

HAMBURGISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

3 Bs 86/23
14 E 2495/23

3. Senat

Beschluss vom 26. September 2023

**HmbVwVfG
§ 35 Satz 1**

**GWB
§ 107 Abs. 1 Nr. 4**

**HmbRDG
§ 14 Abs. 1 Satz 2**

**HmbKatSG
§ 2**

1. Eine im Rahmen eines verwaltungsrechtlichen Auswahlverfahrens zur Vergabe von Leistungen der Notfallrettung als „Vorabinformation“ ergehende Mitteilung des Trägers von Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes an einen Bewerber über den Ausschluss seines Angebots und die Absicht, den Zuschlag auf das Angebot eines anderen Bewerbers zu erteilen, ist mangels Regelungswirkung nicht als Verwaltungsakt im Sinne des § 35 Satz 1 HmbVwVfG zu qualifizieren, wenn diesem nach dem maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont nicht entnommen werden kann, dass der Aufgabenträger das Auswahlverfahren mit unmittelbarer und verbindlicher Wirkung für den Bewerber beenden wollte.

2. Die hinsichtlich der Beauftragung von Leistungserbringern mit Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG vorgesehene Möglichkeit, den Kreis der Leistungserbringer auf gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB zu beschränken, deren Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg die zuständige Behörde zugestimmt hat, schränkt den Anwendungsbereich des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB nicht in einer die Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers überschreitenden oder den Vorrang von Bundesrecht gegenüber Landesrecht nicht beachtenden Weise ein.
3. Bei der Entscheidung, von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch zu machen, hat sich die erforderliche Abwägung auch dann primär am Zweck der vorgenannten Ermessensnorm – durch eine Verzahnung von öffentlichem Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten – zu orientieren und nicht am Ziel des gesamten Regelwerks, wenn die Quote der Einhaltung des vom Aufgabenträger festgelegten Zeitrahmens für Notfallrettungseinsätze unzureichend ist.
4. Bis zu einer gewissen Grenze ist dem Träger von Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes bei der Frage des Bedarfs an Aus- und Fortbildung der am Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen durch deren Verzahnung mit dem öffentlichen Rettungsdienst ein sich aus der ihm gemäß § 2 HmbKatSG ebenfalls zugewiesenen Aufgabe des Katastrophenschutzes ergebender Einschätzungsspielraum zuzubilligen, der nur eingeschränkter verwaltungsgerichtlicher Kontrolle unterliegt.

Hamburgisches Oberverwaltungsgericht

3 Bs 86/23
14 E 2495/23

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Hamburgische Oberverwaltungsgericht, 3. Senat, am 26. September 2023 durch

die Vorsitzende Richterin am Oberverwaltungsgericht
die Richterin am Oberverwaltungsgericht
den Richter am Verwaltungsgericht

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 13. Juli 2023 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen, die diese selber tragen.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 15.000,-- Euro festgesetzt.

Gründe

I.

Die Antragstellerin begehrt im Wesentlichen ihre Berücksichtigung in einem Auswahlverfahren, das die verwaltungsrechtliche Vergabe von Leistungen der Notfallrettung zum Gegenstand hat.

Die Antragstellerin, eine gemeinnützige GmbH, erbringt Leistungen im Bereich des Rettungsdienstes und ist gegenwärtig auf der Grundlage der Übergangsregelung des § 35 Abs. 1 HmbRDG im Besitz einer bis zum 16. November 2023 befristeten Genehmigung, die es ihr ermöglicht, mit – nach eigenen Angaben – neun Rettungswagen an der Notfallrettung in Hamburg teilzunehmen.

Anlässlich eines Auswahlverfahrens zur Vergabe von Leistungen der Notfallrettung, welches den Kreis der Leistungserbringer auf gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB beschränkte, die über einen Nachweis über die Zustimmung der Antragsgegnerin zur Mitwirkung im Katastrophenschutz verfügen, beantragte die Antragstellerin im Dezember 2019, ihr die entsprechende Zustimmung gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 5 HmbKatSG zu erteilen. Der Antrag wurde im Januar 2020 außerdem um einen Antrag auf vorläufige Zustimmung ergänzt. Mit Bescheid vom 15. Januar 2020 lehnte die Antragsgegnerin die vorläufige Zustimmung und mit Bescheid vom 11. Januar 2021 auch die endgültige Zustimmung ab. Die Klagen der Antragstellerin wegen der vorläufigen Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz und ihrer Berücksichtigung in dem Auswahlverfahren wies das Verwaltungsgericht jeweils mit Urteil vom 26. Mai 2021 (14 K 1576/20, juris und 14 K 3698/20, EuZW 2021, 1087, juris) ab. Die hiergegen eingelegten Berufungen hatten keinen Erfolg (OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 199/21, NordÖR 2023, 198, juris und Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44 juris). Die gegen das die vorläufige Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz betreffende Urteil zum Aktenzeichen 3 Bf 199/21 eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht zurück (Beschl. v. 1.6.2023, 6 B 39.22, juris), über die Nichtzulassungsbeschwerde gegen das die Berücksichtigung der Antragstellerin in dem Auswahlverfahren betreffende Urteil zum Aktenzeichen 3 Bf 198/21 hat das Bundesverwaltungsgericht

noch nicht entschieden. Die Klage wegen der endgültigen Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz ist unter dem Aktenzeichen 14 K 1030/23 noch beim Verwaltungsgericht anhängig.

In der Folgezeit machte die Antragsgegnerin zwei weitere Auswahlverfahren für die Durchführung der Notfallrettung im öffentlichen Rettungsdienst bekannt, die ebenfalls die oben genannte Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer beinhalteten. An diesen Verfahren beteiligte sich die Antragstellerin nicht.

Am 24. Februar 2023 machte die Antragsgegnerin ein weiteres Auswahlverfahren unter der Bezeichnung „BIS XXX – Durchführung der Notfallrettung im öffentlichen Rettungsdienst in Form von neun Rettungswagen (RTW)“ bekannt, das wiederum die obengenannte Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer beinhaltet. Die Beauftragung sollte ursprünglich in sechs Losen erfolgen und die Einreichungsfrist am 6. April 2023, 12 Uhr, enden. Ausweislich des Vermerks zum Auswahlverfahren vom 7. Februar 2023 hielt die Antragsgegnerin die Beschränkung auf den Kreis der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen weiterhin für erforderlich, auch wenn es sich um die vierte Vergabe von RTW auf dem Gebiet der Freien und Hansestadt Hamburg handelte. Zur Begründung führte sie unter anderem aus, die im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen hätten im Schnitt lediglich ca. acht RTW zur Verfügung, um Personal für den Bereich des Katastrophenschutzes aus- und fortzubilden. Diese Kapazitäten würden vor dem Hintergrund der großen Zahl ehrenamtlicher Helfer, welche von den Organisationen im Katastrophenfall zur Verfügung gestellt werden müssten, nicht ausreichen.

Die Antragstellerin suchte daraufhin beim Verwaltungsgericht um den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach, mit der sie im Wesentlichen ihre Zulassung zur Mitwirkung beim Katastrophenschutz sowie hilfsweise ihre Berücksichtigung in dem Auswahlverfahren erstrebte. Das Verwaltungsgericht lehnte mit Beschluss vom 29. März 2023 sowohl den Hauptantrag als auch die diversen Hilfsanträge ab. Die hiergegen gerichtete Beschwerde wies das Beschwerdegericht zurück (Beschl. v. 5.4.2023, 3 Bs 46/23, n.v.). Am 5. und 6. April 2023 gab die Antragsgegnerin bekannt, dass die Angebotsfrist in den Losen 2, 3, 5 und 6 verlängert werde.

Mit Mitteilung vom 7. Juni 2023 informierte die Antragsgegnerin die Antragstellerin, dass ihre Angebote auf die Lose 1 und 4 auszuschließen gewesen seien, da sie, die Antragstellerin, nicht den erforderlichen Nachweis über die Mitwirkung im Katastrophenschutz eingereicht habe. Sie, die Antragsgegnerin, habe zusätzlich eine „pro forma-Wertung“ durchgeführt, in der sie das Angebot der Antragstellerin mit den Angeboten der anderen Bieter verglichen habe. Diese habe ergeben, dass die Angebote der Antragstellerin jeweils nicht am wirtschaftlichsten gewesen wären, so dass sie auch bei einer Zulassung zu dem Auswahlverfahren nicht hätte ausgewählt werden können. Es sei vorgesehen, den Zuschlag im Los 1 auf das Angebot der Beigeladenen zu 1) und im Los 4 auf das Angebot der Beigeladenen zu 2) zu erteilen.

Mit Schreiben vom selben Tag erhob die Antragstellerin hiergegen Widerspruch. Mit Schriftsatz vom 9. Juni 2023 hat die Antragstellerin vor dem Verwaltungsgericht diesbezüglich zudem Klage erhoben und um die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nachgesucht.

Mit Schriftsatz vom 6. Juli 2023 hat die Antragstellerin nach § 99 Abs. 2 VwGO analog beantragt, festzustellen, dass die Vorlage bestimmter Bestandteile der Vergabeakte im gerichtlichen Verfahren rechtswidrig ist. Hilfsweise hat sie nach § 99 Abs. 2 VwGO beantragt, festzustellen, dass die Verweigerung der Einsicht in die vollständige Vergabeakte (insbesondere die Angebote der Beigeladenen sowie die Auswertungsvorgänge) rechtswidrig ist. Diese Anträge und die Hauptsacheakten hat das Verwaltungsgericht vor seiner Entscheidung nicht an den nach § 189 VwGO zuständigen Spruchkörper abgegeben.

Mit Beschluss vom 13. Juli 2023 hat das Verwaltungsgericht den Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes abgelehnt:

Der Antrag, vorläufig festzustellen, dass der eingelegte Widerspruch und die erhobene Klage aufschiebende Wirkung haben, sei mangels Statthaftigkeit unzulässig. Bei dem Mitteilungsschreiben vom 7. Juni 2023 handele es sich nicht um einen Verwaltungsakt; es fehle an einer Regelung. Daher sei auch der auf Vollzugsfolgenbeseitigung gerichtete Annexantrag unzulässig. Der Antrag, die Antragsgegnerin zu verpflichten, es vorläufig – bis zur Rechtskraft der Hauptsacheentscheidung – zu unterlassen, den Zuschlag auf die Angebote der beiden Beizuladenden zu erteilen und den Zuschlag zu vollziehen, sei unbe-

gründet. Die Antragstellerin habe jedenfalls keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht. Sie sei aller Voraussicht nach zu Recht vom Auswahlverfahren BIS XXX ausgeschlossen worden. Die Entscheidung der Antragsgegnerin, den Kreis der Leistungserbringer auf gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, die über einen Nachweis über die Zustimmung der Antragsgegnerin zur Mitwirkung beim Katastrophenschutz verfügten, nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG zu beschränken, dürfte rechtmäßig gewesen sein. An der Verfassungsmäßigkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG bestünden nach dem Erkenntnisstand des vorläufigen Rechtsschutzverfahrens keine ernsthaften Zweifel. Die Antragsgegnerin habe von der ihr in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG eröffneten Möglichkeit zur Beschränkung des Teilnehmerkreises aller Voraussicht nach in zulässiger Weise Gebrauch gemacht. Insbesondere dürfte die Ermessensentscheidung der Antragsgegnerin hinsichtlich der Wahl der konkreten Verfahrensart nicht zu beanstanden sein. Die Antragsgegnerin habe von ihrem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht und sich innerhalb der gesetzlichen Grenzen des Ermessens gehalten. Insbesondere habe die Antragstellerin nicht glaubhaft gemacht, dass die Beschränkung des Teilnehmerkreises unverhältnismäßig wäre, weil sie gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verstoßen würde. Der Ausschluss der Antragstellerin auf Grundlage der Beschränkung des Teilnehmerkreises dürfte auch rechtmäßig erfolgt sein. Die Antragsgegnerin habe die Antragstellerin vom Verfahren ausgeschlossen, weil diese nicht und insbesondere nicht rechtzeitig den nach Ziffer 7.2.3 der Ausschreibungsbedingungen geforderten Nachweis über das Vorhandensein der Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg eingereicht habe. Im Übrigen sei auch nicht erkennbar, dass der Antragstellerin bislang (offenkundig) zu Unrecht die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz verweigert worden wäre. Für den Erlass der beantragten Zwischenverfügung bestehe angesichts der Entscheidung zur Sache kein Bedürfnis. Der Antrag, die Antragsgegnerin bis zu einer Entscheidung des Gerichts in der Hauptsache zu verpflichten, weitere, die geltend gemachte Rechtsposition der Antragstellerin beeinträchtigende Handlungen einstweilen zu unterlassen, sei aus den oben genannten Gründen ebenfalls unbegründet.

Gegen diesen ihr am 19. Juli 2023 zugestellten Beschluss wendet sich die Antragstellerin mit der am 20. Juli 2023 erhobenen und am 21. August 2023, einem Montag, begründeten Beschwerde.

II.

1. Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte und begründete Beschwerde bleibt in der Sache ohne Erfolg.

Die mit der Beschwerdebegründung dargelegten Gründe, die das Beschwerdegericht nach § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO allein zu prüfen hat, rechtfertigen es nicht, den Beschluss des Verwaltungsgerichts zu ändern oder aufzuheben.

Die in § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO normierte Obliegenheit des Beschwerdeführers, die Gründe darzulegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinanderzusetzen, erfordert substantiierte Ausführungen, weshalb die Überlegungen des Verwaltungsgerichts falsch sind und welche Rechtsfolgen sich daraus ergeben, sowie eine geordnete Auseinandersetzung mit der Entscheidung dergestalt, dass der Beschwerdeführer den Streitstoff sichtet, ihn rechtlich durchdringt und sich mit den Gründen des angefochtenen Beschlusses befasst; das Entscheidungsergebnis, die entscheidungstragenden Rechtssätze oder die für die Entscheidung erheblichen Tatsachenfeststellungen müssen mit schlüssigen Gegenargumenten infrage gestellt werden (vgl. statt vieler nur Kaufmann, in: Posser/Wolff/Decker, BeckOK VwGO, 65. Ed. Stand 1.1.2020, § 146 Rn. 14 m.w.N.). Es genügt daher nicht, auf das erstinstanzliche Vorbringen pauschal Bezug zu nehmen oder dieses lediglich zu wiederholen (vgl. Guckelberger, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 146 Rn. 73 f., 79 m.w.N.). Hat das Verwaltungsgericht seine Entscheidung auf zwei oder mehrere selbstständig tragende Begründungen gestützt, so muss sich ein Beschwerdeführer mit jeder der Begründungen auseinandersetzen und jede Begründung in Zweifel ziehen (Guckelberger, a.a.O., § 146 Rn. 77 m.w.N.). Dies ist der Antragstellerin nicht gelungen.

a) Die Antragstellerin macht zunächst geltend, das Verwaltungsgericht habe verfahrensfehlerhaft unter Verstoß gegen Art. 20 Abs. 3 GG gehandelt und den Anspruch auf rechtliches Gehör und effektiven Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 GG) missachtet, als es die Antragstellung nach § 99 Abs. 2 VwGO (analog) zunächst ignoriert, das Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO nicht eingeleitet und in dem gegenständlichen Beschluss über den von ihr gestellten Hilfsantrag inhaltlich befunden und den Hauptantrag ignoriert habe.

Dieses Vorbringen kann den Beschluss des Verwaltungsgerichts nicht erschüttern.

Das Verwaltungsgericht hat im Rahmen seines Beschlusses ausgeführt, dass es nicht geboten sei, auf den diesbezüglichen Antrag der Antragstellerin hin ein Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO einzuleiten. Das Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO habe lediglich die Funktion, zu überprüfen, ob die Behörde rechtmäßig die Vorlage von Unterlagen verweigere, die das Gericht als entscheidungserheblich beiziehen wolle. Das Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO stelle den Prozessbeteiligten kein Mittel zur Verfügung, das Gericht zu einer bestimmten, von ihnen für erforderlich gehaltenen Maßnahme der gerichtlichen Sachverhaltsaufklärung zu zwingen. Ob das Gericht die Behörde zur Vorlage bestimmter Akten oder sonstiger Unterlagen auffordern müsste und durch eine unterbleibende Aufforderung seine Aufklärungspflicht (§ 86 Abs. 1 VwGO) verletzt habe, sei nicht im Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO zu klären, sondern könne nur mit einem Rechtsmittel gegen die Sachentscheidung geltend gemacht werden. Das Verwaltungsgericht hat weiter ausgeführt, dass es sich danach durch die vorgenommenen Schwärzungen in der Sachakte nicht gehindert sehe, in der Sache zu entscheiden, da eine vollständige Aktenvorlage nach den konkreten Umständen für die Eilentscheidung nicht erforderlich sei (BA S. 25).

Die Antragstellerin weist im Rahmen ihres Beschwerdevorbringens zwar zutreffend darauf hin, dass sich das Verwaltungsgericht mit diesen Ausführungen nur auf den mit ihrem Schriftsatz vom 6. Juli 2023 hilfsweise gestellten Antrag nach § 99 Abs. 2 VwGO bezogen habe, festzustellen, dass die Verweigerung der Einsicht in die vollständige Vergabeakte (insbesondere die Angebote der Beigeladenen sowie die Auswertungsvorgänge) rechtswidrig ist. Das Verwaltungsgericht ist im Rahmen seines Beschlusses nicht auf den Hauptantrag der Antragstellerin nach § 99 Abs. 2 VwGO analog eingegangen, festzustellen, dass die Vorlage bestimmter – von der Antragstellerin im Einzelnen benannter – Bestandteile der Vergabeakte im gerichtlichen Verfahren rechtswidrig ist. Es kann allerdings dahinstehen, ob und inwieweit das Verwaltungsgericht verfahrensfehlerhaft gehandelt hat, indem es den mit Schriftsatz der Antragstellerin vom 6. Juli 2023 gestellten Antrag nach § 99 Abs. 2 VwGO analog und die Hauptsacheakten nicht vor Erlass des gegenständlichen Beschlusses vom 13. Juli 2023 gemäß § 99 Abs. 2 Satz 4 VwGO an den nach § 189 VwGO zuständigen Spruchkörper abgegeben hat. Denn der Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 13. Juli 2023 beruht nicht auf dem gerügten Mangel. Hinsichtlich des mit Schriftsatz der

Antragstellerin vom 6. Juli 2023 gestellten Hauptantrags trägt die Antragstellerin im Beschwerdeverfahren nicht vor, dass das Verwaltungsgericht seine Entscheidung auf die im Antrag im Einzelnen benannten Bestandteile der Vergabeakte gestützt hat. Hierfür gibt es auch keine Anhaltspunkte. Die in Rede stehenden Bestandteile der Akte betreffen die von der Antragsgegnerin ausweislich ihres Schreibens an die Antragstellerin vom 7. Juni 2023 durchgeführte „pro forma-Wertung“, bei der sie das Angebot der Antragstellerin mit den Angeboten der anderen Bieter verglichen hat. Die Antragstellerin hat im Beschwerdeverfahren zu ihrem hilfsweise gestellten Antrag zu 3. selbst ausgeführt, dass sich das Verwaltungsgericht hierzu nicht positioniert habe, weil es auf die Rechtmäßigkeit der „pro forma-Wertung“ aus seiner Sicht nicht angekommen sei.

Nichts anderes würde gelten, wenn sich der Beschwerdeangriff auch gegen die Behandlung des im Rahmen des Schriftsatzes der Antragstellerin vom 6. Juli 2023 gestellten Hilfsantrags nach § 99 Abs. 2 VwGO durch das Verwaltungsgericht richten soll – was die Antragstellerin allerdings nicht darlegt. Das Verwaltungsgericht hat seine Entscheidung insbesondere nicht auf die geschwärzten Angebote der Beigeladenen und die geschwärzten Auswertungsvorgänge der Antragsgegnerin gestützt, deren Offenlegung die Antragstellerin mit dem vorgenannten Hilfsantrag vor der Entscheidung des Verwaltungsgerichts begehrt hat.

b) Die Antragstellerin beruft sich ferner darauf, dass ihr Antrag zu 1., vorläufig festzustellen, dass der eingelegte Widerspruch und die erhobene Klage aufschiebende Wirkung haben, zulässig sei, weil die Antragsgegnerin mit dem „Absageschreiben“ vom 7. Juni 2023 entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts einen Verwaltungsakt erlassen habe. Mit dem vorgenannten Schreiben gebe die Antragsgegnerin entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht nur eine (unverbindliche) Information zur Kenntnis, vielmehr handele es sich dabei um eine rechtlich verpflichtende Information. Ihr sei verbindlich und mit rechtsgestaltender Wirkung mitgeteilt worden, dass sie vom Vergabeverfahren ausgeschlossen bzw. nicht für den Zuschlag vorgesehen sei und dass das Verfahren nunmehr mit Zuschlagserteilung an die Beigeladenen abgeschlossen werde. Die Antragstellerin führt weiter aus, dass die Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht stringent sei, weil der Vertragsabschluss ein Realakt sei, der zudem in der Regel unter Ausschluss der Öffentlichkeit nach der Mitteilung erfolge, ohne dass dem unterlegenen Bewerber die (erneute) Chance gegeben werde, dagegen vorzugehen. Das Verwaltungsgericht verkenne im Übrigen, dass

– gerade auch außerhalb des förmlichen Vergaberechts – ein vorvertragliches Vertrauensverhältnis derart bestehe, dass das Verfahren nach den selbst gesetzten Vorgaben durchgeführt werde. Hiernach bestünden (spätestens ab Bekanntgabe der Auswahlentscheidung mit dem Vorabinformationsschreiben) bei den beteiligten Unternehmen – insbesondere auch den bezuschlagten Bietern – geschützte Rechtspositionen, in die durch eine rechtswidrige Verfahrensführung eingegriffen werde. Die Auffassung des Verwaltungsgerichts führe in letzter Konsequenz zu einem ineffektiven und kaum wirksamen Rechtsschutz, der mit Art. 19 Abs. 4 GG nicht in Einklang zu bringen sei, wenn der abgeschlossene öffentlich-rechtliche Vertrag nicht (mehr) für aufhebbar angesehen werde. Ihr sei mit dem Informationsschreiben eine verbindliche Auswahlentscheidung eröffnet worden, die für den abgelehnten Bewerber den Charakter eines Ablehnungsbescheids habe – in der Sache werde ein gestellter Antrag (auf Abschluss des ausgeschriebenen öffentlich-rechtlichen Vertrags) abgelehnt.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts infrage zu stellen.

Das Verwaltungsgericht hat zu Recht die Auffassung vertreten, dass es sich bei dem Mitteilungsschreiben vom 7. Juni 2023 mangels Regelungswirkung nicht um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 Satz 1 HmbVwVfG handelt. Es hat dazu ausgeführt, dass das Mitteilungsschreiben vom 7. Juni 2023 nach dem maßgeblichen objektiven Empfängerhorizont (§§ 133, 157 BGB analog) nicht darauf gerichtet gewesen sei, das Auswahlverfahren mit unmittelbarer und verbindlicher Wirkung für die beteiligten Bieter zu beenden, sondern vielmehr lediglich darauf abgezielt habe, den nicht berücksichtigten Bietern die Möglichkeit zu eröffnen, vor dem das Auswahlverfahren abschließenden Vertragsschluss gegebenenfalls (Eil-) Rechtsschutz gegen die (beabsichtigte) Auswahlentscheidung in Anspruch zu nehmen. So habe das Schreiben die Antragstellerin über die beabsichtigte Erteilung des Zuschlags an die Beigeladenen informiert und deren Namen, die Gründe der vorgesehenen Nichtberücksichtigung des Angebots der Antragstellerin und den frühesten Zeitpunkt des Vertragsschlusses mitgeteilt. Dabei habe sich die Antragsgegnerin offenbar an den Vorgaben des (wegen der Anwendbarkeit der Bereichsausnahme nicht einschlägigen) § 134 Abs. 1 Satz 1 GWB orientiert. Des Weiteren hat das Verwaltungsgericht darauf verwiesen, dass auch der Form nach das ausdrücklich als „Vorabinformation“ bezeichnete, nicht mit

einer Rechtsbehelfsbelehrung versehene Schreiben keine unmittelbare Rechtswirkung nach außen entfalte (BA S. 10).

Dem ist zu folgen. Das Schreiben der Antragsgegnerin vom 7. Juni 2023 ist nicht als Verwaltungsakt zu qualifizieren. Ein solcher ist jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist (§ 35 Satz 1 HmbVwVfG). Das Schreiben vom 7. Juni 2023 enthält keine Regelung in diesem Sinne. Auch wenn im Schreiben der Antragsgegnerin vom 7. Juni 2023 nicht ausdrücklich von der „vorgesehenen Nichtberücksichtigung“ des Angebots der Antragstellerin und des „frühesten Zeitpunkts des Vertragsschlusses“ die Rede ist und der Wortlaut der darin enthaltenen Formulierungen „Ihre Angebote auszuschließen waren“ und „Ihre Angebote waren daher auszuschließen“ bei isolierter Betrachtung darauf hindeutet, dass die Nichtberücksichtigung der Angebote der Antragstellerin nicht nur vorgesehen, sondern bereits erfolgt ist, kann dem Schreiben vom 7. Juni 2023 nach dem maßglichen objektiven Empfängerhorizont nicht entnommen werden, dass die Antragsgegnerin damit das Auswahlverfahren mit unmittelbarer und verbindlicher Wirkung für die Antragstellerin beenden wollte. Vielmehr ging die Antragsgegnerin erkennbar davon aus, dass das Vergabeverfahren sein Ende erst mit der „Erteilung des Zuschlags“ finde. Neben dem zutreffenden Verweis des Verwaltungsgerichts auf die Überschrift des Schreibens („Vorabinformation“) und der nicht vorhandenen Rechtsbehelfsbelehrung spricht gegen die Annahme einer entsprechenden Regelung, dass die Antragsgegnerin die Antragstellerin mit dem Schreiben darüber in Kenntnis gesetzt hat, dass die Beigeladene zu 1) für den Zuschlag für das Los 1 und die Beigeladene zu 2) für den Zuschlag für das Los 4 „vorgesehen“ seien und dass die Erteilung des Zuschlags frühestens zehn Kalendertage nach Absendung des Schreibens und damit frühestens am 19. Juni 2023 erfolgen werde. Wie auch das Verwaltungsgericht zutreffend angenommen hat, sollte den nicht berücksichtigten Bietern – wie der Antragstellerin – hiermit erkennbar lediglich die Möglichkeit eröffnet werden, gegen den das Vergabeverfahren abschließenden Vertragsschluss gegebenenfalls vorbeugenden (Eil-) Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen (zu ähnlichen Mitteilungsschreiben im Rahmen von Rettungsdienstleistungen betreffenden Vergabeverfahren in anderen Bundesländern ebenso OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2022, 13 B 839/22, NWVBI 2023, 250, juris Rn. 102 ff.; VGH Kassel, Beschl. v. 23.7.2012, 8 B 2244/11, ESVGH 63, 77, juris Rn. 44; im Ergebnis ebenso OVG Koblenz, Urt. v. 29.6.2004, 7 A 12038/03, AS RP-SL 32, 17, juris Rn. 26; VG Dresden,

Beschl. v. 14.8.2019, 4 L 416/19, juris Rn. 29 f.; VG Darmstadt, Beschl. v. 10.9.2015, 4 L 1180/15.DA, juris Rn. 1; VG Frankfurt, Beschl. v. 4.11.2011, 5 L 2864/11.F, juris Rn. 11; a.A. dagegen VGH München, Beschl. v. 15.11.2018, 21 CE 18.854, BayVBI 2019, 517, juris Rn. 51; Beschl. 12.4.2016, 21 CE 15.2559, juris Rn. 25 f.; OVG Lüneburg, Beschl. v. 16.6.1994, 7 M 1456/94, juris, Rn. 3; Braun, in: Gabriel/Krohn/Neun, Handbuch Vergaberecht, 3. Aufl. 2021, § 68 Rn. 23).

Soweit der Bayerische Verwaltungsgerichtshof im Rahmen seiner von der Antragstellerin zitierten Entscheidung vom 15. November 2018 (21 CE 18.854, BayVBI 2019, 517, juris Rn. 51) der nach außen bekannt gemachten Auswahlentscheidung bei der Vergabe von Rettungsdienstleistungen unter Verweis auf eine Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, nach der in einem beamtenrechtlichen Auswahlverfahren die an die nicht ausgewählten Bewerber ergehende (Negativ-) Mitteilung einen belastenden Verwaltungsakt darstelle (vgl. BVerwG, Urt. v. 25.8.1988, 2 C 62.85, BVerwGE 80, 127, juris Rn. 20), Verwaltungsaktqualität beigemessen hat, ist dem ungeachtet der Frage der Übertragbarkeit der genannten bundesverwaltungsgerichtlichen Entscheidung auf die Vergabe von Rettungsdienstleistungen nicht zu folgen. Nach neuerer, das Beamtenrecht betreffenden Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind die der Ernennung bzw. Stellenbesetzung vorgelagerte Auswahlentscheidung sowie deren Bekanntgabe keine Verwaltungsakte. Die sogenannte Negativ-Mitteilung an nicht ausgewählte Bewerber kündigt – ähnlich wie das streitgegenständliche Informationsschreibens vom 7. Juni 2023 – die Ernennung bzw. Stellenbesetzung des ausgewählten Bewerbers für den Fall an, dass eine Wartefrist verstreicht oder die Inanspruchnahme gerichtlichen Rechtsschutzes erfolglos bleibt. Sie soll unterlegenen Bewerbern Gelegenheit geben, vorbeugend gerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen, mit dem Ziel, die Ernennung bzw. Stellenbesetzung vorläufig zu verhindern. Ein Bewerber, der davon Gebrauch macht, verfolgt einen aus Art. 33 Abs. 2 GG folgenden Anspruch auf vorbeugende Unterlassung der Ernennung bzw. Stellenbesetzung (vgl. BVerwG, Beschl. v. 8.12.2011, 2 B 106/11, USK 2011-190, juris Rn. 13; vgl. auch OVG Hamburg, Beschl. v. 13.4.2023, 5 Bs 2/23, n.v.).

Der Umstand, dass die auf den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gerichtete Willenserklärung der Behörde keinen Verwaltungsakt darstellt (vgl. nur Rozek, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, VwVfG, 3. EL August 2022, § 54 Rn. 28 m.w.N.), führt ent-

gegen der Ansicht der Antragstellerin nicht dazu, dass die Auffassung des Verwaltungsgerichts, das Schreiben vom 7. Juni 2023 habe keine regelnde Wirkung, nicht stringent wäre. Denn aus ihm folgt nicht zwingend, dass die Auswahlentscheidung das Auswahlverfahren zur Vergabe von Notfallrettungsdiensten mit Regelungscharakter abschließen muss. Soweit der Bayerische Verwaltungsgerichtshof im Rahmen seiner Entscheidung vom 12. April 2016 (21 CE 15.2559, juris Rn. 25 f.) indes hiervon ausgeht, begründet er dies mit den Besonderheiten des Bayerischen Rettungsdienstgesetzes zum verwaltungsrechtlichen Auswahlverfahren und zur Regelung des Rechtsverhältnisses durch öffentlich-rechtlichen Vertrag. Dieses sieht in Art. 13 Abs. 2 Satz 1 ausdrücklich vor, dass der zuständige Zweckverband in einem Auswahlverfahren über den Gegenstand der Beauftragung und einen geeigneten Durchführenden nach pflichtgemäßem Ermessen entscheidet. Nach Art. 13 Abs. 4 Satz 1 BayRDG muss das in den Absätzen 2 und 3 näher geregelte Auswahlverfahren unter bestimmten Voraussetzungen nicht durchgeführt werden. Art. 13 Abs. 5 Satz 1 BayRDG bestimmt, dass das Rechtsverhältnis zwischen dem Zweckverband und den mit der Durchführung des Rettungsdienstes „Beauftragten“ durch öffentlich-rechtlichen Vertrag geregelt wird. Daraus sei – so der Bayerische Verwaltungsgerichtshof – zu schließen, dass dem Vertragsschluss eine Regelungswirkung entfaltende Beauftragung vorausgehe. Das Hamburgische Rettungsdienstgesetz sieht demgegenüber eine solche Zweistufigkeit des Vergabeverfahrens nicht vor. Gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG kann die zuständige Behörde Leistungserbringer mit Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes beauftragen. Das Rechtsverhältnis zwischen dem Aufgabenträger und dem Leistungserbringer wird durch Vertrag geregelt (§ 14 Abs. 5 HmbRDG). Die Vorschrift des § 14 HmbRDG differenziert auch im Weiteren nicht zwischen einem Auswahlverfahren zur Bestimmung des Durchführenden nach pflichtgemäßem Ermessen und einem sich erst daran anschließenden Vertragsschluss mit dem bereits „Beauftragten“ (so auch OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2022, 13 B 839/22, NWVBI 2023, 250, juris Rn. 111 mit Blick auf § 13 Abs. 1 RettG NRW). Bei der Zuschlagserteilung handelt es sich um eine nicht als Verwaltungsakt zu bewertende öffentlich-rechtliche Amtshandlung (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 62). Dementsprechend sieht das die Vergabe XXX betreffende Schriftstück der Antragsgegnerin „Allgemeines zum Verfahren“ auf Seite 4 ausdrücklich vor, dass durch den öffentlich-rechtlichen Vertrag die Beauftragung erfolge.

Soweit die Antragstellerin im Übrigen bemängelt, das Verwaltungsgericht verkenne, dass – gerade auch außerhalb des förmlichen Vergaberechts – ein vorvertragliches Vertrauensverhältnis derart bestehe, dass das Verfahren nach den selbst gesetzten Vorgaben durchgeführt werde, folgt hieraus ebenfalls nicht, dass es sich bei dem Mitteilungsschreiben vom 7. Juni 2023 entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 Satz 1 HmbVwVfG handeln muss. Eine culpa in contrahendo der Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes vergebenden Behörde in Bezug auf die Auswahlwahlentscheidung kann das Vorliegen einer außenwirksamen Entscheidung über die Auswahl des Leistungserbringers als direkten Anknüpfungspunkt für diesbezüglichen Rechtsschutz allein nicht begründen. Fehlt es an einer solchen außenwirksamen Entscheidung, kann Primärrechtsschutz nur im Wege einer Konkurrentenklage gegen die drohende oder schon erfolgte Beauftragung eines Leistungserbringers durch öffentlich-rechtlichen Vertrag erlangt werden. Eine culpa in contrahendo bei der Auswahl des Leistungserbringers wäre dann allenfalls ein Inzidentpunkt bei der Prüfung des öffentlichen-rechtlichen Vertrages (vgl. Rennert, NZBau 2019, 411, 414 zum Rechtsschutz bei „vergaberechtsfreien“ Konzessionen).

Der Einwand der Antragstellerin, die Auffassung des Verwaltungsgerichts führe in letzter Konsequenz zu einem ineffektiven und kaum wirksamen Rechtsschutz, der mit Art. 19 Abs. 4 GG nicht in Einklang zu bringen sei, wenn der abgeschlossene öffentlich-rechtliche Vertrag nicht (mehr) für aufhebbar angesehen werde, greift nicht durch. Zwar mag ein direkter Anknüpfungspunkt für entsprechenden Rechtsschutz fehlen, wenn keine außenwirksame Entscheidung über die Auswahl des Leistungserbringers ergeht, so dass dem übergangenen Bewerber nur eine Klage gegen den öffentlich-rechtlichen Vertrag bleibt. Ob und inwieweit nachträglicher Rechtsschutz nach Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages mit einem anderen Bewerber gegeben ist (hierzu OVG Lüneburg, Beschl. v. 12.11.2012, 13 ME 231/12, NordÖR 2013, 117, juris Rn. 20 f.; OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2022, 13 B 839/22, NWVBI 2023, 250, juris Rn. 170; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 30.11.2010, OVG 1 S 107.10, NVwZ-RR 2011, 293, juris Rn. 8), kann an dieser Stelle offen bleiben. Vorliegend ist keine Situation gegeben, in der Primärrechtsschutz verspätet wäre. Die (vorgesehene) Auswahlentscheidung der Antragsgegnerin ist aufgrund des Schreibens vom 7. Juni 2023 gerade mit einem Gesuch um einstweiligem Rechtsschutz noch angreifbar. Soweit in diesem Zusammenhang vertreten wird, dass durch die zur An-

wendbarkeit von § 80 Abs. 5 VwGO führende Einstufung der Mitteilung der Auswahlentscheidung als Verwaltungsakt ein rechtsschutzintensiveres Überprüfungsverfahren ermöglicht werde (so Braun, in: Ziekow/Völlink, Vergaberecht, 4. Aufl. 2020, § 134 GWB Rn. 191; ders., in: Gabriel/Krohn/Neun, Handbuch Vergaberecht, 3. Aufl. 2021, § 68 Rn. 23), führt dies ebenfalls nicht dazu, dass das Schreiben vom 7. Juni 2023 auch tatsächlich ein Verwaltungsakt ist (so auch OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2022, a.a.O. Rn. 116 in Bezug auf eine andere Auswahlentscheidungsmitteilung).

c) In Bezug auf ihren (vorsorglichen) Antrag zu 2., die Antragsgegnerin dazu zu verpflichten, den Vollzug des angegriffenen Verwaltungsakts zugunsten der beiden Beizuladenden rückgängig zu machen (§ 80 Abs. 5 Satz 2 VwGO), macht die Antragstellerin geltend, dass dieser entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts zulässig sei, da er das Schicksal des zulässigen Hauptantrags teile. Im Fall der Zuschlagserteilung sei die Vollzugsfolgenbeseitigung auszusprechen. Hiermit kann die Antragstellerin bereits deshalb nicht durchdringen, weil sie die Annahme des Verwaltungsgerichts, der Antrag zu 1. sei unzulässig, nicht mit Erfolg angegriffen hat (hierzu unter b)).

d) Vor dem Hintergrund der Annahme des Verwaltungsgerichts, ihre Anträge zu 1. und 2. seien unzulässig, macht die Antragstellerin in Bezug auf ihren hilfsweise gestellten Antrag zu 3., die Antragsgegnerin zu verpflichten, es vorläufig – bis zur Rechtskraft der Hauptsacheentscheidung – zu unterlassen, den Zuschlag auf die Angebote der beiden Beizuladenden zu erteilen und den Zuschlag zu vollziehen, geltend, das Verwaltungsgericht habe rechtsfehlerhaft das Bestehen von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund verneint bzw. (im Fall des Anordnungsgrundes) offen gelassen.

aa) Das Vorbringen, das Verwaltungsgericht habe das Bestehen eines Anordnungsgrundes rechtswidrig offen gelassen, kann den Beschluss des Verwaltungsgerichts nicht erschüttern. Bereits aus dem Beschwerdeangriff ergibt sich, dass das Verwaltungsgericht seine Entscheidung nicht darauf gestützt hat, dass kein Anordnungsgrund gegeben ist („offen gelassen“). Soweit es über seine Bewertung, dass es keiner Entscheidung bedürfe, ob die Antragstellerin Umstände glaubhaft gemacht habe, aus denen sich ein Anordnungsgrund ergebe (BA S. 12), hinaus weitere Ausführungen gemacht hat, handelt es sich lediglich um ein obiter dictum, auf welchem die Entscheidung nicht beruht („...selbst bei Erfolg ihres Antrages zu 3...“).

bb) Die Antragstellerin rügt, das Verwaltungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen eines Anordnungsanspruchs nicht bestünden. Die begehrte Anordnung sei zu erlassen, weil die Auswahlentscheidung rechtswidrig und daher – unter Berücksichtigung ihrer Rechte – erneut durchzuführen sei. Im Einzelnen:

(1) Die Antragstellerin macht diesbezüglich zunächst geltend, dass das Verwaltungsgericht ihrer Rechtsauffassung, die Auswahlentscheidung sei auf der Grundlage eines formell wie materiell verfassungswidrigen Gesetzes erfolgt, lediglich ein mehrseitiges Zitat aus der Entscheidung des Beschwerdegerichts vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris) entgegengestellt habe, ohne hierbei auf ihre Argumentation einzugehen, insbesondere hinsichtlich der formellen Verfassungswidrigkeit des Hamburgischen Rettungsdienstgesetzes.

(a) In Bezug auf die von ihr geltend gemachte formelle Verfassungswidrigkeit meint die Antragstellerin, dass § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 i.V.m. Nr. 2 HmbRDG die Regelung des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB modifiziere und so gegen Bundesrecht verstoße; für eine solche Regelung fehle dem Landesgesetzgeber die Gesetzgebungskompetenz. Der Landesgesetzgeber sei nicht befugt, den Anwendungsbereich des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB einzuschränken, indem er es dem Auftraggeber ermögliche, den Kreis der Bieter im Auswahlverfahren auf solche Leistungserbringer zu beschränken, die Organisationen im Sinne von § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB seien und deren Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg die zuständige Behörde zugestimmt habe.

Dem ist nicht zu folgen. Es trifft bereits nicht zu, dass der hamburgische Gesetzgeber den Anwendungsbereich des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB einschränkt, indem er es der zuständigen Behörde ermöglicht, den Kreis der Bieter im Auswahlverfahren auf solche Leistungserbringer zu beschränken, die Organisationen im Sinne von § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB sind und deren Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg die zuständige Behörde zugestimmt hat. Die Anwendbarkeit der Bereichsausnahme gemäß § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB wird durch die Beschränkungsmöglichkeit in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht berührt. Die Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG sieht in Zusammenschau mit § 14 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG lediglich vor, dass die zuständige Behörde bei der Beauftragung von Leistungserbringern mit Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes den Kreis

auf die Leistungserbringer beschränken kann, die gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB sind (Nr. 1) und deren Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. § 5 HmbKatSG die zuständige Behörde zugestimmt hat (Nr. 2). Damit füllt die Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG das Tatbestandsmerkmal „erbracht werden“ in § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB nicht dahingehend aus, dass der Anwendungsbereich der bundesgesetzlichen Regelung in Hamburg (faktisch) eingeschränkt wird. Dabei kann es offen bleiben, ob eine landesgesetzliche Pflicht zur Beauftragung von ausschließlich solchen gemeinnützigen Organisationen, die im Katastrophenschutz mitwirken dürfen, den Anwendungsbereich des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB überhaupt verkürzen würde – zumal sichergestellt bliebe, dass lediglich gemeinnützige Unternehmen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB an dem jeweiligen Auswahlverfahren teilnehmen (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44 juris Rn. 106 in Bezug auf entsprechende Vergabebedingungen) – und ob dies ggf. nicht mehr von der Gesetzgebungskompetenz der Länder bezüglich ihrer Entscheidung gedeckt wäre, ob Rettungsdienstleistungen überhaupt und in welchem Umfang von privaten oder gemeinnützigen Organisationen erbracht werden können, bzw. ob dies nicht mit Art. 31 GG („Bundesrecht bricht Landesrecht“) zu vereinbaren wäre. Denn die Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG macht keine Vorgaben an die zuständige Behörde, stets nur solche Leistungserbringer mit Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes zu beauftragen, welche die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 (kumulativ) erfüllen. Vielmehr verbleibt der zuständigen Behörde ein Ermessen, ob Sie von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch macht oder nicht. Die Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG schließt es dabei nicht aus, dass die zuständige Behörde ihr durch § 14 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG eingeräumtes Ermessen – welches sich nicht nur auf die Entscheidung bezieht, ob sie Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes überhaupt auf Dritte übertragen will, sondern auch auf die Entschließung, ob sie gewerbliche Anbieter in die Ausschreibung einbezieht oder nicht (vgl. OLG Hamburg, Beschl. v. 16.4.2020, 1 Verg 2/20, NZBau 2021, 210, juris Rn. 67; vgl. auch OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2022, 13 B 839/22, NWVBl 2023, 250, juris Rn. 80, wonach sich die Regelung des § 13 RettG NRW insoweit nicht von solchen in anderen Bundesländern unterscheidet, die die Möglichkeit zur Privilegierung gemeinnütziger Organisationen ausdrücklich vorsehen) – auch dahingehend ausübt, den Kreis der Leistungserbringer unter Verzicht auf das Erfordernis des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG lediglich auf gemeinnützige Organisationen im Sinne des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB zu beschränken. Auch den Gesetzesmaterialien lässt sich nicht entnehmen, dass es für die

Anwendbarkeit der Bereichsausnahme letztlich nicht auf die konkrete Ermessensentscheidung der Aufgabenträgerin zum Umfang des Bieterkreises im Einzelfall ankommen soll. Nach dem Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Rettungsdienstes vom 26. Februar 2019 sei eine Regelung gewählt worden, die sowohl die Durchführung eines formellen europaweiten Vergabeverfahrens als auch andere nach Wettbewerbsrecht zugelassene Auswahlverfahren, die dem Gebot von Transparenz und Gleichbehandlung der Anbieter gerecht würden, erlaube (Bü-Drs. 21/16376, S. 44). Der Umstand, dass die in jenem Entwurf enthaltene Fassung des § 14 HmbRDG (vgl. Bü-Drs. 21/16376, S. 7) im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens maßgeblich verändert und die streitentscheidende Norm des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG in seiner aktuellen Fassung erst auf Empfehlung des Innenausschusses aufgenommen worden ist (vgl. Bü-Drs. 21/18509, S. 5), führt zu keiner anderen Bewertung. In der Anhörung nach § 58 Abs. 2 der Geschäftsordnung der Hamburgischen Bürgerschaft wurde durch einen Sachverständigen die Klarstellung der Privilegierung gemeinnütziger Organisationen im Gesetzestext für geboten erachtet, weil der Hinweis auf die Anwendung des Vergaberechts die Anwendbarkeit der Bereichsausnahme ausschließen könne. Vor dem Hintergrund der Anhörung im Innenausschuss und einer Entscheidung des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts (vgl. Beschl. v. 12.6.2019, 13 ME 164/19, NordÖR 2019, 443, juris Rn. 6) sollte daher § 14 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG-E mit der beantragten Änderung klarstellen, dass der Aufgabenträger die Wahl habe, ob er die Bereichsausnahme anwenden oder ein Vergabeverfahren ohne Privilegierung gemeinnütziger Organisationen durchführen wolle (vgl. Anlage 1 zum Protokoll des Innenausschusses Ausschussprotokoll Nr. 21/37, S. 3). Gegen eine derartige Gesetzesregelung bestehen gemessen am Maßstab des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB keine durchgreifenden Bedenken (im Ergebnis auch OLG Hamburg, Beschl. v. 16.4.2020, 1 Verg 2/20, NZBau 2021, 210, juris Rn. 69).

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem von der Antragstellerin wörtlich zitierten Beschluss des Vergabesenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 22. März 2023 (VII-Verg 28/22, n.v.), soweit dieser darin ausgeführt hat, dass unterschiedliche Rechtszustände herbeigeführt würden, wenn die Länder über ihre Landesgesetzgebung die in § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB geregelte Bereichsausnahme weiter ausgestalten und deren Anwendbarkeit gegebenenfalls für ihr Bundesland faktisch ausschließen könnten, indem sie etwa bestimmen könnten, dass sich jede Vergabe gleichermaßen an gemeinnützige und private Unternehmen zu richten habe. Zum einen unterscheidet sich die hiesige Gesetzeslage von derjeni-

gen, die das Oberlandesgericht Düsseldorf (nur hypothetisch) skizziert hat. Das Hamburgische Rettungsdienstgesetz sieht keine Pflicht vor, auch gewerbliche Unternehmen (im Ergebnis entgegen der bundesrechtlichen Bereichsausnahme in § 107 I Nr. 4 GWB) zu jedem Auswahlverfahren zuzulassen. Zum anderen spricht die vom Oberlandesgericht Düsseldorf vertretene Auffassung, dass eine in Ländergesetzen statuierte Gleichrangigkeit von gemeinnützigen Organisationen und gewerblichen Rettungsdienstunternehmen – abweichend von Bundesrecht – keine Pflicht zur unbedingten vergaberechtlichen Durchführung des Auswahlverfahrens normiere (ebenso Jaeger, NZBau 2020, 223, 227; OLG Brandenburg, Beschl. v. 26.7.2021, 19 Verg 3/21, juris Rn. 87 f.), gerade dafür, dass eine bloße gesetzliche Möglichkeit zur Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer auf solche gemeinnützigen Organisationen, die im Katastrophenschutz mitwirken dürfen, die Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB nicht unterläuft.

(b) Des Weiteren führt die Antragstellerin aus, dass das Hamburgische Rettungsdienstgesetz – insbesondere § 14 Abs. 1 Satz. 2 HmbRDG in Verbindung mit den auslaufenden Übergangsregelungen (§ 35 Abs. 1 HmbRDG) – auch materiell verfassungswidrig sei, weil der Gesetzgeber hier unter Verstoß gegen Art. 12 und Art. 3 GG ein verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigtes Verwaltungsmonopol geschaffen habe. Diesbezüglich verweist die Antragstellerin auf das Vorbringen in bereits anhängigen Verfahren. Ihrer Auffassung nach sei überdies darauf einzugehen, dass die Gesetzesreform von dem erkennbaren politischen Willen getragen gewesen sei, sie, die Antragstellerin, aus dem Hamburger Rettungsdienst zu verdrängen. Der Gesetzgeber habe ein (verdecktes) unzulässiges Einzelfallgesetz erlassen, mit der Zielstellung, ihre unternehmerische Tätigkeit im Rettungsdienst zu unterbinden. Zwar sei das Hamburgische Rettungsdienstgesetz in seiner Neufassung abstrakt gefasst, so dass die Regelungen auf alle Unternehmen anzuwenden seien, die derzeit (noch) als Privatunternehmen Rettungsdienstleistungen erbrächten. Allerdings sei sich der Gesetzgeber bewusst gewesen, dass die Abschaffung des dualen Systems nebst der Abschaffung der Altfall-/Bestandsschutzregelungen allein sie, die Antragstellerin, betreffen würde. Hiernach habe im Gesetzgebungsverfahren insbesondere bezüglich der Abschaffung der Bestandsschutzregelungen die Zahl der betroffenen Fälle festgestanden. Die allgemeine Fassung des Gesetzes „tarne“ lediglich den Einzelfallbezug. Im Ergebnis bedeuteten die Neuerungen des Hamburgischen Rettungsdienstgesetzes praktisch ein Berufsverbot für sie. Das sei verfassungswidrig.

Dieses Vorbringen verhilft der Beschwerde nicht zum Erfolg.

Das Beschwerdegericht hat bereits in seinem zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin ergangenen Urteil vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 73 ff.) ausgeführt, dass entgegen der Auffassung der Antragstellerin gegen die im neu gefassten Hamburgischen Rettungsdienstgesetz vorgenommene Ausgestaltung der Notfallrettung als staatliche Ordnungsaufgabe keine Bedenken bestehen und dass § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG auch weder gegen Art. 12 Abs. 1 GG noch gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt. Mit diesen von dem Verwaltungsgericht im Einzelnen wörtlich zitierten Ausführungen des Beschwerdegerichts, setzt sich die Antragstellerin im Rahmen ihrer Beschwerdebeurteilung nicht in dem – nach dem o.g. Maßstab – gebotenen Maße auseinander. Die pauschalen Bezugnahmen auf das Vorbringen in anderen Verfahren stellen weder substantiierte Ausführungen dar, weshalb die Überlegungen des Verwaltungsgerichts falsch sind und welche Rechtsfolgen sich daraus ergeben, noch weisen sie eine geordnete Auseinandersetzung mit der Entscheidung nach. Soweit die Antragstellerin die Auffassung vertritt, dass das Hamburgische Rettungsdienstgesetz über die Regelung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG hinaus materiell verfassungswidrig sei, zeigt sie überdies nicht auf, gegen welchen Ansatz des Verwaltungsgerichts sie sich insoweit konkret wendet.

Im Rahmen seines vorgenannten Urteils vom 20. September 2022 ist das Beschwerdegericht außerdem dem auch in jenem Verfahren gegenständlichen Vorbringen der Antragstellerin, dass der Gesetzgeber ein unzulässiges Einzelfallgesetz erlassen habe, weil die Abschaffung des dualen Systems nebst der Abschaffung der Altfall-/Bestandsschutzregelungen nur sie betreffe, bereits nicht gefolgt (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 74 f.). Auch mit den vom Verwaltungsgericht wörtlich zitierten Erwägungen hierzu setzt sich die Antragstellerin nicht (im hinreichenden) Maße auseinander. Entgegen der Ansicht der Antragstellerin ist es unabhängig hiervon nicht erkennbar, dass die Gesetzesreform von dem politischen Willen getragen gewesen wäre, sie aus dem Hamburger Rettungsdienst zu verdrängen. Auch wenn man davon ausgeht, dass die Antragstellerin mit „Hamburger Rettungsdienst“ den öffentlichen Rettungsdienst (Notfallrettung) im Sinne des zweiten Teils des Hamburgischen Rettungsdienstgesetzes meint – auch der Krankentransport ist nach der Legaldefinition des Rettungsdienstes in § 1 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG ein Bestandteil des Rettungsdienstes – geht dies aus den Gesetzesmaterialien nicht hervor (vgl. insbesondere Bü-Drs. 21/16376, S. 16 ff.).

Die Neuerungen des Hamburgischen Rettungsdienstgesetzes bedeuten entgegen der Ansicht der Antragstellerin insoweit auch kein praktisches Berufsverbot. Insbesondere enthält die Norm des § 14 Abs. 1 HmbRDG keine Wertung dahin, dass die zuständige Behörde Aufträge zur Erbringung von Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes nur gegenüber Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG ausschreiben müsste (vgl. hierzu näher unter b), d) bb) (1) (a) und d) bb) (2) (e) (ee)).

(2) Ferner meint die Antragstellerin, dass das Verwaltungsgericht irre, soweit es die Entscheidung der Antragsgegnerin für rechtmäßig gehalten habe, von der in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG vorgesehenen Beschränkungsmöglichkeit Gebrauch zu machen. Im Einzelnen:

(a) Die Antragstellerin wendet insoweit ein, das Verwaltungsgericht verkenne, dass die von der Antragsgegnerin vorgenommene Abwägung sich nicht am Normzweck orientiere und mithin sachfremd sei. Norminhalt und -zweck seien auf die Notfallrettung und deren Einrichtung und Sicherstellung gerichtet und allenfalls nachrangig auf die Sicherstellung von Ausbildungskapazitäten für den Katastrophenschutz (die die Antragsgegnerin als einziges Motiv für das Gebrauchmachen von der Bereichsausnahme anführe). Wenn aber – wie in Hamburg – die Sicherstellung des Rettungsdienstes unter Einhaltung der relevanten Hilfsfristen nicht gelinge, dürfe der Aufgabenträger seine organisatorischen Entscheidungen, welche Leistungserbringer er hinzuziehe, nicht an Belangen des Katastrophenschutzes orientieren, sondern einzig an Belangen des Rettungsdienstes. Der Ausschluss von Privatunternehmen, einzig mit der Begründung, dass es sich um Privatunternehmen handle, sei rechtswidrig, wenn der Aufgabenträger selbst seine Pflichten zur Schaffung eines bedarfsgerechten und flächendeckenden Rettungsdienstes nicht erfüllt habe, was sich insbesondere daran zeige, dass die maßgebliche Hilfsfrist für die Notfallrettung nur unzureichend eingehalten werden könne.

Dieser Einwand hat keinen Erfolg.

Das Verwaltungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Ermessenserwägungen der Antragsgegnerin, die sich insbesondere aus dem Vermerk vom 7. Februar 2023 ergeben, dem Zweck der Ermächtigungsnorm entsprechen. Es hat dies zutreffend damit begründet, dass die von der Antragsgegnerin vorgenommene Abwägung sich maßgeblich an

dem mit der Möglichkeit zur Beschränkung bezweckten Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung (auch im Falle von Großschadens- und Katastrophenlagen) orientiert und dass tragende sachfremde Erwägungen nicht ersichtlich sind (BA S. 19).

Das Beschwerdegericht hat bereits in seinem zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin ergangenen Urteil vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 113) ausgeführt, dass § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG insbesondere darauf abzielt, durch eine Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten, um so Leben und Gesundheit der Bevölkerung auch im Katastrophenfall schützen zu können. Die insoweit in Bezug genommene Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB ist, was sich aus dem 28. Erwägungsgrund der zugrundeliegenden Vergaberichtlinie ergibt, vor dem Hintergrund ergangen, dass der spezielle Charakter der gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen (ansonsten) nur schwer gewahrt werden könnte, wenn die Dienstleistungserbringer nach den in der Vergaberichtlinie festgelegten Verfahren ausgewählt werden müssten.

Die in ihrem Vermerk vom 7. Februar 2023 (unter Ziffer 7) dokumentierten Gründe der Antragsgegnerin für die Entscheidung, von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch zu machen, orientieren sich erkennbar an dieser Zielsetzung der Norm. Für die Antragsgegnerin waren ausweislich des Vermerks vom 7. Februar 2023 zum einen die im Vermerk für die erste Vergabe vom 3. Dezember 2019 genannten Gründe maßgeblich. Insoweit hat das Beschwerdegericht bereits festgestellt, dass jene Ermessens-erwägungen der Antragsgegnerin sich weitgehend mit der Zielsetzung der Norm decken (OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 113). Zum anderen hat die Antragsgegnerin nach Auseinandersetzung mit der vorgenannten Entscheidung des Beschwerdegerichts und der erstinstanzlichen Entscheidung des Verwaltungsgerichts vom 26. Mai 2021 (14 K 3698/20, EuZW 2021, 1087, juris) ausgeführt:

„Hauptaugenmerk ist daher auf die Frage zu legen, ob tatsächlich eine Schutzbedürftigkeit der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen besteht. Nur wenn dies insgesamt oder jedenfalls zum Teil der Fall ist, werden andere Aspekte zurücktreten und eine weitere Beschränkung zu rechtfertigen sein. Anders gewendet bedeutet dies, dass in den Fällen, in denen eine Beschränkung für die Aufrechterhaltung und Verbesserung des Schutzniveaus im Katastrophenschutz nicht oder

nicht mehr erforderlich ist, auch eine Beschränkung des Wettbewerbs nicht mehr gerechtfertigt ist.

Es ist also stets eine Prüfung anhand der jeweils aktuellen Situation vorzunehmen. So hatte im konkreten Fall das Verwaltungsgericht auch berücksichtigt, dass die Losverteilung im Hinblick auf die Akteure im Katastrophenschutz nicht überdimensioniert war und es sich auch um die erste Vergabe nach der Novellierung des HmbRDG handelte.

Vorliegend handelt es sich nicht mehr um die erstmalige Vergabe, sondern um die vierte Vergabe von RTW auf dem Gebiet der Freien und Hansestadt Hamburg. Allerdings ist auch in dieser vierten Vergabe eine Beschränkung auf den Kreis der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen weiterhin erforderlich. So wurden im ersten Verfahren lediglich 17, im zweiten Verfahren lediglich vier und im dritten Verfahren lediglich 12 RTW in unterschiedlichem Umfang an die vier im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen vergeben, so dass diese im Schnitt lediglich jeweils ca. acht RTW zur Verfügung stehen haben, um Personal für den Bereich des Katastrophenschutzes aus- und fortzubilden, um so das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu erhöhen. Diese Kapazitäten reichen jedoch vor dem Hintergrund der großen Anzahl ehrenamtlicher Helfer, welche von den Organisationen im Katastrophenfall zur Verfügung gestellt werden müssen, nicht aus. Aus diesem Grunde ist es erforderlich die weiteren acht mit diesem Verfahren zu vergebenden RTW ebenfalls an die im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen zu vergeben und so die Aus- und Fortbildungskapazitäten bei den im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen zu erhöhen. Denn nur wenn auch das ehrenamtliche Personal der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen über die erforderlichen theoretischen und praktischen Kenntnisse verfügt, kann der Katastrophenschutz auf dem erforderlichen Niveau sichergestellt werden.

Wird der Kreis der Bietenden gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG beschränkt, hat dies zwar zur Folge, dass sich Anbieter, die noch nicht über eine Anerkennung im Katastrophenschutz verfügen, nicht um den Auftrag bewerben können. In der Folge bleibt diesen Unternehmen die Chance auf eine wirtschaftliche Betätigung im Umfang der neun RTW verwehrt. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Beschränkung des Wettbewerbs erforderlich ist, um das erforderliche Schutzniveau im Katastrophenschutz aufrechtzuerhalten. Hinzukommt, dass den nicht im Katastrophenschutz mitwirkenden Unternehmen lediglich die Chance für eine Beteiligung in der Notfallrettung im öffentlichen Rettungsdienst der Freien und Hansestadt Hamburg genommen wird und dies auch in einem sehr geringen Umfang für einen klar definierten Zeitraum. Darüber hinaus können sich diese Unternehmen im Bereich des qualifizierten Krankentransports weiterhin auf Grundlage von bedarfsunabhängigen Genehmigungen weiterhin wirtschaftlich in dem von ihnen gewünschten Umfang betätigen. Letztlich ist noch auf Folgendes hinzuweisen: Das Ziel Stärkung des Katastrophenschutzes könnte vorliegend nicht einfacher dadurch erreicht werden, dass der Wettbewerb auch für solche Unternehmen geöffnet wird, die erst noch eine Anerkennung für die Mitwirkung im Katastrophenschutz beantragen. Denn in Bezug auf diese Unternehmen ist völlig unklar, ob bereits geeignete Katastrophenschutzstrukturen vorhanden sind oder ob diese noch langfristig aufgebaut werden und ob für ggf. vorhandene Komponenten überhaupt ein Bedarf besteht. Hinzukommt, dass das Zulassen der bloßen Antragstellung gegen den klaren Wortlaut von § 14 Abs. 1

Satz 2 Nr. 2 HmbRDG verstoßen würde, da dieser eindeutig fordert, dass die Zustimmung zur Mitwirkung bereits erfolgt ist. Mit anderen Worten würde sich die Aufgabenträgerin rechtswidrig verhalten, wenn sie die Antragstellung über die Zulassung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz ausreichen ließe. Somit bestehen gegenwärtig auch keine milderen Mittel, um das mit der Beschränkung des Wettbewerbs verfolgte Ziel zu erreichen.

Vor diesem Hintergrund treten die wirtschaftlichen Interessen der vom Verfahren ausgeschlossenen Unternehmen hinter dem öffentlichen Interesse am Schutz bereits vorhandener Katastrophenschutzstrukturen zurück. Dass insoweit ein besonderes öffentliches Interesse besteht, wurde erst kürzlich durch die in Hamburg herrschende Sturmflut mehr als deutlich belegt.

In der Folge erachtet es die Aufgabenträgerin als erforderlich, den Wettbewerb für das gegenständliche Auswahlverfahren auf die in § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG genannten Organisationen zu begrenzen, um den von diesen Organisationen geleisteten Beitrag auf dem Gebiet des hamburgischen Katastrophenschutzes und des öffentlichen Rettungsdienstes nicht zu gefährden.

Der Beitrag der Organisationen lässt sich nach Ansicht der Aufgabenträgerin am besten dadurch schützen und gewährleisten, dass die Einbindung der genannten Organisationen in den Rettungsdienst durch ein nur unter diesen Organisationen durchgeführtes Auswahlverfahren sichergestellt wird.“

Diese Ermessenserwägungen der Antragsgegnerin entsprechen erkennbar der Zielsetzung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG.

Soweit die Antragstellerin dem Verwaltungsgericht gleichwohl vorwirft, es habe verkannt, dass „Norminhalt und -zweck des HmbRDG“ auf die Notfallrettung und deren Einrichtung und Sicherstellung und allenfalls nachrangig auf die Sicherstellung von Ausbildungskapazitäten für den Katastrophenschutz gerichtet seien, übersieht sie ihrerseits, dass sich die Frage, welche Belange berücksichtigt und welche nicht berücksichtigt werden dürfen, primär nach dem Sinn und Zweck der zunächst isoliert zu betrachtenden Ermessensnorm selbst richtet (vgl. Wolff, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 18. Aufl. 2018, § 114 Rn. 165; vgl. ferner Decker, in: Posser/Wolff/Decker, BeckOK VwGO, 66. Ed. Stand 1.7.2023, § 114 Rn. 25; Riese, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, VwGO, § 114 Rn. 64; Schübel-Pfister, in: Eyermann, Verwaltungsgerichtsordnung, 16. Aufl. 2022, § 114 Rn. 21). Vor diesem Hintergrund ist die Bewertung des Verwaltungsgerichts nicht zu beanstanden. Zwar kann bei der Ermittlung des Ermächtigungszwecks im Wege der Auslegung auch das Regelungsziel des gesamten Regelungswerkes hinzugezogen werden (deutlich etwa BVerwG, Urt. v. 13.3.1997, 3 C 2/97, BVerwGE 104, 154, juris Rn. 29). Darüber hinaus wird die Ermessensausübung auch von zusätzlichen finalen Vorgaben aus weiteren Gesetzen beeinflusst

(vgl. etwa BVerwG, Urt. v. 10.11.1992, 10 C 2/91, BVerwGE 91, 160, juris Rn. 21: „Ermächtigungszweck im weiteren Sinne, der durch den Zweck des jeweiligen Gesetzes unter Beachtung der Grundrechte gekennzeichnet ist“; Ruthig, in: Kopp/Schenke, VwGO, 28. Aufl. 2022, § 114 Rn. 9). Vorliegend ergibt sich der spezifische Zweck des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG, durch eine Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten, um so Leben und Gesundheit der Bevölkerung auch im Katastrophenfall schützen zu können, aber vor allem aus der Norm selbst und den entsprechenden Gesetzesmaterialien zu dieser Norm (vgl. Anlage 1 zum Protokoll des Innenausschusses Ausschussprotokoll Nr. 21/37, S. 4).

Die Behauptung der Antragstellerin, dass die Sicherstellung des Rettungsdienstes unter Einhaltung der „Hilfsfristen“ – gemeint ist der Zeitrahmen für Notfallrettungseinsätze – nicht gelinge, vermag nicht zu begründen, dass die Antragsgegnerin von dem durch § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG eingeräumten Ermessen nicht in einer dem dargestellten Zweck der Ermächtigung entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat. Die Frage, ob die Entscheidung zur Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG mit dem in § 1 Abs. 1 HmbRDG zum Ausdruck kommenden Ziel der Sicherstellung der flächendeckenden Versorgung mit Leistungen des Rettungsdienstes bzw. der in § 12 HmbRDG normierten Aufgabe, eine flächendeckende, bedarfs- und fachgerechte Versorgung der Bevölkerung mit Leistungen der Notfallrettung und des Krankentransports als medizinisch-organisatorischer Einheit der Gefahrenabwehr und Gesundheitsvorsorge mit Kraft-, Luft- und Wasserfahrzeugen sicherzustellen, zuwiderläuft und mit der Vorgabe des § 13 HmbRDG, einen jederzeit erreichbaren öffentlichen Rettungsdienst einzurichten, zu betreiben und schnellstmögliche Hilfe zu gewähren, zu vereinbaren ist, kann sich nur im Rahmen einer Prüfung stellen, ob die Grenzen des Ermessens überschritten sind (vgl. hierzu d) bb) (2) (e) (aa)); dies wäre auch dann der Fall, wenn die Verwaltung eine Rechtsfolge wählt, die zwar grundsätzlich möglich ist, aufgrund der konkreten Umstände im Einzelfall aber unzulässig ist (vgl. Wolff, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 18. Aufl. 2018, § 114 Rn. 124; Decker, in: Posser/Wolff/Decker, BeckOK VwGO, 66. Ed. Stand 1.7.2023, § 114 Rn. 20). Sie kann im vorliegenden Fall indessen nicht dazu führen, dass die sich erkennbar an der dargestellten Zielsetzung der Norm orientierenden Gründe der Antragsgegnerin für die Entscheidung, von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch zu machen, sachfremd wären. Dies gilt auch unter Einbeziehung des Hinweises

der Antragstellerin darauf, dass sich die zur Mitwirkung im [öffentlichen] Rettungsdienst aufgeförderten Hilfsorganisationen nicht in hinreichender Zahl am Auswahlverfahren beteiligen würden.

Im Übrigen ist das Beschwerdegericht der Ansicht, dass sich die „Belange des Katastrophenschutzes“ nicht gänzlich von den „Belangen des [öffentlichen] Rettungsdienstes“ unterscheiden, wie die Antragstellerin im Rahmen ihrer Beschwerdebegründung insinuiert. Von dem Ziel des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG – durch eine Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten, um so Leben und Gesundheit der Bevölkerung auch im Katastrophenfall schützen zu können – profitiert nicht nur der Katastrophenschutz. Die auf den streitgegenständlichen RTW vorgesehene Aus- und Fortbildung von Personal für den Bereich des Katastrophenschutzes wirkt sich bei Großschadenslagen und Katastrophen auch entlastend für den öffentlichen Regelrettungsdienst aus. Im öffentlichen Regelrettungsdienst müssten – zugunsten der Erfüllungsquote des Zeitrahmens für Notfallrettungseinsätze – entsprechend weniger Kapazitäten hierfür eingesetzt oder vorgehalten werden. Es dürfte zudem außer Frage stehen, dass der öffentliche Regelrettungsdienst personalintensive Einsätze im Rahmen von Großschadenslagen und Katastrophen ohnehin – wenn überhaupt – nur mit Schwierigkeiten allein bewältigen kann. Umgekehrt bietet eine Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG die Möglichkeit, dass die letztlich beauftragte gemeinnützige Organisation im Rahmen des öffentlichen Regelrettungsdienstes auf ihre bereits vorhandenen Erfahrungen bei der Bewältigung von Großschadenslagen und im Katastrophenschutz (hierzu Anlage 1 zum Protokoll des Innenausschusses Ausschussprotokoll Nr. 21/37, S. 4) zurückgreifen und deshalb bei Großschadenslagen und Katastrophen vorrangig zum Einsatz kommen könnte.

Entgegen der Darstellung der Antragstellerin hat die Antragsgegnerin „den Ausschluss von Privatunternehmen“ nicht einzig damit begründet, dass es sich um Privatunternehmen handelt. Dies geht aus den in ihrem Vermerk vom 7. Februar 2023 dokumentierten Gründen der Antragsgegnerin für die Entscheidung, von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch zu machen, so nicht hervor. Ob und inwieweit die in diesem Zusammenhang von der Antragstellerin zitierte obergerichtliche Rechtsprechung (OVG Münster, Beschl. v. 5.7.2001, 13 B 452/01, NWVBI 2002, 66, juris Rn. 2; OVG Berlin-

Brandenburg, Urt. v. 18.12.2003, 4 A 12/01, juris Rn. 46) zur früheren sog. Funktionschutzklausel überhaupt übertragbar ist, bedarf an dieser Stelle daher keiner Erörterung.

(b) Die Antragstellerin macht weiter geltend, dass auch die Annahme des Verwaltungsgerichts in Frage stehe, wonach die Antragsgegnerin mit ihrer Entscheidung, von der Bereichsausnahme Gebrauch zu machen, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahre. Sie wendet sich insoweit gegen die Bewertung des Verwaltungsgerichts, dass die Antragsgegnerin mit dem Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung in allen Lebenslagen, insbesondere im Falle von Großschadens- und Katastrophenlagen, ein legitimes Ziel verfolge. Bei allgemeiner Betrachtung sei der Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung in allen Lebenslagen fraglos eine legitime Zielstellung. Hier stehe jedoch eine grundrechtsbeschränkende Maßnahme der Exekutive in Frage, die nur dann verhältnismäßig sein könne, wenn sie nicht irgendeinen – für sich genommen möglicherweise legitimen – Zweck verfolge. Die Maßnahme müsse dem Zweck der Ermächtigungsgrundlage dienen, hier also dem gesetzgeberischen Auftrag der Sicherstellung eines jederzeit erreichbaren öffentlichen Rettungsdienstes, der schnellstmögliche Hilfe gewähre (§ 13 HmbRDG). Dies sei hier nicht der Fall. Die (politisch gewünschte) Bevorzugung der Hilfsorganisationen dürfe nicht zu Lasten der Notfallpatienten umgesetzt werden – ein solches Vorgehen könne Leben kosten. Ein legitimes und unter Umständen einen Eingriff in Art. 12 GG rechtfertigendes Ziel des Handelns der Antragsgegnerin könne einzig die Erfüllung ihres im Hamburgischen Rettungsdienstgesetz vorgegebenen Sicherstellungsauftrags sein, nicht aber der allgemeine Wunsch, durch Stärkung des Katastrophenschutzes den Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung in allen Lebenslagen zu verbessern. Das habe das Verwaltungsgericht – entscheidungserheblich – verkannt und sei zu Unrecht von einem legitimen Zweck ausgegangen.

Hiermit dringt die Antragstellerin ebenfalls nicht durch. Das Verwaltungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Antragsgegnerin mit dem Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung in allen Lebenslagen, insbesondere im Falle von Großschadens- und Katastrophenlagen, ein legitimes Ziel verfolgt. Das Beschwerdegericht hat dies so bereits in Bezug auf ein anderes Auswahlverfahren vertreten, in dem die Antragsgegnerin ebenfalls von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch gemacht hatte (OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 115). Angesichts der Bedeutung der vorgenannten Rechtsgüter stellt der Schutz von Gesundheit

und Leben einen legitimen Zweck dar, dessen Verfolgung auch objektive Berufswahlbeschränkungen zu rechtfertigen vermag (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, a.a.O. Rn. 80 mit Verweis auf BVerfG, Beschl. v. 8.6.2010, 1 BvR 2011/07 und 1 BvR 2959/07, BVerfGE 126, 112, juris Rn. 95 m.w.N.). Das Vorbringen der Antragstellerin vermag hieran nichts zu ändern, zumal die Verwaltung – im Gegensatz zur förmlichen Gesetzgebung – auf die Zwecke der jeweiligen Gesetze festgelegt ist (vgl. Grzeszick, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 100. EL Januar 2023, Art. 20 Rn. 113).

Soweit die Antragstellerin meint, dass die Maßnahme nicht dem Zweck der Ermächtigungsgrundlage diene, geht sie nicht von dem Zweck des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG aus, durch eine Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz das Schutzniveau auch bei der Bewältigung von Großschadenslagen und Katastrophen hochzuhalten, um so Leben und Gesundheit der Bevölkerung auch im Katastrophenfall schützen zu können. Vielmehr stellt sie wiederum allein auf den gesetzgeberischen Auftrag zur Sicherstellung eines jederzeit erreichbaren öffentlichen Rettungsdienstes, der schnellstmögliche Hilfe gewährt, ab („kann einzig die Erfüllung ihres im HmbRDG vorgegebenen Sicherstellungsauftrags sein“). Auf die Ausführungen unter d) bb) (2) (a) wird insoweit Bezug genommen.

Es kann an dieser Stelle dahingestellt bleiben, ob die Antragstellerin durch ihren Verweis auf die Erfüllungsquote des Zeitrahmens für Notfallrettungseinsätze und darauf, dass sich die zur Mitwirkung im Rettungsdienst aufgeforderten Hilfsorganisationen nicht in hinreichender Zahl am Auswahlverfahren beteiligen würden, hinreichend substantiiert dargelegt hat, dass die Anwendung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG zu Lasten der Notfallpatienten gehen würde (hiergegen spricht, dass die Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz auch Leben retten kann; insoweit wird ebenfalls auf die Ausführungen unter d) bb) (2) (a) Bezug genommen). Denn eine Anwendung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG zu Lasten der Sicherstellung einer flächendeckenden Versorgung mit Leistungen des Rettungsdienstes ändert nichts an der Legitimität des dargestellten Zwecks des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG, an dem sich die Antragsgegnerin orientiert und orientieren muss.

(c) Die Antragstellerin wendet sich des Weiteren gegen die vom Verwaltungsgericht angenommene Eignung der Beschränkung des Teilnehmerkreises zur Förderung des erstrebten Ziels. Sie greift in diesem Zusammenhang die Einschätzung des Verwaltungsgerichts an,

dass die Antragsgegnerin bei der Ausübung ihres Ermessens insbesondere nicht habe berücksichtigen müssen, dass nach dem Vortrag der Antragstellerin im Verfahren XXX keine Angebote abgegeben worden seien, weil der Antragsgegnerin dies nach dem Erkenntnisstand des vorliegenden Verfahrens noch gar nicht bekannt gewesen sei, als sie in dem hier gegenständlichen Auswahlverfahren die Entscheidung über die Beschränkung des Teilnehmerkreises getroffen habe. Die Antragstellerin führt insoweit aus, dass diese Einordnung des Verwaltungsgerichts aus tatsächlichen Gründen fehlerhaft sei. Der „Vergabevermerk“, in dem die Antragsgegnerin begründe, weshalb sie von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch mache, sei am 7. Februar 2023 unterzeichnet worden. Da die Angebotsfrist im vorangegangenen – dritten – Auswahlverfahren (XXX) am 6. Februar 2023 abgelaufen sei, habe die Zahl der eingegangenen Angebote zu jenem Zeitpunkt bereits festgestanden und hätte dann von der Antragsgegnerin auch berücksichtigt werden müssen. Hiernach bestehe auf Seiten der Hilfsorganisationen offenbar kein Bedarf (sehr wahrscheinlich auch nicht die Kapazität) ihre Mitwirkung im Rettungsdienst zu erweitern, um ihrem Katastrophenschutzpersonal mehr Ausbildungskapazitäten bzw. mehr Praxisroutine zu verschaffen. Damit sei die Beschränkung des Teilnehmerkreises im Auswahlverfahren aber weder dazu geeignet, das vermeintlich von der Antragsgegnerin verfolgte Ziel, der Verzahnung von Katastrophenschutz und Rettungsdienst zu erreichen, noch sei diese Maßnahme dazu geeignet, den gesetzlich verankerten Sicherstellungsauftrag der Antragsgegnerin zu fördern. Dies habe das Verwaltungsgericht verkannt; die Maßnahme sei nicht geeignet.

Dieser Einwand verhilft der Beschwerde ebenfalls nicht zum Erfolg. Das Verwaltungsgericht ist im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass die Beschränkung des Teilnehmerkreises zur Förderung des erstrebten Ziels geeignet ist. Zutreffend hat das Verwaltungsgericht insoweit sinngemäß ausgeführt, dass die mit der Beschränkung bezweckte Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz den im Katastrophenschutz tätigen Kräften ermögliche, sich durch eine Mitwirkung im öffentlichen Regelrettungsdienst die notwendige Praxisroutine zu verschaffen und zu erhalten (BA S. 20). Dies entspricht wiederum der Rechtsprechung des Beschwerdegerichts, an der es weiter festhält (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 116).

Die Annahme des Verwaltungsgerichts, dass der Antragsgegnerin nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens bei der Entscheidung über die Beschränkungsmöglichkeit nach

§ 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG noch nicht bekannt gewesen sei, dass im Verfahren XXX „keine“ Angebote abgegeben worden seien, erweist sich aus den von der Antragstellerin genannten Gründen zwar als unrichtig (vgl. auch Bü-Drs. 22/11187, S. 3: „Die Ausschreibung endete am 6. Februar 2023“; Bü-Drs. 22/12068, S. 3: „Auf zwei Lose wurde kein Gebot abgegeben.“). Dies führt aber nicht zur Erschütterung der Annahme des Verwaltungsgerichts, dass die Beschränkung des Teilnehmerkreises – im streitgegenständlichen Vergabeverfahren – zur Förderung des erstrebten Ziels geeignet sei. Denn der Umstand, dass im Rahmen des Auswahlverfahrens mit der Bekanntmachungsnummer XXX auf zwei Lose kein Gebot abgegeben worden ist, ist nicht für die Beantwortung der Frage relevant, ob die Entscheidung, von der Beschränkungsmöglichkeit im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch zu machen, geeignet ist. Zu berücksichtigen ist insoweit, dass es ausreicht, wenn ein zur Verfolgung eines bestimmten Zwecks eingesetztes staatliches Mittel geeignet ist, diesen Zweck zumindest zu fördern (Grzeszick, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 100. EL Januar 2023, Art. 20 Rn. 114; Aschke, in: Bader/Ronellenfisch, BeckOK VwVfG, 60. Ed. Stand 1.1.2023, § 40 Rn. 55). Hiervon ist im vorliegenden Fall ohne Zweifel auszugehen. Dies zeigt sich schon daran, dass von den im Auswahlverfahren mit der Bekanntmachungsnummer XXX unter Anwendung der Bereichsausnahme ausgeschriebenen zehn Losen mit insgesamt 12 Tagesdienst-RTW auf acht Lose Angebote abgegeben wurden und dass für diese acht Lose am 7. März 2023 die Zuschläge erteilt wurden (Bü-Drs. 22/12068, S. 3). Insoweit dürfte die mit der Beschränkung bezweckte Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz den im Katastrophenschutz tätigen Kräften ermöglichen, sich durch eine Mitwirkung im öffentlichen Regelrettungsdienst die notwendige Praxisroutine zu verschaffen. Auch auf die streitgegenständlichen Lose 1 und 4 des Auswahlverfahrens mit der Bekanntmachungsnummer XXX wurden von den Beigeladenen Gebote abgegeben. Es entspricht grundsätzlich dem Wesen eines Vergabeverfahrens, dass die ausschreibende Stelle im Vorfeld nicht genau antizipieren kann, ob und inwieweit Angebote abgegeben werden. Dass erfolglos ausgeschriebene Lose neu ausgeschrieben werden müssen, vermag die Annahme der Antragstellerin, dass „auf Seiten der Hilfsorganisationen offenbar kein Bedarf (sehr wahrscheinlich auch nicht die Kapazität) [besteht], ihre Mitwirkung im Rettungsdienst zu erweitern, um ihrem Katastrophenschutzpersonal mehr Ausbildungskapazität / mehr Praxisroutine zu verschaffen“ allein nicht zu begründen – dies gilt im Übrigen auch dann, wenn Angebotsfristen zu verlängern waren oder wenn für einzelne Lose gar dauerhaft kein Gebot von Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG abgegeben wurde.

Soweit die Antragstellerin meint, das Verwaltungsgericht habe verkannt, dass die Anwendung der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht dazu geeignet sei, den gesetzlich verankerten Sicherstellungsauftrag der Antragsgegnerin zu fördern, stellt sie wiederum nicht auf den Zweck der Ermächtigungsnorm des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG ab. Auf die Ausführungen unter d) bb) (2) (a) wird insoweit Bezug genommen.

(d) Die Antragstellerin beruft sich ferner darauf, dass die Beschränkung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG – anders als vom Verwaltungsgericht angenommen – auch nicht erforderlich sei. Dies folge daraus, dass die ergriffene Maßnahme zur Zielerreichung bereits nicht geeignet sei. Mithin bestehe für die Frage nach einer ebenso geeigneten, milderen Maßnahme kein Raum. Einzugehen sei auch darauf, dass die von ihr vorgeschlagene Einbeziehung der im Rettungsdienst tätigen Leistungserbringer in den Katastrophenschutz als milderes, aber gleich geeignetes Mittel in Betracht komme. Der hiergegen vom Verwaltungsgericht einzig vorgebrachte Verweis auf die Entscheidung des Beschwerdegerichts vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris) trage nicht – schon deshalb, weil dort keine Auseinandersetzung mit § 14 Abs. 4 HmbRDG stattgefunden habe. Aus der Norm ergebe sich nicht, dass der Leistungserbringer bereits Mitwirkender im Katastrophenschutz sein müsste. Damit sehe das Gesetz aber eben jenes Konzept vor, das weitaus weniger eingriffsintensiv sei und ebenso effizient zur Verzahnung von Rettungsdienst und Katastrophenschutz beitrage. Hiernach müsse der Leistungserbringer im Rettungsdienst sich verpflichten, im Katastrophenschutz mit bestimmten Vorhaltungen mitzuwirken – er müsse aber nicht zwingend in der Vergangenheit bereits im Katastrophenschutz mitgewirkt haben. Im Ergebnis bestehe für die Frage nach der Erforderlichkeit bereits kein Raum, weil die ergriffene Maßnahme bereits nicht geeignet sei. Sie wäre überdies – ihre Eignung unterstellt – nicht erforderlich. Das habe das Verwaltungsgericht verkannt.

Die Antragstellerin kann mit diesem Angriff auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht durchdringen.

Das Verwaltungsgericht hat ausgeführt, dass die Beschränkung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG auch erforderlich gewesen sein dürfte, weil ein milderes, gleich geeignetes Mittel, die angestrebte Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz zu ermögli-

chen, nicht ersichtlich sei. Nur auf diese Weise werde gewährleistet, dass sich die im Katastrophenschutz tätigen Kräfte die notwendige Praxisroutine mit hinreichender Sicherheit und auf dem erstrebten hohen Niveau verschaffen könnten. Die von der Antragstellerin vorgeschlagene Einbeziehung der im Rettungsdienst tätigen privaten Rettungsdienstunternehmen in den Katastrophenschutz stelle kein milderes, gleich geeignetes Mittel dar (BA S. 20)

Hiergegen ist nichts zu erinnern. Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts entsprechen der Bewertung der Verfahrenswahl der Antragsgegnerin durch das Beschwerdegericht in Bezug auf ein vorheriges Auswahlverfahren (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 117). Danach kann das gesetzgeberische Ziel nicht im gleichen Maße erreicht werden, wenn der private Leistungserbringer sich im Falle einer Beauftragung im Bereich der Notfallrettung zugleich zur künftigen Mitwirkung im Katastrophenschutz verpflichten würde. Dem Gesetzgeber geht es erkennbar um eine bessere Vernetzung zwischen Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz, u.a. um den bereits im Katastrophenschutz tätigen Kräften die erforderliche Praxisroutine zu verschaffen. Eine bloße zukünftige Verpflichtung kann schon deshalb nicht gleich effektiv diese Wirkung erzielen, weil damit eine konkrete Einbindung in den Katastrophenschutz nicht einhergehen würde. Diese ist vielmehr von – bedarfsabhängigen – Faktoren abhängig, die es zweifelhaft erscheinen lassen, ob es überhaupt zur bezweckten Verzahnung käme. Würde man hierauf dergestalt reagieren, dass auch die Katastrophenschutzbehörden zur Einbindung der privaten Leistungserbringer verpflichtet würden, stellte dies kein milderes Mittel dar. Eine alternative Maßnahme ist nicht als gleichwertig anzusehen, wenn zwar der Regelungsadressat weniger belastet, aber Dritte und die Allgemeinheit stärker belastet werden. Dies wäre hier der Fall, weil die zuständigen Katastrophenschutzbehörden gezwungen wären, ihnen unbekannte Einheiten zu integrieren, was die Effektivität der Aufgabenbewältigung des Katastrophenschutzes gefährden könnte (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, a.a.O. Rn. 86).

Soweit die Antragstellerin hiergegen einwendet, dass keine Auseinandersetzung mit § 14 Abs. 4 HmbRDG stattgefunden habe, ergibt sich hieraus kein anderes Ergebnis. Aus dem Umstand, dass sich aus dieser Vorschrift – bei isolierter Betrachtung – nicht ergibt, dass der Leistungserbringer bereits Mitwirkender im Katastrophenschutz sein muss, folgt entgegen der Ansicht der Antragstellerin nicht, dass das Gesetz ein Konzept vorsieht, das weit- aus weniger eingriffsintensiv ist und ebenso effizient zur Verzahnung von Rettungsdienst

und Katastrophenschutz beiträgt. Die Vorschrift des § 14 Abs. 4 HmbRDG steht vielmehr im engen Zusammenhang mit § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG. Nach den Gesetzesmaterialien wird mit ihr sichergestellt, dass bei Anwendung der Bereichsausnahme die besonderen Anforderungen an gemeinnützige Organisationen auf Grundlage ihrer bereits vorhandenen Erfahrungen bei der Bewältigung von Großschadenslagen und im Katastrophenschutz zur Grundlage der Leistungsbeschreibung gemacht werden können. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass die bereits bei der Bewältigung von Großschadenslagen und im Katastrophenschutz tätigen Organisationen die notwendige Praxisroutine im Regelbetrieb erwerben und erhalten können, um im Einsatz bei Großschadenslagen und bei Katastrophen die Abläufe und Handlungsstandards mit dem Aufgabenträger nicht erst neu abgestimmt werden müssen (Anlage 1 zum Protokoll des Innenausschusses Ausschussprotokoll Nr. 21/37, S. 4).

Der Verweis der Antragstellerin auf die Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 24. Mai 2012 (Vf. 1-VII-10, NVwZ-RR 2012, 665, juris) vermag ebenfalls kein anderes Ergebnis zu begründen. Zum einen hat das Beschwerdegericht diese Entscheidung im Rahmen seines vorgenannten Urteils als Gegenauffassung bereits ausdrücklich berücksichtigt (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 86). Zum anderen hielt der Bayerische Verfassungsgerichtshof nur eine gesetzliche Vorrangstellung der Hilfsorganisationen für nicht erforderlich, während er ausdrücklich klarstellte, dass die Anforderungen zur Bewältigung von Großschadenslagen oder Großveranstaltungen bei der Auswahlentscheidung als subjektives Kriterium berücksichtigt werden könne. Sofern dies zur Folge habe, dass die Auswahlentscheidung in vielen Fällen zu einer Beauftragung von Hilfsorganisationen führen werde, ergäben sich hieraus keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. VerfGH München, Entsch. v. 24.5.2012, a.a.O. Rn. 116 f.).

(e) Die Antragstellerin wendet sich des Weiteren gegen die verwaltungsgerichtliche Annahme der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne der Ausschlussentscheidung. Im Einzelnen:

(aa) Die Antragstellerin trägt vor, das Verwaltungsgericht irre, soweit es ausgeführt habe, dass zwar ein konkreter Ausbildungsbedarf bei den Hilfsorganisationen von der Antragsgegnerin nicht dargelegt worden sei, nach dem Erkenntnisstand des Eilverfahrens aber

keine Anhaltspunkte dafür bestünden, dass die betreffende Angabe unzutreffend wäre; der Betrieb von jeweils acht bis zehn RTW erscheine jedenfalls nicht offenkundig überdimensioniert, um die nachvollziehbar bestehenden Ausbildungsbedarfe zu decken. Das Verwaltungsgericht habe sich nicht mit der bloßen Annahme begnügen dürfen, der von der Antragsgegnerin angeführte Ausbildungsbedarf erscheine zumindest nicht überdimensioniert. Denn unter Berücksichtigung des äußerst strengen Maßstabs, der verfassungsrechtlich zu berücksichtigen sei, wenn – wie hier – eine objektive Berufszulassungsschranke verfügt werde, obliege es der Antragsgegnerin, die Zielstellungen und Gründe, die für die Einführung der Berufszulassungsschranke sprächen, vollständig auszuermitteln und sie – anhand von Zahlen und Daten – überprüfbar zu machen. Hierfür sei sie darlegungs- und beweisbelastet. Das Ziel der Sicherstellung von Ausbildungskapazitäten für den Katastrophenschutz sei das einzig klar formulierte Ziel der Teilnahmebeschränkung, das sich aus dem „Vergabebericht“ der Antragsgegnerin ergebe. Wobei sich aus den Erwägungen der Antragsgegnerin nicht einmal ergebe, ob die Beschränkung im Vergabeverfahren dazu diene, das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu „erhöhen“ oder dazu, Katastrophenschutz auf dem erforderlichen Niveau „sicherzustellen“ bzw. „aufrechtzuerhalten“. Die Antragsgegnerin habe sich nur vermeintlich und rein floskelhaft mit § 14 HmbRDG und seiner Anwendung im Einzelfall auseinandergesetzt, ohne hierbei eine eindeutige, einer Eignungsprüfung zugängliche Zielstellung zu definieren und belegbare Tatsachen für die behauptete Erforderlichkeit der Beschränkung des Bieterkreises ihrer Entscheidung zugrunde zu legen. Das habe sie, die Antragstellerin, auch erstinstanzlich bereits bemängelt. Denn die Angabe der Antragsgegnerin, es bestehe weiterhin Ausbildungsbedarf, der einzig durch das Gebrauchmachen von der Bereichsausnahme bedient werden könnte, sei zunächst eine bloße Behauptung und keine behördliche Prognoseentscheidung, zu deren Erstellung die Antragsgegnerin aber – schon auf Grund ihres Sicherstellungsauftrags, aber eben auch wegen der Grundrechtsrelevanz ihrer Entscheidung – verpflichtet sei. Wenn es dann – wie hier – von ihr, der Antragstellerin, angeführte Anzeichen dafür gebe, dass es dieser Ausbildungskapazitäten gar nicht bedürfe, weil die angesprochenen Hilfsorganisationen nicht willens oder in der Lage seien, sie wahrzunehmen; und wenn das Festhalten am Erfordernis der Ausbildungskapazitäten dazu führe, dass der eigentliche gesetzgeberische Auftrag, die Sicherstellung des Rettungsdienstes, vernachlässigt werde, könne das Verwaltungsgericht sich nicht darauf zurückziehen, dass die Angaben der Antragsgegnerin zumindest nicht überdimensioniert erschienen. Das Verwaltungsgericht müsse sich mit dem bekannten Sachverhalt zumindest befassen – was sich auch daraus ergebe, dass es selbst davon ausgehe,

dass Auswahlverfahren ohne Beschränkung des Teilnehmerkreises absehbar nicht zu erwarten seien und dass allenfalls dann, wenn die Hilfsorganisationen, die im Katastrophenschutz mitwirkten, keine Kapazitäten für den Rettungsdienst hätten, Unternehmen in die Leistungserbringung einbezogen würden. Ob ein solcher Fall vorliege, sei wegen der Entscheidungserheblichkeit der Frage aber festzustellen – insbesondere wenn es konkrete Anhaltspunkte für die fehlende Schutzwürdigkeit der Hilfsorganisationen gebe. Das habe das Verwaltungsgericht nicht gemacht, weil es davon ausgegangen sei, dass die fehlenden Angebote von Hilfsorganisationen im vorangegangenen Vergabeverfahren nicht zu berücksichtigen gewesen seien. Es hätte die fehlende Konkretisierung und Sachaufklärung durch die Antragsgegnerin bemängeln müssen; das Verwaltungsgericht habe verkannt, dass die Entscheidung der Antragsgegnerin auf Grundlage unzureichender Sachverhaltsaufklärung erfolgt und ermessensfehlerhaft sei.

Ungeachtet dessen, dass das Verwaltungsgericht entgegen der Darstellung der Antragstellerin nicht ausgeführt hat, dass „zwar ein konkreter Ausbildungsbedarf bei den Hilfsorganisationen [...] nicht dargelegt worden“ ist, sondern formuliert hat: „Zwar legt die Antragsgegnerin nicht im Einzelnen dar, inwieweit noch konkreter Ausbildungsbedarf bei den Hilfsorganisationen besteht.“, und dass das Verwaltungsgericht nicht davon ausgegangen ist, dass der von der Antragsgegnerin angeführte „Ausbildungsbedarf [...] zumindest nicht überdimensioniert“ erscheint, sondern abgefasst hat, dass der Betrieb von acht bis zehn RTW jedenfalls nicht offenkundig überdimensioniert erscheine, um die nachvollziehbar bestehenden Ausbildungsbedarfe zu decken, hat der Einwand keinen Erfolg. Mit ihrem Vorbringen erschüttert die Antragstellerin nicht die tragende Annahme des Verwaltungsgerichts, dass die von der Antragsgegnerin mit der Beschränkung des Teilnehmerkreises verfolgten Interessen auch im Rahmen der mittlerweile vierten Ausschreibung noch schwer wögen, weil die für den Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung angestrebte Verzahnung (von öffentlichem Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz zur Gewährleistung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus in allen Lebenslagen) noch nicht erreicht sei (BA S. 20 f.). Den vom Verwaltungsgericht insoweit zugrunde gelegten weiteren Ausbildungsbedarf bei den Hilfsorganisationen, stellt die Antragstellerin nicht mit schlüssigen Gegenargumenten infrage.

Die tatsächliche Feststellung des weiteren Ausbildungsbedarfs durch das Verwaltungsgericht lässt sich auf die im Vermerk vom 7. Februar 2023 dokumentierten Gründe der Antragsgegnerin für die Entscheidung nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG stützen, soweit es darin heißt, dass auch im Rahmen der vierten Vergabe eine Beschränkung auf den Kreis der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen weiterhin erforderlich sei. Die Antragsgegnerin vermerkte insoweit, dass im ersten Verfahren lediglich 17, im zweiten Verfahren lediglich vier und im dritten Verfahren lediglich 12 RTW in unterschiedlichem Umfang an die vier im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen vergeben worden seien, so dass diese im Schnitt lediglich jeweils ca. acht RTW zur Verfügung stehen hätten, um Personal für den Bereich des Katastrophenschutzes aus- und fortzubilden, um so das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu erhöhen. Diese Kapazitäten reichten jedoch vor dem Hintergrund der großen Anzahl ehrenamtlicher Helfer, welche von den Organisationen im Katastrophenfalle zur Verfügung gestellt werden müssten, nicht aus. Aus diesem Grunde sei es erforderlich die weiteren acht mit diesem Verfahren zu vergebenden RTW ebenfalls an die im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen zu vergeben und so die Aus- und Fortbildungskapazitäten bei den im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen zu erhöhen. Denn nur wenn auch das ehrenamtliche Personal der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen über die erforderlichen theoretischen und praktischen Kenntnisse verfüge, könne der Katastrophenschutz auf dem erforderlichen Niveau sichergestellt werden.

Der Umstand, dass die Antragsgegnerin den Ausbildungsbedarf bei den Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht anhand von weiteren Zahlen und Daten aufgeschlüsselt hat, zieht die Feststellung des weiteren Ausbildungsbedarfs durch das Verwaltungsgericht entgegen der Auffassung der Antragstellerin nicht in Zweifel. Denn bis zu einer gewissen Grenze ist der Antragsgegnerin bei der Frage des Bedarfs an Aus- und Fortbildung der am Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen durch deren Verzahnung mit dem öffentlichen Rettungsdienst ein Einschätzungsspielraum zuzubilligen, der nur eingeschränkter verwaltungsgerichtlicher Kontrolle unterliegt. Insoweit muss die Antragsgegnerin insbesondere nicht im Einzelnen benennen, wie viele Helferinnen und Helfer der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG mit einem bestimmten durch den Betrieb von RTW im Rahmen des öffentlichen Rettungsdienstes erreichbaren Aus- und Fortbildungsstand für den Katastrophenschutz

noch benötigt werden und wie genau und in welchem Zeitrahmen dieser Bedarf im Einzelnen mit dem Betrieb einer bestimmten Anzahl von RTW gedeckt werden soll. Dieser Spielraum ergibt sich unmittelbar aus dem katastrophenschutzrechtlichen Einschätzungsspielraum der Antragsgegnerin. Mit der Zuweisung der Aufgabe des Katastrophenschutzes an die Antragsgegnerin (§ 2 HmbKatSG) geht die Befugnis und die Obliegenheit einher, im Rahmen ihrer Organisationsgewalt die für den Katastrophenschutz einzusetzenden persönlichen und sächlichen Mittel zu bestimmen. Im Hinblick auf die Organisationsgewalt und die Expertise steht der Antragsgegnerin u.a. bei der Beurteilung des Bedarfs ein Einschätzungsspielraum zu, der der gerichtlichen Kontrolle nur eingeschränkt unterworfen ist (vgl. hierzu bereits OVG Hamburg, Beschl. v. 5.4.2023, 3 Bs 46/23, n.v., BA S. 4 f.). Um jenen Spielraum bei der Einschätzung der für den Katastrophenschutz einzusetzenden persönlichen und sächlichen Mittel nicht zu unterlaufen, muss sie bei entsprechenden Beschaffungsmaßnahmen – wie dem Gebrauchmachen von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG – den Bedarf lediglich plausibilitätskontrollfest feststellen. Dies ist im Übrigen auch insofern sachgerecht, als sich der genaue Bedarf an Helferinnen und Helfer der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG für den Katastrophenschutz bereits nicht exakt bestimmen lässt, weil sowohl das Vorkommen von Großschadenslagen und Katastrophen als auch deren Umfang nicht vorhersehbar sind (vgl. insoweit auch BVerfG, Beschl. v. 23.10.2018, 1 BvR 2523/13, BVerfGE 149, 407, juris Rn. 18 zur Erlaubnis, die plausible Einschätzung der Behörde zu einer fachlichen Frage zugrunde zu legen, wenn die gerichtliche Kontrolle an die Grenzen des wissenschaftlichen Erkenntnisstandes stößt; vgl. ferner Ruthig, in: Kopp/Schenke, VwGO, 28. Aufl. 2022, § 114 Rn. 37 f. zum gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Prognosespielraum der Behörde bei sog. Risikoentscheidungen).

Das Beschwerdegericht hält den von der Antragsgegnerin zum Ausdruck gebrachten weiteren Aus- und Fortbildungsbedarf bei den Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG unter Berücksichtigung dieser Maßgaben für plausibel. So sind gerade in einer Großstadt wie Hamburg ohne Weiteres Großschadens- und Katastrophenlagen denkbar, die den Einsatz von einem großen Anteil der Kräfte erfordern, die sich ehrenamtlich bei den vorgenannten Organisationen im Bereich des Katastrophenschutzes engagieren. Es liegt in der Natur der Sache, dass es im Ernstfall, auf jedes sich im Katastrophenschutz engagierende Mitglied ankommen kann, dass sich über seine praktischen Erfahrungen im Rah-

men der typischen Bereitschaftstätigkeit (Sanitätsdienste, Betreuungsübungen, Funklehrgänge usw.) hinaus im Rahmen des öffentlichen Rettungsdienstes aus- oder (regelmäßig) fortbilden lassen hat. Das Beschwerdegericht geht dabei davon aus, dass die in einzelnen teilweise über das Stadtgebiet verteilten Kreisverbänden (Deutsches Rotes Kreuz), Ortsgruppen (Johanniter-Unfall-Hilfe) oder Ortsverbänden (Arbeiter-Samariter-Bund) organisierten Bereitschaften der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen mehrere hundert Helferinnen und Helfer umfassen. Allein in zwei von fünf Hamburger Kreisverbänden des Deutschen Roten Kreuzes sind laut ihrer jeweiligen Homepage insgesamt 87-97 Personen aktiv (vgl. <http://www.drk-harburg.hamburg/kreisbereitschaft>; <http://www.drk-bergedorf.de/wer-wir-sind/spalte1/bereitschaft/ehrenamtliche-bereitschaft>). Selbst wenn nicht alle Mitglieder der einzelnen Bereitschaften die mit dem Betrieb von RTW im öffentlichen Regelrettungsdienst einhergehenden Aus- und Fortbildungsmöglichkeiten wahrnehmen, liegt es angesichts dieser Größenordnungen auf der Hand, dass die bisherigen Kapazitäten (durchschnittlich ca. acht RTW pro im Katastrophenschutz mitwirkender Organisation) nicht ausreichen, um es den Bereitschaftsmitgliedern durch eine Mitwirkung im öffentlichen Rettungsdienst (Notfallrettung) zu ermöglichen, sich die notwendige Praxisroutine zu verschaffen und zu erhalten. Dabei sind nicht nur diejenigen ehrenamtlich tätigen Personen in Betracht zu ziehen, die bereit sind, sich über ihre sanitätsdienstliche Ausbildung hinaus vor allem zum Rettungssanitäter weiterzubilden, und insoweit auf die Absolvierung von Pflichtpraktika an einer Rettungswache im Umfang von 160 Stunden (vgl. §§ 2 Abs. 1 Nr. 3, 3 Abs. 4 der Hamburgische Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Rettungssanitäterinnen und Rettungssanitäter vom 27.6.2023 (HmbGVBl. 2023, 222)) angewiesen sind, sondern auch diejenigen ehrenamtlich tätigen Personen, die ein Praktikum nur bezogen auf einzelne oder mehrere Schichten im öffentlichen Rettungsdienst absolvieren, um (erste) Erfahrungen im Bereich der Notfallrettung zu sammeln oder aufrechtzuerhalten. Das Beschwerdegericht berücksichtigt ferner, dass sich diese aus- und fortbildungsbereiten Helferinnen und Helfer praktisch nicht einfach auf die Einsatzzeitfenster der ca. acht vorhandenen RTW pro im Katastrophenschutz mitwirkender Organisation verteilen lassen. Engpässe sind insoweit naheliegend, als jene ehrenamtlich tätigen Personen aufgrund ihrer meist beruflich bedingten Zeiteinschränkungen oft nur an den Wochenenden oder an Feiertagen auf einem RTW als drittes Besatzungsmitglied eingesetzt werden können. Ferner ist zu beachten, dass die von den Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG im öffentlichen Rettungsdienst bislang betriebenen RTW auch von ihren hauptamtlichen Kräften im Rahmen

der Aus- und Weiterbildung kapazitätseinschränkend beansprucht werden dürften; so umfasst die Ausbildung zum Notfallrettungsanwärter nach § 5 Abs. 1 Satz 2 des Notfallsanitättergesetzes u.a. eine praktische Ausbildung in genehmigten Lehrrettungswachen mit einem Umfang von 1.960 Stunden (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 2 der Ausbildungs- und Prüfungsverordnung für Notfallsanitätterinnen und Notfallsanitätter vom 16.12.2013 (BGBl. I S. 4280); zuletzt durch Verordnung v. 7.6.2023 (BGBl. I S. 148 geändert)). Angesichts des vergleichsweise geringen Umfangs der seit der Novellierung des Hamburgischen Rettungsdienstgesetzes im Jahr 2019 nur sukzessiv aufgebauten Aus- und Fortbildungskapazitäten der im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG im Bereich des öffentlichen Rettungsdienstes (Notfallrettung) ist die sinngemäße Angabe der Antragsgegnerin ohne Weiteres nachvollziehbar, dass ein großer Teil der ehrenamtlichen Helferinnen und Helfer dieser Organisationen noch nicht hinreichend aus- und fortgebildet ist. Es bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass diese Personen nicht (weiter) dazu bereit wären, sich entsprechend aus- und fortzubilden zu lassen.

Der Verweis der Antragstellerin auf das Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Brandenburg vom 18. Dezember 2003 (4 A 12/01, juris Rn. 44) rechtfertigt kein anderes Ergebnis. Die darin enthaltene gerichtliche Bewertung („Diese (zunächst einmal bloße) Behauptung stellt noch keine ausreichende behördliche Prognoseentscheidung dar“) betraf nicht – wie vorliegend – eine Begründung für eine katastrophenschutzrechtlich determinierte Entscheidung zur Einschränkung des Kreises der Leistungserbringer, sondern eine Begründung für die Anwendung der früheren sog. Funktionsschutzklausel.

Soweit die Antragstellerin meint, eine weitere Sachverhaltsaufklärung durch das Verwaltungsgericht wäre auch deshalb geboten gewesen, weil es von ihr angeführte Anzeichen dafür gebe, dass es der Ausbildungskapazitäten nicht bedürfe, ist dem nicht zu folgen. Wie bereits ausgeführt, vermag der Umstand, dass erfolglos ausgeschriebene Lose neu ausgeschrieben werden müssen, die Annahme der Antragstellerin, dass „auf Seiten der Hilfsorganisationen offenbar kein Bedarf (sehr wahrscheinlich auch nicht die Kapazität) [bestehe], ihre Mitwirkung im Rettungsdienst zu erweitern, um ihrem Katastrophenschutzpersonal mehr Ausbildungskapazität/mehr Praxisroutine zu verschaffen“ allein nicht zu begründen (vgl. 4. b) bb) (3)).

Eine Pflicht zur weiteren Sachverhaltsaufklärung durch das Verwaltungsgericht begründet ebenso wenig der Verweis der Antragstellerin auf die Vernachlässigung des eigentlichen gesetzgeberischen Auftrags, die Sicherstellung des Rettungsdienstes. Insoweit verweist das Beschwerdegericht auf seine Ausführungen unter d) bb) (2) (a). Im Übrigen zeigt die Antragstellerin nicht konkret auf, dass die Entscheidung zur Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG dem in § 1 Abs. 1 HmbRDG zum Ausdruck kommenden Ziel der Sicherstellung der flächendeckenden Versorgung mit Leistungen des Rettungsdienstes bzw. der in § 12 HmbRDG normierten Aufgabe, eine flächendeckende, bedarfs- und fachgerechte Versorgung der Bevölkerung mit Leistungen der Notfallrettung und des Krankentransports [...] sicherzustellen, zuwiderläuft und mit der Vorgabe des § 13 HmbRDG, einen jederzeit erreichbaren öffentlichen Rettungsdienst einzurichten, zu betreiben und schnellstmögliche Hilfe zu gewähren, nicht zu vereinbaren ist. Soweit die Antragstellerin diesbezüglich die Erfüllungsquoten hinsichtlich der Eintreffzeit im öffentlichen Rettungsdienst an der Einsatzstelle innerhalb von acht Minuten bemängelt, legt sie – abgesehen von ihrer nicht nachvollziehbar begründeten Behauptung, auf Seiten der Hilfsorganisationen bestehe offenbar kein Bedarf und sehr wahrscheinlich auch nicht die Kapazität, ihre Mitwirkung im Rettungsdienst zu erweitern, um ihrem Katastrophenschutzpersonal mehr Ausbildungskapazität/mehr Praxisroutine zu verschaffen – nicht dar, inwieweit das Gebrauchmachen von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG überhaupt auf jene von verschiedenen Faktoren abhängigen Erfüllungsquoten Einfluss hat. Nach Auffassung des Beschwerdegerichts wirkt sich die Beauftragung von Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG mit Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes grundsätzlich nicht weniger positiv auf die vorgenannten Erfüllungsquoten aus, als eine Beauftragung von Leistungserbringern, die die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht erfüllen. Denn in beiden Fällen werden zusätzliche RTW in Betrieb genommen.

Zu dem Vorbringen der Antragstellerin, dass sich aus den Erwägungen der Antragsgegnerin nicht einmal ergebe, ob die Beschränkung im Vergabeverfahren dazu diene, das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu „erhöhen“ oder „sicherzustellen“ bzw. „aufrechtzuerhalten“, sei schließlich angemerkt, dass die Antragsgegnerin im Rahmen ihres Vermerks vom 7. Februar 2023 nicht ausdrücklich ausgeführt hat, dass die Beschränkung im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG dazu diene, das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu erhöhen. Vielmehr hat sie an den von der Antragstellerin im Einzelnen benannten Stellen

formuliert, dass den vier im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen im Schnitt lediglich ca. acht RTW zur Verfügung stünden, um so das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu erhöhen; sie bezieht sich insoweit also auf den aus ihrer Sicht vorhandenen Bestand an RTW für die in Rede stehende Aus- und Fortbildung und nicht auf den mit der Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer verfolgten Zweck. Mit dem weiteren Satz der Antragsgegnerin „Aus diesem Grunde ist es erforderlich, die weiteren acht mit diesem Verfahren zu vergebenden RTW ebenfalls an die im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen zu vergeben und so die Aus- und Fortbildungskapazitäten bei den im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen zu erhöhen.“ bringt sie ebenso wenig zum Ausdruck, dass die Beschränkung im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG dazu dient, das Schutzniveau im Katastrophenschutz zu erhöhen. Sie geht insoweit vielmehr davon aus, dass mit der Erhöhung der Aus- und Fortbildungskapazitäten bei den im Katastrophenschutz mitwirkenden Organisationen der Katastrophenschutz auf dem erforderlichen Niveau sichergestellt werden könne. Im Übrigen kann eine „Sicherstellung auf dem erforderlichen Niveau“ aus der Sicht des Beschwerdegerichts auch eine Erhöhung des aktuellen Niveaus beinhalten, nämlich dann, wenn das aktuelle Niveau hinter dem erforderlichen Niveau zurückbleibt.

(bb) Die Antragstellerin wendet ein, das Verwaltungsgericht habe rechtsfehlerhaft die Eingriffsschwere in ihre Rechte mit der Begründung relativiert, der Gesetzgeber habe dem Aufgabenträger die Möglichkeit eingeräumt, die Aufgabe alleine (durch die Feuerwehr) zu erfüllen. Das Verwaltungsgericht lasse hierbei außer Acht, dass die Antragsgegnerin von jener Möglichkeit, die Aufgabe alleine zu erbringen, gerade keinen Gebrauch gemacht habe. Die theoretische Möglichkeit, jeden Leistungserbringer von der Aufgabe auszuschließen, könne nicht herangezogen werden, um zu begründen, dass nur bestimmte Leistungserbringer von der Aufgabe ausgeschlossen werden sollten. Habe die Antragsgegnerin sich – wie hier – für eine Vergabe entschieden, müsse sie bei der Auswahl die Grundsätze der Gleichbehandlung, der Nichtdiskriminierung und der Transparenz beachten. Zu einer den Grundrechtsschutz (Art. 3, Art. 12, Art. 14 GG) sichernden Verfahrensgestaltung gehöre, unabhängig davon, ob eine Dienstleistungskonzession vorliege, dass Chancengleichheit gewährleistet sei.

Dieser Einwand verfängt nicht.

Das Verwaltungsgericht hat seine Auffassung, der Eingriff in die geschützte Rechtsposition der sonstigen Leistungserbringer wiege weniger schwer, nicht nur auf die von ihm erkannte Möglichkeit ihres vollständigen Ausschlusses gestützt, sondern vorrangig („insbesondere“) darauf, dass es den sonstigen Leistungserbringern freistehe, sich weiter im Krankentransport zu betätigen, der gleichermaßen Bestandteil des Rettungsdienstes sei (BA S. 21). Diese selbstständig tragende Erwägung des Verwaltungsgerichts hat die Antragstellerin nicht ausdrücklich angegriffen. Zwar hat die Antragstellerin an anderer Stelle ausgeführt, dass der Verweis auf die Möglichkeit, Dienstleistungen des Krankentransports zu erbringen, nicht geeignet sei, einen Eingriff in die Möglichkeit, Dienstleistungen des Rettungsdienstes (gemeint sein dürfte „öffentlichen Rettungsdienstes“) zu erbringen, zu relativieren. Mit diesem Vorbringen wendet sie sich aber ausdrücklich gegen eine „weitere Relativierung der Eingriffsschwere“ die das Verwaltungsgericht – aus ihrer Sicht – vornehme (hierzu sogleich unter (cc)). Ob die Beschwerdebegründung damit dem prozessualen Erfordernis gerecht wird, sich mit jeder selbstständig tragenden Begründung auseinanderzusetzen, kann aber letztlich dahinstehen.

Denn unabhängig davon ist die Erwägung des Verwaltungsgerichts inhaltlich nicht zu beanstanden. Die Möglichkeit zum vollständigen Ausschluss von „sonstigen Leistungserbringern“ (gemeint sind vom Verwaltungsgericht offensichtlich Leistungserbringer im Sinne der §§ 2 Nr. 20, 14 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG) besteht letztlich nur, weil der Gesetzgeber die Betätigung auf dem Gebiet des qualifizierten Krankentransports nahezu ausschließlich den Leistungsträgern (Hilfsorganisationen und privaten Unternehmern) außerhalb des öffentlichen Rettungsdienstes zugewiesen hat (vgl. hierzu Bü-Drs. 21/16376, S. 19). Der Umstand, dass der Gesetzgeber die Interessen der Leistungserbringer damit bereits berücksichtigt hat, spricht durchaus für die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne (so in Bezug auf private Rettungsdienstunternehmen bereits OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 118). Vor diesem Hintergrund ist der Einwand der Antragstellerin, das Verwaltungsgericht habe den Nichtgebrauch von jener Möglichkeit außer Acht gelassen, nicht erheblich. Mit der Möglichkeit zum vollständigen Ausschluss der Leistungserbringer von der Mitwirkung im öffentlichen Rettungsdienst hat das Verwaltungsgericht entgegen der Darstellung der Antragstellerin nicht begründet, dass nur bestimmte Leistungserbringer ausgeschlossen werden sollen, sondern sinngemäß zum Ausdruck gebracht, dass der Eingriff in die Rechtspositionen der sonstigen Leistungserbringer (gemeint sind private Ret-

tungsdienstunternehmen) weniger schwer wiegt, weil den Interessen der Leistungserbringer (Hilfsorganisationen und privaten Unternehmer) bereits hinreichend Rechnung getragen worden ist.

Soweit die Antragstellerin in diesem Zusammenhang betont, dass bei der „Auswahl“ die Grundsätze der Gleichbehandlung, der Nichtdiskriminierung und der Transparenz zu beachten seien, betrifft dies nicht die in Rede stehende Entscheidung der Antragsgegnerin, von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG Gebrauch zu machen. Ihr Verweis auf die Chancengleichheit im Rahmen der Verfahrensgestaltung erschüttert die Bewertung der Schwere des Eingriffs in die geschützten Positionen der sonstigen Leistungserbringer durch das Verwaltungsgericht ebenfalls nicht. Das Beschwerdegericht hat in Bezug auf ein vorheriges Auswahlverfahren bereits festgestellt, dass die konkrete Verfahrenswahl der Antragsgegnerin keinen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG darstellt (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 122 f.). Daran hält es fest.

(cc) Die Antragstellerin rügt sodann, das Verwaltungsgericht habe ihr Vorbringen ignoriert, soweit es annehme, dass sich eine weitere Relativierung der Eingriffsschwere daraus ergebe, dass ihr eine Übergangszeit zur Verfügung gestanden habe, innerhalb derer sie sich auf die geänderte Rechtslage habe einstellen und eine Umrüstung auf die Tätigkeit im Krankentransport habe vornehmen können. Sie habe wiederholt vorgetragen, dass es sich bei Rettungsdienst und Krankentransport um zwei völlig unterschiedliche Dienstleistungen, verbunden mit unterschiedlichen Qualitätsanforderungen und auch – im Hinblick auf Personal und Ausstattung – höchst unterschiedlichen Qualifikationsanforderungen handele. Es handele sich faktisch um zwei verschiedene Berufe. Das ergebe sich bereits daraus, dass der im Rettungsdienst vorherrschende Beruf des Notfallsanitäters (jeder Rettungswagen ist mit mindestens einem Notfallsanitäter zu besetzen) erst nach erfolgreichem Abschluss einer dreijährigen Berufsausbildung ergriffen werden könne. Das im Krankentransport vorherrschende Berufsbild sei hingegen dasjenige des Rettungssanitäters oder auch des Rettungshelfers. Die für diese Berufe erforderlichen Ausbildungszeiten lägen – teilweise in Abhängigkeit von den Bundesländern – bei wenigen Wochen; höchstens aber sechs Monaten. Auch sei die Ausstattung eines Rettungswagens, der im Rettungsdienst eingesetzt werde, eine völlig andere, als diejenige eines Krankentransportwagens. Struktur, Aufbau, Organisation und Abrechnung unterschieden sich grundlegend. Damit sei der Verweis auf die

Möglichkeit, Dienstleistungen des Krankentransports zu erbringen, aber nicht geeignet, einen Eingriff in die Möglichkeit, Dienstleistungen des Rettungsdienstes zu erbringen, zu relativieren. Denn das Erbringen von Rettungsdienstleistungen sei ein eigenes – selbstständiges – Berufsbild, das sie nicht mehr ausüben können, wenn die in Streit stehende Beschränkung Bestand habe. Das faktische Berufsverbot für einen bestimmten Beruf werde aber nicht dadurch relativiert, dass theoretisch die Möglichkeit bestehe, einen anderen Beruf zu ergreifen. Auch insoweit würden die Erwägungen des Verwaltungsgerichts nicht tragen.

Auch diese Rüge hat keinen Erfolg. Soweit das Verwaltungsgericht ausgeführt hat, dass den schützenswerten Interessen der Antragstellerin als bislang auf dem Feld des Rettungsdienstes tätiges Unternehmen im Übrigen durch die in § 35 Abs. 1 HmbRDG vorgesehene Übergangsfrist von vier Jahren hinreichend Rechnung getragen worden sei und dass die Antragstellerin in dieser Zeit ausreichend Gelegenheit gehabt hätte, sich auf die geänderte Rechtslage einzustellen und etwa eine – ggf. mit Kosten verbundene – Umrüstung zur (weitergehenden) Betätigung im Krankentransport zu erwägen und umzusetzen (BA S. 22), leitet es hieraus keine weitere Relativierung der Eingriffsschwere ab. Diese Erwägung hat das Verwaltungsgericht erkennbar nur deshalb angestellt, um seine – nicht entscheidungstragende – Auffassung (weiter) zu begründen, dass die Antragsgegnerin bei der Entscheidung über die Beschränkung des Teilnehmerkreises nicht konkret berücksichtigen müssen, dass sich die Antragstellerin nach ihrem Vortrag als besonders hart von dieser Beschränkung betroffen und möglicherweise in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet sehe.

Aber selbst wenn man zugunsten der Antragstellerin annimmt, dass das Verwaltungsgericht aus seinem Verweis auf die in § 35 Abs. 1 HmbRDG vorgesehene Übergangsfrist eine „weitere Relativierung der Eingriffsschwere“ ableitet, greift die Auffassung der Antragstellerin nicht durch, dass der Verweis auf die Möglichkeit, Dienstleistungen des Krankentransports zu erbringen, nicht geeignet sei, einen Eingriff in die Möglichkeit, Dienstleistungen des Rettungsdienstes zu erbringen, zu relativieren. Abgesehen davon, dass der Krankentransport nach der Legaldefinition des Rettungsdienstes in § 1 Abs. 1 Satz 1 HmbRDG ein Bestandteil des Rettungsdienstes ist und eine Durchlässigkeit zwischen beiden Bereichen insoweit besteht, als Notfallsanitäter (auch samt RTW) ungeachtet der wirtschaftlichen Sinnhaftigkeit auch im Krankentransport eingesetzt werden können und Rettungssanitäter umgekehrt auf einem im Rahmen der Notfallrettung betriebenen RTW zum Einsatz kommen

können (solange mindestens ein/e Notfallsanitäter/in als Betreuer/in der Notfallpatienten zur Besetzung gehört, § 5 Nr. 1 HmbRDG), kann der Verweis auf die Möglichkeit, Dienstleistungen im Bereich des Krankentransports zu erbringen, die vom Verwaltungsgericht vorgenommene Gewichtung rechtfertigen. Dies folgt wiederum daraus, dass der Gesetzgeber auf die Interessen der privaten Rettungsdienstunternehmer, die die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht erfüllen, jedenfalls schon dadurch Rücksicht genommen hat, dass er den privaten Dienstleistern und den Hilfsorganisationen den Krankentransport, der gleichermaßen Bestandteil des Rettungsdienstes ist, überlassen hat und die Antragsgegnerin insoweit nur noch eine Aufsichts- und Sicherstellungsfunktion ausübt (vgl. OVG Hamburg, Urte. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 88, 118). Daran ändert auch das von der Antragstellerin in diesem Zusammenhang geltend gemachte faktische Berufsverbot nichts. Die Ermessensentscheidung bezüglich der konkreten Verfahrenswahl verletzt die hiervon betroffenen Rettungsdienstunternehmer in ihrem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG nicht (vgl. hierzu OVG Hamburg, Urte. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 119 f.).

Unabhängig davon steht dem Erfolg des Vorbringens entgegen, dass die Antragstellerin nicht – wie es nach dem o.g. Maßstab aber erforderlich wäre – die selbstständig tragende Begründung des Verwaltungsgerichts in Zweifel gezogen hat, dass sogar ein vollständiger Ausschluss der Leistungserbringer von der Mitwirkung im öffentlichen Rettungsdienst möglich wäre (hierzu zuvor unter (bb)).

(dd) Soweit die Antragstellerin einwendet, dass sie entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht geltend mache, einen Anspruch auf Erfolg im Wettbewerb zu haben, sondern einen Anspruch auf Durchführung eines fairen und chancengleichen Wettbewerbs, erschüttert sie die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht. Das Verwaltungsgericht hat eine entsprechende Annahme im Rahmen seiner Entscheidung nicht zum Ausdruck gebracht. Der vom Verwaltungsgericht formulierte Satz „Insoweit besteht kein Anspruch auf Erfolg im Wettbewerb“ (BA S. 22) bezieht sich auf seine vorherige Aussage, dass es geradezu in der Natur des Wettbewerbs um öffentliche Aufträge liege, dass sich interessierte Unternehmen nicht darauf verlassen könnten, in Zukunft wieder beauftragt zu werden. Diese Erwägung hat das Verwaltungsgericht wiederum lediglich angestellt, um seine – nicht entscheidungstragende – Auffassung (weiter) zu begründen, dass die Antragsgegnerin bei

der Entscheidung über die Beschränkung des Teilnehmerkreises nicht konkret habe berücksichtigen müssen, dass sich die Antragstellerin nach ihrem Vortrag als besonders hart von dieser Beschränkung betroffen und möglicherweise in ihrer wirtschaftlichen Existenz gefährdet sehe.

(ee) Die Antragstellerin trägt zudem vor, dass die in § 14 Abs. 1 HmbRDG vorgesehene Privilegierungsmöglichkeit von im Katastrophenschutz mitwirkenden Hilfsorganisationen entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts nicht geeignet sei, den Eingriff in ihre Rechte zu relativieren. Denn der Gesetzgeber sei ausweislich der Gesetzgebungsmaterialien davon ausgegangen, dass Art. 12 GG keine weitergehende Öffnung des Rettungsdienstes erfordere, weil Privaten der Zugang zu einer Tätigkeit im Rettungsdienst nicht schlechthin verwehrt werde. Hiernach gehe auch der Gesetzgeber davon aus, dass Private gerade nicht dauerhaft von der Leistungserbringung im öffentlichen Rettungsdienst ausgeschlossen würden. Eben jenen Ausschluss praktiziere aber die Antragsgegnerin – mit der Begründung, das Gesetz ermögliche den Ausschluss. Diese Argumentation sei zirkulär und greife aus den bereits dargelegten Gründen zu kurz.

Dieses Vorbringen hat keinen Erfolg. Anders als die Gliederung der Beschwerdebegründung und die Formulierung „Eingriff in die Rechte der Beschwerdeführerin zu relativieren“ suggerieren, hat das Verwaltungsgericht eine Bewertung der vorgetragenen Art im Rahmen seiner Prüfung, ob die Beschränkung des Kreises der Leistungserbringer nach § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG verhältnismäßig im engeren Sinne sei, nicht getroffen. Auf der von der Antragstellerin zitierten Seite 22 des Beschlusses des Verwaltungsgerichts hat es sich vielmehr mit dem gesonderten Einwand der Antragstellerin auseinandergesetzt, dass sich ein Ermessensfehler zudem daraus ergebe, dass die Antragsgegnerin eine im Gesetz angelegte Gleichstellung von Hilfsorganisationen (die im Katastrophenschutz mitwirkten) und sonstigen Leistungserbringern ignoriere, wie sich insbesondere daran zeige, dass die Gesamtheit der zur Ausschreibung vorgesehenen Bedarfe aktuell durch solche Hilfsorganisationen gedeckt werde. Das Verwaltungsgericht hat insoweit ausgeführt, dass diese Erwägung bereits im Ansatz fehlgehe. Mit der Möglichkeit zur Beschränkung des Teilnehmerkreises auf Leistungserbringer, die im Katastrophenschutz mitarbeiteten, habe der Gesetzgeber der Antragsgegnerin aus legitimen Gründen (zum Zwecke der Verzahnung von Regelrettungsdienst und Katastrophenschutz) gerade die Möglichkeit zu einer Beschränkung

der Auswahl auf derartige Leistungserbringer – und damit deren Privilegierung – eingeräumt.

Hiergegen ist nichts zu erinnern. Das Beschwerdegericht hat bereits in seinem Urteil vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 109) ausgeführt, dass § 14 HmbRDG keinen grundsätzlichen Gleichrang zwischen privaten Dienstleistern und gemeinnützigen Organisationen vorsieht. Zwar verbleibt der Behörde nach der Konzeption des § 14 Abs. 1 HmbRDG neben der Ermessensentscheidung, ob sie Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes überhaupt auf Dritte übertragen will, auch ein Ermessen dahingehend, ob sie Organisationen, die nicht die Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Satz 2 erfüllen, in die Ausschreibung einbezieht oder nicht (hierzu bereits unter d) bb) (1)). Dies ändert aber nichts daran, dass § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG die Möglichkeit einer Privilegierung gemeinnütziger und im Katastrophenschutz mitwirkender Organisationen ausdrücklich vorsieht. Das Gebrauchmachen von der Beschränkungsmöglichkeit des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG verkennt entgegen der erstinstanzlich vertretenen Ansicht der Antragstellerin auch dann nicht das „gesetzgeberische Grundkonzept“, wenn – wie hier – bislang ausschließlich Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG mit Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes beauftragt wurden. Die Norm des § 14 Abs. 1 HmbRDG enthält keine Wertung dahin, dass die zuständige Behörde Aufträge zur Erbringung von Aufgaben des öffentlichen Rettungsdienstes (stets) sowohl gegenüber Organisationen im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG und sonstigen Leistungserbringern ausschreiben müsste (so auch OVG Münster, Beschl. v. 16.12.2022, 13 B 839/22, NWVBI 2023, 250, juris Rn. 76 zu § 13 Abs. 1 RettG NRW, der eine Privilegierungsmöglichkeit im Sinne des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG gar nicht enthält).

Soweit die Antragstellerin im Rahmen ihrer Beschwerdebegründung darauf verweist, dass auch der Gesetzgeber davon ausgehe, dass Private gerade nicht dauerhaft von der Leistungserbringung im öffentlichen Rettungsdienst ausgeschlossen würden, missversteht sie die von ihr zitierte Gesetzesbegründung (Bü-Drs. 21/16376, S. 19 f.). Soweit es darin heißt: „Insbesondere ist Privaten der Zugang zu einer Tätigkeit im Rettungsdienst nicht schlechthin verwehrt“, meint der Verfasser des Gesetzesentwurfs nicht den Zugang zu einer Tätigkeit im öffentlichen Rettungsdienst, sondern den Rettungsdienst an sich. Dies ergibt sich erkennbar aus dem vorherigen Satz „Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die Neuregelung die Betätigung auf dem Gebiet des qualifizierten Krankentransports nahezu

ausschließlich den Leistungsträgern (Hilfsorganisationen und privaten Unternehmern) außerhalb des öffentlichen Rettungsdienstes zuweist, gebietet Artikel 12 Absatz 1 GG auch im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit keine weitergehende Öffnung des Rettungsdienstes.“

Im Übrigen hat die Antragsgegnerin die Anwendung des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht (nur) damit begründet, dass das Gesetz die Möglichkeit hierzu einräume. Auf die Ausführungen unter d) bb) (2) (a) wird Bezug genommen.

(3) Die Antragstellerin macht schließlich geltend, dass das Verwaltungsgericht rechtsfehlerhaft davon ausgegangen sei, dass auch die konkrete Ausschlussentscheidung rechtmäßig sei.

(a) Die Antragstellerin rügt insoweit zunächst, dass bereits unklar sei, welchen rechtlichen Prüfmaßstab das Verwaltungsgericht seiner Einschätzung zugrunde gelegt habe. Denn zur Frage, ob die Zustimmungserklärung zwingend mit Angebotsabgabe einzureichen sei, habe das Verwaltungsgericht im Rahmen seines Beschlusses vom 29. März 2023 (14 E 1031/23), noch ausgeführt: „Diese Frage stellt sich in entscheidungserheblicher Weise lediglich, wenn der Nachweis des Vorliegens einer Zustimmungserklärung über die Mitwirkung beim Katastrophenschutz zwingend bis zum 6. April 2023, 12 Uhr, vorliegen müsste.“. Dass also die Zustimmungserklärung zwingend mit Angebotsabgabe einzureichen gewesen wäre, sei für das Verwaltungsgericht nicht erkennbar gewesen. Es scheine nunmehr seine Einschätzung geändert zu haben, indem es erkläre, dass der Nachweis ein konstitutives Anforderungsmerkmal sei. Ob diese Einordnung abschließend sei, sei wiederum nicht ersichtlich, denn das Verwaltungsgericht vermute die rechtliche Einordnung lediglich („Insoweit dürfte sich das verwaltungsrechtliche Auswahlverfahren an den Vorgaben des Kartellvergaberechts orientieren.“). Erneut sei darauf hinzuweisen, dass zum einen auch im Vergaberecht die für einen Auftrag relevanten Vorhaltungen erst zu Beginn der Leistungserbringung vorhanden sein müssten – vorab erkläre der Bieter lediglich, dass (und ggfs. wie) er sie beschaffe. Das sei ein in Vergabevorgängen völlig üblicher Vorgang, der in dieser Form regelmäßig praktiziert werde. Der Bieter sei bei entsprechendem Angebot und nach Zuschlagserteilung zur Leistung verpflichtet; er mache sich u.U. schadenersatzpflichtig, wenn er die angebotene Leistung nicht erbringe; ggfs. fielen auch Vertragsstrafen an. Insoweit sei die „vom erkennenden Senat“ geäußerte Einschätzung, dem Auftraggeber

werde ein unzumutbares Risiko aufgebürdet, weil für ihn nicht erkennbar sei, ob der Auftragnehmer wirklich leistungsfähig sei, nicht plausibel. Dem Auftraggeber stünden diverse Wege offen, wie er sich der Seriosität und Leistungsfähigkeit des Auftragnehmers versichern könne (er könne beispielsweise Referenzen verlangen oder Auskunft über Beschaffungswege; er könne bestimmte Qualifikationen der Mitarbeiter fordern etc). Einem – vermeintlichen – Ausfallrisiko könne auf diversen Wegen begegnet werden, es sei auch unter Risikogesichtspunkten nicht erforderlich, die Zusammenarbeit einzig auf bereits im Katastrophenschutz mitwirkende Organisationen zu beschränken. Zum anderen wäre zu berücksichtigen gewesen, dass – als milderes Mittel und unter Berücksichtigung von Art. 12 GG – zunächst die Zulassung zur Mitwirkung im Rettungsdienst zu ermöglichen wäre. Die beauftragten Leistungserbringer könnten dann zur Mitwirkung im Katastrophenschutz zugelassen und verpflichtet werden.

Diese Rüge greift nicht durch.

Es ist bereits nicht unklar, welchen Maßstab das Verwaltungsgericht bei seiner Einschätzung zugrunde gelegt hat, ob der Ausschluss der Antragstellerin auf der Grundlage der Beschränkung des Teilnehmerkreises rechtmäßig erfolgt sein dürfte. Das Verwaltungsgericht hat hierzu ausgeführt, dass die Antragsgegnerin die Antragstellerin vom Verfahren ausgeschlossen habe, weil diese nicht und insbesondere nicht rechtzeitig den nach Ziffer 7.2.3 der Ausschreibungsbedingungen geforderten Nachweis über das Vorhandensein der Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg eingereicht habe. Bei diesem Nachweis handele es sich um ein konstitutives Anforderungsmerkmal der Ausschreibung, das zwingend innerhalb der Angebotsfrist nachzuweisen sei. Insoweit dürfte sich das verwaltungsrechtliche Auswahlverfahren an den Vorgaben des Kartellvergaberechts orientieren. Danach gelte, dass die Eignung eines Bieters, insbesondere der Umstand, dass er zu den ausgeschriebenen Leistungen in der Lage sei, grundsätzlich im Zeitpunkt der Vergabeentscheidung geklärt sein und in diesem Zeitpunkt bejaht werden können müsse. Die Antragstellerin habe bisher den Nachweis über das Vorhandensein der Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg nicht vorgelegt (BA S. 22 f.).

Hiermit folgt das Verwaltungsgericht im Ergebnis der von ihm auch zitierten Entscheidung des Beschwerdegerichts, nach der es sich bei dem in den Vergabebedingungen geforderten Nachweis über das Vorhandensein der Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg um ein konstitutives Anforderungsmerkmal der Ausschreibung handelt, das zwingend innerhalb der Angebotsfrist nachzuweisen ist (OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 68). Ob das Verwaltungsgericht hiervon bereits im Rahmen seines Beschlusses vom 29. März 2023 (14 E 1031/23, n.v.), ausgegangen ist oder nicht, ist unerheblich. Soweit die Antragstellerin die Verbindlichkeit der Anwendung dieses Maßstabs durch das Verwaltungsgericht mit dem Verweis darauf anzweifelt, dass das Verwaltungsgericht seine Einordnung „Insoweit dürfte sich das verwaltungsrechtliche Auswahlverfahren an den Vorgaben des Kartellvergaberichts orientieren.“ aufgrund der Formulierung „dürfte“ nur vermute, ergibt sich hieraus keine andere Bewertung. Das Verwaltungsgericht hat die Einordnung des nach Ziffer 7.2.3 der Ausschreibungsbedingungen geforderten Nachweises über das Vorhandensein der Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg als konstitutives Anforderungsmerkmal jedenfalls ohne Gebrauch eines Modalverbs im zweiten Konjunktiv unmissverständlich zum Ausdruck gebracht (BA S. 22: „...handelt es sich um ein konstitutives Anforderungsmerkmal...“).

Der Hinweis der Antragstellerin, dass auch im Vergaberecht die für einen Auftrag relevanten Vorhaltungen erst zu Beginn der Leistungserbringung vorhanden sein müssten, vermag kein anderes Ergebnis zu rechtfertigen. Wie das Beschwerdegericht bereits in seinem zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin ergangenen Urteil vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 69) hierzu ausgeführt hat, fehlt es insoweit an einer Vergleichbarkeit zum vorliegenden verwaltungsrechtlichen Auswahlverfahren, bei dem die Vorschriften des 4. Teils des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen aufgrund der Anwendung der sog. Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB i.V.m. § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG ausgeschlossen worden sind. Gegen eine Vergleichbarkeit spricht auch, dass der vorliegend geforderte Nachweis über die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz nicht an die Auftragsausführung bzw. die „für einen Auftrag relevanten Vorhaltungen“ anknüpft, sondern eine abstrakte Bedingung für die Teilnahme an dem streitgegenständlichen Auswahlverfahren darstellt.

Soweit die Antragstellerin meint, die vom Beschwerdegericht („vom erkennenden Senat“) in einer früheren Entscheidung geäußerte Einschätzung, dem Auftraggeber werde ein unzumutbares Risiko aufgebürdet, weil für ihn die wirkliche Leistungsfähigkeit des Auftragnehmers nicht erkennbar sei, sei nicht plausibel, übersieht sie, dass eine erst zu Beginn der Leistungserbringung vorliegende Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz nach den eindeutigen Vergabebedingungen, in denen ein „Nachweis über die Zustimmung“ durch „Vorlage der Bestätigung der zuständigen Behörde“ verlangt wird, nicht ausreichend ist. Auch die dem streitgegenständlichen Auswahlverfahren zugrundeliegende Vorschrift des § 14 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 HmbRDG verlangt nach dem eindeutigen Wortlaut, dass die zuständige Behörde bereits „zugestimmt hat“ (insoweit bereits OVG Hamburg, Urt. v. 20.9.2022, 3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 68). Insofern sind auch die von der Antragstellerin erwähnten Wege, sich der Seriosität und Leistungsfähigkeit des Auftragnehmers zu versichern oder einem Ausfallrisiko zu begegnen, nicht zielführend.

Soweit die Antragstellerin berücksichtigen möchte, dass – als milderer Mittel und unter Berücksichtigung von Art. 12 GG – zunächst die Zulassung zur Mitwirkung im Rettungsdienst zu ermöglichen wäre, wobei die beauftragten Leistungserbringer dann zur Mitwirkung im Katastrophenschutz zugelassen und verpflichtet werden könnten, verhilft dies der Rüge letztlich auch nicht zum Erfolg. Wie das Beschwerdegericht bereits in seinem zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin ergangenen Urteil vom 20. September 2022 (3 Bf 198/21, NordÖR 2023, 44, juris Rn. 86) ausgeführt hat, kann das gesetzgeberische Ziel des § 14 Abs. 1 Satz 2 HmbRDG nicht im gleichen Maße erreicht werden, wenn der private Leistungserbringer sich im Falle einer Beauftragung im Bereich der Notfallrettung zugleich zur künftigen Mitwirkung im Katastrophenschutz verpflichten würde. Eine bloße zukünftige Verpflichtung kann schon deshalb nicht gleich effektiv diese Wirkung erzielen, weil damit eine konkrete Einbindung in den Katastrophenschutz nicht einhergehen würde. Diese ist vielmehr von – bedarfsabhängigen – Faktoren abhängig, die es zweifelhaft erscheinen lassen, ob es überhaupt zur bezweckten Verzahnung käme. Würde man hierauf dergestalt reagieren, dass auch die Katastrophenschutzbehörden zur Einbindung der privaten Leistungserbringer verpflichtet würden, stellte dies kein milderer Mittel dar. Eine alternative Maßnahme ist nicht als gleichwertig anzusehen, wenn zwar der Regelungsadressat weniger belastet, aber Dritte und die Allgemeinheit stärker belastet werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 19.11.2021, 1 BvR 781/21, NJW 2022, 139, juris Rn. 203 m.w.N.). Dies wäre hier

der Fall, weil die zuständigen Katastrophenschutzbehörden gezwungen wären, ihnen unbekannte Einheiten zu integrieren, was die Effektivität der Aufgabenbewältigung des Katastrophenschutzes gefährden könnte (a.A., allerdings bezogen auf den Katastrophenschutz mit anderem Blickwinkel [Gefahr einer Reduzierung der Katastrophenschutzkräfte]: VerfGH München, Entsch. v. 24.5.2012, Vf. 1-VII-10, NVwZ-RR 2012, 665, juris Rn. 103 ff.).

(b) Die Antragstellerin trägt weiter vor, dass das Verwaltungsgericht weder ihren Vortrag vollständig berücksichtigt (von vier Argumenten/Richtigstellungen, die sie im Schriftsatz vom 26. Juni 2023 vorgebracht habe, setze sich das Verwaltungsgericht mit lediglich zwei Aspekten auseinander und ignoriere die übrigen) noch seine Einschätzungen zum Katastrophenschutzkonzept substantiiert habe. Das Verwaltungsgericht gebe weder zu erkennen, woher es die Sachkunde nehme, ihre Leistungsfähigkeit anhand der vorhandenen Zahl von Ehrenamtlichen zu beurteilen, noch begründe es, aus welchem Grund die Ausführungen der Beigeladenen im Schriftsatz vom 6. Juli, in dem diese spekulativ Vermutungen über ihre Interna aufstellten, geeignet wären, die von ihr selbst gemachten Angaben über die zur Verfügung stehende Zahl an Freiwilligen in Zweifel zu ziehen. Klarzustellen sei zunächst wie folgt: Mit Schreiben vom 5. Juli 2023 habe sie sich an die Antragsgegnerin gewandt, ihr die bereits in den gerichtlichen Verfahren vorgelegten Unterlagen überreicht und um einen Termin für einen Stresstest/für eine gemeinsame Übung sowie um weiteren fachlichen Austausch gebeten. Sie habe auch erneut den Verzicht auf Haushaltsmittel erklärt. Eine Antwort habe sie bislang nicht erhalten.

Mit diesem Vorbringen wendet sich die Antragstellerin gegen die selbstständig tragende Begründung des Verwaltungsgerichts, dass es „im Übrigen“ für die Kammer nicht erkennbar sei, dass der Antragstellerin bislang (offenkundig) zu Unrecht die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz verweigert worden wäre (BA S.23 ff.). Das Vorbringen kann nach dem o.g. Maßstab schon deshalb keinen Erfolg haben, weil es der Antragstellerin – wie unter d) bb) (3) (a) ausgeführt – nicht gelungen ist, die ebenfalls selbstständig tragende Begründung des Verwaltungsgerichts, sie habe bisher den als konstitutives Anforderungsmerkmal der Ausschreibung zwingend innerhalb der Angebotsfrist zu erbringenden Nachweis über das Vorhandensein der Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz der Freien und Hansestadt Hamburg nicht vorgelegt, in Zweifel zu ziehen.

(c) Da die Antragstellerin, wie zuvor ausgeführt, nicht jede entscheidungstragende Begründung in Zweifel gezogen hat, können auch die Ausführungen unter 2.3.2.3 (3) der Beschwerdebegründungsschrift vom 21. August 2023 die Begründung des Verwaltungsgerichts für seinen Beschluss nicht in erheblicher Weise erschüttern. Das Beschwerdevorbringen richtet sich insoweit ausschließlich gegen die selbstständig tragende Begründung des Verwaltungsgerichts, dass es „im Übrigen“ für die Kammer nicht erkennbar sei, dass der Antragstellerin bislang (offenkundig) zu Unrecht die Zustimmung zur Mitwirkung im Katastrophenschutz verweigert worden wäre.

(d) Soweit die Antragstellerin die seitens der Antragsgegnerin vorgenommene „pro forma-Wertung“ der eingegangenen Angebote angreift, kann dies der Beschwerde ebenfalls nicht zum Erfolg verhelfen. Die Antragstellerin wendet sich damit nicht gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts. Wie sie selbst ausführt, hat sich das Verwaltungsgericht hierzu nicht positioniert, weil es aus seiner Sicht auf die Rechtmäßigkeit der „pro forma-Wertung“ nicht ankam.

e) Eine Entscheidung über den Antrag zu 4. erübrigt sich, da er ausschließlich auf den Erlass einer Zwischenregelung gerichtet ist.

f) Mit ihrem Antrag zu 5. erstrebt die Antragstellerin schließlich, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung bis zu einer Entscheidung des Gerichts in der Hauptsache zu verpflichten, weitere, die geltend gemachte Rechtsposition der Antragstellerin beeinträchtigende Handlungen einstweilen zu unterlassen. Das Verwaltungsgericht hat hierzu ausgeführt, dass der Antrag zu 5. aus den oben genannten Gründen unbegründet sei (BA S. 25). Die Beschwerdebegründung zu dem Antrag zu 5., dass sich aus ihrem bisherigen Vorbringen auch dessen Zulässigkeit und Begründetheit ergebe, hat ebenfalls keinen Erfolg. Wie bereits unter a) bis d) ausgeführt, lassen diese Ausführungen keine durchgreifenden Erwägungen erkennen. Im Übrigen ist der Antrag bereits unzulässig, weil er in seiner Weite zu unbestimmt ist (so bereits OVG Hamburg, Beschl. v. 5.4.2023, 3 Bs 46/23, n.v., BA S. 9).

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, 162 Abs. 3 VwGO. Es entspricht der Billigkeit, dass die Beigeladenen ihre außergerichtlichen Kosten selbst tragen, da sie im

Beschwerdeverfahren keinen eigenen Antrag gestellt haben und somit kein Kostenrisiko eingegangen sind.

Die Festsetzung des Streitwertes richtet sich nach §§ 47 Abs. 1, 53 Abs. 2, 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Ziff. 1.5 und Ziff. 16.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013. Dabei berücksichtigt das Beschwerdegericht, dass im Grundbedarf für die Lose 1 und 4 jeweils ein RTW ausgeschrieben wurde.