

Sachgebiet:

BVerwGE: nein
Übersetzung: nein

Gesundheitsverwaltungsrecht einschl. des Rechts der Heilberufe, der Gesundheitsfachberufe und des Krankenhausfinanzierungsrechts sowie des Seuchen- und Infektionsschutzrechts

Sachgebietsergänzung:

Rettungsdienstrecht

Rechtsquelle/n:

GWB § 107 Abs. 1 Nr. 4
GG Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1
HmbRDG § 14 Abs. 1 Satz 2
RL 2014/24/EU Art. 10 Buchst. h

Titelzeile:

Vergabe von Leistungen der Notfallrettung im öffentlichen Rettungsdienst; hier: Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer auf gemeinnützige Organisationen, die zugleich im Katastrophenschutz mitwirken

Leitsatz:

§ 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 2 GWB kann richtlinienkonform dahingehend ausgelegt werden, dass nach Bundes- oder Landesrecht anerkannte Zivil- oder Katastrophenschutzorganisationen nur dann unter den Begriff der Hilfsorganisation fallen, wenn sie die Voraussetzungen erfüllen, die nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für die Anerkennung als gemeinnützige Organisation oder Vereinigung im Sinne des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU vorliegen müssen.

Beschluss des 3. Senats vom 21. September 2023 - BVerwG 3 B 44.22

- I. VG Hamburg vom 26. Mai 2021
Az: 14 K 3698/20
- II. OVG Hamburg vom 20. September 2022
Az: 3 Bf 198/21



Bundesverwaltungsgericht

BESCHLUSS

BVerwG 3 B 44.22
3 Bf 198/21

In der Verwaltungsstreitsache



ECLI:DE:BVerwG:2023:210923B3B44.22.0

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 21. September 2023
durch die Vorsitzende Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Philipp,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Liebler und
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kuhlmann

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Hamburgischen Obergerichtes vom 20. September 2022 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selbst trägt.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 60 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Klägerin, eine Gesellschaft in der Rechtsform der gemeinnützigen GmbH, erbringt Leistungen im Bereich des Rettungsdienstes. Sie begehrt ihre Berück-

sichtigung in einem Auswahlverfahren der Beklagten, das die Vergabe von Leistungen der Notfallrettung nach dem Hamburgischen Rettungsdienstgesetz (HmbRDG) vom 30. Oktober 2019 (HmbGVBl. S. 367) zum Gegenstand hat.

- 2 Die Beklagte veröffentlichte Anfang Dezember 2019 das Verfahren zur Vergabe von Dienstleistungsaufträgen über die Durchführung der Notfallrettung im öffentlichen Rettungsdienst im Zeitraum 1. September 2020 bis 31. Dezember 2025. Die Vergabeunterlagen enthielten den Hinweis, es werde "ein verwaltungsrechtliches Auswahlverfahren unter Anwendung der sogenannten Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB i. V. m. § 14 Abs. 1 HmbRDG durchgeführt". Der 4. Teil des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) finde keine Anwendung. Das Verfahren werde in Anlehnung an eine öffentliche Ausschreibung als einstufiges Vergabeverfahren ausgestaltet. Der Bieter habe nachzuweisen, dass es sich bei ihm um eine gemeinnützige Organisation oder Vereinigung im Sinne von § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB handele und er über eine Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 5 des Hamburgischen Katastrophenschutzgesetzes (HmbKatSG) verfüge.
- 3 Die Klägerin beantragte daraufhin bei der Beklagten die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz sowie vorsorglich ihre vorläufige Mitwirkung. Mit Bescheid vom 15. Januar 2020 lehnte die Beklagte die vorläufige Zustimmung und mit Bescheid vom 11. Januar 2021 auch die endgültige Zustimmung zur Mitwirkung der Klägerin im Katastrophenschutz ab. Die Klage wegen der vorläufigen Zustimmung blieb vor dem Verwaltungsgericht Hamburg und vor dem Hamburgischen Obergericht erfolglos. Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Berufungsurteil vom 20. September 2022 wies das Bundesverwaltungsgericht durch Beschluss vom 1. Juni 2023 zurück (BVerwG 6 B 39.22). Über den Widerspruch der Klägerin gegen die Ablehnung der endgültigen Zustimmung hatte die Beklagte im Zeitpunkt des Ergehens des hier angegriffenen Berufungsurteils noch nicht entschieden.
- 4 Am 16. Januar 2020 gab die Klägerin ein Angebot auf das Los 2 der Ausschreibung (räumlicher Einsatzbereich ... und ...) ab. Auf dieses Los reichte außerdem

die Beigeladene ein Angebot ein. Mit Schreiben vom 2. April 2020 teilte die Beklagte mit, das Angebot der Beigeladenen sei vollständig und wertungsfähig. Da das Angebot der Klägerin mangels Nachweises über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz auszuschließen sei, sei beabsichtigt, der Beigeladenen den Zuschlag für das Los 2 zu erteilen und mit ihr einen öffentlich-rechtlichen Beauftragungsvertrag zu schließen.

- 5 Die auf die Verhinderung der Zuschlagserteilung an die Beigeladene und auf die Einbeziehung des Angebots der Klägerin in das Auswahlverfahren gerichtete Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Das Oberverwaltungsgericht hat in seinem Berufungsurteil im Wesentlichen ausgeführt: Die Beklagte habe die Klägerin zu Recht vom Auswahlverfahren ausgeschlossen, weil sie bis zum Ablauf der Angebotsfrist keinen Nachweis über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz vorgelegt habe. Die Beklagte sei gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG befugt, diesen Nachweis für die Teilnahme am Auswahlverfahren zu fordern. Die Vorschrift stehe im Einklang mit Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG, und die Voraussetzungen für ihre Anwendung lägen vor. Die Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB sei mit Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU und mit primärem Unionsrecht vereinbar. Die ausgeschriebenen Rettungsdienstleistungen seien Dienstleistungen im Sinne der Bereichsausnahme. Die Beklagte habe das ihr durch § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG eingeräumte Ermessen rechtmäßig ausgeübt. Die getroffene Ermessensentscheidung halte sich innerhalb der Grenzen und Zwecke der Ermächtigungsnorm und sei verhältnismäßig. Sie verstoße auch nicht gegen Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG. Aus primärem Unionsrecht ergebe sich kein Anspruch der Klägerin auf Einbeziehung in das Auswahlverfahren. Nach alledem habe sie auch keinen Anspruch, dass die Zuschlagserteilung an die Beigeladene unterbleibe.
- 6 Das Oberverwaltungsgericht hat die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Klägerin, die auf die Zulassungsgründe der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) und des Vorliegens eines geltend gemachten Verfahrensmangels, auf dem die Entscheidung beruhen kann (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO), gestützt ist.

II

- 7 Die Beschwerde bleibt ohne Erfolg.
- 8 1. Die Revision ist nicht wegen eines geltend gemachten Verfahrensmangels nach § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen.
- 9 a) Die Klägerin rügt, das Oberverwaltungsgericht habe ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt, weil sie keine vollständige Einsicht in die beigezogenen Verwaltungsakten erhalten habe. Es habe unter Verstoß gegen §§ 99, 100 VwGO Aktenbestandteile aus der Vergabeakte ausgeheftet und ihr nicht zur Verfügung gestellt. Das Berufungsurteil sei jedoch auf die vollständige Vergabeakte gestützt. Wäre ihr, wie beantragt, Einsicht in die vollständige Vergabeakte gewährt worden, hätte sie weiter zur Willkürlichkeit der zugunsten der Beigeladenen getroffenen Vergabeentscheidung vortragen können. Das Angebot der Beigeladenen wäre auszuschließen gewesen und sie – die Klägerin – hätte die Chance auf ein neues Vergabeverfahren gehabt.
- 10 Die Rüge ist unbegründet. Die Klägerin zeigt mit ihrem Beschwerdevorbringen nicht auf, dass das Oberverwaltungsgericht ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO) verletzt hat. Weder lässt sich ihrem Vorbringen entnehmen, dass das Gericht ihren in der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag auf Akteneinsicht verfahrensfehlerhaft abgelehnt hat (aa), noch legt sie dar, dass das Gericht Aktenbestandteile zum Gegenstand des Berufungsverfahrens und -urteils gemacht hat, zu denen sie keine Gelegenheit der Akteneinsicht gehabt hätte (bb).
- 11 aa) Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin hat in der Berufungsverhandlung am 20. September 2022 Akteneinsicht in die Akten der Vergabekammer (VgK FB 1/20) beantragt. Das Oberverwaltungsgericht hat den Antrag durch einen begründeten Beschluss abgelehnt, den es in der mündlichen Verhandlung verkündet hat. Die Akten der Vergabekammer seien bereits Gegenstand der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht gewesen und außerdem Bestandteil der zum erstinstanzlichen Klageverfahren beigezogenen Gerichtsakten des verwaltungsgerichtlichen Eilverfahrens 14 E 1975/20. Die Klägerin hätte

seitdem die Möglichkeit zur Akteneinsicht gehabt, von der sie keinen Gebrauch gemacht habe. Der erst in der Berufungsverhandlung gestellte Akteneinsichtsantrag würde bei einer Stattgabe die Erledigung des Rechtsstreits verzögern (Protokoll der Sitzung vom 20. September 2022, S. 2 f. <Bl. 326-R f. GA>).

- 12 Das Recht auf Akteneinsicht in die Gerichtsakten und die dem Gericht vorgelegten Akten (§ 100 Abs. 1 Satz 1 VwGO) dient der Gewährung des Anspruchs der Beteiligten auf rechtliches Gehör und ist dessen Bestandteil (BVerwG, Beschlüsse vom 10. Oktober 1989 - 9 B 268.89 - Buchholz 310 § 132 VwGO Nr. 276 S. 18 = juris Rn. 3 und vom 11. März 2004 - 6 B 71.03 - juris Rn. 10, jeweils m. w. N.). Nicht jede Ablehnung eines Antrags auf Akteneinsicht stellt jedoch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs dar; ob dies der Fall ist, bemisst sich vielmehr nach den Umständen des Einzelfalls (BVerwG, Beschlüsse vom 8. Juni 2011 - 9 B 23.11 - juris Rn. 4 m. w. N. und vom 19. September 2018 - 8 B 2.18 - juris Rn. 9). Die Verfahrensbeteiligten sind im Interesse der Prozessökonomie gehalten, rechtzeitig vor der mündlichen Verhandlung Akteneinsicht zu beantragen und alle sich hierzu bietenden zumutbaren Möglichkeiten zu nutzen. Kommt ein Beteiligter dieser Mitwirkungsobliegenheit nicht nach, darf sein Antrag auf Akteneinsicht durch das Gericht jedenfalls dann abgelehnt werden, wenn bei einer Stattgabe die Erledigung des Rechtsstreits verzögert würde (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 8. Juni 2011 - 9 B 23.11 - a. a. O. und vom 19. September 2018 - 8 B 2.18 - a. a. O. Rn. 12). Danach ist die Ablehnung des Antrags der Klägerin auf Akteneinsicht nicht zu beanstanden. Nach den Darlegungen des Obergerichtes in seinem Beschluss vom 20. September 2022, die die Klägerin mit ihrer Beschwerde nicht angegriffen hat, hatte sie vor der mündlichen Verhandlung hinreichend Gelegenheit, Akteneinsicht zu beantragen und die dem Berufungsgericht vorliegenden Akten der Vergabekammer einzusehen. Aus dem Beschwerdevorbringen ergibt sich nicht, dass ihr dies unzumutbar gewesen ist. Ebenso wenig hat die Klägerin die vom Berufungsgericht angenommene Verfahrensverzögerung in Frage gestellt.
- 13 Sollte sich ihr Beschwerdevorbringen auf die mit der Beschwerdeschrift beantragte Akteneinsicht beziehen, zeigt die Klägerin gleichfalls keinen Verfahrensmangel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO auf. Das angegriffene Urteil könnte auf dem vermeintlichen Verfahrensverstoß nicht beruhen. Zudem ist

– wie sich aus den Ausführungen unter bb) ergibt – nicht ersichtlich, dass das Oberverwaltungsgericht dem Antrag auf Akteneinsicht nicht vollständig entsprechen haben könnte.

- 14 bb) Das Recht auf Akteneinsicht nach § 100 Abs. 1 Satz 1 VwGO erstreckt sich auf die gerichtseigenen sowie auf die dem Gericht im Zusammenhang mit dem Rechtsstreit vorgelegten Akten, das heißt auf den bei Gericht vorhandenen Aktenbestand (BVerwG, Beschluss vom 11. März 2004 - 6 B 71.03 - juris Rn. 10). In diesem Sinne vorgelegt worden sind dem Oberverwaltungsgericht – unter anderem – die von der Klägerin als "Vergabeakte" bezeichneten Sachakten der Beklagten zum Aktenzeichen VT 213 (ein Ordner <Beiakte E>). Es hat diese Akten zum Gegenstand seiner mündlichen Verhandlung gemacht (vgl. Sitzungsprotokoll, S. 2 <Bl. 326-R GA>) und im angegriffenen Urteil auf sie Bezug genommen (UA S. 17).
- 15 Die Klägerin legt nicht dar, dass die von ihr vermissten Inhalte zu den Abgrenzungsblättern 6 bis 10 der Beiakte E dem Oberverwaltungsgericht vorgelegen haben. Insbesondere kann dies nicht dem Schreiben des Oberverwaltungsgerichts vom 21. November 2022 entnommen werden (Bl. 431 GA). Das Schreiben nimmt Bezug auf den Schriftsatz der Klägerin vom 15. November 2022 (Bl. 428 GA), mit dem sie die vom Oberverwaltungsgericht auf ihren Antrag vom 4. November 2022 (Bl. 372 GA) zur Einsichtnahme übersandten Verwaltungsakten – darunter die Beiakte E – an das Gericht zurückgereicht hat. Die Klägerin hat darauf hingewiesen, zu den Abgrenzungsblättern 6 bis 10 sei der Ordner (Beiakte E) "leer". Nach dem vorgehefteten Inhaltsverzeichnis des Ordners handele es sich dabei um die Inhalte "Submission und Öffnung und Angebot" (Nr. 6), "Auswertung" (Nr. 7), "Vergabevermerk" (Nr. 8), "Prüfung Vergabeakte" (Nr. 9) und "Aktuelles" (Nr. 10). Die Klägerin hat ihren Hinweis mit dem Antrag verbunden, ihr Einsicht in die vollständigen Akten zu gewähren. Das Oberverwaltungsgericht hat ihr daraufhin mitgeteilt, die Sachakten seien vollständig übersandt worden. Wörtlich heißt es weiter: "Soweit Inhalte zu den Abgrenzungsblättern 6 bis 10 der Beiakte E vermisst werden, lagen und liegen diese mit Ausnahme der dort insgesamt einghefteten 17 Seiten dem Oberverwaltungsgericht nicht vor". Danach enthält das Schreiben vom 21. November 2022 die eindeutige Erklärung, dass dem Gericht keine über die in der Beiakte E enthaltenen

und an die Klägerin übersandten Aktenbestandteile vorgelegen haben. Die Klägerin zeigt mit ihrem Beschwerdevorbringen keine Anhaltspunkte auf, die ihre Annahme stützen könnten, das Oberverwaltungsgericht habe "Aktenbestandteile ausgeheftet" und ihr "nicht zur Verfügung gestellt". Sollte sie aus der Formulierung "(...) eingehafteten 17 Seiten" im Schreiben vom 21. November 2022 ableiten wollen, das Oberverwaltungsgericht habe diese Seiten zu irgendeinem Zeitpunkt ausgeheftet, missversteht sie die Mitteilung. Gemeint ist, dass in der dem Oberverwaltungsgericht vorgelegten und an die Klägerin übersandten Beiakte E zu den Abgrenzungsblättern 6 bis 10 insgesamt nur 17 Seiten eingehaftet waren und sind.

- 16 Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ergibt sich auch nicht mit Blick auf § 99 VwGO. Die Verpflichtung der Behörden zur Vorlage von Akten (§ 99 Abs. 1 Satz 1 VwGO) erstreckt sich (nur) auf solche Unterlagen, die das Gericht angefordert hat. Welche Akten vorzulegen sind, bestimmt das Gericht (BVerwG, Beschluss vom 11. März 2004 - 6 B 71.03 - juris Rn. 11 m. w. N.). Die Klägerin zeigt mit ihrem Beschwerdevorbringen nicht auf, dass das Oberverwaltungsgericht die von ihr vermissten Inhalte zu den Abgrenzungsblättern 6 bis 10 der Beiakte E gemäß § 99 Abs. 1 Satz 1 VwGO bei der Beklagten angefordert hat.
- 17 b) Die geltend gemachten Verfahrensmängel wegen der Ablehnung der in der mündlichen Verhandlung gestellten Beweisanträge liegen nicht vor.
- 18 aa) Die Klägerin hat die Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Beweis der Tatsache beantragt, "dass der in Streit stehende Auftrag Binnenmarktrelevanz besitzt, insbesondere Auftragswert, die wirtschaftliche Bedeutung des Auftrags, der Ort der Leistungserbringung sowie die Merkmale und Bedingungen der Auftragsdurchführung, Binnenmarktrelevanz besitzen" (Beweisantrag 1). Das Oberverwaltungsgericht hat den Antrag durch Beschluss mit der Begründung abgelehnt, die Feststellung, ob der streitige Auftrag Binnenmarktrelevanz besitze, sei das Ergebnis rechtlicher Würdigung, die selbst nicht Gegenstand eines Sachverständigenbeweises sein könne (Sitzungsprotokoll, S. 4 <Bl. 327-R GA>). Die Rüge der Klägerin, das Oberverwaltungsgericht habe mit der Ablehnung des Beweisantrages gegen seine Pflicht zur Aufklärung des Sachverhalts (§ 86 Abs. 1 VwGO) verstoßen und ihren Anspruch auf Gewährung

rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO) verletzt, greift nicht durch.

- 19 (1) Mit dem Begriff der Binnenmarktrelevanz bezieht sich der Beweisantrag, wie sich aus der ihm beigefügten Begründung ergibt (Anlage zum Sitzungsprotokoll <Bl. 329 f. GA>), auf das Bestehen eines eindeutigen grenzüberschreitenden Interesses an einem öffentlichen Auftrag im Sinne der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (vgl. dazu z. B. EuGH, Urteile vom 11. Dezember 2014 - C-113/13 - juris Rn. 46 und vom 19. April 2018 - C-65/17 - juris Rn. 36 ff., jeweils m. w. N.). Die Feststellung, ob an dem hier in Rede stehenden öffentlichen Auftrag über Rettungsdienstleistungen ein eindeutiges grenzüberschreitendes Interesse im Sinne dieser Rechtsprechung besteht bzw. – mit den Worten der Klägerin – ob er eine Binnenmarktrelevanz besitzt, ist das Ergebnis richterlicher Würdigung, die selbst nicht Gegenstand eines Sachverständigenbeweises sein kann (BVerwG, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - 3 B 34.19 - NVwZ-RR 2022, 86 Rn. 13). Allerdings können die tatsächlichen Umstände, die Grundlage für die richterliche Würdigung sind, Gegenstand der tatrichterlichen Beweiserhebung sein (BVerwG, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - 3 B 34.19 - a. a. O.). Die Klägerin hat mit ihrem Beweisantrag die Binnenmarktrelevanz des Auftragswerts, der wirtschaftlichen Bedeutung des Auftrags, des Ortes der Leistungserbringung sowie der Merkmale und Bedingungen der Auftragsdurchführung unter Beweis gestellt. Ob der Antrag auch insoweit mit der Begründung abgelehnt werden konnte, es handele sich um keine beweisfähigen Tatsachen, sondern um das dem Beweis nicht zugängliche Ergebnis richterlicher Würdigung, ist zweifelhaft. Ein Beweisantrag kann nicht stets schon mit der Begründung abgelehnt werden, die Anknüpfungstatsachen stünden fest und die hieraus im Rahmen freier richterlicher Überzeugungsbildung abgeleiteten Schlussfolgerungen seien dem Sachverständigenbeweis nicht zugänglich. Dass ein Sachverständigengutachten die eigene Sachverhalts- und Beweiswürdigung des Tatrichters nicht ersetzen kann, sondern hierfür nur eine Hilfestellung bietet, ändert nichts daran, dass es bezüglich der im Wege der Bewertung festzustellenden Tatsachen durchaus als geeignetes Beweismittel zur Unterstützung der letztlich maßgeblichen richterlichen Überzeugungsbildung in Betracht kommen kann (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 13. März 2009 - 1 B 20.08 - Buchholz 310 § 86 Abs. 2

VwGO Nr. 65 Rn. 5 und vom 2. August 2013 - 6 BN 1.13 - Buchholz 402.41 Allgemeines Polizeirecht Nr. 99 Rn. 50). Ob das hier der Fall ist, bedarf jedoch keiner abschließenden Klärung. Zwar hat sich das Oberverwaltungsgericht nicht auf eine zusätzliche Begründung gestützt, die die Ablehnung des Beweisantrags trägt (in Betracht gekommen wäre gegebenenfalls der Ablehnungsgrund der eigenen Sachkunde: vgl. BVerwG, Urteil vom 26. Oktober 2021 - 8 C 34.20 - BVerwGE 174, 58 Rn. 15; Beschlüsse vom 30. Juni 2015 - 3 B 47.14 - juris Rn. 33 und vom 15. Dezember 2020 - 3 B 34.19 - NVwZ-RR 2022, 86 Rn. 31, jeweils m. w. N.).

- 20 Das angegriffene Urteil kann aber auf dem – unterstellten – Verfahrensmangel nicht beruhen. Das Oberverwaltungsgericht hat seine Annahme, ein Anspruch der Klägerin auf (weitere) Einbeziehung in das Auswahlverfahren der Beklagten folge nicht aus europäischem Primärrecht, auf zwei selbstständig tragende Erwägungen gestützt. Es hat zum einen angenommen, dass an der in Rede stehenden Vergabe von Rettungsdienstleistungen kein eindeutiges grenzüberschreitendes Interesse bestehe (UA S. 40 ff.). Zum anderen hat es darauf abgestellt, selbst wenn ein eindeutiges grenzüberschreitendes Interesse zu bejahen wäre, ergäbe sich kein Anspruch der Klägerin, weil das Auswahlverfahren nicht gegen primäres Unionsrecht verstoße (UA S. 40, S. 43 ff.). Bei einer solchen Mehrfachbegründung kann die Revision nur zugelassen werden, wenn hinsichtlich jeder dieser tragenden Begründungen ein Revisionszulassungsgrund geltend gemacht wird und vorliegt (stRspr, vgl. z. B. Beschlüsse vom 1. August 2011 - 7 BN 2.11 - juris Rn. 4, vom 30. November 2020 - 8 B 16.20 - juris Rn. 2 und vom 7. Dezember 2021 - 3 B 6.21 - juris Rn. 6, jeweils m. w. N.). An dieser Voraussetzung fehlt es. Den zweiten Begründungsstrang, das Auswahlverfahren verstoße nicht gegen primäres Unionsrecht, hat die Klägerin nicht mit einem durchgreifenden Zulassungsgrund angegriffen. Die insoweit erhobenen Verfahrensrügen haben – wie nachstehend dargelegt – keinen Erfolg. Das Gleiche gilt, soweit sich die Klägerin mit einer Grundsatzrüge gegen dieses Begründungselement wendet (dazu unter 2. a)).

- 21 (2) Aus demselben Grund rechtfertigt die Rüge, dem Oberverwaltungsgericht hätte sich auch ohne einen hierauf gerichteten Beweisantrag eine weitere Sachaufklärung zur Binnenmarktrelevanz des Dienstleistungsauftrags aufdrängen müssen, nicht die Zulassung der Revision.
- 22 Im Übrigen zeigt die Klägerin mit ihrem Vorbringen keinen Aufklärungsmangel auf. Das Oberverwaltungsgericht hat aus der Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer auf gemeinnützige Organisationen, die zugleich über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten verfügten, den Schluss gezogen, diese Auftragsbedingungen ließen es als praktisch ausgeschlossen erscheinen, dass Unternehmen aus anderen Mitgliedstaaten ein ernsthaftes Interesse an dem Auftrag haben könnten (UA S. 42). Aus dem Beschwerdevorbringen geht nicht hervor, inwiefern dem Oberverwaltungsgericht für diese Bewertung die nötige Sachkunde gefehlt haben sollte. Eine "Marktanalyse" des Rettungsdienstsektors, wie von der Klägerin geltend gemacht, musste das Gericht nicht für erforderlich halten.
- 23 bb) Mit ihrem Beweisantrag 2 hat die Klägerin die Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Beweis der Tatsachen beantragt, "dass die im Katastrophenschutz der Beklagten mitwirkenden Hilfsorganisationen – mit ihren Tätigkeiten Gewinne erzielen, – für die Mitwirkung im Katastrophenschutz auf Erwerbstätige (nicht: ausschließlich Freiwillige) zurückgreifen und keines Schutzes zum Erhalt ihrer Tätigkeit bedürfen". Zur Begründung hat sie auf die Anforderungen verwiesen, die der Gerichtshof der Europäischen Union in seinem Urteil vom 11. Dezember 2014 - C-113/13 - (Spezzino) für die vorrangige und direkte Vergabe von Rettungsdienstleistungen an Freiwilligenorganisationen formuliert habe (Bl. 331 f. GA). Das Oberverwaltungsgericht hat den Antrag durch Beschluss mit der Begründung abgelehnt, die ersten beiden unter Beweis gestellten Tatsachen seien nicht entscheidungserheblich. Die weitere unter Beweis gestellte Tatsache könne nicht Gegenstand einer Beweiserhebung sein, da es sich um eine rechtliche Bewertung handle (Sitzungsprotokoll, S. 4 <Bl. 327-R GA>). Die Klägerin rügt die Verletzung ihres Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs, soweit der Beweisantrag wegen fehlender Entscheidungserheblichkeit abgelehnt wurde.

- 24 Die Gehörsrüge bleibt ohne Erfolg.
- 25 Die Ablehnung eines Beweisantrags nach § 86 Abs. 2 VwGO ist nur dann verfahrensfehlerhaft, wenn sie im Prozessrecht keine Stütze findet. Ein Beweisantrag kann unter anderem abgelehnt werden, wenn die unter Beweis gestellte Tatsache nach der materiell-rechtlichen Auffassung des Tatsachengerichts nicht entscheidungserheblich ist (stRspr, vgl. z. B. BVerwG, Beschlüsse vom 16. Februar 2016 - 3 B 68.14 - juris Rn. 16 f., vom 16. Dezember 2020 - 3 B 45.19 - juris Rn. 16 m. w. N. und vom 30. Juni 2021 - 9 B 46.20 - juris Rn. 5 f. m. w. N.). Danach hat das Oberverwaltungsgericht die Einholung eines Sachverständigengutachtens zu den mit dem Beweisantrag 2 unter Spiegelstrich eins und zwei unter Beweis gestellten Tatsachen ohne Verstoß gegen Prozessrecht abgelehnt.
- 26 Es hat in dem angegriffenen Urteil angenommen, die Klägerin könne nicht aus Gründen des europäischen Primärrechts beanspruchen, in das Streitige Auswahlverfahren (weiter) einbezogen zu werden. Zwar stelle die Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer auf solche gemeinnützigen Organisationen, die zugleich im Katastrophenschutz der Beklagten mitwirkten, eine Ungleichbehandlung insbesondere gegenüber ausländischen Unternehmen dar, die dieses Kriterium regelmäßig nicht oder nur schwer erfüllen könnten. Die Ungleichbehandlung sei aber gerechtfertigt. Die betroffenen Grundfreiheiten des Art. 49 und des Art. 56 AEUV seien aus einem nach Art. 52 i. V. m. Art. 62 AEUV anerkannten Rechtfertigungsgrund in verhältnismäßiger Weise eingeschränkt worden. Die Beklagte verfolge mit dem Erfordernis der Mitwirkung im Katastrophenschutz insbesondere das Ziel, durch eine Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten. Durch einen wechselseitigen Austausch bzw. Einsatz der Mitarbeiter zwischen Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz solle insgesamt ein hohes Gesundheitsschutzniveau sichergestellt werden. Das Erfordernis sei zur Zielerreichung geeignet. Den – insbesondere auch ehrenamtlichen – Mitarbeitern des Katastrophenschutzes könne so die Mitwirkung im Regelrettungsdienst ermöglicht werden, damit sie dort die notwendige Praxisroutine erwerben und erhalten könnten. Die Maßnahme sei auch erforderlich sowie angemessen. Das hochrangige Schutzgut der öffentlichen Gesundheit überwiege das Interesse der übrigen Unternehmen an einem

chancengleichen und wettbewerblichen Auswahlverfahren (UA S. 45 f.). Das Oberverwaltungsgericht hat weiter ausgeführt: Soweit die Klägerin einwende, dass der Europäische Gerichtshof in seiner "Spezzino-Rechtsprechung" strenge Anforderungen an einen Rechtfertigungsgrund gestellt habe, dringe sie damit nicht durch. Die Anforderungen in seiner Entscheidung vom 11. Dezember 2014 (C-113/13, Spezzino) bezögen sich auf die in Italien tätigen Freiwilligenorganisationen. Zudem sei im dortigen Ausgangsverfahren die 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 (ABl. L 94 S. 65) nicht anwendbar gewesen. Dass die auf die italienischen Freiwilligenorganisationen bezogenen Ausführungen des Gerichtshofs nicht im selben Maße auf die in Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU genannten "gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen" zu übertragen seien, könne der Entscheidung des Gerichtshofs vom 21. März 2019 (C-465/17, Falck) entnommen werden. Dort würden an das Vorliegen einer gemeinnützigen Organisation oder Vereinigung weniger weitreichende Anforderungen gestellt (UA S. 46 f.). Danach waren die ersten beiden unter Beweis gestellten Tatsachen nicht entscheidungserheblich. Nach der insoweit maßgeblichen materiell-rechtlichen Auffassung des Oberverwaltungsgerichts kam es auf sie nicht an.

- 27 cc) Mit ihrem Beweisantrag 3 hat die Klägerin die Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Beweis der Tatsache(n) beantragt, "dass zum Abgabezeitpunkt des Vergabeverfahrens nur die im Katastrophenschutz der Beklagten mitwirkenden Hilfsorganisationen die Bedingungen der Vergabeunterlagen (Nr. 7.2.3 "Anerkennung über die Mitwirkung im Katastrophenschutz" im Dokument "Allgemeines zum Verfahren") erfüllen konnten". Das Oberverwaltungsgericht hat den Beweisantrag durch Beschluss mit der Begründung abgelehnt, er sei auf eine rechtliche Subsumtion gerichtet, die einem Sachverständigenbeweis nicht zugänglich sei (Sitzungsprotokoll, S. 4 <Bl. 327-R GA>). Die Klägerin rügt, die Ablehnung verletze ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs, weil das Oberverwaltungsgericht zu Unrecht davon ausgegangen sei, der Beweisantrag sei nicht auf eine beweisfähige Tatsache gerichtet. Die Mitwirkung im Katastrophenschutz erfordere die Vorhaltung bestimmter Ein-

heiten und Gerätschaften. Dass allein die bereits im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen diese Mittel zum Zeitpunkt der Angebotsabgabe vorgehalten hätten, sei ein tatsächlicher Umstand, der dem Beweis zugänglich sei.

28 Der behauptete Gehörsverstoß liegt nicht vor. Die Ablehnung des Beweisantrags ist nicht zu beanstanden. Die in der Vergabeunterlage "Allgemeines zum Verfahren" benannte Verfahrensbedingung 7.2.3. (Anerkennung über die Mitwirkung im Katastrophenschutz) lautete: "Nachweis über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 5 HmbKatSG durch Vorlage der Bestätigung der zuständigen Behörde". Danach erfordert das Beweisthema vorrangig eine rechtliche Würdigung. Denn es ist eine Rechtsfrage, welche Voraussetzungen sich aus § 3 Abs. 1 Nr. 1, § 5 HmbKatSG für die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz ergeben. Ohne Erfolg macht die Klägerin geltend, es sei ein dem Beweis zugänglicher Umstand, dass allein die bereits im Katastrophenschutz tätigen Organisationen zum Zeitpunkt der Angebotsabgabe die für die Mitwirkung erforderlichen Einheiten und Gerätschaften vorhielten. Die im Beweisantrag formulierte Beweisfrage hatte einen davon abweichenden Gegenstand.

29 c) Auch die weitere Aufklärungsrüge bleibt ohne Erfolg.

30 Die Klägerin trägt vor, es wäre aufklärungsbedürftig gewesen, ob der vom Oberverwaltungsgericht angenommene Rechtfertigungsgrund der "Beteiligung der im Katastrophenschutz ehrenamtlich Mitwirkenden im Regelrettungsdienst (zum Erwerb von Praxisroutine)" tatsächlich vorliege. Die Beweiserhebung hätte ergeben, dass die Beteiligung in der Praxis nicht vorkomme und damit kein geeigneter Grund sei, um ihren Ausschluss aus dem Vergabeverfahren zu rechtfertigen. Die Sachverhaltsaufklärung hätte sich dem Oberverwaltungsgericht aufdrängen müssen. Sie habe in der mündlichen Verhandlung durch ihren Beweisantrag 2 und die Rüge seiner Ablehnung deutlich gemacht, dass vermeintliche Rechtfertigungsgründe auf ihr tatsächliches Vorliegen hin zu überprüfen seien. Mit diesem Vorbringen zeigt die Klägerin nicht auf, dass das Oberverwaltungsgericht gegen seine Pflicht zur Sachaufklärung (§ 86 Abs. 1 VwGO) verstoßen hat.

- 31 aa) Zur ordnungsgemäßen Darlegung einer Aufklärungsrüge gehört die Angabe, welche für geeignet und erforderlich gehaltenen Aufklärungsmaßnahmen in Betracht gekommen wären (stRspr, vgl. z. B. BVerwG, Beschlüsse vom 27. Oktober 1999 - 9 B 567.99 - juris Rn. 4, vom 17. Dezember 2014 - 10 B 47.14 - juris Rn. 10 und vom 23. November 2020 - 6 B 33.20 - juris Rn. 20). Dem genügt die Beschwerdebegründung nicht. Sie bezeichnet kein Beweismittel, dessen Heranziehung sich dem Oberverwaltungsgericht hätte aufdrängen müssen.
- 32 bb) Zudem ergibt sich aus dem Beschwerdevorbringen nicht, dass die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Oberverwaltungsgericht auf die Vornahme der Sachverhaltsaufklärung, deren Unterbleiben sie nunmehr rügt, hingewirkt hat. Der gestellte Beweisantrag 2 und die Rüge seiner Ablehnung genügen hierfür nicht.
- 33 Ebenso wenig ist ersichtlich, dass sich dem Oberverwaltungsgericht aus dessen maßgeblicher materiell-rechtlicher Sicht eine Sachaufklärung in der gerügten Richtung aufdrängen musste.
- 34 (1) Es hat angenommen, die Beschränkung des Teilnehmerkreises auf gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen, die zugleich über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten verfügten, finde ihre Rechtsgrundlage in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG (UA S. 21). Es hat des Weiteren angenommen, § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG verstoße nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG, und dazu ausgeführt, der durch die Regelung bewirkte Eingriff in die Berufsfreiheit sei gerechtfertigt. Im Rahmen dieser Prüfung hat es festgestellt, der Gesetzgeber verfolge insbesondere das Ziel, durch eine Verzahnung von Rettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten. Insbesondere den im Katastrophenschutz tätigen Kräften solle ermöglicht werden, im Regelbetrieb des Rettungsdienstes die notwendige Praxisroutine erwerben und erhalten zu können, um im Einsatz bei Großschadenslagen und Katastrophen die erforderlichen Abläufe und Handlungsstandards effizienter ausüben zu können (UA S. 23 f.). Der Gesetzgeber verfüge über einen Einschätzungs- und Prognosespielraum im Hinblick auf die Auswirkungen der in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG

getroffenen Regelung und auch in Bezug auf die Gefahrenlage für das Gemeinschaftsgut, zu dessen Schutz er tätig werde. Danach sei es nicht zu beanstanden, dass er davon ausgehe, den im Katastrophenschutz tätigen Einsatzkräften könnten die erforderliche Routine und wichtige praktische Fertigkeiten fehlen, wenn die Bereiche Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz nicht miteinander vernetzt würden, und die Gesundheitsversorgung bzw. das angestrebte hohe Schutzniveau im Katastrophenfall wären dadurch beeinträchtigt. Hierbei handle es sich um nachvollziehbare Annahmen des Gesetzgebers und damit um eine tragfähige Begründung für die getroffene Regelung (UA S. 24 f.). Das Oberverwaltungsgericht hat die Regelung als zur Zielerreichung geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne angesehen. Der Grundrechtseingriff werde dadurch abgemildert, dass die privaten Rettungsdienstunternehmen im Bereich des Krankentransports tätig sein könnten. In der Gesamtabwägung werde angesichts des Gewichts der den Eingriff rechtfertigenden Gründe die Grenze des Zumutbaren gewahrt (UA S. 25 ff.). Gestützt auf diese Ausführungen hat das Oberverwaltungsgericht auch einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG verneint (UA S. 27 f.).

35 Danach hätten sich dem Oberverwaltungsgericht weitere Ermittlungen zur Klärung der Frage, ob der durch § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG bewirkte Eingriff in die Berufsfreiheit von privaten Rettungsdienstunternehmen und deren Ungleichbehandlung gegenüber im Katastrophenschutz mitwirkenden Hilfsorganisationen durch plausible Sachgründe gerechtfertigt sind, nur dann aufdrängen müssen, wenn die Annahmen des Gesetzgebers – unter Berücksichtigung des ihm zukommenden Einschätzungs- und Prognosespielraums – durch Beteiligtenvorbringen oder aufgrund sonstiger Erkenntnisse des Gerichts schlüssig in Zweifel gezogen worden wären. Das legt die Klägerin mit ihrer Beschwerdebe-gründung nicht dar.

36 (2) Hinsichtlich der vom Oberverwaltungsgericht vorgenommenen Überprüfung der Entscheidung der Beklagten, von der in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG vorgesehenen Befugnis der Beschränkung des Teilnehmerkreises Gebrauch zu machen (UA S. 35 ff. unter c)), ergibt sich nichts Anderes. Das Oberverwaltungsgericht hat für seine Feststellungen zu der von der Beklagten angestrebten Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz insbesondere die

beigezogene Sachakte der Beklagten (vgl. UA S. 36 <Vermerk der Beklagten vom 3. Dezember 2019>) sowie die Gesetzesmaterialien zu § 14 Abs. 1 HmbRDG verwertet (vgl. UA S. 36 i. V. m. S. 24 ff.). Die Klägerin legt nicht dar, dass und inwiefern diese Erkenntnisgrundlagen durch anderweitiges Vorbringen im Berufungsverfahren schlüssig in Frage gestellt worden sind (vgl. BVerwG, Beschluss vom 17. Dezember 2014 - 10 B 47.14 - juris Rn. 10).

37 (3) Das Gleiche gilt in Bezug auf die Annahme des Oberverwaltungsgerichts, die Entscheidung der Beklagten den Bieterkreis zu beschränken, sei mit Art. 49, Art. 56 AEUV vereinbar. Auch im Rahmen dieser Prüfung hat das Gericht zur Begründung auf die bezweckte Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz sowie auf das damit verfolgte Ziel eines hohen Schutzes von Leben und Gesundheit der Bevölkerung verwiesen (vgl. UA S. 45 f.).

38 d) Schließlich liegt auch der behauptete Verstoß gegen den Überzeugungsgrundsatz (§ 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO) nicht vor. Die Klägerin stützt den vermeintlichen Verstoß darauf, das angegriffene Urteil beruhe auf einer unzureichend gewährten Akteneinsicht und auf unvollständig beigezogenen Akten. Diese Rügen sind – wie unter II 1. a) dargelegt – unbegründet.

39 2. Die Revision ist nicht wegen der geltend gemachten grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) zuzulassen.

40 Grundsätzliche Bedeutung im Sinne dieser Bestimmung kommt einer Rechtssache zu, wenn sie eine fallübergreifende, bisher höchstrichterlich nicht beantwortete Frage des revisiblen Rechts (§ 137 Abs. 1 VwGO) aufwirft, die im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder einer Weiterentwicklung des Rechts revisionsgerichtlicher Klärung bedarf und die für die Entscheidung des Revisionsgerichts erheblich sein wird. Das ist in einer den Anforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügenden Weise darzulegen. Ein Klärungsbedarf besteht nicht, wenn die Rechtsfrage bereits geklärt ist oder mit Hilfe der üblichen Regeln sachgerechter Normauslegung oder auf der Grundlage der bestehenden höchstrichterlichen Rechtsprechung auch ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens eindeutig beantwortet werden kann (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - 3 B 34.19 - NVwZ-RR 2022, 86 Rn. 28

m. w. N.). Bundesrecht im Sinne des § 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO und damit revisibel ist auch das Recht der Europäischen Union (stRSpr, vgl. BVerwG, Urteil vom 18. Juni 2020 - 3 C 3.19 - BVerwGE 168, 287 Rn. 26 m. w. N.).

41 a) Danach rechtfertigt die von der Klägerin aufgeworfene Frage,

"Ist das Bestehen eines grenzüberschreitenden Sachverhalts bereits dann (und unabhängig von den Voraussetzungen des binnenmarktrelevanten Auftrags) anzunehmen, wenn ein (Mutter-)Konzern aus einem EU-Mitgliedstaat eine Tochtergesellschaft in einem anderen EU-Mitgliedstaat nach inländischem Recht gründet, die sich ihrerseits dann im Inland auf Dienstleistungsaufträge bewirbt?",

nicht die Zulassung der Revision. Sie ist wegen fehlender Entscheidungserheblichkeit nicht klärungsbedürftig. Wie schon dargelegt, hat das Oberverwaltungsgericht seine Annahme, ein Anspruch der Klägerin auf (weitere) Einbeziehung in das Auswahlverfahren der Beklagten folge nicht aus primärem Unionsrecht, auf zwei selbstständig tragende Erwägungen gestützt. Es hat zum einen angenommen, dass an der in Rede stehenden Vergabe von Rettungsdienstleistungen kein eindeutiges grenzüberschreitendes Interesse bestehe. Dazu hat es unter anderem ausgeführt, auch der Umstand, dass die Klägerin eine dänische Konzernmutter habe, spreche nicht entscheidend für die Annahme eines solchen Interesses (UA S. 42). Zum anderen hat das Oberverwaltungsgericht darauf abgestellt, selbst wenn ein eindeutiges grenzüberschreitendes Interesse zu bejahen wäre, könne die Klägerin keine Einbeziehung in das Auswahlverfahren beanspruchen. Das Vergabeverfahren verstoße nicht gegen primäres Unionsrecht (UA S. 43 ff.). Bei einer solchen Mehrfachbegründung kann die Revision – wie gezeigt – nur zugelassen werden, wenn hinsichtlich jeder dieser tragenden Begründungen ein Revisionszulassungsgrund geltend gemacht wird und vorliegt. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt. Den zweiten Begründungsstrang, das Auswahlverfahren verstoße nicht gegen primäres Unionsrecht, hat die Klägerin nicht mit einem durchgreifenden Zulassungsgrund angegriffen. Die Verfahrensrügen haben aus den unter 1. dargelegten Gründen keinen Erfolg. Das Gleiche gilt – wie im Folgenden dargelegt –, soweit sich die Klägerin mit einer Grundsatzzüge gegen dieses Begründungselement wendet.

42 b) Die von ihr als grundsätzlich klärungsbedürftig bezeichneten Fragen,

"Steht Art. 10 lit. h) RL 2014/24/EU einer Regelung wie in § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG i. V. m. § 5 Abs. 1 Satz 1 HmbKatSG entgegen, die ein Auswahlverfahren auf gemeinnützige Organisationen beschränken will, die mit Zustimmung eines Bundeslandes (hier: der Freien und Hansestadt Hamburg) im Katastrophenschutz vor Ort mitwirken, obwohl die Mitwirkung im Katastrophenschutz im nationalen Recht nicht davon abhängt, dass keine Gewinnerzielungsabsicht vorliegt, weil diese Organisationen damit nicht 'gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen' i. S. d. RL 2014/24/EU sind"? und

"Sind die Art. 10 lit. h) Richtlinie 2014/24/EU, Art. 21 lit. h) Richtlinie 2014/25/EU und Art. 10 Abs. 8 lit. g) Richtlinie 2014/23/EU dahingehend auszulegen, dass § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB unionsrechtswidrig und damit unanwendbar ist?",

rechtfertigen nicht die Zulassung der Revision nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Soweit sie revisibles Recht betreffen und entscheidungserheblich sind, lassen sie sich auch ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens eindeutig beantworten.

43 aa) Gemäß Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU gilt diese Richtlinie nicht für öffentliche Dienstleistungsaufträge, die Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr mit den in dieser Bestimmung genannten CPV-Codes (Referenznummern des Common Procurement Vocabulary) – mit Ausnahme des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung – zum Gegenstand haben und die von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbracht werden. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist der Begriff der gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen in Abgrenzung zu einer Organisation oder Vereinigung mit Gewinnerzielungsabsicht zu verstehen, die zur Erzielung eines Gewinns gegründet wurde. Zudem ist der Begriff auf Organisationen und Vereinigungen zu beschränken, die einen speziellen Charakter im Sinne des 28. Erwä-

gungsgrundes der Richtlinie aufweisen. Danach sind gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen im Sinne des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU solche Organisationen und Vereinigungen, die keine Gewinnerzielungsabsicht verfolgen und ihren Mitgliedern keinen – auch keinen mittelbaren – Gewinn verschaffen können (EuGH, Urteil vom 7. Juli 2022 - C -213/21 - juris Rn. 28 ff.). Der Gerichtshof hat außerdem entschieden, dass Organisationen oder Vereinigungen, deren Ziel in der Erfüllung sozialer Aufgaben besteht, die nicht erwerbswirtschaftlich tätig sind und die etwaige Gewinne reinvestieren, um das Ziel der Organisation oder Vereinigung zu erreichen, unter den Begriff der gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen im Sinne des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU fallen (EuGH, Urteile vom 21. März 2019 - C-465/17 - juris Rn. 59 und vom 7. Juli 2022 - C -213/21 - a. a. O. Rn. 34).

- 44 bb) Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung und mit Hilfe der üblichen Regeln sachgerechter Normauslegung ist die Frage, ob § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB mit Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU im Einklang steht, eindeutig zu bejahen.
- 45 Gemäß § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB ist dieser Teil – das heißt "Teil 4 Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen", §§ 97 ff. GWB – nicht anzuwenden auf die Vergabe von öffentlichen Aufträgen und Konzessionen zu Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr, die von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbracht werden und die unter die Referenznummern des Common Procurement Vocabulary 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 fallen (Halbsatz 1); gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen im Sinne dieser Nummer sind insbesondere die Hilfsorganisationen, die nach Bundes- oder Landesrecht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannt sind (Halbsatz 2).

- 46 Die Vereinbarkeit von § 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 1 GWB mit Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU ist nicht zweifelhaft. Die Vorschrift wiederholt hinsichtlich der ausgenommenen Dienstleistungen den Wortlaut der Richtlinienbestimmung.
- 47 § 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 2 GWB kann im Einklang mit den Erfordernissen des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU ausgelegt werden. Das Umsetzungsgebot des Art. 288 Abs. 3 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und der aus Art. 4 Abs. 3 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) folgende Grundsatz der Unionstreue gebieten, das nationale Recht durch Anwendung seiner Auslegungsmethoden soweit wie möglich richtlinienkonform auszulegen (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Juli 2016 - 3 C 23.15 - BVerwGE 155, 381 Rn. 22 m. w. N.). Danach sind die in Halbsatz 2 bezeichneten Hilfsorganisationen nur dann gemeinnützige Organisationen im Sinne von § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, wenn sie die Voraussetzungen erfüllen, die nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für die Anerkennung als gemeinnützige Organisation oder Vereinigung im Sinne des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU vorliegen müssen. Unter den Begriff der Hilfsorganisationen nach § 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 2 GWB fallen daher nur solche nach Bundes- oder Landesrecht anerkannte Zivil- oder Katastrophenschutzorganisationen, die keine Gewinnerzielungsabsicht verfolgen bzw. nicht erwerbswirtschaftlich tätig sind und ihren Mitgliedern keine – auch keine mittelbaren – Gewinne verschaffen können. Etwaige Gewinne einer Hilfsorganisation müssen zur Erfüllung der von ihr verfolgten gemeinnützigen Aufgaben verwendet werden.
- 48 Dieses Auslegungsergebnis verletzt nicht die methodischen Grenzen der Normauslegung (vgl. dazu BVerfG, Kammerbeschluss vom 26. September 2011 - 2 BvR 2216/06 u. a. - NJW 2012, 669 Rn. 47 ff.). Die Wortlautgrenze ist nicht überschritten. Das Auslegungsergebnis steht auch nicht in Widerspruch zum Willen des Gesetzgebers. Aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich, dass mit § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB (u. a.) Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU umgesetzt werden sollte (Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Vergaberechts <Vergaberechtsmodernisierungsgesetz - VergRModG>, BT-Drs. 18/6281 S. 55 f., 78 f.). Danach ist anzunehmen, dass der Gesetzgeber einen richtlinien-

konformen Begriff der gemeinnützigen Organisationen und Vereinigungen verwenden wollte. Die Gesetzesbegründung enthält keine Aussagen, die der dargestellten Auslegung des § 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 2 GWB entgegenstehen.

49 In Übereinstimmung damit hat das Oberverwaltungsgericht die Vereinbarkeit des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB mit Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU bejaht (UA S. 29 f.; ebenso OLG Naumburg - Vergabesenat, Beschluss vom 30. März 2022 - 7 Verg 2/22 - juris Rn. 44 m. w. N.; OLG Brandenburg - Vergabesenat, Beschluss vom 26. Juli 2021 - 19 Verg 3/21 - juris Rn. 84; OLG München - Vergabesenat, Beschluss vom 21. Oktober 2019 - Verg 13/19 - juris Rn. 39 m. w. N.).

50 cc) Ob § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG den Vorgaben des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB und des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU entspricht, ist eine Frage der Auslegung und Anwendung des irrevisiblen Landesrechts (vgl. § 137 Abs. 1 VwGO). Die Rüge der Klägerin, § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG verletze Bundesrecht, vermag die Zulassung der Revision nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO nur zu begründen, wenn die Auslegung und Anwendung des – gegenüber dem Landesrecht als korrigierendem Maßstab angeführten – Bundesrechts ihrerseits ungeklärte Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwerfen (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 15. Dezember 2020 - 3 B 34.19 - NVwZ-RR 2022, 86 Rn. 44 m. w. N.). Das Oberverwaltungsgericht hat angenommen, § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG und das streitige Auswahlverfahren der Beklagten stellten die Einhaltung der Voraussetzungen des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB sicher (UA S. 28 ff., S. 32 ff.). Durch § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG und den im Vergabeverfahren geforderten Nachweis über die Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten würden die Vorgaben der Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB nicht erweitert. Es bleibe sichergestellt, dass allein gemeinnützige Unternehmen im Sinne der Bereichsausnahme an dem Auswahlverfahren teilnähmen (UA S. 33). Die Klägerin zeigt mit ihrem Beschwerdevorbringen nicht auf, dass und inwiefern sich daraus ein grundsätzlicher Klärungsbedarf des revisiblen Rechts ergeben könnte.

51 dd) Auch mit ihrem Vortrag, der Europäische Gerichtshof habe in seinem Urteil vom 21. März 2019 - C-465/17, Falck - dargelegt, dass § 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 2

GWB unionsrechtswidrig sei, zeigt sie keinen rechtsgrundsätzlichen Klärungsbedarf auf. Ihr Vortrag trifft nicht zu. Der Gerichtshof hat nicht angenommen, die Vorschrift verstoße gegen Unionsrecht, sondern entschieden, es sei Sache der nationalen Gerichte zu beurteilen, ob § 107 Abs. 1 Nr. 4 Halbs. 2 GWB im Einklang mit den Erfordernissen von Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU ausgelegt werden könne (EuGH, Urteil vom 21. März 2019 - C-465/17 - juris Rn. 58). Das ist – wie dargelegt – der Fall. Soweit die Klägerin auf das Vertragsverletzungsverfahren der Europäischen Kommission Nr. 2018/2272 und auf die "Mit Gründen versehene Stellungnahme gemäß Artikel 258 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union gerichtet an die Bundesrepublik Deutschland wegen Nichtumsetzung der Richtlinien 2014/23/EU, 2014/24/EU und 2014/25/EU u. a." verweist, legt sie nicht dar, inwiefern sich hieraus – anders als das Oberverwaltungsgericht angenommen hat (UA S. 30) – Abweichendes ergeben sollte.

52 c) Den Fragen

"Müssen Art. 10 lit. h) Richtlinie 2014/24/EU, Art. 21 lit. h) Richtlinie 2014/25/EU und Art. 10 Abs. 8 lit. g) Richtlinie 2014/23/EU so ausgelegt werden, dass § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG i. V. m. § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB unionsrechtswidrig (und damit unanwendbar) ist, da hierdurch ein Privileg (Monopol) von 'anerkannten' Hilfsorganisationen geschaffen wird?",

"Müssen das primärrechtliche Diskriminierungsverbot sowie die rechtlichen Garantien aus Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit so ausgelegt werden, dass sie einer nationalen Regelung (wie § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG i. V. m. § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB) entgegenstehen, mit der die Auftragsvergabe an nicht bereits vor Ort ansässige und im Katastrophenschutz mitwirkende Organisationen faktisch ausgeschlossen wird?",

"Ist das Erfordernis der Mitwirkung im Katastrophenschutz in einem rettungsdienstlichen Beteiligungsverfahren mit primärem Unionsrecht vereinbar?" und

"Ist § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB unionsrechtskonform?"

kommt die geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO nicht zu.

53 Soweit die erste Frage auf die Auslegung von Art. 21 lit. h) Richtlinie 2014/25/EU und Art. 10 Abs. 8 lit. g) Richtlinie 2014/23/EU gerichtet ist, ist sie nicht klärungsbedürftig. Diese Vorschriften sind im Streitfall nicht einschlägig und daher nicht entscheidungserheblich. Mit ihrem Vortrag, die nicht reversible Vorschrift des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG erhalte durch die landesrechtliche Einbeziehung des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB einen bundesrechtlichen Anknüpfungspunkt, stellt die Klägerin auf eine Auslegung des Landesrechts ab, von der das angegriffene Urteil nicht ausgeht. Das Oberverwaltungsgericht hat angenommen, dass sich aus § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 HmbRDG die Befugnis der Beklagten ergibt, den Kreis der Leistungserbringer auf gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB zu beschränken. Die gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG erforderliche Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten hat es als zusätzliche Voraussetzung verstanden, die ausschließlich im Landesrecht begründet ist (vgl. UA S. 28, S. 33). Danach sind die Fragen eins bis drei darauf gerichtet, ob die irreversible Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG mit dem von der Klägerin bezeichneten Unionsrecht (un)vereinbar ist. Die Rüge der Verletzung von Bundesrecht bei der Auslegung und Anwendung von irreversiblen Landesrecht kann – wie dargelegt – die Zulassung der Revision nur dann begründen, wenn die Anwendung und Auslegung der – gegenüber dem Landesrecht als korrigierender Maßstab angeführten – bundesrechtlichen Norm oder Grundsätze ihrerseits ungeklärte Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwerfen. Die angeblichen bundesrechtlichen Maßgaben, deren Tragweite und Klärungsbedürftigkeit im Hinblick auf die einschlägigen landesrechtlichen Regelungen sowie die Entscheidungserheblichkeit ihrer Klärung in dem anhängigen Verfahren sind in der Beschwerdebeurteilung darzulegen (stRspr, vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 16. Juli 2013 - 9 B 15.13 - juris Rn. 5 und vom 28. Juli 2021 - 3 BN 4.21 - juris Rn. 18, jeweils m. w. N.). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebeurteilung der Klägerin nicht. Das Oberverwaltungsgericht hat angenommen, Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU betreffe nur den Anwendungsbereich der Vergaberichtlinie und schließe nicht aus, dass das Landesrecht weitere Vorgaben für die Auftrags-

vergabe bestimme. Zur Begründung hat es sich auf Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs gestützt (UA S. 33). Die Beschwerdebegründung setzt sich damit nicht auseinander und zeigt nicht auf, dass und inwiefern sich unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung ein weitergehender unionsrechtlicher Klärungsbedarf ergibt. Das Gleiche gilt hinsichtlich des von der Klägerin mit ihrer zweiten Frage in den Blick genommenen primärrechtlichen Diskriminierungsverbots sowie der rechtlichen Garantien aus der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 und Art. 56 AEUV). Das Oberverwaltungsgericht hat angenommen, das zusätzliche Erfordernis der Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten nach § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG sei mit Art. 49 und Art. 56 AEUV vereinbar und verstoße nicht gegen das primärrechtliche Diskriminierungsverbot (UA S. 45 ff.). Die Voraussetzungen für einen gerechtfertigten Eingriff in die Grundfreiheiten nach Art. 49 und Art. 56 AEUV bei der Vergabe öffentlicher Aufträge zur Erbringung von Rettungsdienstleistungen sind in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs geklärt (vgl. EuGH, Urteil vom 28. Januar 2016 - C-50/14 - juris Rn. 56 ff. m. w. N.). Es ist Sache der Gerichte der Mitgliedstaaten, sämtliche Feststellungen zu treffen, die für die Prüfung erforderlich sind, ob diese Voraussetzungen erfüllt sind; auch das ist geklärt (EuGH, Urteile vom 11. Dezember 2014 - C-113/13 - Rn. 63 und vom 28. Januar 2016 - C-50/14 - Rn. 66). Das Oberverwaltungsgericht ist von diesen Maßgaben ausgegangen. Die Beschwerdebegründung legt nicht dar, dass und inwiefern sich auf der Grundlage dieser Rechtsprechung ein weitergehender unionsrechtlicher Klärungsbedarf ergibt.

- 54 Auch mit der vierten Frage wirft die Klägerin keinen grundsätzlichen Klärungsbedarf im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO auf. Die Vereinbarkeit von § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB mit Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU lässt sich – wie gezeigt – bejahen, ohne dass es dazu der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedarf. Soweit die Frage auf die Vereinbarkeit mit primärem Unionsrecht abzielt, gilt Entsprechendes. Der Europäische Gerichtshof hat keine Zweifel daran erkennen lassen, dass die Bereichsausnahme des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU mit primärem Unionsrecht vereinbar ist (vgl. EuGH, Urteile vom 21. März 2019 - C-465/17 -, vom 20. Juni 2019 - C-424/18 -, Beschluss vom 6. Februar 2020 - C-11/19 - und Urteil vom 7. Juli 2022 - C-213/21 -). Weshalb für die Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, die – wie gezeigt –

im Einklang mit den Erfordernissen des Art. 10 Buchst. h der Richtlinie 2014/24/EU ausgelegt werden kann, anderes gelten sollte, zeigt die Klägerin mit ihrer Beschwerdebegründung nicht auf.

55 d) Sie hält des Weiteren für grundsätzlich klärungsbedürftig:

"Ist der Ausschluss von der Erbringung von Rettungsdienstleistungen von solchen Hilfsorganisationen, die nicht bereits im Katastrophenschutz mitwirken, mit den Maßgaben von Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, wenn der Ausschluss faktisch zu einer objektiven Berufszulassungssperre für das betreffende Unternehmen führt?",

"Steht Art. 12 Abs. 1 GG der Errichtung eines Verwaltungsmonopols im Bereich von Rettungsdienstleistungen entgegen?" und

"Ist der Ausschluss von Bietern aus dem Vergabeverfahren, die nicht die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 S. 2 HmbRDG i. V. m. § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB erfüllen, mit höherrangigem Recht (insbesondere Art. 12 Abs. 1 GG) vereinbar?".

56 Die Klägerin trägt dazu vor, § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG und die Entscheidung der Beklagten, von der dort vorgesehenen Befugnis zur Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer für das streitige Auswahlverfahren Gebrauch zu machen, griffen in ihre Berufsfreiheit ein. Das Oberverwaltungsgericht habe zu Unrecht angenommen, dass der Eingriff gerechtfertigt sei. Die Einführung eines Verwaltungsmonopols und einer objektiven Berufszulassungsbeschränkung sei nur rechtmäßig, wenn sie zur Abwehr nachweisbarer und höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut geeignet, erforderlich und angemessen sei. Diese Voraussetzungen seien hier nicht erfüllt. Die Voraussetzung der Mitwirkung im Katastrophenschutz sei nicht erforderlich. Die Regelung sei zudem unverhältnismäßig. Sie werde in ihrer Existenz gefährdet. Das Revisionsgericht werde für eine Vielzahl von Fällen klären können, inwieweit Ausgestaltungen von Verwaltungsmonopolen mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar sein könnten.

- 57 Damit zeigt die Klägerin nicht auf, dass die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO hat. Der Senat hat bereits entschieden, dass eine landesrechtliche Ausgestaltung der Notfallrettung als staatliche Ordnungsaufgabe, wie sie das Hamburgische Rettungsdienstgesetz in § 1 Abs. 1 Satz 3, § 12 Abs. 2 HmbRDG vorsieht, mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar ist (vgl. BVerwG, Urteile vom 3. November 1994 - 3 C 17.92 - BVerwGE 97, 79 <84 ff.> = juris Rn. 29 ff. und vom 17. Juni 1999 - 3 C 20.98 - Buchholz 418.15 Rettungswesen Nr. 9 S. 4 = juris Rn. 35; Beschlüsse vom 8. November 2004 - 3 B 36.04 - Buchholz 418.15 Rettungswesen Nr. 12 S. 13 f. = juris Rn. 6 und vom 27. August 2014 - 3 B 1.14 - juris Rn. 6).
- 58 Das Oberverwaltungsgericht hat angenommen, die nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG mögliche Beschränkung auf Leistungserbringer, die gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr 4 GWB sind und zugleich über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten verfügen, wirke wie eine objektive Berufswahlbeschränkung. Die Mitwirkung im öffentlichen Rettungsdienst der Beklagten werde von Kriterien abhängig gemacht, auf welche die Bewerber keinen Einfluss nehmen könnten (vgl. UA S. 23). Ausgehend von der – für das Revisionsgericht verbindlichen (§ 173 Satz 1 VwGO, § 560 ZPO) – Auslegung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG hat das Oberverwaltungsgericht die in dieser Vorschrift bestimmten Erfordernisse für die Mitwirkung im öffentlichen Rettungsdienst der Beklagten ohne Verstoß gegen Bundesrecht als objektive Zugangsvoraussetzungen für die berufliche Betätigung als Rettungsdienstunternehmer qualifiziert. Die Anforderungen für die Vereinbarkeit objektiver Berufswahlbeschränkungen mit dem Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG sind in der höchstrichterlichen Rechtsprechung geklärt. Die gemäß Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG erforderliche gesetzliche Grundlage muss sich auf hinreichende, der Art der betroffenen Betätigung und der Intensität des Eingriffs Rechnung tragende Gründe des Gemeinwohls stützen lassen und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen (BVerfG, Beschluss vom 8. Juni 2010 - 1 BvR 2011/07 u. a. - BVerfGE 126, 112 = juris Rn. 92).
- 59 Beschränkungen der Berufsfreiheit durch objektive Berufszugangsvoraussetzungen sind im Allgemeinen nur zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlich schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut

gerechtfertigt (stRspr, vgl. BVerfG, Beschluss vom 19. Juli 2000 - 1 BvR 539/96 - BVerfGE 102, 197 <214> = juris Rn. 69; Kammerbeschluss vom 4. Februar 2010 - 1 BvR 2918/09 - juris Rn. 15, jeweils m. w. N.). Allerdings kommt dem Gesetzgeber ein Einschätzungs- und Prognosespielraum nicht nur im Hinblick auf die Auswirkungen eines Gesetzes zu, sondern auch bei der Beurteilung einer Bedrohungslage für das Gemeinschaftsgut, zu dessen Schutz er im konkreten Fall tätig wird (stRspr, vgl. z. B. BVerfG, Urteil vom 30. Juli 2008 - 1 BvR 3262/07 u. a. - BVerfGE 121, 317 <350> = juris Rn. 103, Beschluss vom 8. Juni 2010 - 1 BvR 2011/07 u. a. - BVerfGE 126, 112 = juris Rn. 96, jeweils m. w. N.). Auch bei objektiven Berufszugangsvoraussetzungen hat daher die vom Gesetzgeber getroffene Einschätzung der Gefahrenlage und des Grades der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts im Rahmen der (verfassungs-)gerichtlichen Prüfung besonderes Gewicht (BVerfG, Beschluss vom 8. Juni 2010 - 1 BvR 2011/07 u. a. - a. a. O.). Der Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers ist jedoch überschritten, wenn dessen Erwägungen so offensichtlich fehlsam sind, dass sie vernünftigerweise keine Grundlage für die gesetzgeberischen Maßnahmen abgeben können (vgl. BVerfG, Urteil vom 30. Juli 2008 - 1 BvR 3262/07 u. a. - a. a. O.; Beschluss vom 8. Juni 2010 - 1 BvR 2011/07 u. a. - a. a. O.; Kammerbeschluss vom 29. September 2010 - 1 BvR 1789/10 - BVerfGK 18, 116 = juris Rn. 18, jeweils m. w. N.).

- 60 Ob nach diesen Maßgaben, von denen auch das Oberverwaltungsgericht ausgegangen ist (UA S. 24 ff.), objektive Zugangsvoraussetzungen für die Mitwirkung im öffentlichen Rettungsdienst gerechtfertigt sind, ist eine Frage des Einzelfalls. Das Oberverwaltungsgericht hat auf der Grundlage seiner tatsächlichen Feststellungen angenommen, dass die gesetzliche Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG sowie die darauf gestützte Entscheidung der Beklagten über den Teilnehmerkreis des streitigen Auswahlverfahrens den verfassungsrechtlichen Anforderungen für objektive Berufswahlbeschränkungen genügen. Der Landesgesetzgeber verfolge mit § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG insbesondere das Ziel, durch eine Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten. Insbesondere den im Katastrophenschutz tätigen Kräften solle ermöglicht werden, im Regelbetrieb des Rettungsdienstes die notwendige Pra-

xisroutine erwerben und erhalten zu können, um im Einsatz bei Großschadenslagen und bei Katastrophen die erforderlichen Abläufe und Handlungsstandards effizienter ausüben zu können (UA S. 24). Mit dem hiernach erstrebten Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung auch im Katastrophenfall verfolgt der Gesetzgeber – wie das Oberverwaltungsgericht zutreffend angenommen hat – überragend wichtige Gemeinwohlbelange. Es hat weiter festgestellt, dass nach der nachvollziehbaren Einschätzung des hamburgischen Gesetzgebers den im Katastrophenschutz tätigen Kräften die erforderliche Routine und wichtige praktische Fertigkeiten fehlen könnten und das angestrebte Ziel der besseren Vernetzung zwischen Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz nicht durch eine weniger belastende, aber gleich wirksame alternative Maßnahme erreicht werden könne (UA S. 26). Bei der Gesamtabwägung habe der Gesetzgeber davon ausgehen dürfen, dass die Regelung die Grenze der Zumutbarkeit nicht überschreite. Der Grundrechtseingriff werde dadurch gemildert, dass den privaten Rettungsdienstunternehmen die Möglichkeit verbleibe, im Bereich des Krankentransports beruflich tätig zu sein. Das Gemeinwohlinteresse, durch einen funktionierenden Rettungsdienst und Katastrophenschutz Leben und Gesundheit der Bevölkerung zu schützen, wiege derart schwer, dass die durch § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG bewirkten Grundrechtsbeeinträchtigungen nicht unangemessen erschienen (UA S. 27). Auf der Grundlage entsprechender Feststellungen hat das Oberverwaltungsgericht außerdem angenommen, dass die Entscheidung der Beklagten, den Teilnehmerkreis des streitigen Auswahlverfahrens gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG zu beschränken, mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar sei (UA S. 39 i. V. m. S. 37 f.). Bei der Gesamtabwägung im Rahmen der Beurteilung der Angemessenheit falle insbesondere ins Gewicht, dass es sich um das erste Auswahlverfahren nach dem neuen Hamburgischen Rettungsdienstgesetz handle. Das Ziel, über die angestrebte Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz ein hohes Schutzniveau zu erreichen, habe daher noch nicht verwirklicht werden können. Bei zukünftigen Auswahlverfahren sei dies von der Beklagten neu zu prüfen. Gegebenenfalls sei dem Interesse der privaten Rettungsdienstunternehmen an einem Vergabeverfahren gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG ohne Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer ein größeres Gewicht beizumessen (UA S. 39).

- 61 Gegen die tatsächlichen Feststellungen, die der berufsgerichtlichen Würdigung zugrunde liegen, hat die Klägerin – wie gezeigt – keine durchgreifende Verfahrensrüge im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO geltend gemacht. Sie sind daher für den Senat bindend (vgl. § 137 Abs. 2 VwGO). Aus dem Beschwerdevorbringen geht nicht hervor, welchen weitergehenden fallübergreifenden Klärungsbedarf die Rechtssache danach in Bezug auf Art. 12 Abs. 1 GG aufwerfen sollte.
- 62 e) Die Klägerin macht außerdem grundsätzlichen Klärungsbedarf in Bezug auf den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) geltend und wirft die Fragen auf:

"Folgt aus Art. 12 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG ein Anspruch auf Beteiligung in einem transparenten, wettbewerblichen und chancengleichen Auswahlverfahren – insbesondere dann, wenn die Nichtberücksichtigung zu einem faktischen Berufsverbot für das betreffende Unternehmen führt?",

"Darf ein Rettungsdienstträger die Ausschreibungsunterlagen so gestalten, dass nur für im Katastrophenschutz zugelassene Anbieter die Abgabe eines Angebots möglich ist?",

"Ist der Ausschluss von Bietern aus dem Vergabeverfahren, die nicht die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 S. 2 HmbRDG i. V. m. § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB erfüllen, mit höherrangigem Recht vereinbar; also ist diese Norm zur Abwehr nachweisbarer und höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut geeignet, erforderlich und angemessen?" und

"Kann in einem rettungsdienstlichen Auswahlverfahren verlangt werden, dass der Bewerber bereits zum Zeitpunkt der Abgabe des Angebotes über das nötige Personal, Material im Bereich des Katastrophenschutzes verfügt, obwohl er weder im Katastrophenschutz zugelassen ist und die Zulassung zum Katastrophenschutz unmöglich während der laufenden Abgabefrist in dem rettungsdienstlichen Auswahlverfahren zu erlangen ist?".

- 63 Sie trägt vor, nach den derzeitigen Vergabebedingungen der Beklagten könne sie kein wertungsfähiges Angebot abgeben, weil sie nicht zur Mitwirkung im Katastrophenschutz zugelassen sei. Entgegen dem Oberverwaltungsgericht sei die Ungleichbehandlung zwischen gemeinnützigen Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, die zugleich über eine Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Beklagten verfügten, und privaten Rettungsdienstunternehmen, die die in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG genannten Voraussetzungen nicht erfüllten, nicht gerechtfertigt. Die als Rechtfertigungsgrund angeführte bessere Verzahnung von Katastrophenschutz und Rettungsdienst ließe sich auch dadurch erreichen, dass die Unternehmen, die im Rettungsdienst tätig sein wollten, zugleich im Katastrophenschutz mitwirken müssten. Die Unternehmen wären dann lediglich in ihrer Berufsausübung und nicht in ihrer Berufswahl betroffen.
- 64 Damit zeigt die Klägerin nicht auf, dass der Rechtssache grundsätzlicher Klärungsbedarf im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zukommt. Die verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbare Ungleichbehandlung sind in der höchstrichterlichen Rechtsprechung geklärt (vgl. dazu z. B. BVerfG, Beschlüsse vom 24. Januar 2012 - 1 BvL 21/11 - BVerfGE 130, 131 = juris Rn. 41 und vom 7. März 2017 - 1 BvR 1314/12 u. a. - BVerfGE 145, 20 Rn. 171; Kammerbeschlüsse vom 29. September 2010 - 1 BvR 1789/10 - BVerfGK 18, 116 = juris Rn. 27 und vom 20. März 2023 - 1 BvR 669/18 u. a. - juris Rn. 15, jeweils m. w. N.).
- 65 Das Oberverwaltungsgericht hat die Ungleichbehandlung zwischen gemeinnützigen Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, die im Katastrophenschutz der Beklagten mitwirken, und privaten Rettungsdienstunternehmen als sachlich gerechtfertigt angesehen. Die Privilegierung der in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG genannten Leistungserbringer beruhe insbesondere auf der Zielsetzung des Gesetzgebers, den Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen bestmöglich zu gewährleisten. Dieses Ziel erfordere eine Verzahnung des Regelrettungsdienstes und des Katastrophenschutzes, weil nur so gewährleistet werden könne, dass die betroffenen gemeinnützigen Organisationen ihren – insbesondere auch ehrenamtlichen im Katastrophenschutz engagierten – Einsatzkräften

die Beteiligung im Rettungsdienst ermöglichen könnten, damit diese dort die notwendige Praxisroutine erwerben und erhalten könnten (UA S. 27 f.). Nach diesen Feststellungen, die für den Senat – wie bereits dargelegt – bindend sind, besteht ein plausibler Sachgrund für die durch § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG vorgenommene Differenzierung (vgl. auch BVerwG, Urteil vom 3. November 1994 - 3 C 17.92 - BVerwGE 97, 79 <87> = juris Rn. 37). Das Oberverwaltungsgericht hat des Weiteren angenommen, dass die Entscheidung der Beklagten, hinsichtlich des streitigen Auswahlverfahrens von der durch § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG eingeräumten Befugnis zur Beschränkung des Teilnehmerkreises Gebrauch zu machen, nicht willkürlich sei. Sie beruhe auf nicht zu beanstandenden Ermessenserwägungen (UA S. 40). Danach ist nicht ersichtlich, welcher weitergehende fallübergreifende Klärungsbedarf in Bezug auf Art. 3 Abs. 1 GG bestehen sollte.

66 f) Schließlich rechtfertigt auch die Frage,

"Führen das Sozialstaatsprinzip, der Gleichheitssatz, das Willkürverbot und der Grundsatz der Berufsfreiheit dazu, dass auch beim Eingreifen der Bereichsausnahme gemäß § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB ein Unternehmen einen subjektiv-öffentlichen Beteiligungsanspruch hat, der nicht durch den verpflichtend gemachten Grundsatz der Mitwirkung im Katastrophenschutz ausgeschlossen werden kann?",

nicht die Zulassung der Revision. Die Klägerin macht geltend, die Entscheidung der Beklagten, gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG i. V. m. § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB den Teilnehmerkreis zu beschränken, sei willkürlich. Es stelle sich die entscheidungserhebliche Frage, ob Auswahlverfahren derart beschränkt werden dürften, dass nur noch anerkannte Organisationen gemäß § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB den Beruf eines Rettungsdienstunternehmens ausüben dürften. In dem angestrebten Revisionsverfahren könne bundeseinheitlich geklärt werden, ob sie einem faktischen Berufsverbot unterliege. Damit zeigt die Klägerin nicht auf, dass die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO hat. In Bezug auf Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG gelten die Darlegungen unter II 2. d) und e) entsprechend. Soweit die Klägerin auf das Sozialstaatsprinzip verweist, lässt sich ihrem Beschwerdevorbringen nicht entnehmen, inwiefern dieses Prinzip hier entscheidungserheblich wäre.

67 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 162 Abs. 3 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 47 Abs. 1 und 3 i. V. m. § 52 Abs. 1 GKG.

Dr. Philipp

Liebler

Dr. Kuhlmann