

СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИЯ СЪЮЗ
TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA
SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÉ UNIE
DEN EUROPÆISKE UNIONS DOMSTOL
GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN UNION
EUROOPA LIIDU KOHUS
ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΗΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΗΣ ΕΝΩΣΗΣ
COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION
COUR DE JUSTICE DE L'UNION EUROPÉENNE
CÚIRT BHREITHIÚNAIS AN AONTAIS EORPAIGH
SUD EUROPSKE UNIE
CORTE DI GIUSTIZIA DELL'UNIONE EUROPEA



LUXEMBOURG

EIROPAS SAVIENĪBAS TIESA
EUROPOS SĄJUNGOS TEISINGUMO TEISMAS
AZ EURÓPAI UNIÓ BÍRÓSÁGA
IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA TAL-UNJONI EWROPEA
HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE
TRYBUNAŁ SPRAWIEDLIWOŚCI UNII EUROPEJSKIEJ
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA UNIÃO EUROPEIA
CURTEA DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE
SÚDNY DVOR EURÓPSKEJ ÚNIE
SODIŠČE EVROPSKE UNIJE
EUROOPAN UNIONIN TUOMIOISTUIN
EUROPEISKA UNIONENS DOMSTOL

Ö 3

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
MANUEL CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
vom 14. November 2018¹

Rechtssache C-465/17

**Falck Rettungsdienste GmbH,
Falck A/S
gegen
Stadt Solingen,
Beteiligte:
Arbeiter-Samariter-Bund Regionalverband Bergisch Land e. V.,
Malteser Hilfsdienst e. V.,
Deutsches Rotes Kreuz, Kreisverband Solingen**

(Vorabentscheidungsersuchen des Oberlandesgerichts Düsseldorf [Deutschland])

„Vorabentscheidungsverfahren – Öffentliche Aufträge – Richtlinie 2014/24/EU –
Besondere Ausnahmen für Dienstleistungsaufträge – Dienstleistungen des
Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr –
Gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen – Einsatz von
Krankenzugwagen“

¹ Originalsprache: Spanisch.

1. Nach Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU² gilt diese nicht für öffentliche Aufträge, die bestimmte von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbrachte Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr zum Gegenstand haben.

2. Mit dem Vorabentscheidungsersuchen soll geklärt werden, ob diese Ausnahme den „Einsatz von Krankenwagen“ betrifft und wie die Worte „gemeinnützige Organisation oder Vereinigung“ auszulegen sind. In Bezug auf sie ist fraglich, inwieweit ihre Tragweite durch Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten eingeschränkt werden kann.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

Richtlinie 2014/24/EU

3. Die Erwägungsgründe 28 und 118 der Richtlinie lauten:

„(28) Diese Richtlinie sollte nicht für bestimmte von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbrachte Notfalldienste gelten, da der spezielle Charakter dieser Organisationen nur schwer gewahrt werden könnte, wenn die Dienstleistungserbringer nach den in dieser Richtlinie festgelegten Verfahren ausgewählt werden müssten. Diese Ausnahme sollte allerdings nicht über das notwendigste Maß hinaus ausgeweitet werden. Es sollte daher ausdrücklich festgelegt werden, dass der Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung nicht ausgenommen sein sollte. In diesem Zusammenhang muss im Übrigen deutlich gemacht werden, dass die CPV-Gruppe [(„Common Procurement Vocabulary“, „Gemeinsames Vokabular für öffentliche Aufträge“) 601 „Landverkehr“ nicht den Einsatz von Krankenwagen beinhaltet, der unter die CPV-Klasse 8514 fällt. Es sollte daher klargestellt werden, dass für unter den CPV-Code 8514 30 00-3 fallende Dienstleistungen, die ausschließlich im Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung bestehen, die Sonderregelung gelten soll. Folglich würden auch gemischte Aufträge für Dienste von Krankenwagen generell unter die Sonderregelung fallen, falls der Wert des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung höher wäre als der Wert anderer Rettungsdienste.

...

² Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. 2014, L 94, S. 65).

(118) Um die Kontinuität der öffentlichen Dienstleistungen zu gewährleisten, sollte es im Rahmen dieser Richtlinie gestattet sein, die Teilnahme an Vergabeverfahren für bestimmte Dienstleistungen im Gesundheits-, Sozial- und kulturellen Bereich Organisationen, die nach dem Prinzip der Mitarbeiterbeteiligung oder der aktiven Mitbestimmung der Belegschaft an der Führung der Organisation arbeiten, oder bestehenden Organisationen wie Genossenschaften zur Erbringung dieser Dienstleistungen an die Endverbraucher vorzubehalten. Diese Bestimmung gilt ausschließlich für bestimmte Dienstleistungen im Gesundheits- und Sozialbereich und damit verbundene Dienstleistungen, bestimmte Dienstleistungen im Bereich der allgemeinen und beruflichen Bildung, bestimmte Bibliotheks-, Archiv-, Museums- und sonstige kulturelle Dienstleistungen, Sportdienstleistungen und Dienstleistungen für private Haushalte; ihr Ziel ist es nicht, die sonst durch diese Richtlinie vorgesehenen Ausnahmen abzudecken. ... Für diese Dienstleistungen sollte nur die Sonderregelung gelten.“

4. Die Richtlinie 2014/24 gilt nach ihrem Art. 10 nicht für öffentliche Dienstleistungsaufträge, die Folgendes zum Gegenstand haben:

„...“

h) Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr³, die von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbracht werden und die unter die folgenden CPV-Codes fallen: 75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8, 98113100-9 und 85143000-3 mit Ausnahme des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung;

...“

5. Art. 76 lautet:

„(1) Die Mitgliedstaaten führen einzelstaatliche Regeln für die Vergabe von unter dieses Kapitel fallenden Aufträgen ein, um sicherzustellen, dass die öffentlichen Auftraggeber die Grundsätze der Transparenz und der Gleichbehandlung der Wirtschaftsteilnehmer einhalten. Es ist den Mitgliedstaaten überlassen, die anwendbaren Verfahrensregeln festzulegen, sofern derartige Regeln es den öffentlichen Auftraggebern ermöglichen, den Besonderheiten der jeweiligen Dienstleistungen Rechnung zu tragen.

(2) Die Mitgliedstaaten gewährleisten, dass die öffentlichen Auftraggeber der Notwendigkeit, Qualität, Kontinuität, Zugänglichkeit, Bezahlbarkeit, Verfügbarkeit und Vollständigkeit der Dienstleistungen sicher[zustellen, sowie

³ In der spanischen Fassung der Vorschrift wird das Substantiv „riesgos“ aus unerfindlichen Gründen durch das Adjektiv „laboral“ (Arbeits-) ergänzt, während in keiner anderen Sprachfassung ein Adjektiv hinzugefügt wird. Im Folgenden werde ich daher nur von „Gefahrenabwehr“ sprechen.

den spezifischen Bedürfnissen verschiedener Nutzerkategorien, einschließlich benachteiligter und schutzbedürftiger Gruppen, der Einbeziehung und Ermächtigung der Nutzer und dem Aspekt der Innovation Rechnung tragen können. Die Mitgliedstaaten können auch vorsehen, dass die Auswahl der Dienstleister auf der Grundlage des Angebots mit dem besten Preis-Leistungs-Verhältnis unter Berücksichtigung von Qualitäts- und Nachhaltigkeitskriterien für soziale Dienstleistungen getroffen wird.“

6. Art. 77 bestimmt:

„(1) Die Mitgliedstaaten können vorsehen, dass öffentliche Auftraggeber Organisationen das Recht zur Teilnahme an Verfahren für die Vergabe öffentlicher Aufträge ausschließlich für jene Dienstleistungen im Gesundheits-, Sozial- und kulturellen Bereich nach Artikel 74 vorbehalten, die unter die CPV-Codes 7512 10 00-0, 75122000-7, 75123000-4, 79622000-0, 79624000-4, 79625000-1, 80110000-8, 80300000-7, 80420000-4, 80430000-7, 80511000-9, 80520000-5, 80590000-6, 85000000-9 bis 85323000-9, 92500000-6, 92600000-7, 98133000-4 und 98133110-8 fallen.

(2) Eine Organisation nach Absatz 1 muss alle nachfolgenden Bedingungen erfüllen:

- a) [I]hr Ziel ist die Erfüllung einer Gemeinwohlaufgabe, die an die Erbringung der in Absatz 1 genannten Dienstleistungen geknüpft ist;
- b) die Gewinne werden reinvestiert, um das Ziel der Organisation zu erreichen. Etwaige Gewinnausschüttungen oder -zuweisungen sollten auf partizipatorischen Überlegungen beruhen;
- c) die Management- oder Eigentümerstruktur der Organisation, die den Auftrag ausführt, beruht auf der Eigenverantwortung der Arbeitnehmer oder auf partizipatorischen Grundsätzen oder erfordert die aktive Mitwirkung der Arbeitnehmer, Nutzer oder Interessenträger, und
- d) die Organisation hat von dem betreffenden öffentlichen Auftraggeber nach diesem Artikel in den letzten drei Jahren keinen Auftrag für die betreffenden Dienstleistungen erhalten.

...“

Nationales Recht

7. Nach § 107 Abs. 1 Nr. 4 erster Halbsatz des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen⁴ ist dieses Gesetz nicht anzuwenden auf die Vergabe von öffentlichen Aufträgen zu Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des

⁴ Im Folgenden: GWB.

Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr, die von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbracht werden und die unter die Referenznummern des Common Procurement Vocabulary 7520000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8, 98113100-9 und 85143000-3 mit Ausnahme des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung fallen.

8. Mit dieser Vorschrift hat der deutsche Gesetzgeber Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 in nationales Recht umgesetzt, aber er hat einen zweiten Halbsatz angefügt, der lautet:

„[G]emeinnützige Organisationen oder Vereinigungen im Sinne dieser Nummer sind insbesondere die Hilfsorganisationen, die nach Bundes- oder Landesrecht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannt sind.“

9. Nach § 2 Abs. 1 des Gesetzes über den Rettungsdienst sowie die Notfallrettung und den Krankentransport durch Unternehmer⁵ umfasst der Rettungsdienst die Notfallrettung, den Krankentransport und die Versorgung einer größeren Anzahl Verletzter oder Kranker bei außergewöhnlichen Schadensereignissen.

10. Nach § 2 Abs. 2 Satz 1 RettG NRW hat die Notfallrettung die Aufgabe, bei Notfallpatientinnen und Notfallpatienten lebensrettende Maßnahmen am Notfallort durchzuführen, deren Transportfähigkeit herzustellen und sie unter Aufrechterhaltung der Transportfähigkeit und Vermeidung weiterer Schäden u. a. mit Notarzt- oder Rettungswagen in ein für die weitere Versorgung geeignetes Krankenhaus zu befördern.

11. Gemäß § 2 Abs. 3 RettG NRW hat der Krankentransport die Aufgabe, Kranken oder Verletzten oder sonstigen hilfsbedürftigen Personen, die nicht unter Abs. 2 fallen, fachgerechte Hilfe zu leisten und sie unter Betreuung durch qualifiziertes Personal u. a. mit Krankenkraftwagen zu befördern.

12. Nach § 26 Abs. 1 Satz 2 des Zivilschutz- und Katastrophenhilfegesetzes⁶ sind für die Mitwirkung bei der Erfüllung der Aufgaben nach diesem Gesetz insbesondere der Arbeiter-Samariter-Bund, die Deutsche Lebensrettungsgesellschaft, das Deutsche Rote Kreuz, die Johanniter-Unfall-Hilfe und der Malteser-Hilfsdienst geeignet.

13. § 18 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 des Gesetzes über den Brandschutz, die Hilfeleistung und den Katastrophenschutz⁷ sieht vor:

⁵ Im Folgenden: RettG NRW.

⁶ Im Folgenden: ZSKG, zuletzt geändert durch Art. 2 Nr. 1 des Gesetzes vom 29. Juli 2009.

⁷ Im Folgenden: BHKG.

„(1) Private Hilfsorganisationen helfen bei Unglücksfällen und öffentlichen Notständen, Großeinsatzlagen und Katastrophen, wenn sie ihre Bereitschaft zur Mitwirkung der obersten Aufsichtsbehörde gegenüber erklärt haben und diese die allgemeine Eignung zur Mitwirkung und einen Bedarf für die Mitwirkung festgestellt hat (anerkannte Hilfsorganisationen). ...

(2) Für die in § 26 Absatz 1 Satz 2 des [ZSKG] ... genannten Organisationen bedarf es einer Erklärung zur Mitwirkung und einer allgemeinen Eignungsfeststellung nicht.“

Sachverhalt und Vorlagefragen

14. Im März 2016 beschloss die Stadt Solingen (Deutschland), die kommunalen Rettungsdienstleistungen für die Dauer von fünf Jahren neu zu vergeben⁸. Anstelle einer Veröffentlichung der Vergabe des Auftrags forderte die Stadtverwaltung vier Hilfsorganisationen zur Angebotsabgabe auf. Letztlich erhielten zwei von ihnen (der Arbeiter-Samariter-Bund und der Malteser Hilfsdienst) den Zuschlag für je eines der Lose, in die sich der Auftrag aufteilte.

15. Falck Rettungsdienste und Falck, zwei Rettungs- und Krankendienstunternehmen, rügten bei der Vergabekammer Rheinland (Deutschland), dass die Auftragsvergabe in einem unionsrechtskonformen öffentlichen Verfahren hätte erfolgen müssen.

16. Die Vergabekammer verwarf den Nachprüfungsantrag am 19. August 2016 als unzulässig, da § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB zur Anwendung komme.

17. Diese Entscheidung griffen die Antragstellerinnen mit einer sofortigen Beschwerde beim Oberlandesgericht Düsseldorf (Deutschland) an, das dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorlegt:

1. Handelt es sich bei der Betreuung und Versorgung von Notfallpatienten in einem Rettungswagen durch einen Rettungsassistenten/Rettungssanitäter und bei der Betreuung und Versorgung von Patienten in einem Krankentransportwagen durch einen Rettungssanitäter/Rettungshelfer um „Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr“ im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU, die unter die CVP-Codes 75252000-7 (Rettungsdienste) und 85143000-3 (Einsatz von Krankenwagen) fallen?

⁸ In Rn. 4 der Vorlageentscheidung heißt es: „Gegenstand des Beschaffungsvorhabens war die in zwei Lose aufgeteilte Personalgestellung für mehrere kommunale Rettungswagen ... und Krankentransportwagen ... sowie die Bereitstellung von Fahrzeugstandorten ... Betroffen war der Einsatz in der Notfallrettung auf kommunalen Rettungswagen mit der Hauptaufgabe der Betreuung und Versorgung von Notfallpatienten durch Rettungsassistenten unterstützt durch einen Rettungssanitäter sowie der Einsatz im Krankentransport mit der Hauptaufgabe der Betreuung und Versorgung von Patienten durch einen Rettungssanitäter unterstützt durch einen Rettungshelfer.“

2. Kann Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 so verstanden werden, dass „gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen“ insbesondere solche Hilfsorganisationen sind, die nach nationalem Recht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannt sind?
3. Sind „gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen“ im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 solche, deren Ziel in der Erfüllung von Gemeinwohlaufgaben besteht, die nicht erwerbswirtschaftlich tätig sind und die etwaige Gewinne reinvestieren, um das Ziel der Organisation zu erreichen?
4. Ist der Transport eines Patienten in einem Krankenwagen bei Betreuung durch einen Rettungssanitäter/Rettungshelfer (sogenannter qualifizierter Krankentransport) ein „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24, der von der Bereichsausnahme nicht erfasst ist und für den die Richtlinie 2014/24 gilt?

Verfahren vor dem Gerichtshof und Vorbringen der Parteien

18. Das Vorabentscheidungsersuchen ist am 2. August 2017 beim Gerichtshof eingegangen. Der Arbeiter-Samariter-Bund, Falck Rettungsdienste, der Malteser Hilfsdienst, das Deutsche Rote Kreuz, die Stadt Solingen, die deutsche, die norwegische und die rumänische Regierung sowie die Kommission haben schriftliche Erklärungen eingereicht. Mit Ausnahme der norwegischen und der rumänischen Regierung haben sie alle an der mündlichen Verhandlung vom 5. September 2018 teilgenommen.

19. Falck Rettungsdienste macht einleitend geltend, Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 stehe im Widerspruch zum Primärrecht, da er eine Ausnahme aufgrund eines persönlichen Anknüpfungspunkts und nicht aufgrund eines sachlichen Anknüpfungspunkts enthalte. Folglich sei diese Vorschrift unionsrechtskonform auszulegen, und es sei zu klären, welche Anforderungen das Primärrecht an eine Direktvergabe an gemeinnützige Organisationen stelle.

20. Falck Rettungsdienste vertritt folgende Auffassung:

- Die erste Frage sei zu verneinen. Die Ausnahme sei restriktiv dahin auszulegen, dass die Gefahrenabwehr auf Notfallsituationen größeren und schwereren Ausmaßes beschränkt sei.
- Auch die zweite Frage sei zu verneinen, da die deutschen Rechtsvorschriften für die Anerkennung als Zivil- und Katastrophenschutzorganisation nicht die Gemeinnützigkeit der Organisation forderten.

- Die dritte Frage sei ebenfalls zu verneinen, da die Voraussetzungen der nationalen Rechtsvorschriften für die Definition gemeinnütziger Organisationen nicht der Rechtsprechung des Gerichtshofs entsprächen.
- Die vierte Frage sei zu bejahen, wie aus dem Wortlaut von Art. 10 Buchst. h und des 28. Erwägungsgrundes der Richtlinie 2014/24 hervorgehe.

21. Die Stadt Solingen ist folgender Meinung:

- Was die erste Frage angehe, sei der Begriff „Gefahrenabwehr“ dahin auszulegen, dass er alle Handlungen, die Gefahren und/oder Schäden von einem Rechtsgut abwenden sollten, also auch den qualifizierten Krankentransport, umfasse.
- Was die zweite Frage anbelange, handele es sich bei der Bezugnahme des deutschen Gesetzgebers auf die anerkannten Hilfsorganisationen nur um eine „Klarstellung“, die andere Organisationen nicht daran hindere, sich auf ihre Eigenschaft als „gemeinnützige Organisation“ im Sinne der Richtlinie 2014/24 zu berufen.
- Zur Beantwortung der dritten Frage sei der Begriff „gemeinnützige Organisation“ so zu verstehen, dass er nur die Erfüllung von Gemeinwohlaufgaben, mit denen kein Erwerbszweck verfolgt werde, voraussetze.
- Als Antwort auf die vierte Frage schlägt die Stadt Solingen vor, dass der qualifizierte Krankentransport nicht unter die in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 genannte Rückausnahme falle. Insbesondere bildeten die Bereiche der Notfallrettung und der qualifizierten Krankentransporte eine organisatorische Einheit, die eine gemeinsame Behandlung erfordere.

22. Der Arbeiter-Samariter-Bund stimmt dem Standpunkt der Stadt Solingen in Bezug auf die erste, die dritte und die vierte Frage im Wesentlichen zu. Was die zweite Frage angehe, habe der nationale Gesetzgeber bei der Umsetzung des Begriffs der gemeinnützigen Organisation sein Umsetzungsermessen ausgeübt. Der Malteser Hilfsdienst vertritt die gleiche Auffassung.

23. Das Deutsche Rote Kreuz widerspricht zunächst den einleitenden Ausführungen von Falck Rettungsdienste und vertritt in Bezug auf die erste und die dritte Frage einen ähnlichen Standpunkt wie die Stadt Solingen. In Bezug auf die zweite Frage ist das Deutsche Rote Kreuz wie der Arbeiter-Samariter-Bund der Auffassung, dass den Mitgliedstaaten bei der Definition der gemeinnützigen Organisationen ein Ermessen zustehe. Im Zusammenhang mit der vierten Frage führt das Deutsche Rote Kreuz aus, dass der qualifizierte Krankentransport sowohl für den Zivil- und Katastrophenschutz als auch für die Gefahrenabwehr ein wesentliches Element sei. Er falle in den sachlichen Anwendungsbereich der in Rede stehenden Ausnahme.

24. Die deutsche Regierung vertritt folgende Ansicht:

- Was die erste Frage angehe, sei der Begriff der Gefahrenabwehr weit auszulegen, so dass er auch die Rettung von Patienten aus individuellen Notlagen und Unfällen erfasse, im Gegensatz zu Großschadensereignissen, die eher dem Zivil- und Katastrophenschutz zuzuordnen seien.
- In Bezug auf die zweite Frage teilt die deutsche Regierung die Ansicht der Stadt Solingen. Der Begriff der gemeinnützigen Organisation sei im Licht des 28. Erwägungsgrundes der Richtlinie 2014/24 zu verstehen. Sein „spezieller Charakter“ könne nur im normativen und tatsächlichen Rahmen des Mitgliedstaats festgestellt werden, in dem die Organisationen ihre Aufgaben erfüllten.
- In Bezug auf die dritte Frage vertritt die deutsche Regierung die Auffassung, der nationale Gesetzgeber habe die Gemeinnützigkeit der Organisationen davon abhängig gemacht, dass sie zum Wohl und zur Sicherheit der Bürger in der nicht polizeilichen Gefahrenabwehr, im Zivil- und im Katastrophenschutz tätig seien und dass ein Großteil ihrer Aufgaben von ehrenamtlichen Einsatzkräften wahrgenommen werde. Dies habe Auswirkungen, die auch durch die Anwendung anderer oder ergänzender Kriterien eintreten könnten.
- Die vierte Frage sei zu verneinen, da ein Unterschied zwischen der bloßen Patientenbeförderung und dem qualifizierten Krankentransport bestehe.

25. Die norwegische Regierung ist folgender Ansicht:

- Dienstleistungen der Gefahrenabwehr seien nicht auf Leistungen bei Großschadensereignissen beschränkt, sondern umfassten auch Situationen, wie sie das vorliegende Gericht in der ersten Frage beschreibe. Eine solche Situation stelle, in Beantwortung der vierten Frage, keinen „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ dar.
- In Bezug auf die zweite und die dritte Frage führt die norwegische Regierung aus, der Begriff der gemeinnützigen Organisation habe eine eigenständige Bedeutung und könne eine Organisation umfassen, die nach nationalem Recht als solche anerkannt sei, soweit sie dieser Auslegung entspreche. Die Beurteilung der Gemeinnützigkeit einer Organisation variere aufgrund der unterschiedlichen Traditionen der Mitgliedstaaten und sollte grundsätzlich ihnen überlassen bleiben. Den Mitgliedstaaten dürfe keine Definition aufgezwungen werden, die über ein „natürliches Verständnis“ der Richtlinie hinausgehe. Nach diesem natürlichen Verständnis seien gemeinnützige Organisationen solche, die Gemeinwohlaufgaben erfüllten, nicht erwerbswirtschaftlich tätig seien und etwaige Gewinne reinvestierten, um ihre Ziele zu erreichen.

26. Die rumänische Regierung hat sich nur zur ersten und zur vierten Vorlagefrage geäußert, die sie zusammen prüft. Ihres Erachtens umfassen die Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr sowohl die Rettung großer Menschenmengen in Extremsituationen als auch die Rettung einzelner Personen, denen aufgrund üblicher Risiken eine Gefahr für Leben oder Gesundheit drohe. Daher liege der Akzent bei der Auslegung von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 im Licht ihres 28. Erwägungsgrundes auf dem Begriff der ausschließlichen Patientenbeförderung und nicht auf der Art des Rettungspersonals oder der bei der Beförderung geleisteten Betreuung.

27. Somit erstrecke sich der Einsatz von Krankenwagen sowohl auf medizinische Maßnahmen der Notfallrettung als auch auf den unbegleiteten Krankentransport, bei dem kein Notfall vorliege. In der ersten Kategorie gebe es keinen Unterschied zwischen dem Einsatz eines Krankenwagens mit einem Arzt und einem Rettungssanitäter sowie seinem Einsatz mit einem Rettungssanitäter und einem Rettungshelfer. Beide Arten von Dienstleistungen wiesen medizinische Aspekte mit Notfallcharakter auf und dienten dem Endziel der Gefahrenabwehr. In der zweiten Kategorie hingegen würden die Leistungen mit Krankenwagen erbracht, die keine Ausstattung für medizinische Notfallmaßnahmen hätten und nur mit einem Fahrer besetzt seien, so dass sie nicht dem Bereich der Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr zugeordnet werden könnten.

28. Die Kommission führt aus:

- Was die erste Frage anbelange, sei die Gefahrenabwehr nicht auf außergewöhnliche Notfallsituationen oder Großschadensereignisse beschränkt.
- Für die zweite und die dritte Frage biete sich eine gemeinsame Prüfung an, aus der sich eine verneinende und eine bejahende Antwort ergäben. Gemeinnützige Organisationen seien nicht zwingend solche, die nach nationalem Recht als Hilfsorganisationen anerkannt seien, sondern solche, die die vom vorlegenden Gericht in der dritten Frage aufgezählten Voraussetzungen erfüllten.
- Bei der vierten Frage sei die Unterscheidung zwischen der Ausnahme und der Rückausnahme in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 danach vorzunehmen, ob der Auftrag nur den Transport von Patienten oder auch Dienstleistungen wie die medizinische Betreuung während des Transports vorsehe. Diese Unterscheidung müsse bei der Auswahl des Vergabeverfahrens und nicht in einer Notfallsituation oder während einer Patientenbeförderung getroffen werden.

Würdigung

29. Die Fragen des vorlegenden Gerichts laufen darauf hinaus, welche Bedingungen ein Einsatz von Krankenwagen erfüllen muss, um in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24 zu fallen oder nicht. Diese Bedingungen beziehen sich a) auf die Art der Leistung im objektiven Sinne und b) auf ein spezifisches persönliches oder subjektives Merkmal des Leistungserbringers, bei dem es sich um eine gemeinnützige Organisation oder Vereinigung handeln muss.

30. Die erste und die vierte Frage des vorlegenden Gerichts betreffen die *objektive* Tätigkeit des Einsatzes von Krankenwagen. Grundsätzlich ist ihr Einsatz nur dann vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24 ausgeschlossen, wenn er unter die Kategorie „Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr“ fällt und es sich nicht um einen bloßen „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ handelt. Bei Letzterem greift die Rückausnahme ein, und somit fällt er unter die allgemeinen Vorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe.

31. Die zweite und die dritte Vorlagefrage beziehen sich auf die *subjektive* Eigenschaft desjenigen, der den Krankenwageneinsatz erbringt; dabei muss es sich zwangsläufig um eine „gemeinnützige Organisation oder Vereinigung“ handeln. Streitig ist insbesondere, ob dies ein autonomer Begriff des Unionsrechts ist.

Zum Einsatz von Krankenwagen im Kontext der Richtlinie 2014/24 (erste und vierte Vorlagefrage)

32. Das vorlegende Gericht möchte wissen, ob die beiden folgenden besonderen Dienstleistungen unter die Kategorie „Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr“ fallen:

- Betreuung und Versorgung von Notfallpatienten in einem Rettungswagen „durch einen Rettungsassistenten/Rettungssanitäter“;
- Betreuung und Versorgung von Patienten in einem Krankentransportwagen „durch einen Rettungssanitäter/Rettungshelfer“.

33. Während beide Leistungen das Merkmal der „Betreuung und Versorgung“ von Patienten aufweisen, unterscheiden sie sich durch das Merkmal „Notfall“, das sowohl in Bezug auf das Fahrzeug als auch in Bezug auf die Lage des Patienten nur bei der ersten Leistung vorliegt. Im erstgenannten Fall handelt es sich daher um einen „Rettungswagen“ und im zweiten Fall nur um einen „Krankentransportwagen“.

34. Das vorliegende Gericht stellt klar, dass die genannten Dienstleistungen „keine Dienstleistungen des Katastrophenschutzes und des Zivilschutzes sind“⁹. Sie könnten „allenfalls“¹⁰ unter den Begriff „Gefahrenabwehr“ fallen. Dieser Meinung sind auch die Verfahrensbeteiligten.

35. Die Richtlinie 2014/24 definiert die „Gefahrenabwehr“ nicht, und sie verweist zur Ermittlung ihres Sinns auch nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist dieser Begriff daher in der gesamten Union autonom und einheitlich auszulegen¹¹.

36. Bei der Suche nach der autonomen Auslegung des Begriffs der *Gefahrenabwehr* ist mit dem Wortlaut von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 zu beginnen. An diesem Punkt muss fast zwangsläufig Art. 196 AEUV herangezogen werden, in dem, worauf Falck Rettungsdienste hingewiesen hat, der Ausdruck „Risikoprävention“ im Bereich des „Katastrophenschutzes“, unter Bezugnahme auf „Naturkatastrophen oder ... vom Menschen verursachte Katastrophen“, verwendet wird¹². Demnach stünde der Gedanke im Vordergrund, dass Betreuungsleistungen in individuellen Notlagen nicht unter diesen Ausdruck fallen können.

37. Während in Art. 196 AEUV die Risikoprävention mit dem Katastrophenschutz in Verbindung gebracht wird¹³, wird sie jedoch in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 meiner Ansicht nach als Tätigkeit mit eigenständigen Merkmalen eingestuft, die nicht zwangsläufig mit dem Katastrophenschutz einhergeht.

38. In Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 wird nämlich die Gefahrenabwehr vom Zivilschutz und vom Katastrophenschutz unterschieden, so

⁹ Rn. 14 der Vorlageentscheidung.

¹⁰ Ebd.

¹¹ Vgl. statt aller Urteil vom 21. Dezember 2011, Ziolkowski und Szeja (C-424/10 und C-425/10, EU:C:2011:866, Rn. 32).

¹² Die Terminologie von Art. 196 AEUV und die Terminologie von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 stimmen jedoch nur teilweise überein, da Art. 196 AEUV den „Katastrophenschutz“ („protección civil“, „protection civile“) und die „Risikoprävention“ („prevención de riesgos“, „prévention des risques“) nennt, nicht jedoch den „Zivilschutz“, der in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 auch genannt wird.

¹³ Der den Titel XXIII („Katastrophenschutz“) des Dritten Teils des AEU-Vertrags bildende Art. 196 definiert in Abs. 1 Katastrophenschutzdienste als „Systeme zur Verhütung von Naturkatastrophen oder von vom Menschen verursachten Katastrophen und zum Schutz vor solchen Katastrophen“. Die fördernde Tätigkeit der Union in diesem Bereich besteht in der Unterstützung der Maßnahmen der Mitgliedstaaten „im Hinblick auf die Risikoprävention, auf die Ausbildung der ... am Katastrophenschutz Beteiligten und auf Einsätze im Falle von ... Katastrophen“ (Art. 196 Abs. 1 Buchst. a). *Risikoprävention, Ausbildung des Personals und Einsätze* stellen somit die Abfolge einer materiellen Tätigkeit mit dem Ziel des umfassenden Katastrophenmanagements dar.

dass sie als eigenständige Tätigkeit ausgelegt werden muss. Sonst würde es sich, wie das vorlegende Gericht ausführt, bei den Dienstleistungen der Gefahrenabwehr immer auch um Dienstleistungen des Katastrophen- oder Zivilschutzes handeln¹⁴.

39. Die begriffliche Eigenständigkeit der Gefahrenabwehr resultiere gerade aus dem Gegensatz zum Katastrophen- und Zivilschutz als Tätigkeiten, die sich auf den Umgang mit Katastrophen konzentrierten, von denen eine Vielzahl von Personen betroffen sei. Im Gegensatz zu diesen Großschadensereignissen beziehe sich die in der Richtlinie 2014/24 genannte Gefahrenabwehr auf Einzelpersonen in individuellen Notlagen.

40. Diese vom vorlegenden Gericht vertretene Auslegung führt jedoch zu einem Problem. Der Begriff „Gefahrenabwehr“ bezeichnet nach dem gewöhnlichen Sprachverständnis, wie Falck Rettungsdienste hervorgehoben hat¹⁵, Maßnahmen, mit denen ein Risiko oder eine Gefahr im Voraus verhindert werden soll. Es handelt sich also um einen präventiven Schutz und nicht um eine Reaktion auf ein verwirklichtes Risiko und den Schaden, der durch die Materialisierung einer Gefahr entstanden ist.

41. Wenn diese semantische Schwierigkeit nicht behoben wird, müsste der in diesem Verfahren streitige Einsatz von Krankenwagen quasi grundsätzlich vom Bereich der „Gefahrenabwehr“ ausgenommen werden. Nur sehr gekünstelt ließe sich die Auslegung vertreten, dass mit der Beförderung von Verletzten oder Kranken in einem Krankenwagen nichts anderes getan werde, als das Risiko zu verhindern, dass sich ohne sie ihr Gesundheitszustand verschlechtere.

42. Mit der systematischen Auslegung von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 können jedoch die durch die wörtliche Auslegung entstandenen Vorbehalte überwunden werden. Die Vorschrift schließt nicht allgemein und abstrakt alle „Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr“ vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24 aus, sondern nur die unter bestimmte CPV-Codes fallenden Dienstleistungen.

43. Einige von ihnen fallen unter den Begriff der Prävention im eigentlichen oder engeren Sinne¹⁶. Andere, die im Wesentlichen eher reaktiv als präventiv sind

¹⁴ Rn. 14 der Vorlageentscheidung. Das vorlegende Gericht führt aus: „Näherliegend ist vielmehr die Annahme, dass mit dem Begriff der Gefahrenabwehr etwas gemeint ist, das von den Begriffen Katastrophen- und Zivilschutz nicht erfasst ist, weil die Schadensursache eben keine technologischen Unfälle und Katastrophen, Naturkatastrophen oder terroristische [und] militärische Bedrohungs- und Gefahrenlagen mit erheblichen Schäden für das menschliche Leben sind.“

¹⁵ Rn. 55 ihrer schriftlichen Erklärungen.

¹⁶ So CPV 75251110-4 („Brandverhütung“) oder CPV 981131000-9 („Dienstleistungen im Bereich der nuklearen Sicherheit“).

(z. B. „Rettungsdienste“)¹⁷, können sowohl in Katastrophensituationen als auch bei individuellen Schäden oder Gefahren stattfinden.

44. Sollten, wie Falck Rettungsdienste ausführt¹⁸, die Begriffe „Katastrophenschutz, Zivilschutz und Gefahrenabwehr“ „Tatbestandsmerkmale“ darstellen, mit denen von allen unter die CPV-Codes in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 fallenden Dienstleistungen diejenigen herausgefiltert werden sollen, die in Katastrophensituationen erbracht werden, hätte dies zur Folge, dass von den „Rettungsdiensten“ (CPV 75252000-7) nur die vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommen würden, die eine Vielzahl von Personen betreffen, nicht aber die bei der Rettung von Einzelpersonen geleisteten.

45. Zu den in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 genannten CPV-Codes gehört jedoch auch der Code 85143000-3 („Einsatz von Krankenwagen“). In diesem Fall stünde einer Anwendung des von Falck Rettungsdienste befürworteten „Tatbestandsmerkmals“ mit der Folge, dass sich der in der Vorschrift vorgesehene Ausschluss nur auf den Einsatz von Krankenwagen in Katastrophensituationen beziehe, nichts entgegen.

46. Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 schränkt jedoch den Einsatz von Krankenwagen so ein, dass er das „Tatbestandsmerkmal“ nicht nur nicht erfüllt, sondern ihm sogar widerspricht.

47. Durch den Ausschluss von „Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr, ... die unter [den CPV-Code 85143000-3 (Einsatz von Krankenwagen)] fallen ... *mit Ausnahme des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung*“¹⁹ vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24 sieht Art. 10 Buchst. h der Richtlinie eine Ausnahme vor, die, wie die deutsche Regierung vorträgt, überflüssig wäre, wenn die Vorschrift nur auf Katastrophenfälle anwendbar wäre²⁰.

48. Dass der Gesetzgeber die Bezugnahme auf den „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ für erforderlich hielt, liegt daran, dass diese Dienstleistungen sonst unter die Ausnahme in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 (CPV 85143000-3) fallen würden. Die bloße *Beförderung* von *Patienten* entspricht aber eindeutig keiner Katastrophensituation, bei der statt von Patienten eher von Verletzten oder Geschädigten die Rede sein müsste, die dringend und unter besten medizinischen Bedingungen überstellt und nicht nur transportiert werden müssen.

¹⁷ CPV 75252000-7.

¹⁸ Rn. 61 der schriftlichen Erklärungen von Falck Rettungsdienste.

¹⁹ Hervorhebung nur hier.

²⁰ Rn. 24 der schriftlichen Erklärungen der deutschen Regierung.

49. Die teleologische Auslegung der Vorschrift bestätigt diese Schlussfolgerung. Aus diesem Blickwinkel ist insbesondere der 28. Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/24 relevant, in dem es heißt, dass sie „nicht für bestimmte von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbrachte Notfalldienste gelten [sollte], da der spezielle Charakter dieser Organisationen nur schwer gewahrt werden könnte, wenn die Dienstleistungserbringer nach den in dieser Richtlinie festgelegten Verfahren ausgewählt werden müssten“.

50. Zwei Punkte in diesem Erwägungsgrund erscheinen mir bedeutsam. Zum einen nimmt der Gesetzgeber Bezug auf „bestimmte ... *Notfalldienste*“. Und zum anderen werden die Erbringer dieser Dienste als „gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen“ bezeichnet, deren „spezieller Charakter“ gewahrt werden soll. Für die Anwendung der Ausnahme wird also mehr auf das Subjekt abgestellt, das die Dienstleistung erbringt, und weniger auf die Schwere der Situation, in der der Einsatz erfolgt.

51. Mit anderen Worten kommt es, unabhängig davon, ob es sich um eine individuelle Notlage oder um ein Großschadensereignis handelt, darauf an, dass ein Notfall eingetreten ist, mit dem sich üblicherweise gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen befassen. Diese Vorschrift der Richtlinie 2014/24 zielt darauf ab, den Charakter dieser Organisationen zu wahren, deren Fortbestand gefährdet sein könnte, wenn sie sich den in der Richtlinie festgelegten Vergabeverfahren unterziehen müssten.

52. Im Ergebnis ist nicht die Feststellung wichtig, ob die Notfälle zu einer Katastrophensituation oder einer anderen individuellen Notlage (Verkehrsunfall, Wohnungsbrand) gehören. Bedeutsamer ist es, diejenigen zu bestimmen, die den Hauptgegenstand der traditionell im Bereich der medizinischen und humanitären Versorgung tätigen gemeinnützigen Organisationen darstellen.

53. In diesem Sinne führt das vorlegende Gericht aus: „Gemeinnützige Organisationen und Einrichtungen erbringen aber nicht nur Dienstleistungen im Bereich des Katastrophen- und Zivilschutzes. Sie sind vielmehr auch *und vor allem* im Bereich des alltäglichen Rettungsdienstes zu Gunsten Einzelner tätig.“²¹

54. Da sich der im 28. Erwägungsgrund zum Ausdruck gekommene Wille auf normativer Ebene in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 widerspiegelt, bin ich der Auffassung, dass die dort verwendeten Begriffe „Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr“ den im 28. Erwägungsgrund genannten „Notfalldiensten“ gleichzusetzen sind und somit zu ihrer Ermittlung auf die „gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen“ Bezug zu nehmen ist.

²¹ Rn. 14 der Vorlageentscheidung. Hervorhebung nur hier. Im gleichen Sinne hat sich auch die Stadt Solingen in Rn. 31 ihrer schriftlichen Erklärungen geäußert.

55. Der Sache nach nimmt der 28. Erwägungsgrund die Ausnahme vorweg, die, soweit hier von Belang, Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 für den Einsatz von Krankenwagen durch gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen vorsieht, wenn diese in den Notfällen, mit denen sie sich regelmäßig befassen, tätig werden.

56. In diesem Erwägungsgrund heißt es, dass die Ausnahmeregelung für Notfalldienste gemeinnütziger Organisationen „nicht über das notwendigste Maß hinaus ausgeweitet werden“ sollte und dass „ausdrücklich festgelegt werden [sollte], dass der Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung nicht ausgenommen sein sollte“.

57. Die Frage ist also, wie zwischen einem Einsatz eines Krankenwagens im Notfall und der *bloßen* Patientenbeförderung im Krankenwagen unterschieden werden kann. Darum geht es in der vierten Vorlagefrage, mit der geklärt werden soll, ob „der Transport eines Patienten in einem Krankenwagen bei Betreuung durch einen Rettungssanitäter/Rettungshelfer“ – der als „qualifizierter Krankentransport“ bezeichnet wird – als ein „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 eingestuft werden kann.

58. Der Gesetzgeber wollte die Ausnahme (d. h. die Freistellung von der allgemeinen Regelung der Richtlinie 2014/24) auf die *Notfalldienste* beschränken²². Entsprechend führt die Erwähnung des „Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ als Rückausnahme dazu, dass diese Dienstleistungen unter die Verfahren für die öffentliche Auftragsvergabe (Sonderregelung) fallen, wenn mit ihnen nicht eine Rettung im Notfall, sondern nur die Beförderung eines Patienten im Krankenwagen erfolgen soll.

59. Nach diesem Ansatz gilt die Richtlinie 2014/24 nicht für den allgemeinen Einsatz von Krankenwagen, bei dem neben der bloßen Beförderung eine für die Versorgung von Notfallpatienten angemessene medizinische oder ärztliche Leistung geboten wird. Mit anderen Worten für die Erbringung von Dienstleistungen, die kein anderes Transportmittel bieten könnte.

60. Im Anschluss an die Feststellung, dass der „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“ nicht von der Anwendung der Richtlinie 2014/24 ausgenommen werden sollte, wird im 28. Erwägungsgrund klargestellt, dass für diese Dienstleistungen „die Sonderregelung [für soziale und andere besondere Dienstleistungen] gelten soll“. Zum Anwendungsbereich der Sonderregelung heißt es im 28. Erwägungsgrund, dass der Einsatz von Krankenwagen nicht unter die Gruppe „Landverkehr“ fällt²³, für die die allgemeine Regelung der Richtlinie gilt.

²² Genauer gesagt auf die von *gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbrachten* Notfalldienste.

²³ Diese Gruppe umfasst insgesamt 15 Codes, von 60100000-9 („Landtransport“) bis 60183000-4 („Vermietung von Lieferwagen mit Fahrer“). Zu ihr gehören „Taxiverkehr“ (60120000-5),

61. Somit bestehen nebeneinander

- der „Einsatz von Krankenwagen“ im Allgemeinen (erfasst unter Code 85143000-3), der von der Anwendung der Richtlinie 2014/24 ausgenommen ist, und
- der „Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung“, für den ein besonderer Abschnitt der Richtlinie, und zwar die *Sonderregelung*, gilt²⁴. Wäre dies nicht der Fall, könnten sie ihrer Art nach dem Abschnitt „Straßentransport/-beförderung“ zugeteilt werden.

62. Mit anderen Worten bleibt vom CPV-Code 85143000-3 (d. h. der Dienstleistung, die vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24 ausgenommen wird) nach dem Wegfall des „Transports“ als eines dem Einsatz von Krankenwagen innewohnenden Elements die Dienstleistung mit überwiegend medizinischem Charakter. Unabhängig davon, ob ein Arzt, ein Rettungsassistent oder ein Rettungssanitäter tätig wird, ist meiner Ansicht nach wichtig, dass die unerlässliche Versorgung geboten wird, damit der Transport des Patienten so durchgeführt wird, dass er (unverzüglich) in ein Krankenhaus gebracht wird, so dass so schnell wie möglich die zur Erhaltung seines Lebens, seiner Gesundheit und seiner körperlichen Unversehrtheit erforderliche medizinische Versorgung sichergestellt ist. Es geht also darum, in einem *Notfall* zu helfen, denn der

„Personensonderbeförderung (Straße)“ (60130000-8) und „Bedarfpersonenbeförderung“ (60140000-1).

²⁴ Die Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge (ABl. 2004, L 134, S. 114), geändert durch die Verordnung (EU) Nr. 1251/2011 der Kommission vom 30. November 2011 (ABl. 2011, L 319, S. 43), die unmittelbare Vorgängerin der Richtlinie 2014/24, unterschied ebenfalls zwischen diesen beiden Arten des Einsatzes von Krankenwagen. Wie im Urteil des Gerichtshofs vom 11. Dezember 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino“ u. a. (C-113/13, EU:C:2014:2440, Rn. 33 und 34), ausgeführt wird, galt die Richtlinie 2004/18 für öffentliche Dienstleistungsaufträge, die in deren Art. 1 Abs. 2 Buchst. d definiert waren als öffentliche Aufträge über die Erbringung von Dienstleistungen im Sinne von Anhang II der Richtlinie, die keine öffentlichen Bau- oder Lieferaufträge sind. Dieser Anhang bestand aus zwei Teilen (A und B). Dringende Krankentransportdienste und Notfallkrankentransportdienste fielen sowohl unter Anhang I Teil A Kategorie 2, und zwar unter dem Beförderungsaspekt dieser Dienste, als auch, im Hinblick auf ihre medizinischen Aspekte, unter Anhang II Teil B Kategorie 25.

Nach Art. 22 der Richtlinie 2004/18 wurden Aufträge, die gleichzeitig Dienstleistungen beider Anhänge zum Gegenstand hatten, nach dem allgemeinen Verfahren vergeben, wenn der Wert der Dienstleistungen gemäß Anhang II Teil A höher war als derjenige der Dienstleistungen gemäß Anhang II Teil B. In allen anderen Fällen wurde der Auftrag nach einem vereinfachten Verfahren vergeben. Im 28. Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/24 heißt es, dass „auch gemischte Aufträge für Dienste von Krankenwagen generell unter die Sonderregelung fallen [würden], falls der Wert des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung höher wäre als der Wert anderer Rettungsdienste“. Aus den nachstehend genannten Gründen kann es sich bei diesen „anderen Rettungsdiensten“ nur um nicht in Notfällen erbrachte medizinische Versorgungsleistungen handeln.

Ausschluss von der Richtlinie 2014/24 bezieht sich, wie bereits erwähnt, nach ihrem 28. Erwägungsgrund nur auf „Notfalldienste“.

63. Auf der Grundlage dieser Prämissen können die beiden vom vorliegenden Gericht beschriebenen Fallgruppen beurteilt werden.

64. Die erste Fallgruppe betrifft den Transport mit Betreuung und Versorgung von Notfallpatienten in einem Rettungswagen „durch einen Rettungsassistenten/Rettungsassistenten“. Meiner Ansicht nach dürfte es keine übermäßigen Schwierigkeiten bereiten, diese Dienstleistungen dem CPV-Code 85143000-3 (Einsatz von Krankenwagen) zuzuordnen, so dass die Richtlinie 2014/24 auf sie keine Anwendung findet, sofern sie von einer gemeinnützigen Organisation oder Vereinigung erbracht werden.

65. Die zweite Fallgruppe (vierte Vorlagefrage) betrifft die Betreuung und Versorgung von Patienten in einem Krankentransportwagen „durch einen Rettungsassistenten/Rettungshelfer“. Es handelt sich dabei um einen „Transport eines Patienten in einem Krankenwagen“, obwohl er von Fachpersonal betreut wird. Meines Erachtens liegt hier kein Notfall im eigentlichen Sinne vor: Die Patienten mögen zwar einen Begleiter bei der Beförderung im Fahrzeug benötigen, aber sie bedürfen keiner medizinischen Notfallversorgung²⁵. Somit kommt die Rückausnahme in Art. 10 Buchst. h *in fine* der Richtlinie 2014/24 zur Anwendung.

Zum Begriff der gemeinnützigen Organisation im Kontext der Richtlinie 2014/24 (zweite und dritte Vorlagefrage)

66. Wie bei der „Gefahrenabwehr“²⁶ muss bei der Feststellung, worum es sich bei den „gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen“ im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 handelt, ein autonomer und für die gesamte Union einheitlicher Begriff zur Anwendung kommen.

67. Nach Ansicht der deutschen Regierung ist weniger der Begriff „gemeinnützige Organisation oder Vereinigung“ ausschlaggebend, sondern eher der „spezielle Charakter“ dieser Einrichtungen, den die Richtlinie 2014/24 durch den Ausschluss dieser Einrichtungen von ihrem Anwendungsbereich „wahren“ möchte (28. Erwägungsgrund).

²⁵ Dies wäre z. B. der Fall bei Patienten, die in ein Krankenhaus gebracht werden, um sich einer Dialyse, mehr oder weniger regelmäßigen Untersuchungen, Diagnoseverfahren, klinischen Analysen oder sonstigen medizinischen Kontrollen zu unterziehen. In der mündlichen Verhandlung bestand Einigkeit darüber, dass solche Beförderungen nicht unter die Rückausnahme fallen. Außerdem hat die Stadt Solingen erklärt, dass sie nicht im angefochtenen Vertrag enthalten seien.

²⁶ Siehe oben, Nr. 36.

68. Die deutsche Regierung ist der Überzeugung, dass es bei der Bestimmung dieses speziellen Charakters unumgänglich sei, den normativen und tatsächlichen Rahmen des Staates zu berücksichtigen, in dem die Organisationen tätig seien, da die Mitgliedstaaten besser beurteilen könnten, welche Organisationen die Kriterien dafür erfüllen²⁷. Zwei Urteile des Gerichtshofs bestätigten, dass die Beachtung des nationalen Rechts bei der Beurteilung der Gemeinnützigkeit einer Organisation von wesentlicher Bedeutung sei²⁸.

69. In keinem der beiden Urteile wurde den Mitgliedstaaten jedoch ein Ermessen bei der Festlegung der Definition der gemeinnützigen Organisationen zuerkannt, sondern nur dabei, „auf welchem Niveau [sie] den Schutz der Gesundheit gewährleisten und sein System der sozialen Sicherheit gestalten [wollen]“; in diesem Rahmen können sie die Auffassung vertreten, „dass der Rückgriff auf Freiwilligenorganisationen dem sozialen Zweck eines Krankentransportdienstes entspricht und geeignet ist, dazu beizutragen, die mit diesem Dienst verbundenen Kosten zu beherrschen“²⁹.

70. Tatsächlich ist der Begriff der „gemeinnützigen Organisation oder Vereinigung“ von hinreichender Genauigkeit, um kein Ermessen zu bieten. Die Tatsache, dass eine Organisationsstruktur auf Freiwilligentätigkeit beruht, kann auf das Fehlen eines Erwerbszwecks hindeuten; dies ist aber nicht zwingend. Im vorliegenden Fall kommt es darauf an, dass die die Leistungen erbringenden Einrichtungen tatsächlich keinen Erwerbszweck verfolgen. Hierfür muss nur auf die wörtliche Auslegung des Begriffs „gemeinnützig“ zurückgegriffen werden.

71. Das vorliegende Gericht schlägt eine Definition vor, die mir sachgerecht erscheint³⁰. Demnach handelt es sich um Organisationen, mit deren Tätigkeit „keine Gewinnerzielungsabsicht verfolgt wird, sondern die Leistungen der Allgemeinheit zugutekommen, ohne dass hierdurch Gewinne erzielt werden“³¹.

²⁷ Rn. 45 der schriftlichen Erklärungen der deutschen Regierung.

²⁸ Urteil vom 11. Dezember 2014, Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino“ u. a. (C-113/13, EU:C:2014:2440, Rn. 61), und Urteil vom 28. Januar 2016, CASTA u. a. (C-50/14, EU:C:2016:56, Rn. 64). Beide Urteile bestätigen, dass aus der Perspektive des Primärrechts der Union nichts gegen diese Art der freihändigen Vergabe einzuwenden ist. Der Tenor des ersten Urteils lautet: „Die Art. 49 AEUV und 56 AEUV sind dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, nach der die Erbringung von dringenden Krankentransport- und Notfallkrankentransportdiensten vorrangig und im Wege der Direktvergabe ohne jegliche Bekanntmachung an die unter Vertrag genommenen Freiwilligenorganisationen zu vergeben ist, nicht entgegenstehen, soweit der rechtliche und vertragliche Rahmen, in dem diese Organisationen tätig sind, tatsächlich zu dem sozialen Zweck und zu den Zielen der Solidarität und der Haushaltseffizienz beiträgt, auf denen diese Regelung beruht.“ Dies wird mit geringfügigen Änderungen im zweiten Urteil wiederholt.

²⁹ Urteil vom 28. Januar 2016, CASTA u. a. (C-50/14, EU:C:2016:56, Rn. 62).

³⁰ In der mündlichen Verhandlung hat sich die deutsche Regierung dieser Auffassung angeschlossen.

³¹ Rn. 15 der Vorlageentscheidung.

72. Eigentlich sind die Worte „der Allgemeinheit zugutekommen“ und der in der dritten Vorlagefrage verwendete Ausdruck „Erfüllung von Gemeinwohlaufgaben“ überflüssig: Der 28. Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/24 spricht von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen, *die Notfalldienste erbringen*, d. h., die als solche bereits ein im allgemeinen öffentlichen Interesse liegendes Ziel erfüllen.

73. Entscheidend ist, wie gesagt, dass die Organisationen und Vereinigungen, die die im 28. Erwägungsgrund und in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 genannten Leistungen erbringen, mit der Ausübung dieser Hilfstätigkeit keine Gewinnerzielung anstreben³².

74. Ich bin nicht der Meinung, dass diese Organisationen und Vereinigungen daneben auch die in Art. 77 Abs. 2 der Richtlinie 2014/24 vorgesehenen Bedingungen erfüllen müssen.

75. Nach Art. 77 Abs. 1 können die öffentlichen Auftraggeber der Mitgliedstaaten bestimmten Organisationen das Recht zur Teilnahme an Verfahren für die Vergabe öffentlicher Aufträge ausschließlich für bestimmte Dienstleistungen im Gesundheits-, Sozial- und kulturellen Bereich vorbehalten³³, sofern sie die in Abs. 2 aufgezählten Bedingungen erfüllen.

76. Keine dieser Bedingungen schließt das Fehlen einer Gewinnerzielungsabsicht ein. Eine von ihnen basiert sogar auf der gegenteiligen Annahme, und zwar das Erfordernis, dass Gewinnausschüttungen von

³² Diese Organisationen oder Vereinigungen können über Einrichtungen handeln, die u. a. die Rechtsform von Gesellschaften mit beschränkter Haftung haben, sofern diese Gesellschaften ebenfalls gemeinnützig sind. Das vorlegende Gericht wird gegebenenfalls prüfen müssen, ob dies im vorliegenden Fall zutrifft.

³³ Das Verhältnis zwischen Art. 10 Buchst. h und dem 28. Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/24 wiederholt sich im Fall von Art. 77 Abs. 1 und dem 118. Erwägungsgrund der Richtlinie. Während sich der 28. Erwägungsgrund auf „gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen“ als Einrichtungen, deren Notfalldienste nach Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 von ihrem Anwendungsbereich ausgenommen sind, bezieht, nennt der 118. Erwägungsgrund „Organisationen, die nach dem Prinzip der Mitarbeiterbeteiligung oder der aktiven Mitbestimmung der Belegschaft an der Führung der Organisation arbeiten“, und „bestehende Organisationen wie Genossenschaften zur Erbringung [bestimmter] Dienstleistungen [im Gesundheits-, Sozial- und kulturellen Bereich] an die Endverbraucher“; diese Organisationen müssen, damit die Mitgliedstaaten ihnen das Recht zur Teilnahme an Verfahren für die Vergabe bestimmter öffentlicher Aufträge vorbehalten können, die in Art. 77 Abs. 2 der Richtlinie 2014/24 genannten Bedingungen erfüllen. Es besteht somit keine Äquivalenz zwischen den im 28. Erwägungsgrund und den im 118. Erwägungsgrund genannten Organisationen. Sie besteht folglich auch nicht zwischen Art. 10 Buchst. h (der bestimmte Tätigkeiten der erstgenannten Organisationen vom Anwendungsbereich der Richtlinie 2014/24 ausnimmt) und Art. 77 (der gestattet, dass bestimmte Tätigkeiten der letztgenannten Organisationen Gegenstand einer Anwendung besonderer Vorschriften der Richtlinie sind).

Organisationen im Sinne von Abs. 1 auf „partizipatorischen Überlegungen“ beruhen sollten³⁴.

77. Meiner Ansicht nach besteht das Kennzeichen einer gemeinnützigen Organisation oder Vereinigung deshalb gerade darin, dass sie nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet ist und dass sie etwaige umständehalber – also ohne Gewinnstreben – erzielte Gewinne der Erfüllung ihrer sozialen Aufgabe widmet, d. h. in diesem Fall der Erbringung medizinischer Notfalldienste.

78. Nach nationalem Recht sind „gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen [im Sinne der in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 vorgesehenen Ausnahme] insbesondere die Hilfsorganisationen, die nach Bundes- oder Landesrecht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannt sind“³⁵.

79. Die deutsche Regierung sieht in dieser Vorschrift keinen *Numerus clausus* der Organisationen, auf die die Ausnahme in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 Anwendung findet. Die Anerkennung als „Hilfsorganisation“ sei daher keine unabdingbare Voraussetzung dafür, dass eine gemeinnützige Organisation diese Ausnahme in Anspruch nehmen könne³⁶.

80. Von Bedeutung ist hier jedoch weniger, dass das nationale Recht es nicht verbietet, Organisationen, die die Definition der „gemeinnützigen Organisation oder Vereinigung“ im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 erfüllen³⁷, als gemeinnützige Organisation anzuerkennen, sondern dass diese Eigenschaft Organisationen zuerkannt wird, die der genannten Definition nicht entsprechen.

81. Wie das vorliegende Gericht ausführt, ist nämlich die „gesetzliche Anerkennung als Zivil- und Katastrophenschutzorganisation nach nationalem Recht ... nicht notwendig davon abhängig, ob die Organisation gemeinnützig tätig ist“³⁸.

³⁴ Art. 77 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2014/24. Darin heißt es zwar, dass „die Gewinne ... reinvestiert [werden], um das Ziel der Organisation zu erreichen“, doch wird weder ihre Existenz ausgeschlossen noch insbesondere ihre Ausschüttung untersagt, sondern nur vorgeschrieben, dass diese aufgrund von „partizipatorischen Überlegungen“ erfolgen muss.

³⁵ § 107 Abs. 1 Nr. 4 zweiter Halbsatz GWB.

³⁶ Rn. 40 der schriftlichen Erklärungen der deutschen Regierung. In der mündlichen Verhandlung wurde erörtert, ob *de facto* eine zahlenmäßige Begrenzung existiert, die die nationale Vorschrift (die den Ausdruck „insbesondere“ verwendet) als solche nicht enthält.

³⁷ Nach der von der Stadt Solingen in den Rn. 37 und 38 ihrer schriftlichen Erklärungen vertretenen Auffassung ist dies im vorliegenden Fall gegeben.

³⁸ Rn. 15 der Vorlageentscheidung.

82. Wenn dies zutrifft, was die nationalen Gerichte klären müssen, wäre die Anerkennung als Hilfsorganisation durch das innerstaatliche Recht für die Einstufung einer Organisation oder Vereinigung als gemeinnützig im Sinne von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24 nicht ausreichend. Gemeinnützigkeit liegt nur vor, wenn die Organisation oder Vereinigung, die so eingestuft werden möchte, nachweislich nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet ist und umständehalber erzielte Gewinne der Erfüllung ihrer sozialen Aufgabe widmet.

Ergebnis

83. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Deutschland) wie folgt zu antworten:

Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG ist in folgender Weise auszulegen:

- Der Transport von Notfallpatienten in einem Rettungswagen bei Betreuung und Versorgung durch einen Rettungsassistenten/Rettungssanitäter ist als „Einsatz von Krankenwagen“ (CPV-Code 85143000-3) anzusehen, so dass die öffentliche Auftragsvergabe nicht den Verfahren der Richtlinie 2014/24 unterliegt, sofern die Leistung von einer gemeinnützigen Organisation oder Vereinigung erbracht wird.
- Wenn der Transport von Patienten keinen Notfall darstellt und in einem Krankentransportwagen durch einen Rettungssanitäter/Rettungshelfer erfolgt, ist er als „Transport eines Patienten in einem Krankenwagen“ anzusehen, der nicht unter die für den „Einsatz von Krankenwagen“ im Allgemeinen geltende Ausnahme fällt.
- „Gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen“ sind Organisationen oder Vereinigungen, die nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind und etwaige umständehalber erzielte Gewinne der Erfüllung ihrer sozialen Aufgabe widmen. Zur Erfüllung dieser Voraussetzung reicht es nicht aus, dass sie im innerstaatlichen Recht als Hilfsorganisation anerkannt sind.