatSchG a. F.) erfolgte in Abhängigkeit der Verfügbarkeit des entsprechenden Saat- bzw. Pflanzgutes auf dem Markt. Erst seit drei bis vier Jahren ist Saat- und Pflanzgut in ausreichender Qualität und Menge verfügbar. Seither ist es gängige Praxis, dass ausschließlich gebietsheimisches Material in allen Flurneueordnungsverfahren zum Einsatz kommt.

In den „Vertragsbedingungen des Leistungsverzeichnisses für den ländlichen Wegebau und Landschaftsbau in Baden-Württemberg“ der Flurneueordnungsverwaltung ist die Verwendung von autochthonem Pflanz- und Saatgut verbindlich vorgeschrieben. Bei Gehölzen, die auch im forstlichen Bereich Verwendung finden, greift das Forstsaatgutgesetz; die Herkunftsgebiete sind dort weiter gefasst. Die Ansaaten werden auf Flächen durchgeführt, die wegen ihrer besonderen Funktion nicht der Selbstbegrünung überlassen werden können:

- Wege- und Grabenböschungen, wenn Erosionsgefahr besteht;*
- Graswege, sofern sie dauerhaft mit einer ökologischen Zielsetzung verbunden sind;*
- Randstreifen, wenn mit der Ansaat eine gezielte Vegetationsentwicklung eingeleitet werden soll (Verhinderung von Distelaufwuchs);*
- Buntbrachen, Kräuterwiesen mit spezifischer ökologischer Zielsetzung;*
- Obstbaumwiesen, Obstbaumstreifen;*
- Sonderstandorte (Rückhaltebecken, Abgrabungen etc.).*

¹⁹⁷ Anmerkung: Diese, in der Drucksache nicht näher begründete Ansicht entspricht insoweit aber nicht der Rechtsauffassung der Verfasser!

¹⁹⁸ Zu Methoden vgl. Kirmer/Tischew; Handbuch naturnahe Begrünung von Rohböden, 2006.

Wasserbauliche Maßnahmen: Die LUBW sowie die WBW Fortbildungsgesellschaft für Gewässerentwicklung mbH wirken beratend und aufklärend durch die Herausgabe von Informationsmaterial, um die Verwendung von gebietsheimischem Saatgut sicherzustellen.

Im Auftrag des Umweltministeriums wurde von der WBW Fortbildungsgesellschaft für Gewässerentwicklung mbH bereits im Jahr 1993 ein Themenordner „Praktische Gehölzpflege“ herausgegeben und im Jahr 2005 neu aufgelegt. Er greift auch diese Thematik auf. Die Erarbeitung des Themenordners erfolgte durch einen Auftragnehmer aus der Praxis und wurde von einem Arbeitskreis mit Vertretern aus den Bereichen Naturschutz, Wasserwirtschaft und Kommune begleitet. Im Rahmen der von der WBW Fortbildungsgesellschaft für Gewässerentwicklung mbH betreuten Gewässernachbarschaften soll u. a. mit diesem Schulungsmaterial sichergestellt werden, dass vor allem auch Vorort bei den Unterhaltungspflichtigen am Gewässer gebietsheimische Pflanzen verwendet werden.“

Hinsichtlich der Verfügbarkeit von gebietseigenem Pflanzmaterial wird in der Landtagsdrucksache 14/926 vom 13.02.2007 weiter ausgeführt:

„Die Baumschulen bieten mittlerweile Junggehölze gebietsheimischer Herkünfte an. Die ausreichende Bereitstellung älterer Gehölze und von Hochstämmen gebietsheimischer Herkunft bereitet jedoch noch Probleme. Da auf Böschungen und im sonstigen Straßenbegleitgrün überwiegend Junggehölze gepflanzt werden, wird in Zukunft dem naturschutzrechtlichen Gebot in § 44 Abs. 1 NatSchG insoweit Rechnung getragen werden können. Bei Saatgutmischungen ist eine Spezifizierung der Saatgutbetriebe in Baden-Württemberg auf gebietsheimische Herkünfte bislang nur in begrenztem Maße gelungen. Soweit von Unternehmern entsprechende Angebote vorgelegt werden, werden diese im Interesse der Verwendung gebietsheimischen Ansaatmaterials bevorzugt.“

II. Bayern

Auf der Grundlage definierter Herkunftsgebiete werden durch die Erzeugergemeinschaft Autochthoner Baumschulerzeugnisse in Bayern (EAB) autochthone Gehölze produziert. Auf diese Weise soll gewährleistet werden, „...dass

1. das Saatgut von wild wachsenden bayerischen Saathecken stammt und die Pflanzen genetisch standortangepasst sind,
2. die Pflanzen auf bayerischen Böden erzeugt werden und dadurch (...) standortangepasst sind,
3. die Erzeugergemeinschaft die Lieferung von Qualitätsware garantiert und durch das Zertifizierungssiegel sichergestellt ist, dass der Kunde bekommt, was er bestellt hat“.¹⁹⁹

In der Karte der EAB Bayern werden für Bayern 6 Herkunftsgebiete auf der Grundlage der Herkunftsgebietskarte der LfU Baden-Württemberg²⁰⁰ unterschieden. Auf einer

¹⁹⁹ Erzeugergemeinschaft für Autochthone Baumschulerzeugnisse in Bayern (EAB), Autochthone Pflanzen für Bayern, Ursprung, Aufzucht, Kontrolle und Verwendung. Informationsbroschüre 2000.

²⁰⁰ Landesanstalt für Umweltschutz Baden-Württemberg (LfU), Gebietsheimische Gehölze - § 29a Naturschutzgesetz, Fachdienst Naturschutz und Landschaftspflege 1999, Merkblatt 4, S. 1 ff.

Webseite des Vereins können sich Kunden und ausschreibende Stellen über das derzeitige Gehölzangebot informieren. Die Webseite enthält auch eine Musterausschreibung für gebietseigene Gehölze.

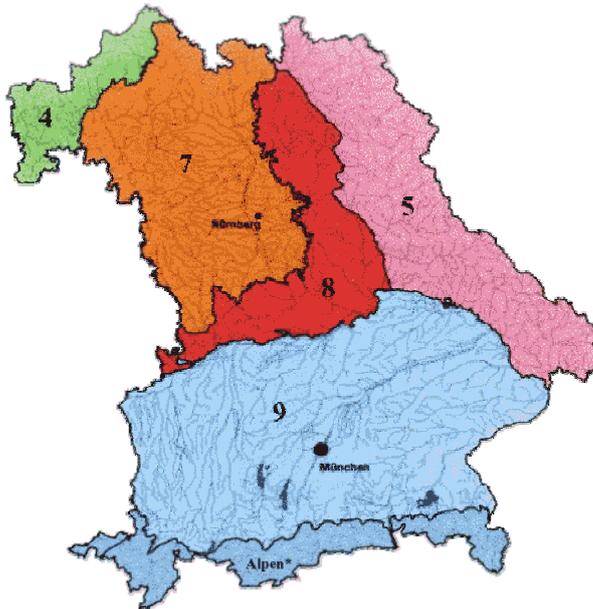


Abb. 6: Herkunftsgebiete der EAB Bayern²⁰¹; 4 = Spessart-Rhön-Region, 5 = Ostbayerisches Hügelland und Bergland, 7 = Fränkische Platte und Mittelfränkisches Becken, 8 = Bayrischer Jura, 9 = Tertiärhügelland, Schotterplatten und Schwäbisch-Bayerische Jungmoränenlandschaft, Alpen (Trennung der Alpen nur EAB-intern)

Darüber hinaus wird in einer Broschüre des Bayerischen Staatsministeriums für Landesentwicklung und Umweltfragen und des Bayerischen Landesamts für Umweltschutz eine Karte der Herkunftsregionen veröffentlicht. Diese Karte soll als Grundlage für die Anzucht von autochthonen Gehölzen dienen. Ziel ist es, das Genpotenzial aller wild lebenden Arten innerhalb ihres natürlichen Verbreitungsgebietes zu erhalten.²⁰²

²⁰¹ Erzeugergemeinschaft für Autochthone Baumschulerzeugnisse in Bayern (EAB), Autochthone Pflanzen für Bayern, Ursprung, Aufzucht, Kontrolle und Verwendung. Informationsbroschüre 2000.

²⁰² Bayerisches Staatsministerium für Landesentwicklung und Umweltfragen & Bayerisches Landesamt für Umweltschutz (Hrsg.), Autochthone Gehölze – Verwendung bei Pflanzmaßnahmen, Informationsbroschüre 2001.

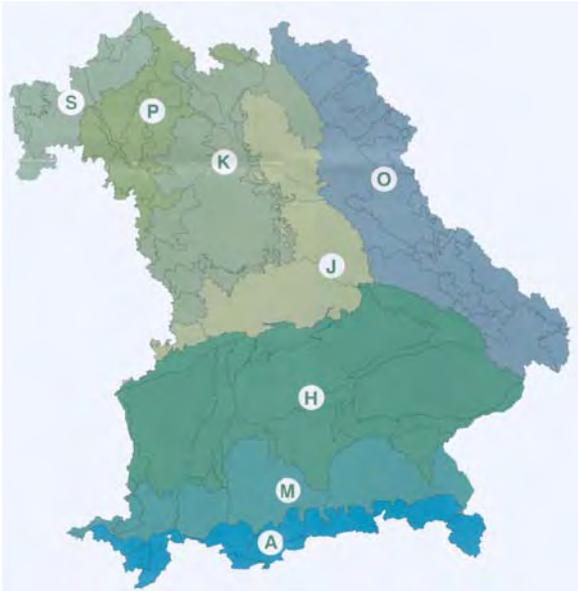


Abb. 7: Herkunftsregionen in Bayern;²⁰³ S = Spessart-Rhön-Region, P = Mainfränkische Platten, K = Keuper-Lias-Land, J = Jura, O = Ostbayerisches Grundgebirge, H = Molassehügelland (mit Schotterplatten und Altmoränen), M = Jung-Moränengürtel, A = Alpen

Diese Karte gibt eine feinere Untergliederung als die EAB-Karte wieder (8 Herkunftsregionen gegenüber 6). Grundlage für die Herkunftsregionen liefern Verbreitungskarten der Pflanzenarten, die naturräumliche Gliederung nach Meynen & Schmithüsen²⁰⁴ sowie die Herkunftsgebiete nach FoVG.

Das Merkblatt geht davon aus, dass seit Herbst 2000 ein breites Sortiment autochthonen Pflanzguts angeboten wird, das nach anerkannten Qualitätskriterien produziert wird, sodass eine flächendeckende Versorgung damit weitestgehend gewährleistet ist.

Den Charakter einer rechtlichen Verbindlichkeit dürfte das Papier jedoch insgesamt nicht erlangt haben. Die Produktion gebietseigener Gehölze folgt nicht den Empfehlungen des Ministeriums, sondern legt die Herkunftsgebieten der EAB zugrunde (siehe oben).

Seit dem Jahr 1999 existieren in Südbayern von der Autobahndirektion Südbayern erlassene technische Vorschriften für die Verwendung von autochthonen Gehölzen. Dabei handelt es sich um ein technisches Regelwerk, das zusätzliche technische Vertragsbedingungen im Sinne von § 1 Nr. 2 DVOB/B und den zusätzlichen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Bauleistungen im Straßen- und Brückenbau darstellt.

²⁰³ Bayerisches Staatsministerium für Landesentwicklung und Umweltfragen & Bayerisches Landesamt für Umweltschutz (Hrsg.), Autochthone Gehölze – Verwendung bei Pflanzmaßnahmen, Informationsbroschüre 2001.

²⁰⁴ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

Bezüglich der Herkunftsgebiete wird auf das Modell Schmidt & Krause abgestellt. Das Regelwerk findet lediglich im Bereich der Autobahndirektion Südbayern Anwendung. Gemäß den darin enthaltenen Anforderungen dürfen bei Anpflanzungen von Gehölzen an der Autobahn nur autochthone Gehölze des Herkunftsgebietes verwendet werden, in dem sich der jeweilige Autobahnabschnitt befindet. Nur bei zeitlich nicht zu vertretenden Lieferschwierigkeiten kann auf direkt benachbarte Herkunftsgebiete ausgewichen werden.

Darüber hinaus wird durch das Regelwerk ein Nachweis über die Verwendung von autochthonem Material gefordert. Dieser muss die Herkunft der Pflanze von der Gewinnung bis zur Verwendung der Pflanze auf der Baustelle zu jeder Zeit eindeutig erkennen lassen. Dies muss durch eine Prüfung sichergestellt werden, die in Form einer Eignungsprüfung, Eigenüberwachungsprüfungen oder Kontrollprüfungen durchgeführt werden. Im Rahmen dieser Prüfungen hat der Auftragnehmer nachzuweisen, dass die verwendeten Herkunftsbestände autochthone Bestände darstellen und dass sie sich in genügender Entfernung von allochthonen Beständen mit gleichem oder ähnlichem Arteninventar befinden. Als Nachweismittel dienen Prüfzeugnisse einer vom Auftraggeber anerkannten Prüfstelle. Die Prüfung kann auch im Wege der Eigenüberwachungsprüfung erfolgen, wobei es sich dabei um Prüfungen des Auftragnehmers oder dessen Beauftragten handelt, anhand derer festgestellt wird, ob die Güteeigenschaft der autochthonen Gehölze den vertraglichen Anforderungen entspricht. Die Prüfergebnisse sind dem Auftraggeber auf Verlangen vorzulegen. Bei den Kontrollprüfungen schließlich handelt es sich um Prüfungen des Auftraggebers, anhand derer festgestellt wird, ob die Güteeigenschaft der autochthonen Gehölze den vertraglichen Anforderungen entspricht. Diese Ergebnisse werden der Abnahme zugrunde gelegt. Für den Fall, dass der Auftragnehmer nachweisen kann, dass weder im Verwendungsgebiet, noch in den direkt angrenzenden benachbarten Herkunftsgebieten genügend geeignete Gehölze unter Einräumung einer angemessenen Lieferfrist zu beschaffen sind, kann in Abstimmung mit dem Auftraggeber auf ein anderes Herkunftsgebiete ausgewichen werden. Die von dort bezogenen Pflanzen müssen einen gültigen Herkunftsnachweis besitzen. In diesem Fall erfolgt ein Abzug von 20 vom 100 des Einheitspreises.

III. Brandenburg

Die Einteilung in Herkunftsgebiete wird in Brandenburg im Erlass des Ministeriums für Landwirtschaft, Umweltschutz und Raumordnung zur Sicherung gebietsheimischer Herkünfte bei der Pflanzung von Gehölzen in der freien Landschaft vom 26. August 2004 geregelt.²⁰⁵ Für alle häufigen Arten wurde die Abgrenzung der Herkunftsgebiete nach Schmidt & Krause zugrunde gelegt. Eine Abweichung besteht darin, dass das Gebiet 2 in zwei Teilgebiete untergliedert wurde (Trennung atlantisch getönter Gebiete der Nordseeküste von eher kontinental getönten Gebieten der Ostseeküste an der Landesgrenze zwischen Schleswig-Holstein und Mecklenburg-Vorpommern). Für alle einheimischen Gehölzarten, die innerhalb Brandenburgs besondere regionale Vorkommen besitzen beziehungsweise deren natürliche Verbreitung unzureichend bekannt ist, wurde

²⁰⁵ Erlass des Ministeriums für Landwirtschaft, Umweltschutz und Raumordnung zur Sicherung gebietsheimischer Herkünfte bei der Pflanzung von Gehölzen in der freien Landschaft vom 26. August 2004. Amtsblatt für Brandenburg, 43, 825-831.

eine feinere regionale Differenzierung auf der Grundlage der ökologischen Grundeinheiten zugrunde gelegt. In diese Gruppe werden die zerstreut verbreiteten Wildrosen sowie alle Weißdorn-Sippen außer *Crataegus monogyna* gestellt. Genetische Untersuchungen an Wildrosen unterstützen diese Vorgehensweise²⁰⁶. Für alle Baumarten, die dem FoVG unterliegen, gelten die gesetzlich festgelegten Herkunftsgebiete auch in der freien Landschaft.

Laut Erlass dürfen in der freien Natur nur zertifizierte, gebietseigene Gehölze innerhalb der definierten Herkunftsgebiete beerntet und gepflanzt werden. Es hat sich eine Erzeugergemeinschaft zur Förderung gebietsheimischer Gehölze in Brandenburg gegründet, die nach festgelegten Qualitätskriterien gebietsheimische Gehölze produziert. Die zertifizierte Ware entspricht den Vorgaben im Erlass. Auf der Webseite www.gebietsheimische-gehoeelze.de können sich ausschreibende Stellen über das derzeitige Gehölzangebot (Arten, Qualitäten, Herkünfte) informieren und ihre Planungen und Ausschreibungen danach ausrichten.

Zur Herkunftssicherung gebietsheimischer Gehölze wurden ein Zertifizierungssystem und ein absatzförderndes Qualitätssiegel entwickelt. Als Partner für die Zertifizierung konnte der Verband zur Entwicklung des ländlichen Raums im Land Brandenburg pro agro gewonnen werden.²⁰⁷ Pro agro überwacht und vergibt bei Einhaltung der Kriterien des Qualitätsprogramms das Qualitätszeichen „pro agro geprüft“. Jede Baumschule auf dem Gebiet der EU darf am Qualitätsprogramm teilnehmen, sofern sie die Voraussetzungen dafür erfüllt. Die Kontrollen finden in Form von Ernte- und Betriebsprüfungen statt. Derzeit übernehmen die Kontrollbeauftragten für forstliches Vermehrungsgut im Land Brandenburg in Zusammenarbeit mit den jeweiligen Revierförstern diese Aufgabe. Nach erfolgter Ernte in einem amtlich zugelassenen Erntebestand unterzeichnen die Prüfbeauftragten vor Ort ein Ernteprotokoll und vergeben für jede Gehölzart eine Identifikationsnummer. Diese Nummer begleitet das Gehölz bis zum Verkauf und bescheinigt die regionale Herkunft. Jährlich findet jeweils mindestens eine weitere Betriebsprüfung statt, bei der die fachlichen Voraussetzungen für die Vergabe des Qualitätssiegels in den Betrieben kontrolliert werden. Am Ende stellt die jeweilige Baumschule bei pro agro einen Antrag auf Qualitätszeichennutzung. Liegen die Prüfdokumente vollständig und ohne Beanstandung vor, kann diesem Antrag entsprochen werden.

Der Erlass gibt vor, dass bei allen Gehölzpflanzungen zur Anlage von Waldrändern, Hecken, Feld- und Ufergehölzen in der freien Landschaft auf den zum Saisonvermögen des MLUR gehörenden Flächen sowie im Auftrag der Behörden und Einrichtungen des Geschäftsbereichs MLUR und bei solchen Anpflanzungen, die mit Fördermitteln aus dem Geschäftsbereich des MLUR oder naturschutzrechtlichen Kompensationsmitteln, der Walderhaltungsabgabe oder der Jagdabgabe durchgeführt werden, grundsätzlich

²⁰⁶ Jürgens/Seitz/Kowarik, Genetic differentiation of *Rosa canina* (L.) at regional and continental scales, *Plant Systematics and Evolution* 2007, 269, 39-53; Seitz/Jürgens/Hoffmann/Kowarik, Produktion und Zertifizierung herkunftsgesicherter Straucharten. Ein modellhafter Lösungsansatz zur Erhaltung der Biodiversität einheimischer Gehölze in Brandenburg (AZ 17379), unveröffentlichter Abschlussbericht, Institut für Ökologie der TU Berlin, Berlin 2004.

²⁰⁷ Vgl. auch die Ausführungen auf <http://www.natuerlich-brandenbrug.de/content/proagro/user/index/html>.

Pflanzgut gebietsheimischer Gehölze zu verwenden ist, das aus dem jeweiligen Pflanzort entsprechenden artspezifischen Herkunftsgebiet stammt.

Werden Kompensationsmaßnahme erforderlich, so haben die zuständigen Behörden darauf hinzuwirken, dass entsprechende Nebenbestimmungen in die Zulassungsentscheidungen aufgenommen werden. Andere Behörden und öffentliche Stellen haben im Rahmen ihrer Zuständigkeit die Verwirklichung der Ziele des Erlasses zu unterstützen. Ferner regelt der Erlass, dass die Bestimmungen des Gesetzes über forstliches Vermehrungsgut sowie der Forstsaat-Herkunftsgebietsverordnung anzuwenden sind.

Darüber hinaus kennt der Erlass eine Übergangsregelung. Steht von einer zur Pflanzung vorgesehenen Gehölzart kein Pflanzmaterial aus regionalen Herkünften zur Verfügung, kann bis zum 31.12.2008 auch Pflanzgut verwendet werden, dessen Ausgangsmaterial aus den angrenzenden deutschen Tieflandherkunftsgebieten stammt und mit einem entsprechenden nachprüfbaren Herkunftsnachweis versehen ist. Steht von der jeweiligen Gehölzart auch solches Pflanzgut nicht zur Verfügung, muss auf eine verfügbare Gehölzart regionaler Herkunft mit gleicher standörtlicher Eignung ausgewichen oder die Pflanzmaßnahme verschoben werden, bis entsprechendes Pflanzgut zur Verfügung steht. Was das Nachweisverfahren angeht, so ist in den jeweiligen Ausschreibungen das geforderte Herkunftsgebiet anzugeben und ein entsprechender Beleg einzufordern. Die regionale Herkunft gilt als nachgewiesen, wenn die Baumschule eine anerkanntes Herkunftszeugnis oder ein vergleichbares anerkanntes Zertifikat vorlegen kann, das eine durchgängige Herkunftssicherung, angefangen von der Ernte über die Gehölzanzucht bis zum Vertrieb bestätigt.

Die gebietseigenen Gehölze Brandenburgs sind in Anlage 1 zu dem Erlass aufgelistet. Als Tabelle 2 ist dem Erlass eine Liste angefügt, die diejenigen einheimischen Gehölzarten enthält, die innerhalb Brandenburgs besondere regionale Vorkommen besitzen bzw. deren natürliche Verbreitung nur unzureichend bekannt ist. Für diese gilt eine feinere regionale Differenzierung aufgrund der ökologischen Grundeinheiten gemäß Forstvermehrungsgutgesetz i. V. m. der Herkunftsgebietsverordnung. Anlage 2 enthält eine Herkunftsgebietseinteilung für Baum- und Straucharten, die nicht dem Forstvermehrungsgutgesetz unterliegen. Demnach ist Brandenburg von den Gebieten nordostdeutsches Tiefland und ostdeutsches Tiefland erfasst.

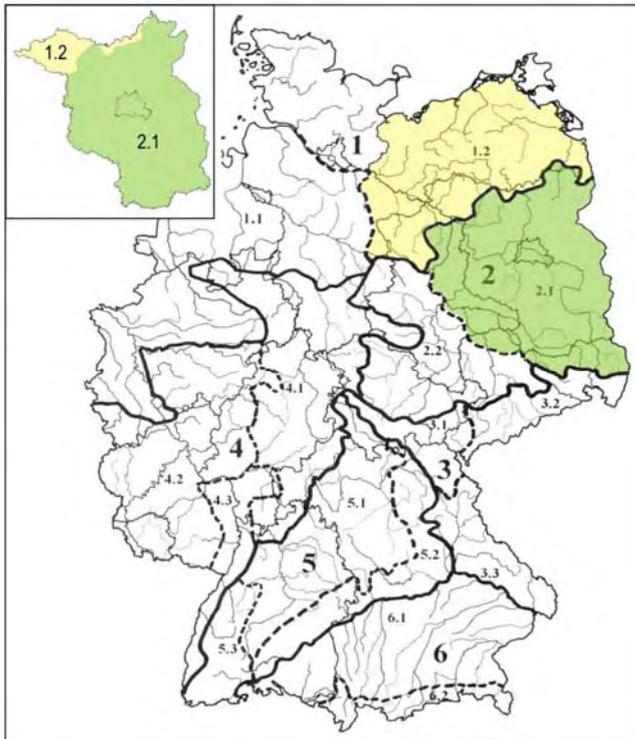


Abb. 8: Herkunftsgebiete für Gehölze, die in allen Landesteilen Brandenburgs natürliche Vorkommen besitzen und die daher in allen Landesteilen ausgebracht werden können²⁰⁸

IV. Nordrhein-Westfalen

Die nachfolgenden Angaben beruhen auf einer Stellungnahme des Lehr- und Versuchsforstamts Arnsberger Wald, SPA Ökologischer Waldbau und Forstgenetik, vom 07. Januar 2008:

Ausschreibungen werden nach den Vorgaben der Landeshaushaltsordnung und der Vergabeordnungen getätigt. Im baulichen Außenbereich werden dabei gebietseigene Herkünfte teilweise berücksichtigt. Allerdings kann der Anteil nicht sicher eingeschätzt werden. Er scheint aber, insbesondere bei Sträuchern und sog. Nebenbaumarten, sehr gering zu sein. Bei Baumarten, die dem Forstvermehrungsgutrecht unterliegen, wird bei außerforstlichen Maßnahmen teilweise die forstliche Herkunftsgebietseinteilung berücksichtigt. Letzteres ist aber bei Baumarten mit großräumigen Herkunftsgebieten nicht immer zielführend. Bei forstlichen Maßnahmen mit Baumarten, die dem Forstvermehrungsgutgesetz unterliegen, werden im Falle heimischer Arten in der Regel in Ausschreibungen gebietsheimische Herkünfte verlangt.

²⁰⁸ Erlass des Ministeriums für Landwirtschaft, Umweltschutz und Raumordnung zur Sicherung gebietsheimischer Herkünfte bei der Pflanzung von Gehölzen in der freien Landschaft vom 26. August 2004. Amtsblatt für Brandenburg, 43, 825-831.

An rechtlichen Vorgaben existieren neben den forstvermehrungsgutrechtlichen Vorgaben für den baulichen Außenbereich Vorgaben durch den RdErl. d. MURL v. 12.8.1994 III B 5 – 1.15.18, wonach für Baum- und Straucharten, soweit verfügbar, herkunftsgesichertes Vermehrungsgut des jeweiligen Wuchsgebietes verwendet werden soll. Bei forstlichen Maßnahmen sind fallweise förderrechtliche Vorgaben maßgeblich. Naturschutzrechtliche Vorgaben, insbesondere Schutzgebietsverordnungen und die Verpflichtung zu Ausgleichs- und Ersatzmaßnahmen, können ebenfalls Festlegungen treffen. Regelungen zum Schutz der biologischen Vielfalt trifft das Landschaftsgesetz Nordrhein-Westfalen in § 61 Abs. (3), der ebenfalls bestimmt, dass Tiere und Pflanzen gebietsfremder Arten nur mit Genehmigung ausgesetzt oder in der freien Natur angesiedelt werden dürfen. Zuständige Genehmigungsbehörde ist die höhere Landschaftsbehörde.

Was Gebietsabgrenzungen in Nordrhein-Westfalen angeht, wurden für die häufigen, im ganzen Lande verbreiteten Gehölzarten durch eine Bund-Länder-Arbeitsgruppe in Anlehnung an den Vorschlag von Schmidt & Krause neun Herkunftsgebiete für heimische Gehölze, die nicht dem Forstvermehrungsgutgesetz unterliegen, ausgewiesen. Diese Herkunftsgebiete gelten für alle Massenstraucharten (Hasel, Pfaffenhütchen, Gemeiner Schneeball, Roter Hartriegel, Schwarzer Holunder, Hundsrose), die häufig in der freien Landschaft angebaut werden. Bei Festlegung der Herkunftsgebiete wurden ökologisch vertretbare Abgrenzungen vorgenommen, die auch ökonomisch sinnvoll sind. In NRW sind dies die Herkunftsgebiete „Nordwestdeutsches Tiefland“ und „Westdeutsches Bergland“. In Anlehnung an die forstl. Wuchsgebiete und Wuchsbezirke (Benennung und Abgrenzung gem RdErl. des Min. f. ELF NW v. 25.01.1974) wurden Anbaugebiete unterschieden. Diese unterscheiden sich nach den Klima- und Bodenverhältnissen sowie nach deren Höhenlage. Zukünftig werden bei der Abgrenzung u. a. auch naturschutzfachliche Aspekte sowie der Klimawandel eine zunehmende Bedeutung erlangen. Das Forstvermehrungsgutgesetz ersetzt seit dem 1. Januar 2003 das Gesetz über forstliches Saat- und Pflanzgut (FSaatG).

Häufig scheiterte eine vorhandene Verwendungsabsicht für gebietseigene Gehölze an fehlenden Liefermöglichkeiten. Andererseits darf vermutet werden, dass in vielen Fällen die Beschaffungsstellen in ihren Ausschreibungen das Kriterium „gebietsheimische Herkunft“ nicht konsequent gewürdigt haben.

Letztlich ist außerhalb des FoVG der Markt für gebietsheimische Herkünfte in NRW bisher nicht über Ansätze hinausgekommen.

An Nachweisen werden ggf. Fördernachweise oder Nachweise zu anderen rechtlichen Verpflichtungen gefordert, die von Behörden bzw. Aufsichtsbehörden überprüft werden.

Z.Z. hat man in Nordrhein-Westfalen den Eindruck, dass große Mengen Saatgut der Straucharten aus anderen Regionen (Italien, Ungarn, GUS- Staaten, Ukraine, Slowenien, Kroatien) in deutschen Baumschulen ausgesät werden. Die Verwendungen von Saatgut heimischer Herkünfte ist eher die Ausnahme. Das Lehr- und Versuchsforstamt Arnsberger Wald - SPA Ökologischer Waldbau und Forstgenetik - führt ein Verzeichnis geeigneter und überprüfter Erntebestände, das Interessenten zur Verfügung gestellt werden kann. Für eine große Zahl der in Betracht kommenden Gehölze wurden Samenplantagen heimischer Herkünfte angelegt. Das dort gewonnene Saatgut wird den Baumschulen angeboten.

V. *Andere Bundesländer*

In den Ländern Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen, Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein haben sich inzwischen Interessengemeinschaften zusammengefunden, um Konzeptionen für die Produktion gebietseigener Gehölze zu entwickeln. In Sachsen wurden im Auftrag des Sächsischen Landesamtes für Umwelt und Geologie Grundlagen für die Produktion gebietseigener Gehölze erarbeitet.²⁰⁹ Die Karte der empfohlenen Herkunftsgebiete lehnt sich an den Vorschlag von Schmidt/Krause an. Demnach sind in Sachsen die Gebiete Ostdeutsches Tiefland, Mitteldeutsches Tief- und Hügelland, Thüringer Wald, Fichtelgebirge und Vogtland sowie Erzgebirge mit Vorland gelegen. In Sachsen-Anhalt wird in einer Broschüre empfohlen, für 25 genetisch wenig unterschiedliche Arten keine Herkunftsgebiete zu unterscheiden; für acht Arten werden drei Herkunftsgebiete und für weitere vier vielgestaltige Sippenkomplexe, drei regional verbreitete Unterarten und vier sehr seltene Arten werden noch kleinräumigere Herkunftsgebiete empfohlen.²¹⁰ In Niedersachsen wurde die Ausschreibung gebietseigener Gehölze auf Intervention des Ministerpräsidenten per Erlass vom 12. Januar 2007 den nachgeordneten Verwaltungsstellen untersagt. In Bremen befasst man sich derzeit in der Lenkungsgruppe des Naturschutzbeirates mit Gehölzanpflanzungen in Kompensationsgebieten und erarbeitet ein Positionspapier. Das Papier soll auch die Aufforderung an die Naturschutzbehörde enthalten, bei allen Bepflanzungen in Naturschutzgebieten grundsätzlich nur autochthone (standortheimische, regionaltypische) Sorten zur Verwendung gelangen zu lassen. In Hamburg beschäftigt man sich zwar in der Naturschutzverwaltung mit der Thematik, verfügt aber noch nicht über verwertbare Ergebnisse. Gemeinsam mit Baumschulvertretern startet der NABU Hamburg derzeit eine Initiative zur Verwendung gebietseigener Gehölze.

E. Abgrenzungen von Herkunftsgebieten für Forstbäume

Nach dem FoVG dürfen zur Förderung der Leistungsfähigkeit der Forstwirtschaft und zur Erhaltung der genetischen Vielfalt im Wald definierte Baumarten zum Anbau in der Forstwirtschaft nur aus definierten Erntebeständen oder Saatgutquellen und aus definierten Herkunftsn stammen. Für die häufigsten Baumarten gelten also gesetzlich definierte Herkunftsgebiete, sofern sie im Wald verwendet werden.

Nach dem FoVG werden für alle bedeutenden Forstbaumarten jeweils spezifische Herkunftsgebiete abgegrenzt. Die einzelnen Herkunftsgebietskarten für Forstbäume sind im Internet unter <http://www.genres.de/CF/fgrdeu/forstvermehrung/index.cfm> veröffentlicht. Sie beziehen sich auf die Ökologischen Grundeinheiten nach FoVHgV vom 7.10.1994. Für jede Baumart, die dem FoVG unterliegt, werden auf der Grundlage der

²⁰⁹ Kretzschmar/Proft/Schubert/Meile/Freiberg, Vorstudie zur Ermittlung von Umsetzungsmöglichkeiten zur Gewinnung, Aufzucht und Ausbringung gebietsheimischen Saat- und Pflanzguts in Sachsen, 2007, Gutachten im Auftrag des Sächsischen Landesamtes für Umwelt und Geologie, Dresden.

²¹⁰ Ministerium für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt, Florenverfälschung bei Gehölzanpflanzungen und mögliche Schutzmaßnahmen. Hinweise zur Verwendung einheimischer Gehölzherkünfte bei Pflanzungen in der freien Landschaft, 1997.

ökologischen Grundeinheiten Herkunftsgebiete definiert. Die Anzahl und Größe der Herkunftsgebiete orientieren sich jedoch in erster Linie an der wirtschaftlichen Bedeutung der Baumart. So gibt es für die Fichte innerhalb Deutschlands beispielsweise 30 Herkunftsgebiete (unter Einbeziehung der Höhenstufen). Für die Sandbirke gibt es in Deutschland hingegen nur 4 Herkunftsgebiete. Hier besteht für einzelne Baumarten ggf. Überarbeitungsbedarf unter Einbeziehung neuer genetischer und adaptiver Merkmale, zumal die geltenden Regelungen im FoVG in den bundesweiten Empfehlungen zur Verwendung gebietsheimischer Landschaftsgehölze des BMVEL aus dem Jahr 2004 und in den Bundesländern auch auf die Produktion von Baumarten für die freie Natur übertragen werden.

Fünfter Teil: Zusammenfassende rechtliche und fachliche Bewertung zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten

Anhand der obigen Darstellungen zur Rechtslage lassen sich zwei zentrale rechtliche Kriterien für die erforderliche Gebietsabgrenzung ableiten:

Erstens muss die Behörde bei der Gebietsabgrenzung Festlegungen treffen, die nicht willkürlich sind. Die Festlegungen müssen daher eine Stütze in der wissenschaftlich geführten Diskussion finden. Dabei darf sich die Behörde für eine plausible wissenschaftliche Meinung bzw. für ein entsprechendes Modell entscheiden, dem sie folgt. Hier wird bei der Grenzziehung mitunter mit einigem Unmut seitens der Betroffenen zu rechnen sein. Denn im Einzelnen wird sicher häufig hinterfragt werden, warum die betreffende Grenze gerade an der Stelle gezogen wird. In der Tat wird es schwer begründbar sein, dass die genetischen Besonderheiten sich quasi von einem Meter zum nächsten ändern sollen. Wie bei allen derartigen Entscheidungen, in denen es um das Festlegen von Grenzen oder Grenzwerten geht, muss aber auch hier gelten, dass zur Erreichung der gesetzlichen Ziele irgendeine Grenze bestimmt und damit eine Entscheidung getroffen werden muss, auch wenn gegebenenfalls der unmittelbar an der Grenze liegende Betroffene sich benachteiligt sieht. Dies ist aber dem im Übrigen legitimen System der Grenzziehung immanent und rechtmäßig, wenn die Grenze wissenschaftlich vertretbar zu begründen ist.

Zweitens muss der Grenzziehung eine fachliche Einschätzung zu Grunde liegen, die erwarten lässt, dass die zu berücksichtigenden genetischen Besonderheiten sich nicht an politischen Grenzen orientieren werden. Egal welches Modell gewählt wird, wird damit zu rechnen sein, dass Pflanzmaterial, das jenseits der deutschen Grenze aufgezogen wurde, aufgrund der natürlichen Gegebenheiten gleich geeignet sein kann. Zur Vermeidung von Verstößen gegen das Diskriminierungsverbot oder die Warenverkehrsfreiheit bei der Gebietsabgrenzung sollten daher die Überlegungen der Abgrenzung der Gebiete nicht an den deutschen Grenzen enden. Dabei erscheint es den Verfassern jedoch möglich, aus Gründen der Vorsorge zunächst mit einem deutschen Modell zu starten und die entsprechenden Bezugsräume für gebietseigene Gehölze dementsprechend anzugeben. Es sollte jedoch in der Ausschreibung die Option eröffnet werden, jenseits der national festgelegten Grenzen „gleich geeignetes“ Material zu verwenden. Dann muss die Behörde in den betreffenden Angeboten überprüfen, ob das angebotene Pflanzmaterial tatsächlich gleich geeignet ist.

Die gegenwärtig verwendeten Herkunftsgebiete orientieren sich an den ökologischen Grundeinheiten des FoVG i.V.m. FoVHgV, deren Abgrenzung nach ökologischen Bedingungen der Gebiete und der phänotypischen und genetischen Differenzierung der häufigsten Baumarten erfolgte. Da Sträucher auch Gehölze sind, also „biologisch mit Bäumen nah verwandt sind“, ist es trotz bisher nicht vollständiger Daten zur Genetik sinnvoll, auf die Erfahrungen und Praxis der Forstwissenschaft zurückzugreifen (vgl. Liesebach et al. 2007). Aus Praktikabilitätsgründen ist es darüber hinaus vertretbar, die 46 Ökologischen Grundeinheiten zu den vorliegenden Herkunftsgebieten für Landschaftsgehölze zusammenzufassen.

Regionalisierte Gehölzlisten existieren bislang nur für Brandenburg und Baden-Württemberg. Sie stellen eine wichtige Grundlage bei der Ausschreibung gebietseigener Gehölze dar und sollten flächendeckend für Deutschland erarbeitet werden. Ein entsprechender Vorschlag auf Bundesebene wird nachstehend unterbreitet.

Sechster Teil: Erstellung regionalisierter Gehölzlisten für Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze

A. Einleitung

Die Produktion und Ausbringung gebietseigener Gehölze wird in Deutschland bereits in mehreren Bundesländern erfolgreich umgesetzt. Wichtig ist hierbei die Festlegung von Herkunftsgebieten, innerhalb derer das Vermehrungsgut von Gehölzen vermehrt und ausgebracht werden darf. Von den produzierenden Ländern wurden bislang geringfügig voneinander abweichende Herkunftsgebietsgliederungen zugrunde gelegt. Eine deutschlandweit einheitliche Vorgehensweise bei der Abgrenzung von Herkunftsgebieten würde die Entwicklung dieses Marktsegments jedoch wesentlich befördern.

In einer Informationsbroschüre des BMVEL wurde eine Herkunftsgebietsgliederung für häufige Gehölzarten vorgeschlagen. Die neun Herkunftsgebiete wurden auf der Grundlage von 46 ökologischen Grundeinheiten nach FoVG i.V.m. FoVHgVO 1994 erarbeitet und orientieren sich an einer Empfehlung der Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Erhaltung forstlicher Genressourcen und Forstsaatgutrecht“. Sie stellt eine auch aus naturschutzfachlicher Sicht vertretbare Grundlage für alle Bundesländer dar und wird bereits in Bayern und Baden-Württemberg direkt angewendet. In Brandenburg gilt zwar derzeit die Herkunftsgebietsgliederung nach Schmidt & Krause²¹¹, diese weicht jedoch innerhalb Brandenburgs nicht von der BMVEL-Empfehlung ab²¹². Die Empfehlung des BMVEL kann für ganz Deutschland als Grundlage für die Produktion und Ausbringung gebietseigener Gehölze dienen.

²¹¹ Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, S. 92 ff.

²¹² Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) (Hrsg.), Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft für die freie Landschaft. Informationsbroschüre 2004.

In zahlreichen Herkunftsgebieten fehlen jedoch Empfehlungen für eine aus naturschutzfachlicher Sicht sinnvolle Gehölzwahl, die als verbindliche Grundlage bei der Ausschreibung und Vergabe gebietseigener Gehölze dienen können. So werden häufig Arten ausgeschrieben, die im jeweiligen Herkunftsgebiet keine natürlichen Vorkommen besitzen. Darüber hinaus wurden bereits bestehende Gehölzlisten teilweise auf der Grundlage administrativer Grenzziehungen (Bundesländer, Gemeinden) und nicht für naturräumliche Einheiten oder für Herkunftsgebiete erstellt. Da zahlreiche Arten innerhalb Deutschlands nicht homogen und flächendeckend verbreitet sind, unterscheidet sich auch die Florenausstattung zwischen den Herkunftsgebieten erheblich (z. B. zwischen den Küstenregionen, den Mittelgebirgen oder der Alpenregion). So können Gehölzarten, die im Alpenvorland relativ häufig sind (z. B. *Salix eleagnos*), im Norden Deutschlands völlig fehlen. Daher ist es notwendig und erforderlich, für alle Herkunftsregionen Listen geeigneter indigener Gehölze zu erarbeiten. Nur von diesen Arten sollen in der freien Natur gebietseigene Herkünfte in großer Anzahl gepflanzt werden.

Für einzelne Bundesländer liegen bereits Gehölzlisten vor, die in den jeweiligen Herkunftsgebieten gebietseigene Vorkommen besitzen und damit für Pflanzungen in der freien Landschaft geeignet sind. In Baden-Württemberg wurden Gehölzlisten auf Gemeindeebene erstellt²¹³. Das Land Brandenburg hat mit einem Erlass die Verwendung gebietseigener Herkünfte geregelt und dort Listen geeigneter Gehölzarten veröffentlicht²¹⁴. Das Land Sachsen-Anhalt hat eine Liste autochthoner Gehölze herausgegeben²¹⁵. In der Broschüre der Bayerischen Landesanstalt für Umweltschutz ist eine Liste von Gehölzarten genannt, von denen nur gebietseigene Herkünfte gepflanzt werden dürfen. Auf der Internetseite des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz ist eine Liste überwiegend krautiger Arten veröffentlicht, die in den Herkunftsregionen Bayerns ausgebracht werden dürfen²¹⁶.

Die Verwendung der geeigneten Arten in einem Herkunftsgebiet stellt ein wesentliches Kriterium bei der Erfüllung der Ausschreibungs- bzw. Zuschlagskriterien in einer Ausschreibung dar. Aus diesem Grunde wurden in folgender Arbeit für jedes Herkunftsgebiet Listen gebietseigener Gehölze erarbeitet. Sie sollen als Hilfestellung bei der Planung und Ausschreibung von Pflanzmaßnahmen gebietseigener Gehölze sowie bei der Kontrolle der Zuschlagskriterien dienen.

²¹³ Breunig/Schach/Brinkmeier, Gebietsheimische Gehölze in Baden-Württemberg, In: Naturschutz-Praxis, Landschaftspflege 1, 2002.

²¹⁴ Erlass des Ministeriums für Landwirtschaft, Umweltschutz und Raumordnung zur Sicherung gebietsheimischer Herkünfte bei der Pflanzung von Gehölzen in der freien Landschaft vom 26. August 2004, Amtsblatt für Brandenburg Nr. 43.

²¹⁵ Ministerium für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt des Landes Sachsen-Anhalt, Schutz der heimischen pflanzengenetischen Ressourcen und ihrer Lebensräume im Land Sachsen-Anhalt, 1997.

²¹⁶ <http://www.stmugv.bayern.de/umwelt/naturschutz/autochthon/index.htm>.

B. Methodik

I. Bestimmung grundsätzlicher Auswahlkriterien für Gehölze

Gebietseigene Gehölze werden überwiegend in der freien Landschaft gepflanzt, in Form von Heckenpflanzungen, Waldrandgestaltungen, Einzelbaumpflanzungen, Begrünung von Straßenrändern und -böschungen, Begrünung von Deponien und Bergbaufolgelandschaften oder von Uferbegrünung an Fließgewässern. Gebietseigene Gehölze müssen für die genannten landschaftsplanerischen Maßnahmen geeignet sein. In die Auswahl wurden nur Arten einbezogen, die im Bezugsraum Deutschland einheimisch sind (vgl. Definition gebietseigener Pflanzen, wonach nur diejenigen Pflanzen als gebietseigen bezeichnet werden, die aus Populationen einheimischer Sippen stammen²¹⁷). Auch Gehölze, die dem Gesetz über forstliches Vermehrungsgut (FoVG) unterliegen, wurden berücksichtigt, sofern sie für Pflanzungen in der freien Landschaft geeignet sind.

Arten mit folgenden Eigenschaften wurden nicht berücksichtigt:

- Zwerg-, Halb-, Klein- und Klettergehölze: Aus landschaftsplanerischer Sicht sind Klein- und Klettergehölze zur Erstbegrünung bei o.g. Maßnahmen nicht geeignet. Sie können sich im Laufe der natürlichen Sukzession in gepflanzten Beständen von selbst ansiedeln. Hierzu zählen z. B. Brombeer-Sippen (*Rubus spec.*) oder Johannisbeer-Arten (*Ribes rubrum*, *R. nigrum*).

- Seltene und regional/lokal verbreitete Arten: Es muss davon ausgegangen werden, dass seltene Arten eine regional angepasste räumliche genetische Differenzierung aufweisen²¹⁸. Darüber hinaus sind sie häufig an Sonderstandorte gebunden oder liegen am Rand ihres Areals. Die massenhafte Pflanzung dieser Arten würde zu einer Nivellierung der regionstypischen Gehölzflora und der differenzierten genetischen Vielfalt dieser Arten führen und ist daher unerwünscht. Zu dieser Gruppe gehören z. B. *Crataegus rhipidophylla*, *Sorbus domestica* oder Wildrosen-Arten (außer *Rosa canina* und *R. majalis*).

- Nadelgehölze und Immergrüne: Nadelgehölze sind in der Regel Waldbaumarten, die im Offenland keine zusagenden Wuchsbedingungen finden und häufig schattige Verhältnisse für ihre Entwicklung benötigen. Darüber hinaus sind sie als hochwüchsige Baumarten in der Regel für Pflanzmaßnahmen in der freien Landschaft ungeeignet. Als Straßenbegleitgrün sind sie auch den extremen Bedingungen (Trockenheit, Salzbelastung) nicht gewachsen. Hierzu gehören z. B. *Juniperus communis*, *Picea abies*, *Pinus sylvestris* oder *Taxus baccata*.

- Sogenannte kritische Artenkomplexe: Hierzu zählen all diejenigen Sippen, die zur Aufspaltung in Lokalsippen tendieren und für die teilweise eine kleinräumigere genetische Differenzierung belegt ist (z. B. *Rosa*). Einige Gehölzgattungen neigen zur

²¹⁷ Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze, in: Seitz/Kowarik, NEOBIOA 2, 2003, S. 10.

²¹⁸ Zu seltenen Wildrosen vgl. Jürgens/Seitz/Kowarik: Genetic differentiation of three rare wild roses in Northeast Germany: *Rosa inodora* Fries, *R. sherardii* Davies and *R. subcollina* (H. Christ) Keller, subm.

Aufspaltung in regional verbreitete Taxa. Manche Gattungen pflanzen sich ausschließlich oder überwiegend apomiktisch fort (z. B. *Sorbus*, *Rubus*). Die Bestimmung der Verbreitung von Kleinarten ist in der Regel ungenügend erforscht. Vorbeugend sollten diese Taxa daher nicht in großem Maßstab gepflanzt werden.

- Hybriden (außer *S. x rubens*): Vor allem die Gattungen *Salix* und *Crataegus* zeichnen sich durch eine intensive Hybridtätigkeit aus. Aufgrund der schwierigen Bestimmung von Hybriden wurden diese nicht in die Gehölzliste aufgenommen. Grundsätzlich ist es allerdings unschädlich, wenn auch verbreitete Hybriden in die Gehölzan- zucht und Pflanzungen aufgenommen werden.

II. Erstellung regionalisierter Gehölzlisten für Herkunftsgebiete gebietseigener Ge- hölze

Zur Ermittlung der natürlichen Verbreitung der unter I selektierten Gehölzarten in den einzelnen Herkunftsregionen wurden die Ergebnisse der floristischen Kartierung Deutschlands (Grundlage: Messtischblatt-Raster) ausgewertet. Hierfür wurde die Rasterfrequenz der Arten in den naturräumlichen Haupteinheiten²¹⁹ aus der Datenbank der floristischen Kartierung Deutschlands ermittelt und auf die Herkunftsgebiete extrapoliert. Hierfür fand ein Gebietsabgleich zwischen Herkunftsgebieten und naturräumlichen Haupteinheiten statt. War eine naturräumliche Haupteinheit in zwei Herkunftsgebieten zu ungleichen Anteilen vertreten (< 30 : > 70), wurde sie nur in dem Herkunftsgebiet mit dem größeren Flächenanteil berücksichtigt. Lag sie zu etwa gleichen Teilen in zwei Herkunftsgebieten, wurde sie in beiden Herkunftsgebieten berücksichtigt.

Die Datenbankabfragen wurden vom Bundesamt für Naturschutz zur Verfügung gestellt. Die Abfrage der MTB-Nachweise wurde eingeschränkt auf den Zeitraum nach 1950 und die Statuskategorien "eingebürgert", "indigenat zweifelhaft" und "indigen". Damit wurden alle Vorkommen sicher anthropogenen Ursprungs (z. B. unbeständige oder kultivierte Vorkommen, Ansaubungen oder Verwilderungen aus Anpflanzungen, sofern sie als solche kartiert wurden) ausgeschlossen. Da in der floristischen Kartierung die Trennung zwischen indigenen und synanthropen Vorkommen nicht immer konsequent vorgenommen wurde, wurden alle Ergebnisse nochmals einer gutachterlichen Prüfung unterzogen. Es erfolgte eine Sichtung und Auswertung der Verbreitungsangaben und Statusangaben in der Exkursionsflora von Deutschland²²⁰ sowie in regionalen Verbreitungsfloren (Baden-Württemberg, Bayern, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Pfalz, Sachsen, Schleswig-Holstein, Thüringen), um regionale Besonderheiten bei Verbreitungslücken oder –schwerpunkten bzw. der Verbreitung von Unterarten zu berücksichtigen. Auch bereits bestehende Gehölzlisten der Bundesländer wurden berücksichtigt und ausgewertet.

In einem zweiten Schritt wurde die absolute Rasterfrequenz in den naturräumlichen Haupteinheiten innerhalb der Herkunftsgebiete ermittelt (Summe der Rasterfrequenzen in den Naturräumen je Herkunftsgebiet) und der prozentuale Anteil an der Gesamtfläche des jeweiligen Herkunftsgebietes errechnet.

²¹⁹ Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.

²²⁰ Jäger/Werner (Hrsg.): Exkursionsflora von Deutschland. Band 4 Gefäßpflanzen: Kritischer Band, 2005.

Die endgültige Auswahl der einzelnen Sippen erfolgte für jede Herkunftsregion nach Prüfung der Werte der prozentualen Rasterfrequenz. Hierfür wurden Schwellenwerte festgelegt, die zur Auswahl bzw. zum Ausschluss der Sippen in einem Herkunftsgebiet führen (vgl. 2).

Tab. 2: Kriterien und Rasterfrequenz-Schwellenwerte für die Auswahl von Gehölzsippen in einer Herkunftsregion

Rasterfrequenz im Herkunftsgebiet	Erläuterung und weitere Kriterien
75-100 %	Art darf im Herkunftsgebiet verwendet werden
25-75 %	Art darf im Herkunftsgebiet verwendet werden, wenn sie in jedem Naturraum innerhalb des Herkunftsgebiets mind. 25 % Rasterfrequenz aufweist oder wenn eine Rasterfrequenz < 25 % vermutlich auf einer Unterkartierung (meist bei schwierig bestimmbaren Gattungen wie <i>Rosa</i> oder <i>Salix</i>), dem anthropogen bedingten Rückgang von Gehölzstrukturen oder der geringen Größe des Naturraums beruht; gleichzeitig muss die Art gleichmäßig im gesamten Herkunftsgebiet verbreitet sein und darf keine regionalen Schwerpunkte besitzen.
< 25 %	Art darf aufgrund ihrer Seltenheit nur in kleinräumiger differenzierten Gebieten verwendet werden

Eine einheimische Gehölzart darf also nur dann in einem Herkunftsgebiet verwendet werden, wenn sie in jedem Naturraum innerhalb des Herkunftsgebiets mind. 25 % Rasterfrequenz²²¹ aufweist oder wenn eine Rasterfrequenz unter 25 % vermutlich auf einer Unterkartierung (meist bei schwierig bestimmbaren Gattungen wie *Rosa* oder *Salix*), dem anthropogenen Rückgang von Gehölzstrukturen oder der geringen Größe des Naturraums beruht; gleichzeitig muss die Art gleichmäßig im gesamten Herkunftsgebiet verbreitet sein und darf keine regionalen Schwerpunkte besitzen. Aus diesem Grunde sind einige Arten, die in Schmidt & Krause²²² oder in der BMVEL-Broschüre²²³ empfohlen werden, nicht in Tab. 5 aufgenommen worden. Diese sind: Kornelkirsche (*Cornus mas*), Sanddorn (*Hippophae rhamnoides*), Alpen-Johannisbeere (*Ribes alpinum*), Ohr-Weide (*Salix aurita*), Mehlbeere (*Sorbus aria*) und Speierling (*Sorbus domestica*).

C. Ergebnisse

I. Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze

²²¹ Rasterfrequenz basierend auf der floristischen Kartierung Deutschlands auf der Grundlage der Messischblätter 1:25.000

²²² Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, S. 92 ff.

²²³ Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) (Hrsg.), Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft für die freie Landschaft. Informationsbroschüre 2004.

Abb. 9 zeigt die Einteilung in neun Herkunftsgebiete vor dem Hintergrund der naturräumlichen Haupteinheiten. Eine Liste mit den Bezeichnungen der Herkunftsgebiete und den jeweils darin gelegenen ökologischen Grundeinheiten und naturräumlichen Haupteinheiten stellt Tab. 3 dar. Da die Karte der Herkunftsgebiete in digitaler Form vorliegt, ist eine Hinterlegung der Verwaltungsgrenzen (Gemeinden, Landkreise) möglich, so dass bei Ausschreibungen eine genaue Zuordnung der Herkunftsgebiete möglich ist.

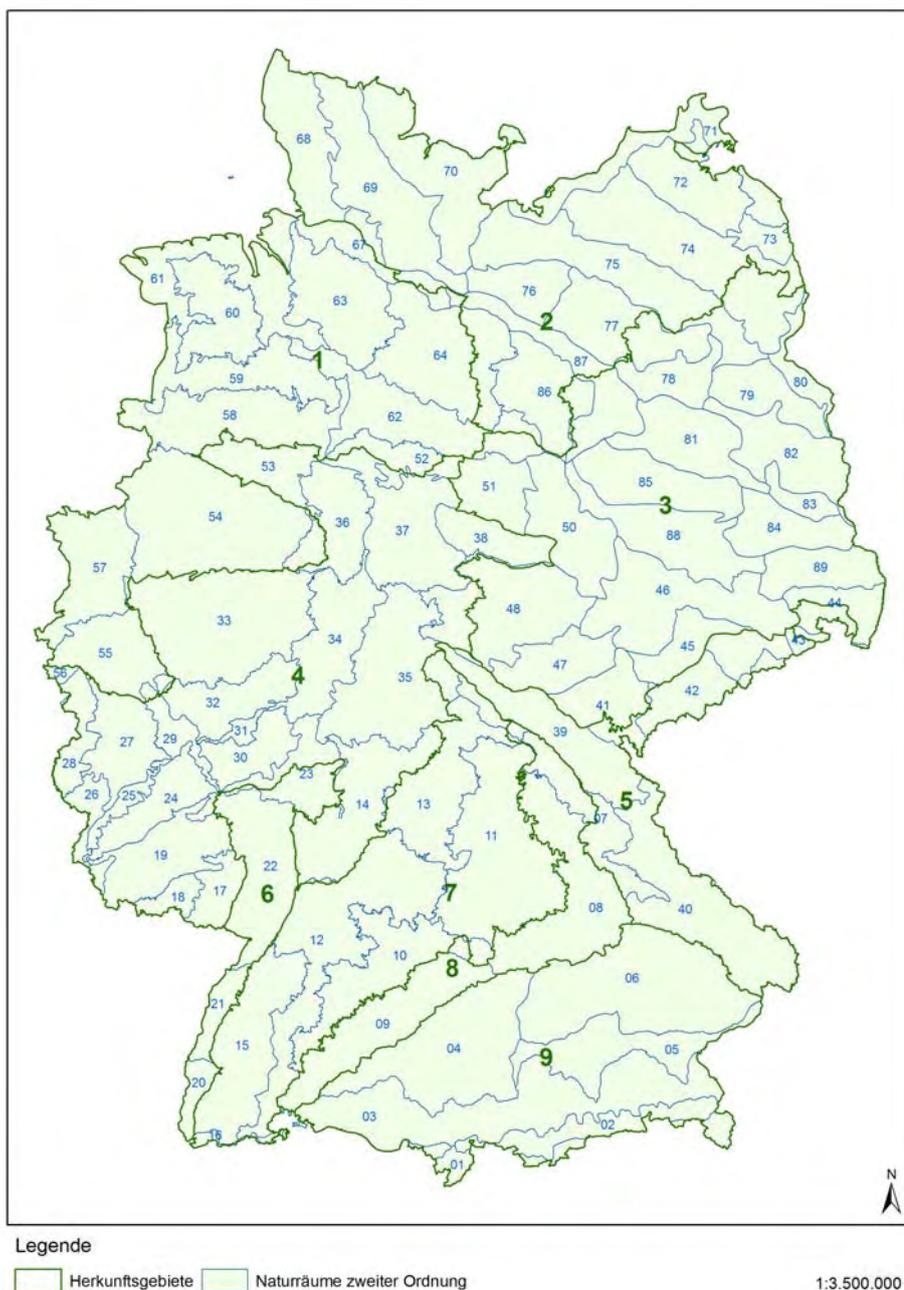


Abb. 9: Karte der Herkunftsgebiete Deutschlands (grüne Linien, nach BMVEL 2004) und der naturräumlichen Haupteinheiten (blaue Linien, nach Meynen & Schmithüsen 1953-1962, Bezeichnungen der Gebiete siehe Tab. 2 im Anhang).

Tab. 3: Bezeichnungen der Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze (nach BMVEL 2004) und Zuordnung der ökologischen Grundeinheiten (nach FoVH i.V.m. FoVHgVO 1994) und der naturräumlichen Haupteinheiten (nach Meynen & Schmithüsen 1953-1962; * = in mehreren Herkunftsgebieten zu etwa gleichen Teilen gelegen)

Herkunftsgebiete	Ökologische Grundeinheiten	Naturräumliche Haupteinheiten
1 Nordwestdeutsches Tiefland	3, 4	Niedersächsische Börden (52)*, Westfälische Tieflandsbucht (54), Niederrheinische Bucht (55), Niederrheinisches Tiefland (57), Dümmer-Geestniederung (58), Ems-Hunte-Geest (59), Ostfriesisch-Oldenburgische Geest (60), Ems-Weser-Marsch (61), Weser-Aller-Flachland (62), Stader Geest (63), Lüneburger Heide (64), Unterelbeniederung (67)*, Nordbrandenburgisches Platten- und Hügelland (77)*
2 Nordostdeutsches Tiefland	1, 2, 5	Unterelbeniederung (67)*, Schleswig-Holsteinische Marschen (und Nordseeinseln) (68), Schleswig-Holsteinische Geest (69), Schleswig-Holsteinisches Hügelland (70), Mecklenburgisch-Vorpommersches Küstengebiet (71), Nordostmecklenburgisches Flachland (72), Oderhaffgebiet (73), Rückland der Mecklenburgischen Seenplatte (74), Mecklenburgische Seenplatte (75), Südwestliches Vorland der Mecklenburgischen Seenplatte (76), Nordbrandenburgisches Platten- und Hügelland (77)*, Altmark (86), Elbtalniederung (87)*

3 Mittel- und Ostdeutsches Tief- und Hügelland	6, 9, 10, 11, 14, 15, 16, 17, 19	Vogtland (41), Oberlausitz (44)*, Erzgebirgsvorland (45), Sächsisches Hügelland (einschl. Leipziger Land) (46), Thüringer Becken und Randplatten (47/48), Mitteldeutsches Schwarzerdegebiet (50), Nördliches Harzvorland (51), Luchland (78), Ostbrandenburgische Platte (79), Odertal (80), Mittelbrandenburgische Platten und Niederungen (81), Ostbrandenburgisches Heide- und Seengebiet (82), Spreewald (83), Lausitzer Becken- und Heideland (84), Fläming (85), Elbtalniederung (87)*, Elbe-Mulde-Tiefeland (88), Oberlausitzer Heideland (89)
4 Westdeutsches Bergland	7, 8, 12, 20, 21, 22, 29, 31	Odenwald, Spessart und Südrhön (14), Haardtgebirge (17), Pfälzisch-Saarländisches Muschelkalkgebiet (18), Saar-Nahe-Berg- und Hügelland (19), Hunsrück (24), Moseltal (25), Gutland (26), Östliche Eifel (27), Westliche Eifel (28), Mittelrheintal (29), Taunus (30), Lahntal (31), Westerwald (32), Süderbergland (33), Westhessisches Hügel- und Bergland (34), Osthessisches Bergland (35), Oberes Weserbergland (36), Leinebergland (37), Harz (38), Niedersächsische Börden (52)*, Unteres Weserbergland (53), Vennvorland (56)
5 Südostdeutsches Hügel- und Bergland	13, 18, 25, 26, 27, 28, 36, 37	Oberpfälzisch-Obermainisches Hügelland (07)*, Thüringisch-Fränkisches Mittelgebirge (39), Oberpfälzer und Bayerischer Wald (40), Erzgebirge (42), Sächsisch-Böhmisches Kreidesandsteingebiet (43), Oberlausitz (44)*
6 Oberrheingraben	30	Südliches Oberrheintiefeland (20), Mittleres Oberrheintiefeland (21), Nördliches Oberrheintiefeland (22), Rhein-Main-Tiefeland (23)
7 Württembergisch-Fränkisches Hügelland	23, 24, 32, 33, 34, 38, 39	Schwäbisches Keuper-Lias-Land (10), Fränkisches Keuper-Lias-Land (11), Neckar- und Tauber-Gäuplatten (12), Mainfränkische Platten (13), Schwarzwald (15), Hochrheingebiet (16)
8 Schwäbisch-Fränkische Alb	35, 40, 41	Oberpfälzisch-Obermainisches Hügelland (07)*, Fränkische Alb (08), Schwäbische Alb (09)

9 Alpen und Alpen- vorland	42, 43, 44, 45, 46	Nördliche Kalkhochalpen (01), Schwäbisch-Oberbayrische Voralpen (02), Voralpines Hügel- und Moorland (03), Donau-Iller-Lech-Platten (04), Isar-Inn-Schotterplatten (05), Unterbayerisches Hügelland (06)
----------------------------------	--------------------	--

Tab. 4 zeigt die Größe der Herkunftsgebiete, die Anzahl der enthaltenen Messtischblätter (Grundlage für die Rasterkartierung) sowie die Anzahl der enthaltenen Naturräume. Der Norden Deutschlands zeichnet sich durch große Herkunftsgebiete aus, während der Süden kleinräumiger strukturiert ist. Das größte Herkunftsgebiet ist das Westdeutsche Bergland mit einer Größe von 73.364 km², die kleinsten Herkunftsgebiete sind der Oberrheingraben (16.333 km²) und die Schwäbisch-Fränkische Alb (16.047 km²).

Tab. 4: Größe, Messtischblattfrequenz (MTB-Frequenz) und Anzahl der naturräumlichen Haupteinheiten (Naturräume) der Herkunftsgebiete gebietseigener Gehölze Deutschlands

Nr.	Bezeichnung Herkunftsgebiet	Größe (km ²)	MTB-Frequenz	Anzahl Naturräume
1	Nordwestdeutsches Tiefland	69127	1384	13
2	Nordostdeutsches Tiefland	62043	1278	13
3	Mittel- und Ostdeutsches Tief- und Hügelland	65888	1429	19
4	Westdeutsches Bergland	73364	1731	22
5	Südostdeutsches Hügel- und Bergland	31471	506	6
6	Oberrheingraben	16333	301	4
7	Württembergisch-Fränkisches Hügelland	35730	832	6
8	Schwäbisch-Fränkische Alb	16047	302	3
9	Alpen und Alpenvorland	41263	696	6

II. Artenliste für Pflanzungen in den Herkunftsgebieten gebietseigener Gehölze Deutschlands

Tab. 5 stellt die Liste der für Pflanzungen in den Herkunftsgebieten geeigneten gebietseigenen Gehölze dar. Es sind Angaben zur Eignung im Herkunftsgebiet sowie zu gesetzlichen Regelungen nach FoVG enthalten. Die in Tab. 5 genannten Arten dürfen nur in den jeweils gekennzeichneten Herkunftsgebieten als gebietseigen ausgesprochen und gepflanzt werden. Für Gehölze, die dem FoVG unterstehen, gelten gegebenenfalls abweichende Herkunftsgebiete. Die Produktion dieser Gehölze darf grundsätzlich auch außerhalb der Forsten nach den in diesem Gesetz genannten Regelungen erfolgen. Sind für eine Art die nach FoVG geltenden Herkunftsgebiete weniger differenziert als die in dieser Handreichung empfohlene Karte, und darf diese Art nicht in jedem Herkunftsgebiet gepflanzt werden, so gelten für Pflanzungen in der freien Natur nur die in Tab. 5 vorgegebenen Herkunftsgebiete.

Für Bundesländer (Baden-Württemberg, Bayern, Brandenburg), in denen sich bereits Systeme zur Produktion gebietseigener Gehölze etabliert haben, existieren darüber hinausgehende Listen von Gehölzarten, die für Pflanzungen in der freien Landschaft geeignet sind.²²⁴ Diese behalten ihre Gültigkeit. In Sachsen-Anhalt existiert zwar eine Gehölzliste, allerdings noch kein etabliertes Produktionssystem.²²⁵

Die Symbole in Tab. 5 bedeuten:

- In dieser Herkunftsregion uneingeschränkt verwendbar
- In dieser Herkunftsregion uneingeschränkt verwendbar, sofern gebietseigene Erntebestände aufgefunden werden können
- ! Vorkommen von seltenen Unterarten mit abweichenden ökologischen Ansprüchen (z. B. Gebirgs- oder Küstensippen), deren Verbreitung teilweise ungenügend geklärt ist. Verwechslung bei Ernte und Ausbringung ausschließen, keine seltene Unterart pflanzen!
- V Verwechslungsgefahr mit verwandter, ähnlicher Sippe; Verwechslung bei Ernte und Ausbringung ausschließen!
- ǎ In Herkunftsregion 9 (Alpen und Alpenvorland) nur außerhalb der Alpen einsetzbar

Tab. 5: Liste indigener Gehölzsippen für Pflanzungen in der freien Landschaft mit Angaben zur Eignung in den Herkunftsgebieten gebietseigener Gehölze sowie zur Anzahl der Herkunftsgebiete nach FoVG (* siehe Anmerkungen zu einzelnen Sippen)

Botanischer Name	Deutscher Name	FoVG	Herkunftsgebiete									
			1	2	3	4	5	6	7	8	9	
<i>Acer campestre</i>	Feld-Ahorn		●	●	●	●	●	●	●	●	●	●
<i>Acer platanoides</i> *	Spitz-Ahorn	4	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
<i>Acer pseudoplatanus</i> *	Berg-Ahorn	7	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○

²²⁴ In Baden-Württemberg wurden Gehölzlisten auf Gemeindeebene erstellt (Breunig/Schach/Brinkmeier, Gebietsheimische Gehölze in Baden-Württemberg, In: Naturschutz-Praxis, Landschaftspflege 1, 2002). Das Land Brandenburg hat mit einem Erlass die Verwendung gebietseigener Herkünfte geregelt und dort Listen geeigneter Gehölzarten veröffentlicht (Erlass des Ministeriums für Landwirtschaft, Umweltschutz und Raumordnung zur Sicherung gebietsheimischer Herkünfte bei der Pflanzung von Gehölzen in der freien Landschaft vom 26. August 2004, Amtsblatt für Brandenburg Nr. 43). In der Broschüre der Bayerischen Landesanstalt für Umweltschutz ist eine Liste von Gehölzarten genannt, von denen nur gebietseigene Herkünfte gepflanzt werden dürfen. Auf der Internetseite des Bayerischen Staatsministeriums für Umwelt, Gesundheit und Verbraucherschutz ist eine Liste überwiegend krautiger Arten veröffentlicht, die in den Herkunftsregionen Bayerns ausgebracht werden dürfen (<http://www.stmugv.bayern.de/umwelt/naturschutz/autochthon/index.htm>).

²²⁵ Ministerium für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt Sachsen-Anhalt: Florenverfälschung bei Gehölzpflanzungen und mögliche Schutzmaßnahmen. Hinweise zur Verwendung einheimischer Gehölzherkünfte bei Pflanzungen in der freien Landschaft, 1997.

Botanischer Name	Deutscher Name	FoVG	Herkunftsgebiete									
			1	2	3	4	5	6	7	8	9	
<i>Alnus glutinosa</i>	Schwarz-Erle	8	•	•	•	•	•	•	•	•	•	•
<i>Alnus incana</i>	Grau-Erle	2					•		•	•	•	
<i>Berberis vulgaris</i> *	Gewöhnliche Berberitze						○	•	•	•	•	
<i>Betula pendula</i>	Sand-Birke	4	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Betula pubescens</i>	Moor-Birke	4	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Carpinus betulus</i>	Hainbuche	4	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Castanea sativa</i>	Ess-Kastanie	2						•				
<i>Cornus sanguinea</i> *	Blutroter Hartriegel		○	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Corylus avellana</i>	Gewöhnliche Hasel		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Crataegus laevigata</i> *	Zweigrifflicher Weißdorn		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Crataegus monogyna</i> *	Eingrifflicher Weißdorn		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Cytisus scoparius</i> *	Besen-Ginster		!	!	•	•	•	•	•	•		
<i>Euonymus europaea</i>	Pfaffenhütchen		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Fagus sylvatica</i>	Rot-Buche	26	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Frangula alnus</i>	Faulbaum		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Fraxinus excelsior</i>	Gewöhnliche Esche	8	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Ligustrum vulgare</i> *	Liguster					○	○	•	•	•	•	
<i>Lonicera nigra</i>	Schwarze Heckenkirsche						•					
<i>Lonicera xylosteum</i>	Rote Heckenkirsche					•	•	•	•	•	•	
<i>Malus sylvestris</i> *	Wild-Apfel		○	○	○	○	○	○	○	○	○	
<i>Populus alba</i> *	Silber-Pappel	1						○	○	○	○ã	
<i>Populus tremula</i>	Zitter-Pappel	1	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Prunus avium</i>	Vogel-Kirsche	4	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Prunus padus</i> *	Trauben-Kirsche		•	•	•	•	!	•	•	!	!	
<i>Prunus spinosa</i> *	Schlehe		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Pyrus pyraeaster</i> *	Wild-Birne			○	○		○		○	○		
<i>Quercus petraea</i>	Trauben-Eiche	13	•	•	•	•	•	•	•	•	ã	
<i>Quercus robur</i>	Stiel-Eiche	9	•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Rhamnus cathartica</i>	Kreuzdorn		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Rosa canina</i> *	Hunds-Rose		V	V	V	V	V	V	V	V	V	
<i>Rosa majalis</i>	Zimt-Rose										•	
<i>Salix alba</i>	Silber-Weide		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Salix caprea</i>	Sal-Weide		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Salix cinerea</i>	Grau-Weide		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Salix daphnoides</i>	Reif-Weide										•	
<i>Salix eleagnos</i>	Lavendel-Weide										•	
<i>Salix fragilis</i> *	Bruch-Weide		○V	○V	○V	V	V	V	V	V	V	
<i>Salix myrsinifolia</i>	Schwarzwerdende Weide										•	
<i>Salix pentandra</i>	Lorbeer-Weide		•	•	•							
<i>Salix purpurea</i> *	Purpur-Weide		○	○	○	○	○	○	○	○	○	
<i>Salix triandra</i> *	Mandel-Weide		!	•	•	!	•	!	!	!	!ã	
<i>Salix viminalis</i>	Korb-Weide		•	•	•	•	•	•	•	•	ã	
<i>Salix x rubens</i>	Hohe Weide		V	V	V	V	V	V	V	V	Vã	
<i>Sambucus nigra</i>	Schwarzer Holunder		•	•	•	•	•	•	•	•	•	
<i>Sambucus racemosa</i>	Trauben-Holunder					•	•	•	•	•	•	
<i>Sorbus aucuparia</i> *	Eberesche		•	•	•	•	!	•	!	!	!	

Botanischer Name	Deutscher Name	FoVG	Herkunftsgebiete									
			1	2	3	4	5	6	7	8	9	
<i>Sorbus torminalis</i>	Elsbeere									•	•	
<i>Tilia cordata</i> *	Winter-Linde	8	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
<i>Tilia platyphyllos</i> *	Sommer-Linde	4				○	○	○	○	○	○	○
<i>Ulmus glabra</i>	Berg-Ulme		•	•	•	•	•	•	•	•	•	•
<i>Ulmus laevis</i>	Flatter-Ulme			•	•				•			
<i>Ulmus minor</i>	Feld-Ulme								•	•	•	ã
<i>Viburnum lantana</i>	Wolliger Schneeball								•	•	•	•
<i>Viburnum opulus</i>	Gemeiner Schneeball		•	•	•	•	•	•	•	•	•	•

***Anmerkungen zu einzelnen Sippen:**

***Acer platanoides*:** Der Spitz-Ahorn stellte ursprünglich eine zerstreut verbreitete Art der nährstoffreichen Berg- und Hang-Schluchtwälder dar. Heute ist die Art flächendeckend auch in den Tieflagen etabliert, was auf Verwilderungen aus Anpflanzungen zurückzuführen ist. Statusdifferenzierungen zwischen eingebürgerten und gebietseigenen Vorkommen sind kaum noch möglich.

***Acer pseudoplatanus*:** Der Berg-Ahorn kam ursprünglich in nährstoffreichen Laubmischwäldern des Berglandes und der Ebenen vor. Heute ist die Art flächendeckend verbreitet, was auf Verwilderungen aus Anpflanzungen zurückzuführen ist. Statusdifferenzierungen zwischen eingebürgerten und gebietseigenen Vorkommen sind kaum noch möglich.

***Berberis vulgaris*:** Die Berberitze ist eine wärmeliebende Art der Gebüsche und lichten Trockenwälder v.a. des Hügellandes in Süddeutschland. Die Vorkommen im norddeutschen Flachland werden überwiegend als Verwilderungen aus Anpflanzungen gedeutet. Da die Art häufig gepflanzt wird, ist eine Unterscheidung zwischen eingebürgerten und gebietseigenen Vorkommen v.a. im Norden nicht immer möglich.

***Cornus sanguinea*:** In nordwestdeutschen Tiefland ist *C. sanguinea* außerhalb der großen Flusstäler sowie außerhalb des Wendlandes wohl nur synanthrop²²⁶; in Nordrhein-Westfalen nur in Gebieten mit basenreichen Böden indigen, ansonsten häufig gepflanzt²²⁷. Neben der subsp. *sanguinea* auch in den subsp. *australis* und *hungarica* auftretend, deren Verbreitung ungenügend bekannt ist.

***Crataegus laevigata*:** Der Zweigrifflige Weißdorn ist in Deutschland nur zerstreut verbreitet. Die hohen Rasterfrequenzen in den Verbreitungskarten deuten auf eine ungenügende Abtrennung der ebenfalls zerstreut auftretenden Hybriden *C. x macrocarpa* und *C. x media* hin.

***Crataegus monogyna*:** Der Eingrifflige Weißdorn ist in allen Landesteilen häufig. Da die Art seit langer Zeit in Hecken gepflanzt wird, lassen sich natürliche Vorkommen nur schwierig rekonstruieren. Die sehr hohen Rasterfrequenzen deuten auf eine Einbeziehung der Hybriden *C. x media* und *C. x subsphaericea* hin.

***Cytisus scoparius*:** Neben der weit verbreiteten Nominatform (subsp. *scoparius*) kommt an den Küsten von Niedersachsen und Schleswig-Holstein auch die subsp. *maritimus* vor. Der Küsten-Ginster sollte aufgrund seiner ungenügend geklärten Verbreitung nicht gepflanzt werden.

***Ligustrum vulgare*:** Natürliche Vorkommen dürften sich auf lichte Wälder und Gebüsche wärmebegünstigter und kalkbeeinflusster Standorte in Mittel- und Süddeutschland beschränkt haben²²⁸. Da die Art seit langer Zeit häufig gepflanzt wird, lassen sich natürliche Vorkommen gebietsweise nur schwierig identifizieren.

²²⁶ Garve, Verbreitungsatlas der Farn- und Blütenpflanzen in Niedersachsen und Bremen, 2007, S. 53.

²²⁷ Haeupler/Jagel/Schumacher, Verbreitungsatlas der Farn- und Blütenpflanzen in Nordrhein-Westfalen, 2003, S. 104.

²²⁸ Schmidt, Die Baum- und Straucharten Sachsens – Charakterisierung und Verbreitung als Grundlage der Generhaltung, in: Schriftenreihe der Sächsischen Landesanstalt für Forsten 24, 2001, S. 28.

Malus sylvestris: Die kartierten Vorkommen stellen häufig Hybridschwärme mit dem Kultur-Apfel (*M. domestica*) dar, die echte Wildsippe ist selten und fehlt in manchen Gebieten völlig. Bei der Kultivierung und Wiederausbringung ist eine Zusammenarbeit mit Generhaltungsprogrammen sinnvoll, um v.a. in Gebieten mit echten Wildapfel-Vorkommen den Introgressionsdruck durch den Kultur-Apfel zu verringern.

Populus alba: Die Silber-Pappel ist eine wärmeliebende Art der wechselfeuchten Auwälder an Donau und Oberrhein. Die Vorkommen in Norddeutschland sind als Verwilderungen aus Anpflanzungen zu deuten. Da die Art seit langer Zeit häufig gepflanzt wird, lassen sich natürliche Vorkommen nur schwierig identifizieren.

Prunus padus: Im Flachland ist die subsp. *padus* weit verbreitet. In den mittleren und oberen Berglagen (Alpen und Voralpen, Erzgebirge, Bayerischer Wald, Rhön, Schwarzwald) kommt die seltene Felsen-Traubenkirsche (*P. padus* subsp. *petraea*) vor. Ihre genaue Verbreitung ist ungenügend bekannt, als seltene Art sollte sie nicht gepflanzt werden.

Prunus spinosa: Die Schlehe ist eine formenreiche Art. Neben der subsp. *spinosa* kommt zerstreut die Haferschlehe (subsp. *fruticans*) vor, die als verwilderter Abkömmling einer alten Kultursippe bzw. als Hybride mit *P. domestica* subsp. *insititia* gedeutet wird.

Pyrus pyraster: Die kartierten Vorkommen stellen häufig Hybridschwärme mit der Kultur-Birne (*P. communis*) dar, die echte Wildsippe ist selten und fehlt in manchen Gebieten völlig. Bei der Kultivierung und Wiederausbringung ist eine Zusammenarbeit mit Generhaltungsprogrammen sinnvoll, um v.a. in Gebieten mit echten Wildbirnen-Vorkommen den Introgressionsdruck durch die Kultur-Birne zu verringern.

Rosa canina: Neben der weit verbreiteten Hunds-Rose kommen zahlreiche zerstreut bis selten auftretende Wildrosen-Arten auf, die teilweise zur Ausbildung von Regionalsippen tendieren. Aufgrund ihrer regionalen Seltenheit und dem ungenügenden Kenntnisstand ihrer Verbreitung sollten andere Wildrosen-Sippen nicht gepflanzt werden bzw. eine kleinräumigere Herkunftsgebietsgliederung zugrunde gelegt werden. Eine Verwechslung mit nah verwandten *Rosa*-Sippen (z.B. *R. subcanina*, *R. corymbifera*) ist leicht möglich und sollte bei der Kultivierung vermieden werden.

Salix fragilis: Die Bruch-Weide ist keineswegs so häufig und regelmäßig verbreitet wie in der Rasterkartierung angegeben. Häufig handelt es sich um Verwechslungen mit der häufigen *S. x rubens* (*S. alba x fragilis*) und *S. x alopecuroides* (*S. fragilis x triandra*). Natürliche Vorkommen finden sich v.a. in kühlen Bachauen des Berg- und Hügellandes²²⁹, im Flachland ist die Art selten. Bei Pflanzungen muss auf die genannte Verwechslungsgefahr geachtet werden.

Salix purpurea: Ursprünglich eine Art der Fluss- und Bachufer, wird die Purpur-Weide seit Jahrhunderten in der Korbmacherei als Flechtweide verwendet und in neuerer Zeit aufgrund ihrer Trockenheitstoleranz auch vielfach zur Ufer- und Hangsicherung angepflanzt. Daher ist sie auch außerhalb ihrer ursprünglichen Wuchsorte regelmäßig anzutreffen und nicht immer kann zwischen gebietseigenen und gepflanzten Vorkommen differenziert werden.

Salix triandra: Die Mandel-Weide kommt in zwei Unterarten vor. Die subsp. *triandra* ist in den Fluss- und Bachtälern ganz Deutschlands zerstreut bis verbreitet. Die subsp. *amygdalina* besitzt ihren Verbreitungsschwerpunkt im Osten Deutschlands. Es besteht Verwechslungsgefahr mit *S. x alopecuroides* (*S. fragilis x triandra*) und *S. x mollissima* (*S. triandra x viminalis*). *Salix triandra* wurde häufig gepflanzt, so dass regional eine Statusdifferenzierung schwierig ist.

Sorbus aucuparia: Neben der Nominatform (subsp. *aucuparia*) kommt in den höheren Berglagen die Gebirgs-Vogelbeere (*S. aucuparia* subsp. *glabrata*) vor, deren Verbreitung ungenügend bekannt ist. Als seltene Art sollte die subsp. *glabrata* nicht gepflanzt werden.

²²⁹ Neumann, Die mitteleuropäischen *Salix*-Arten, In: Mitt. Der forstlichen Bundes-Versuchsanstalt Wien 134, 1981, S. 76.; Schmidt, Die Baum- und Straucharten Sachsens – Charakterisierung und Verbreitung als Grundlage der Generhaltung, in: Schriftenreihe der Sächsischen Landesanstalt für Forsten 24, 2001, S. 67.

Tilia cordata: Die Winter-Linde ist eine wärmeliebende Art der planaren bis submontanen Stufe. Da sie seit langer Zeit kultiviert und gepflanzt wird, ist eine Unterscheidung zwischen Kulturverwilderungen und ursprünglichen Vorkommen nicht immer möglich.

Tilia platyphyllos: Die Sommer-Linde ist eine Art der Laubmischwälder luftfeuchter Standorte, v.a. in Schlucht- und Hangwäldern. Heute ist die Art aufgrund von Kulturverwilderungen weit verbreitet, so dass eine sichere Unterscheidung gebietseigener und aus Kulturverwilderungen stammender Vorkommen schwierig ist.

Anlage 1:

An die
Mitglieder der Bund/Länder-Arbeitsgemeinschaft
für Naturschutz Landschaftspflege und Erholung
z.Hd. Herrn TAng. Hans-Werner Blank
Der Senator für Bau, Umwelt und Verkehr
Ansgaritorstraße 2
28195 Bremen

Aachen, 28. September 2007

Umweltforschungsplan – UFOPLAN 2007-09-21

Forschungs- und Entwicklungsvorhaben „Handreichung gebietseigene Gehölze“,

FKZ 3507 81 110

Sehr geehrte Damen und Herren,

im Auftrage des Bundesamts für Naturschutz bearbeiten die Unterzeichner das o.a. Forschungsvorhaben.

Ergebnisse des FuE-Vorhabens sollen ein Rechtsgutachten und ein Vademekum sein, die sich mit den naturschutzrechtlichen und vergaberechtlichen Problemen rund um die Verpflichtung zum Anpflanzen gebietseigener Gehölze durch Ausschreibungen in Vergabeverfahren befassen.

In die Betrachtungen sollen auch Erhebungen aus den Bundesländern einfließen, wie diese mit der Problematik bisher umgehen. In diesem Punkt sind wir auf Ihre freundliche Mithilfe angewiesen.

Wir möchten Sie daher höflich bitten, uns die nachfolgenden Fragen zu beantworten:

Wie wird in Ihrem Bundesland bei der Ausschreibung von Pflanzmaßnahmen durch die beteiligten Verwaltungsbehörden verfahren?

- Gibt es ein bestimmtes Ausschreibungssystem, das Anwendung findet?
- Werden im Rahmen dieser Ausschreibungen gebietseigene Gehölze berücksichtigt?
- Ist dies durch Rechts- oder Verwaltungsvorschrift festgelegt?

Wurden in Ihrem Bundesland Abgrenzungen von bestimmten Herkunftsgebieten vorgenommen?

- Wie viele solcher Gebiete gibt es und wie groß sind sie?
- Nach welchen Kriterien wurde bei der Abgrenzung verfahren?
- Werden Parallelen zum Forstrecht, insbesondere dem Forstsaatgutgesetz gezogen?

Gibt es in Ihrem Bundesland eine ausreichende Verfügbarkeit gebietseigener Gehölze?

Werden wegen der Erfüllung etwaiger Pflichten zum Anpflanzen gebietseigener Gehölze Nachweise gefordert?

- In welcher Form sind die Nachweise zu erbringen?
- Wer überprüft die entsprechenden Nachweise und nach welchen Methoden?

Innerhalb des zu erstellenden Vademekums sollen auch Praxisbeispiele für Ausschreibungen dargestellt und bewertet werden. Sofern Ihnen geeignete Praxisbeispiele vorliegen, die Sie in die Betrachtungen einbezogen wissen wollen, möchten wir Sie bitten, diese an uns heranzutragen.

Für Ihre Mühen danken wir Ihnen herzlich.

Mit freundlichen Grüßen

gez.

Prof. Dr. Walter Frenz

Dr. Tobias Hellenbroich

Literaturverzeichnis

Arbeitskreis Standortkartierung (Hrsg.), Forstliche Wuchsgebiete und Wuchsbezirke in der Bundesrepublik Deutschland, Münster-Hiltrup 1985.

Arbeitskreis Waldbau und Naturschutz NRW, Florenverfälschung, in: Natur in NRW Heft 3/2008, S. 35 ff..

Bayerisches Staatsministerium für Landesentwicklung und Umweltfragen & Bayerisches Landesamt für Umweltschutz (Hrsg.), Autochthone Gehölze – Verwendung bei Pflanzmaßnahmen, Informationsbroschüre 2001.

Blab/Klein/Ssymank, Biodiversität und ihre Bedeutung in der Naturschutzarbeit, NuL 1995, S. 11 ff.

Breunig/Schach/Brinkmeier, Gebietsheimische Gehölze in Baden-Württemberg, In: Naturschutz-Praxis, Landschaftspflege 1, 2002.

Bultmann, Peter: Beschaffungsfremde Kriterien – Zur „neuen Formel“ des Europäischen Gerichtshofs, ZfBR 2004, 134 ff.

Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) (Hrsg.), Verwendung einheimischer Gehölze regionaler Herkunft für die freie Landschaft. Informationsbroschüre 2004.

Bungenberg, Marc: Die Berücksichtigung des Umweltschutzes bei der Vergabe öffentlicher Aufträge, NVwZ 2003, 314 ff.

Burgi, Martin: Die Ausschreibungsverwaltung, DVBl. 2003, 949 ff.

Burgi, Martin: Die Vergabe von Dienstleistungskonzessionen: Verfahren, Vergabekriterien, Rechtsschutz, NZBau 2005, 610 ff.

Calliess, Christian / Ruffert, Matthias: EUV/EGV, 3. Aufl., C.H. Beck Verlag, München 2007.

- Dageförde, Angela: Die Ausschreibung von Strom aus erneuerbaren Energiequellen – Umwelanforderungen als Zuschlagskriterium ohne Überprüfungsmöglichkeit, AbfallR 2004, 36 f.
- Dauses, Manfred (Hrsg.): Handbuch des EU-Wirtschaftsrechts, Band II, Stand: 5/2004.
- Degenbeck, Wettbewerbsrecht und Naturschutz, in: Bayerische Landesanstalt für Weinbau und Gartenbau (Hrsg.): Sonderdruck aus Veitshöchheimer Berichte Heft 81, S. 4.
- Dreher, Meinrad: Vergaberechtsschutz unterhalb der Schwellenwerte, NZBau 2002, 419 ff.
- Engelhardt, Anforderungen an autochthones Saat- und Pflanzgut vor dem Hintergrund des europäischen Marktes, in: BfN Skripten 96, S. 75 (76).
- Engelhardt, Das Heudruschverfahren im ingenieurbioologischen Sicherungsbau, Neue Landschaft 2001, S. 316 ff.
- Erzeugergemeinschaft für Autochthone Baumschulerzeugnisse in Bayern (EAB), Autochthone Pflanzen für Bayern, Ursprung, Aufzucht, Kontrolle und Verwendung. Informationsbroschüre 2000.
- Fisahn, Andreas: Aussetzung nichtheimischer Tiere und Pflanzen – Problemsicht und Praxis der deutschen Behörde, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 60 f.
- Fischer, Almut und Barth, Regine: Europäisches Vergaberecht und Umweltschutz, NVwZ 2002, 1184 ff.
- Freitag, Martin: Vergaberechtsschutz unterhalb der europäischen Schwellenwerte, NZBau 2002, 204 ff.
- Frenz, Walter: Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, Kommentar, 3. Aufl., Köln u.a. 2002.
- Frenz, Walter: Auftragsvergabe nach Umweltschutzkriterien und Gemeinschaftsrecht, WuW 2002, 352 ff.
- Frenz, Walter: Unterschwellenvergaben, VergabeR 2007, 1 ff.

- Frenz, Walter: Europäisches Umweltrecht, München 1997.
- Frenz, Walter: Europarecht 1: Europäische Grundfreiheiten, Springer-Verlag, Berlin u.a. 2004.
- Frenz, Walter: Europarecht 3: Beihilfe- und Vergaberecht, Springer-Verlag, Berlin u.a. 2007.
- Garve, Verbreitungsatlas der Farn- und Blütenpflanzen in Niedersachsen und Bremen, 2007.
- Gassner/Bendmir-Kahlo/Schmidt-Räntsch: Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, 2. Aufl., Verlag C.H. Beck, München 2003.
- Gellermann, Martin: Kommentar zum Bundesnaturschutzgesetz, in: Landmann/Rohmer, Umweltrecht, Kommentar, Band IV.
- Ginzky, Harald: Die rechtliche Regulierung des Ausbringens nichtheimischer Tiere und Pflanzen in die Umwelt. Länderstudie Deutschland einschließlich Vorgaben des internationalen und EG-Rechts, in: Umweltbundesamt (Hrsg.): Die Aussetzung gebietsfremder Organismen, S. 4 ff.
- Hailbronner, Kay: Die Vergabe öffentlicher Aufträge nach europäischem Gemeinschaftsrecht, WiVerw. 1994, 173 ff.
- Hailbronner, Kay und Weber, Claus: Die Neugestaltung des Vergabewesens durch die Europäische Gemeinschaft, EWS 1997, 73 ff.
- Haeupler/Jagel/Schumacher, Verbreitungsatlas der Farn- und Blütenpflanzen in Nordrhein-Westfalen, 2003, S. 104.
- Hattig, Oliver und Ruhland, Bettina: Die Rechtsfigur der Dienstleistungskonzession, NZBau 2005, 626 ff.
- Hellenbroich, Tobias: Europäisches und deutsches Artenschutzrecht, Stuttgart 2006.
- Hiller/Hacker, Ingenieurbiologie und die Vermeidung von Florenverfälschung. Lösungsansätze zur Entwicklung von Regiosaatgut, Mitt. Ges. Ingenieurbiologie 2001, 18, S. 16 ff.

- Informationszentrum Biologische Vielfalt (IBV), Begründung zur Forstsaatgutherkunftsverordnung 1998, <http://www.genres.de/fgr/blag/forstsaatgut/index.htm>.
- Interessengemeinschaft überregionaler Pflanzenhandel im Bund deutscher Baumschulen (BdB) e.V. – Hamburg: Informationsbroschüre „Gebietsheimische, gebietseigene bzw. autochthone“ Gehölze, ohne Erscheinungsdatum.
- Jäger/Werner (Hrsg.): Exkursionsflora von Deutschland. Band 4 Gefäßpflanzen: Kritischer Band, 2005.
- Jarass/Ruchay/Weidemann: Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetz, Kommentar, Stand: 8/2005.
- Jürgens/Seitz/Kowarik, Genetic differentiation of *Rosa canina* (L.) at regional and continental scales, *Plant Systematics and Evolution* 2007, 269, 39-53.
- Jürgens/Seitz/Kowarik: Genetic differentiation of three rare wild roses in Northeast Germany: *Rosa inodora* Fries, *R. sherardii* Davies and *R. subcollina* (H. Christ) Keller, subm.
- Kätzel/Löffler/Becker, Erfassung und Erhaltung forstlicher Genressourcen und der genetischen Diversität von Wäldern, in: Ministerium für ländliche Entwicklung, Umwelt und Verbraucherschutz Brandenburg / Landesforstanstalt Eberswalde (Hrsg.): Naturschutz in den Wäldern Brandenburgs : Beiträge der Naturschutztagung vom 2. November 2006 in Eberswalde - Berlin: Bäßler, 2007, S. S. 39 ff.
- Kaule, Giselher: Arten- und Biotopschutz, Stuttgart 1986.
- Kayser, Nationale Regelungsspielräume im öffentlichen Auftragswesen und gemeinschafts-rechtliche Grenzen, 1999.
- Kirmer/Tischew; Handbuch naturnahe Begrünung von Rohböden, 2006.
- Klingenstein/Eberhardt, Heimisches Saat- und Pflanzgut aus Sicht des Naturschutzes auf Bundesebene, in: BfN-Skripten 96, S. 18 (20);
- Klingenstein/Kornacker/Martens/Schippmann, Gebietsfremde Arten – Positionspapier des Bundesamts für Naturschutz, BfN Skripten Nr. 128, Bonn Bad-Godesberg 2005, S. 7 f..

- Kopp/Schwanecke, Raumgliederung im Forst. Forstliche Wuchsgebiete der ostdeutschen Bundesländer, Der Wald 1991, 11.
- Kowarik/Seitz, Perspektiven für die Verwendung gebietseigener („autochthoner“) Gehölze, in: Seitz/Kowarik, NEOBIOTA 2, 2003, S. 3 ff.
- Kowarik/Heink/Schmitz/Starfinger, Entwicklung von Bewertungskriterien für die Freisetzung gebietsfremder Pflanzen. Wirkung auf Pflanzengemeinschaften und ausgewählte Tiere (unveröffentlichte Studie im Auftrag des UBA 2003), S. 97 ff.
- Kowarik/Heink/Starfinger, Bewertung gebietsfremder Pflanzenarten. Kernpunkte eines Verfahrens zur Risikobewertung bei sekundären Ausbringungen, Angewandte Wissenschaft 2003, 498, S. 131 ff.
- Kratsch, Dietrich und Schumacher, Jochen: Naturschutzrecht, Erich Schmidt Verlag, Berlin 2005.
- Kretschmar/Proft/Schubert/Meile/Freiberg, Vorstudie zur Ermittlung von Umsetzungsmöglichkeiten zur Gewinnung, Aufzucht und Ausbringung gebietsheimischen Saat- und Pflanzguts in Sachsen, 2007, Gutachten im Auftrag des Sächsischen Landesamtes für Umwelt und Geologie, Dresden.
- Krohn, Wolfram: Umweltschutz als Zuschlagskriterium: Grünes Licht für Ökostrom, NZBau 2004, 92 ff.
- Kühling, Jürgen: Rechtliche Grenzen der Ökologisierung des öffentlichen Beschaffungswesens, VerwArch. 2004, 337 ff.
- Kunzmann, Grundsatzpapier zur Herleitung und Abgrenzung von Herkunftsregionen, unveröffentlichtes Manuskript 2006.
- Landesanstalt für Umweltschutz Baden-Württemberg (LfU) (Hrsg.), Gebietsheimische Gehölze in Baden-Württemberg. Das richtige Grün am richtigen Ort. Fachdienst Naturschutz und Landschaftspflege 2002, 1, Naturschutz-Praxis.
- Landesanstalt für Umweltschutz Baden-Württemberg (LfU), Gebietsheimische Gehölze - § 29a Naturschutzgesetz, Fachdienst Naturschutz und Landschaftspflege 1999, Merkblatt 4, S. 1 ff.

- Lorz, Albert: Ein Blick auf den Grenzbereich von Tierschutz-, Naturschutz-, Jagd- und Fischereirecht, NuR 1985, S. 253 ff.
- Lorz, Albert / Müller, Markus / Stöckel Heinz: Naturschutzrecht, 2. Aufl., München 2003.
- Louis, Hans Walter: Die naturschutzrechtliche Befreiung, NuR 1995, S. 62 ff.
- Marzini/Vollrath, Versuche der LWG mit gebietsheimischen Gehölzen, in: BfN Skripten 96, S. 63 ff.
- Meynen/Schmithüsen (Hrsg.), Handbuch der naturräumlichen Gliederung Deutschlands, Bad-Godesberg 1953-1962.
- Ministerium für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt des Landes Sachsen-Anhalt, Schutz der heimischen pflanzengenetischen Ressourcen und ihrer Lebensräume im Land Sachsen-Anhalt, 1997.
- Ministerium für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt Sachsen-Anhalt: Florenverfälschung bei Gehölzpflanzungen und mögliche Schutzmaßnahmen. Hinweise zur Verwendung einheimischer Gehölzherkünfte bei Pflanzungen in der freien Landschaft, 1997.
- Müller-Wrede, Malte: Grundsätze der Losvergabe unter dem Einfluss mittelständischer Interessen, NZBau 2004, 643 ff.
- Neumann, Die mitteleuropäischen Salix-Arten, In: Mitt. Der forstlichen Bundes-Versuchsanstalt Wien 134, 1981.
- Odendahl, Kerstin: Die Berücksichtigung vergabefremder Kriterien im öffentlichen Auftragswesen, EuZW 2004, 647 ff.
- Ollmann, Horst: Wettbewerblicher Dialog eingeführt, VergabeR 2005, 685 ff.
- Ortner, Dorothee: Zur naturschutzrechtliche Verpflichtung der Verwendung autochthonen Saat- und Pflanzguts bei der Straßenbegleitbegrünung, NuR 2005, S. 91 ff.
- Otto, Fachgespräch zur Verwendung von Gehölzen gebietseigener Herkünfte in der freien Landschaft – Beitrag zur Erhaltung der genetischen Vielfalt, in: Umwelt 2007, Heft 5 S. 314 f.

- Pfaue, Neue Landschaft 2007, 52 (53) unter Wiedergabe eines Gutachtens der Kanzlei Redeker.
- Primack, Richard B.: Naturschutzbiologie, Heidelberg u.a. 1995.
- Reif/Nickel, Pflanzungen von Gehölzen und „Begrünung“ – Ausgleich oder Eingriff in Natur und Landschaft? Naturschutz und Landschaftsplanung 2000, S. 299 ff.
- Riedl, Tierökologische Aspekte bei der Verwendung autochthoner Pflanzen – Diskussionsgrundlage für die Strukturierung eines Forschungskonzeptes, in: BfN Skripten 96, S. 40.
- Rust, Ursula: GWB-Vergaberecht und soziale Standards, EuZW 1999, 453 ff.
- Sächsisches Ministerium für Raumordnung, Landwirtschaft und Umwelt, Florenverfälschung bei Gehölzanpflanzungen und mögliche Schutzmaßnahmen. Hinweise zur Verwendung einheimischer Gehölzherkünfte bei Pflanzungen in der freien Landschaft, 1997.
- Schmidt, Die Baum- und Straucharten Sachsens – Charakterisierung und Verbreitung als Grundlage der Generhaltung, in: Schriftenreihe der Sächsischen Landesanstalt für Forsten 24, 2001, S. 28.
- Schmidt/Krause, Zur Abgrenzung von Herkunftsgebieten bei Baumschulgehölzen für die freie Landschaft, NuL 1997, 72, 92-95.
- Schneider, in: ders. (Hrsg.), Beihilfe und Vergaberecht als Rahmenbedingungen der Umweltpolitik, 2005, S. 131 ff.
- Schröder, Biodiversität – populationsgenetische Grundlagen, in: BfN Skripten 96.
- Schumacher, Kai: Vergabefremde Umweltkriterien im Abfallrecht und Gemeinschaftsrecht, DVBl. 2000, 467 ff.
- Schumacher/Fischer-Hüftle: Bundesnaturschutzgesetz, Kommentar, Verlag W. Kohlhammer, Stuttgart 2003.
- Seitz/Jürgens/Kowarik, Erhaltung genetischer Vielfalt: Kriterien für die Zertifizierung regionalen Saat- und Pflanzguts, BfN Skripten Nr. 208.

- Seitz/Jürgens/Hoffmann/Kowarik, Produktion und Zertifizierung herkunftsgesicherter Straucharten. Ein modellhafter Lösungsansatz zur Erhaltung der Biodiversität einheimischer Gehölze in Brandenburg (AZ 17379), unveröffentlichter Abschlussbericht, Institut für Ökologie der TU Berlin, Berlin 2004.
- Shine/Williams/Gündling, A Guide to Designing Legal and Institutional Frameworks on Alien Invasive Species, IUCN Environmental Policy and Law Paper No. 40, 2002.
- Steinberg, Philipp: Die Wienstrom-Entscheidung des EuGH, EuZW 2004, 76 ff.
- Stollmann, Frank: Die naturschutzrechtliche Befreiung nach § 31 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG, DVBl. 1999, 746 ff.
- Sukopp/Trautmann, Leitlinien zur Ausbringung heimischer Wildpflanzen. Empfehlungen der Teilnehmer des Kolloquiums vom 22. – 24. Oktober 1980 in Bad Windsheim, NuL 1981, S. 268 ff.
- Riedl, Tierökologische Aspekte bei der Verwendung autochthoner Pflanzen – Diskussionsgrundlage für die Strukturierung eines Forschungskonzeptes, in: BfN Skripten Nr. 96 S. 40.