

## Gründe der Umstellung auf eine direkte Förderung im Bereich von forstlicher Beratung und Betreuung

### **Ausgangssituation:**

Stand Juli 2021 wird in Niedersachsen nach §§ 15 bis 17 NWaldLG der gesamte Nichtstaatswald durch LWK auf Anforderung des Waldbesitzenden fachkundig beraten und betreut (Pflichtaufgabe der LWK). Beim Genossenschaftswald übernimmt diese Aufgabe in großen Teilen (77.000 ha) die NLF. Da diese Beratungs- bzw. Betreuungsdienstleistungen durch beide Institutionen nicht kostendeckend erbracht werden, werden die betreuten Waldbesitzer aktuell über eine jährliche Mittelzuweisung des ML in die Budgets von NLF bzw. LWK indirekt subventioniert. Der Marktzugang für private Dienstleistungsunternehmen wird damit erheblich erschwert. Diese Praxis ist daher aus beihilfe-, wettbewerbs- und vergaberechtlich Gründen zu ändern.

### **Vergaberecht**

Die Inhalte einer forstlichen Betreuungsleistung sind wettbewerbsrechtlich vollständig und die Beratungsleistungen überwiegend als Dienstleistung einzustufen. Lediglich ein kleiner Teil der Beratung, welcher am Gemeinwohl orientiert ist und keine betriebsbezogenen Beratungsinhalte aufweist, fällt nicht unter das Wettbewerbsrecht. Diese sind in Art und Umfang mit § 25 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) gleichzusetzen. Darüber hinaus gehende forstfachliche Dienstleistungen, die ebenfalls durch das Land finanziert werden, dürfen nach § 97 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) im Wettbewerb in transparenten Verfahren vergeben werden und nur im Ausnahmefall einer öffentlich-öffentlichen Zusammenarbeit (§ 108 GWB) ohne diese.

Zudem sind durch die Vorgaben in § 9 des Niedersächsischen Tariftreue- und Vergabegesetzes (NTVergG) bei öffentlichen Aufträgen vornehmlich kleine und mittelständige Unternehmen zu berücksichtigen, die am forstlichen Dienstleister-Markt auch vorhanden sind. Eine wie bisher gelebte Generalunternehmervergabe an einen einzelnen Anbieter ist daher ausgeschlossen und es bedarf folglich einer Änderung.

### **Wettbewerbsrecht**

Neben o.g. wurde, um eine rechtskonforme Umsetzung der wettbewerbsrechtlichen Vorgaben zu gewährleisten, im Jahre 2016 der § 46 des Bundeswaldgesetzes neu gefasst. In der Begründung zum § 46 des Bundeswaldgesetzes (BWaldG) wird explizit bestimmt, dass fakultative staatliche Forstdienstleistungen im Wettbewerb diskriminierungsfrei und nicht unter Gestehungskosten anzubieten sind. Die indirekte Förderung widerspricht jedoch dieser Vorgabe.

### **EU-Beihilferecht**

Nach Art. 107 Abs. 1 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) sind „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art ... mit dem

Binnenmarkt unvereinbar“, da sie „durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen“. In der Rahmenregelung der Europäischen Union für staatliche Beihilfen im Agrar- und Forstsektor und in den ländlichen Gebieten 2014-2020 (ABl. C 204 vom 1. 7. 2014, Kapitel 2.5, S. 79) ist als Ausnahme die als marktfähige Leistung eingestufte betriebliche Beratung als zulässige staatliche Beihilfe verankert, sofern bestimmte Vergabebedingungen eingehalten werden. Das zukünftige Verfahren muss diese Vorgaben umfassend umsetzen.

Anders als die Beihilfen für Beratungsleistungen stellen Beihilfen für Betreuungsdienstleistungen ohne Ausnahme Betriebsbeihilfen für forstwirtschaftliche Unternehmen dar. Sie dürfen nur als De-minimis-Beihilfen auf der Grundlage der VO (EU) Nr. 1407/2013 (ABl. L 352 v. 24. 12. 2013, S. 1) gewährt werden. Zukünftig ist daher eine Nachweisung der De-minimis-Zahlungen durch die Waldbesitzenden notwendig.

Ergänzend tritt ein Auskunftersuchen der EU-KOM zu einer Beschwerde über mutmaßlich rechtswidrige staatliche Beihilfen zu Gunsten des Landesbetriebes Wald und Holz in NRW hinzu. Im Falle einer nicht beihilferechtskonformen Klärung der Sachlage droht ein förmliches Prüfverfahren der EU-KOM. Damit ist in der Regel eine sofortige Einstellung aller Aktivitäten und Geldflüsse im strittigen Bereich verbunden. Dies gilt gleichermaßen für alle Bundesländer mit wirkungsgleichen Maßnahmen, damit wäre auch Niedersachsen direkt betroffen.

Bei Feststellung einer rechtswidrig gezahlten staatlichen Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 AEUV erlässt die EU-KOM einen verbindlichen Beschluss (Art. 288 AEUV) und fordert den Mitgliedsstaat zur Rückforderung –rückwirkend bis zu 10 Jahre einschl. Zinsen - auf. Dabei würden nicht die Betreuungsorganisationen zur Rückzahlung gezwungen werden, sondern die Waldbesitzer als Endbegünstigte der Leistung.