
**„Zu neuen Ufern!“
Bereichsausnahme für den Rettungsdienst. Was nun?**

**Vortrag auf dem 16. Rettungsdienstsymposium
Hohenroda, 10. – 11. November 2016**

**RA Dr. Klaus Heuvels
- Landesjustitiar -
Frankfurt am Main**



Inhaltsübersicht

- **Teil I: Anwendung des EU-Kartellvergaberechts auf die Vergabe von RDL**
- **Teil II: Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz**
 - A. Grundsätzliches
 - B. Sachlicher Anwendungsbereich
 - C. Persönlicher Anwendungsbereich
 - D. Vereinbarkeit mit EU-Primärrecht und deutschem Verfassungsrecht
- **Teil III: Umsetzung der Bereichsausnahme durch den Landesgesetzgeber**
- **Teil IV: Verfahrens- und Rechtsschutzfragen**
- **Teil V: Schlussfolgerungen für das DRK**
- **Teil VI: Fazit und Ausblick**

Teil I

Anwendung des EU-Kartellvergaberechts auf die Vergabe von RDL (1)

Grundsatz:

Das EU-Kartellvergaberecht ist auf die Vergabe von RDL anzuwenden, wenn

- RDL von einem öffentlichen Auftraggeber i.S.d. § 98 – 102 GWB vergeben werden (dazu unter 1.),
- es sich dabei um die Vergabe eines öffentlichen Auftrages i.S.d. § 103 GWB oder eine Konzession i.S.d. § 105 GWB handelt (dazu unter 2.),
- der Wert, d.h. das wirtschaftliche Volumen der zu vergebenden RDL, die einschlägigen EU-Schwellenwerte erreicht oder überschreitet (dazu unter 3.) und
- keine Ausnahme vom Anwendungsbereich des EU-Kartellvergaberechts existiert (dazu unter 4.)

Teil I

Anwendung des EU-Kartellvergaberichts auf die Vergabe von RDL (2)

1. Öffentlicher Auftraggeber

RDL werden von den zur Vorhaltung eines Rettungsdienstes als Teil des Bevölkerungsschutzes verpflichtenden Gebietskörperschaften (RD-Träger) vergeben. Diese sind **öffentliche Auftraggeber gemäß § 99 Abs. 1 GWB**.

2. Öffentliche Aufträge / Konzessionen

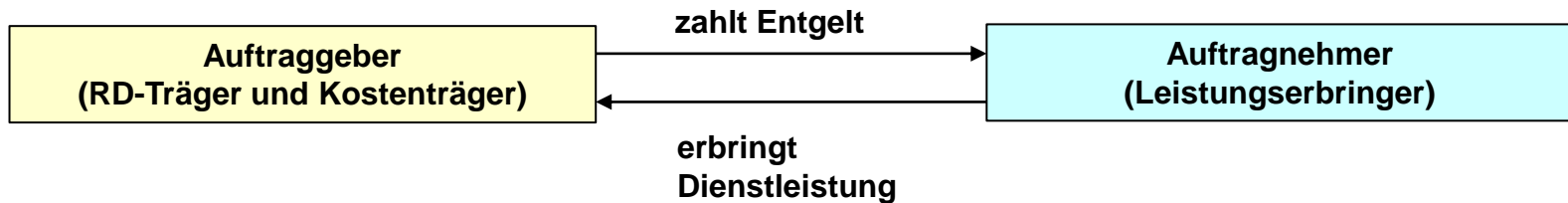
- Die Erbringung von RDL wird in Deutschland traditionell auf zweierlei Art vergeben:
 - in Form des Abschlusses eines entgeltlichen Vertrages zwischen dem RD-Träger und dem Leistungserbringer (**Submissionsmodell**) oder
 - in Form der Vergabe einer Dienstleistungskonzession an den Leistungserbringer (**Konzessionsmodell**).

Teil I

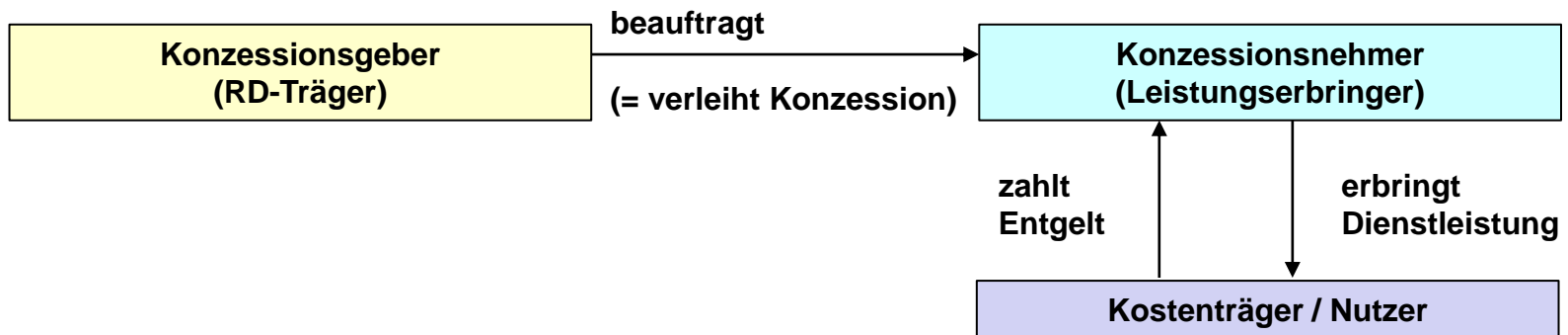
Anwendung des EU-Kartellvergaberechts auf die Vergabe von RDL (3)

- Unterschied DL-Vertrag / DL-Konzession

DL-Vertrag



DL-Konzession



Teil I

Anwendung des EU-Kartellvergaberichts auf die Vergabe von RDL (4)

3. Schwellenwerte

- Neue Schwellenwerte seit dem 01.01.2016 aufgrund EU-Verordnung:
 - A. Für Verträge über die Erbringung von RDL: **€ 750.000,00**
 - Verträge über RDL gehören zu den Aufträgen für soziale und andere besondere Dienstleistungen i.S.d. Art. 74 der RiLi 2014/24/EU und sind demnach unter Anhang XIV dieser Richtlinie als „Dienstleistungen im Bereich öffentliche Sicherheit und Rettungsdienste“ aufgeführt. Für derartige Dienstleistungen können die Mitgliedsstaaten weniger formale bzw. weniger strikte Vergaberegeln aufstellen („Vergaberecht light“).
 - Die Umsetzung in das deutsche Vergaberecht erfolgte in § 130 GWB.

Teil I

Anwendung des EU-Kartellvergaberichts auf die Vergabe von RDL (5)

- *Außerdem liegt der Schwellenwert bei dieser Sonderkategorie der Dienstleistungen mit € 750.000,00 erheblich über dem Regel-Schwellenwert für Dienstleistungen von € 209.000,00.*

Der Auftragswert eines Vertrages über RDL überschreitet in der Regel auch diesen erhöhten Schwellenwert beträchtlich.

B. Für Konzessionsvorgaben (auch RDL-Konzessionen!): **€ 5.225.000,00**

- Auch für die Vergabe von Konzessionen zur Erbringung sozialer und anderer besonderer Dienstleistungen i.S.d. Art. 19 der RiLi 2014/23/EU, aufgelistet unter Anhang IV dieser Richtlinie, gelten „abgespeckte“ Vergaberegeln. Es gilt aber der gleiche Schwellenwert wie bei allen anderen Konzessionen.
- Die Umsetzung in das deutsche Vergaberecht erfolgte in § 153 GWB.
- Auch der hohe Schwellenwert für DL-Konzessionen wird in der Praxis nicht selten erreicht oder überschritten:

Teil I

Anwendung des EU-Kartellvergaberechts auf die Vergabe von RDL (6)

- Verträge über RD-Konzessionen laufen üblicherweise über mehrere Jahre (die Laufzeit von Konzessionen ist gemäß Art.18 Abs. 1 der RiLi 2014/23/EU auf fünf Jahre beschränkt); der Auftragswert ist für den gesamten Zeitraum zu berechnen.
- Sie betreffen häufig ausgedehnte RD-Bezirke; werden die RDL in Gebietslose aufgeteilt, sind für die Berechnung des Auftragswertes alle Lose zusammenzurechnen.
- Im übrigen ist der Schwellenwert auf den Zeitpunkt der Bekanntgabe der Ausschreibung zu berechnen.

Fazit: Die Vergabe von RDL unterfällt in der Regel dem Anwendungsbereich des künftigen EU-Kartellvergaberechts. RDL müssten daher grundsätzlich europaweit – nach den vereinfachten Verfahrensregeln des „Vergaberechts light“ für soziale Dienstleistungen (s.o) – ausgeschrieben werden, **es sei denn**, sie würden durch eine Ausnahmeregelung dem Anwendungsbereich des EU-Kartellvergaberechts entzogen.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (1)

A. Grundsätzliches

- Die für den Rettungsdienst bedeutsamste Regelung des neuen Vergaberechts findet sich in Bezug auf RD-Konzessionen in Art. 10 Abs. 8 lit. g) der KonzessionsRiLi:

(8) Diese Richtlinie gilt nicht für Dienstleistungskonzessionen, die Folgendes zum Gegenstand haben:
g) Dienstleistungen des Katastrophenschutzes, des Zivilschutzes und der Gefahrenabwehr, die von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbracht werden und die unter die folgenden CPV-Nummern fallen:
75250000-3, 75251000-0, 75251100-1, 75251110-4, 75251120-7, 75252000-7, 75222000-8, 98113100-9 und 85143000-3 mit Ausnahme des Einsatzes von Krankenwagen zur Patientenbeförderung;

- Eine nahezu wertidentische Regelung in Bezug auf RD-Verträge findet sich in Art. 10 lit. h) der Vergaberichtlinie.
- Die Regelung wird als „Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz“ bezeichnet.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (2)

- Sie wurde im Zuge der jüngsten Vergaberechtsnovelle eins-zu-eins in das deutsche Vergaberecht übernommen, und zwar durch § 107 Abs. 1 Nr. 4 1. HS GWB.
- Eine wesentliche Klarstellung hat der deutsche Gesetzgeber erst im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens in § 107 Abs. 1 Nr. 4 2. HS GWB vorgenommen:

...; gemeinnützige Organisationen oder Vereinigungen im Sinne dieser Nummer sind insbesondere die Hilfsorganisationen, die nach Bundes- oder Landesrecht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannt sind.

- Erst diese Klarstellung begrenzt die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz eindeutig auf den durch den Richtlinien text vorgegebenen Bereich und fixiert in unionsrechtskonformer Weise die Trennlinie zwischen der hoheitlich wahrgenommenen Aufgabe des Bevölkerungsschutzes in Friedens- wie in Kriegszeiten und dem vergaberechtlichen Wettbewerbsprinzip.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (3)

B. Sachlicher Anwendungsbereich

- Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz erfasst
 - den **Zivilschutz**
 - den **Katastrophenschutz** sowie
 - die **Gefahrenabwehr**.

- Zivilschutz: Schutz der Zivilbevölkerung im Kriegsfall (Art. 61 a Prot. I zu den GA)
- Katastrophenschutz: Schutz der Bevölkerung vor unvorhersehbaren Großschadensereignissen in Friedenszeiten (z.B. Naturkatastrophen, Großunfälle, terroristische Gewalttaten)
- Gefahrenabwehr: nicht gleichermaßen fest definiert. Daher wird durch die Bezugnahme auf spezielle CPV-Codes vom Richtliniengeber und vom deutschen Gesetzgeber definiert, welche Lebenssachverhalte in diesem Bereich fallen:

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (4)

- 75250000-3: Dienstleistungen der Feuerwehr und Rettungsdiensten
 - 75251000-0: Dienstleistungen der Feuerwehr
 - 75251100-1: Brandbekämpfung
 - 75251110-4: Brandverhütung
 - 75251120-7: Waldbrandbekämpfung
 - **75252000-7: Rettungsdienst**
 - 75222000-8: Zivilverteidigung
 - 98113100-9: Dienstleistungen im Bereich der nuklearen Sicherheit
 - 85143000-3: Einsatz von Krankenwagen
- RD fällt damit auf der Grundlage der entsprechenden Landesgesetze zur Gefahrenabwehr in den sachlichen Anwendungsbereich der Bereichsausnahme

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (5)

- Dies wird auch durch die Rückausnahme bestätigt, nach der die Ausnahme nicht greift, wenn der Einsatz von Krankenwagen ausschließlich der Personenbeförderung dient (einfacher Krankentransport).
- Für eine Unterscheidung zwischen einem ausschreibungspflichtigen „Regel-Rettungsdienst“ und einem nicht ausschreibungspflichtigen Rettungsdienst bei Katastrophen- und Großschadenslagen findet sich im Gesetz keinerlei Anhaltspunkt.
- Bei gemischten Aufträgen über den Einsatz von Krankenwagen zur Patientenbeförderung und gleichzeitiger medizinischer Versorgung (qualifizierter Krankentransport) greift die Bereichsausnahme ein, wenn die Leistungen des RD einen höheren Wert haben als die der reinen Patientenbeförderung.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (6)

C. Persönlicher Anwendungsbereich

- Innerhalb des sachlichen Anwendungsbereiches der Bereichsausnahme sind öffentliche Aufträge und DL-Konzessionen nur dann von den Bindungen einer wettbewerblichen Vergabe freigestellt, wenn die Leistungen von „gemeinnützigen Organisationen und Vereinigungen“ erbracht werden.
- Welche Art von Organisationen hier gemeint sind, ergibt sich aus den Erwägungsgründen der Richtlinien (Erwägungsgrund 28 der Vergaberichtlinie; Erwägungsgrund 36 der KonzessionsvergabeRiLi):

„Diese Richtlinie sollte nicht für bestimmte von gemeinnützigen Organisationen oder Vereinigungen erbrachten Notfalldienste gelten, da der spezielle Charakter dieser Organisationen nur schwer gewahrt werden könnte, wenn die Dienstleistungserbringer nach den in dieser Richtlinie festgelegten Verfahren ausgewählt werden müssten.“

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (7)

- Der Richtliniengeber nimmt in der wiedergegebenen Definition eine Unterscheidung zwischen anerkannter Hilfsorganisationen und gewerblichen, auf Gewinnerzielung ausgerichteten Unternehmen vor.
- Erste Entscheidungen des **EuGH** – Urt. vom 11.12.2014 i.d.Rs. C-113/13 – „**Spezzino**“; Urteil vom 28.01.2016 i.d. Rs. C-50/14 – „**CASTA**“ – verdeutlichen, welchen Organisationen der spezielle Charakter einer gemeinnützigen Organisation und damit das Hilfsorganisationsprivileg zukommen soll. Dies sind Organisationen,
 - die aus der Erbringung von Notfalldienstleistungen keinen Gewinn erzielen, d.h. lediglich diejenigen variablen, fixen und ständigen Kosten erstattet bekommen, die zur Aufrechterhaltung der Leistungsfähigkeit erforderlich sind, und
 - die bei Leistungserbringung nur insoweit auf Erwerbstätige (= hauptamtlich Beschäftigte) zurückgreifen, wie das für die Aufrechterhaltung ihres geregelten Betriebes erforderlich ist, sich im übrigen aber auf den Einsatz von ehrenamtlich Beschäftigten stützen.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (8)

- Der EuGH stellt damit klar, dass auch das Unionsrecht die besondere und bevorzugte Rechtsstellung der anerkannten Hilfsorganisationen, die sich aus dem Völkerrecht ergibt, beachtet und respektiert. Allerdings darf die Bevorzugung nicht dazu führen, dass sie „missbräuchliche Praktiken der Freiwilligenorganisationen oder ihrer Mitglieder deckt“.
- Nach deutschem Recht als Zivil- und Katastrophenschutzorganisationen anerkannte Organisationen sind: ASB, DLRG, DRK, JUH, MHD (§ 26 Abs. 1 Satz 2 ZKSG).
- Dieser Kreis ist nicht abschließend, wie sich aus dem Wortlaut in § 107 Abs. 1 Nr. 4 2. HS GWB ergibt (... , insbesondere die Hilfsorganisationen). Es können daher auch weitere Organisationen in den Genuss des Hilfsorganisationsprivilegs kommen, wenn sie nach nationalem Recht eine entsprechende Anerkennung erlangen können.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (9)

- Ohne eine solche Anerkennung nach den Rettungs- und Katastrophenschutzgesetzen der Länder sind private RD-Anbieter jedenfalls nicht vom persönlichen Anwendungsbereich der Bereichsausnahme erfasst, selbst wenn sie oder von ihnen gegründete Organisationen oder Vereinigungen steuerrechtlich Gemeinnützigkeitsstatus haben.

Fazit: Sofern in den Landesgesetzen für den Zivil- und Katastrophenschutz der besondere Status der anerkannten Hilfsorganisationen und der RD als integraler Bestandteil des hoheitlich strukturierten Sektors des Zivil- und Katastrophenschutzes rechtssicher, d.h. unionsrechtskonform festgeschrieben werden, bleiben die privaten RD-Anbieter bei der Auftrags- bzw. Konzessionsvergabe vor der Tür!

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (10)

D. Vereinbarkeit mit EU-Primärrecht und deutschem Verfassungsrecht

1. Vereinbarkeit mit den Grundfreiheiten der Artikel 49 und 56 AEUV

- Die EuGH-Entscheidungen „Spezzino“ und „CASTA“ stellen klar, dass die Privilegierung der anerkannten Hilfsorganisationen bei der Vergabe von RDL nicht gegen die Grundfreiheiten des europäischen Binnenmarktes verstoßen:
 - Zwar stellt ein Ausschluss gewerblicher Anbieter bei Vorliegen eines grenzüberschreitenden Interesses am Auftrag tatbeständlich einen Eingriff in die Niederlassungsfreiheit dar,
 - dieser Eingriff ist jedoch durch das EU-Primärrecht selbst gerechtfertigt, indem die Mitgliedstaaten unionsrechtlich ermächtigt sind, die Grundfreiheiten zugunsten überragender Belange des Allgemeinwohls einzuschränken. Hierzu zählt auch die Organisation des Gesundheitsschutzes der Bevölkerung im Not- und Katastrophenfall.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (11)

- Ein anderes Ergebnis wäre erkennbar sinnwidrig, weil es dazu führen würde, dass die Einschränkung des vergaberechtlichen Wettbewerbsgrundsatzes auf der Ebene des Sekundärrechts durch das Primärrecht wieder annulliert würde, die Richtlinienregelungen somit selbst primärrechtswidrig wären.

2. Vereinbarkeit mit deutschem Verfassungsrecht

- Das Hilfsorganisationsprivileg verstößt auch nicht gegen das Grundgesetz, insbesondere nicht gegen das Grundrecht auf Berufsfreiheit gemäß Artikel 12 GG.
- Die RD-Gesetze verfolgen mit dem darin angestrebten Schutz von Leben und Gesundheit der Bevölkerung überragend wichtige Gemeinwohlbelange. Daraus rechtfertigt sich auch der intensivste Eingriff in das Grundrecht der Berufsfreiheit in Gestalt einer objektiven Berufsauswahlbeschränkung.

Teil II

Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz (12)

- Der Ausschluss privater RD-Anbieter aus dem Kreis der Erbringer von RDL nach Maßgabe der RD-Gesetze und die Beschränkung dieses Kreises auf die anerkannten Hilfsorganisationen ist damit trotz ihres Charakters einer objektiven Berufswahlbeschränkung verfassungskonform (BVerfG, NVwZ 2010, 1212 f.).
- Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts liegt auf derselben Linie. Auch das BVerwG hebt die besondere Bedeutung des RD als integralen Bestandteil des Schutzes der Bevölkerung im Katastrophen- und Zivilschutzfall hervor (vgl. etwa BVerwG, NJW 1995, 3067).
- Die Entscheidung des BayVerfGH zur Verfassungswidrigkeit einer Bevorzugungsklausel im bayerischen RD-Gesetz (BayVerfGH, NVwZ-RR 2012, 665 f.) betraf einen anderen Sachverhalt, und zwar eine in sich inkohärente Regelung des bayerischen Gesetzgebers zum Auswahlverfahren unter den RD-Anbietern.

Teil III

Umsetzung der Bereichsausnahme durch den Landesgesetzgeber (1)

- Die Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz ist vom Bundesgesetzgeber mit § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB klar und unionsrechtskonform umgesetzt worden. Der Bund hat damit seinen Teil bei der Umsetzung erledigt.
- Da jedoch die Länder für den Bereich des RD kompetenzrechtlich zuständig sind, bedarf die Transformation der Bereichsausnahme in die Vergabepraxis noch eines zweiten entscheidenden Schrittes durch entsprechend klare und unionsrechtskonforme Regelungen zur Bevorzugung der anerkannten Hilfsorganisationen in den RD-Gesetzen der Länder:
 - Der RD muss als integraler Bestandteil des Bevölkerungsschutzes ausgestattet und mit dem Katastrophen- und Zivilschutz verzahnt werden.
 - Die Bevorzugung der anerkannten Hilfsorganisationen (Direktvergabe von RD-Aufträgen) muss bereits eindeutig im Gesetz vorgesehen werden.
 - Die Vergütungsregelungen müssen sicherstellen, dass einerseits die Kosten der Leistungserbringer gedeckt werden, die Hilfsorganisationen aber keinerlei Gewinne erzielen.

Teil III

Umsetzung der Bereichsausnahme durch den Landesgesetzgeber (2)

- Werden diesbezüglich keine klaren Regelungen in den RD-Gesetzen geschaffen, wäre eine Bevorzugung von anerkannten Hilfsorganisationen bei der Vergabe von RDL innerhalb des Vergabeverfahrens vergaberechtswidrig.
- Die Wirksamkeit des EU-rechtlichen Hilfsorganisationsprivilegs steht und fällt also mit der rechtssicheren Umsetzung des EU-Rechts auf Landesebene.
- Wird die Bereichsausnahme korrekt umgesetzt, dürfen private RD-Anbieter nur noch subsidiär beauftragt werden, sofern die anerkannten Hilfsorganisationen zur Durchführung des RD nicht bereit oder in der Lage sind. Es ist dann ein “normales“ Vergabeverfahren durchzuführen!
- Die Länder könnten sich für einen unbeschränkten Vergabewettbewerb entscheiden, ohne das EU-Recht zu verletzen. In diesem Fall ist jedoch das EU-Kartellvergaberecht ohne Abstriche, d.h. ohne Diskriminierung der privaten RD-Anbieter, anzuwenden. Das Land Hessen wird diesen Weg jedoch – wie viele andere Bundesländer auch – nicht gehen.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (1)

- In Bezug auf das Verfahren zur Vergabe von RDL und den Rechtsschutz für nicht berücksichtigte Bieter/Bewerber ist danach zu differenzieren,
 - a) ob ein unbeschränkte Vergabewettbewerb nach Maßgabe der vergaberechtlichen Bestimmungen oder
 - b) ob auf Grundlage einer rechtssicher umgesetzten Bereichsausnahme und der Bestimmungen der Landesgesetze zur Erteilung von RD-Aufträgen die direkte Beauftragung einer anerkannten Hilfsorganisation durchgeführt werden soll.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (2)

A. Durchführung eines Vergabewettbewerbs

a) Konzessionsländer

- Das Verfahren in den **Konzessionsländern** ist nach den Grundsätzen des Art. 30 KVR i.V.m. § 151 GWB und § 12 KonzVgV durchzuführen.
- Der Konzessionsgeber kann das Verfahren grundsätzlich frei ausgestalten.
- Der Gesetzgeber empfiehlt eine Ausrichtung an einem Verhandlungsverfahren mit vorgeschaltetem Teilnehmerwettbewerb.

b) Submissionsländer

- Das Verfahren in den **Submissionsländern** ist nach den Sonderregeln für die Vergabe von sozialen und anderen besonderen Dienstleistungen („Vergaberecht light“) gem. Art. 74 ff. VRL i.V.m. § 130 Abs. 1 GWB durchzuführen.
- Der öffentliche Auftraggeber kann unter allen zulässigen Vergabearten frei auswählen.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (3)

c) Rechtsschutz

- Es gilt der reguläre Vergaberechtsschutz für nicht berücksichtigte Bieter in Gestalt des Nachprüfungsverfahrens vor der Vergabekammer in erster und dem OLG-Vergabesenat in zweiter Instanz.
- **Achtung:** Dies gilt künftig auch im Falle der Vergabe an DL-Konzessionen!

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (4)

B. Vergabe an anerkannte Hilfsorganisationen

a) Verfahren

- Die Vergabegrundsätze des europäischen und nationalen Vergaberechts gelten bei der Erteilung von RD-Aufträgen an anerkannte Hilfsorganisationen nicht.
- Eine Orientierung am Wettbewerbsprinzip und den damit verbundenen Grundsätzen der Transparenz und der Nichtdiskriminierung ist jedoch auch bei der Beschränkung auf die „Vergabe“ an anerkannte Hilfsorganisationen naheliegend, denn es besteht zumindest eine „Binnenkonkurrenz“ unter diesen.
- Allerdings müssen die formalen Anforderungen einer „Vergabe“ innerhalb der privilegierten Organisationen in einem angemessenen Verhältnis zur zulässigen Direktvergabe stehen, sie dürfen nicht überspannt werden.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (5)

- Der EuGH hat dies in seiner „Spezzino“-Entscheidung wie folgt zum Ausdruck gebracht:

„ Wenn ein Mitgliedstaat es den Behörden erlaubt, für die Durchführung bestimmter Aufgaben unmittelbar auf Freiwilligenorganisationen zurückzugreifen, ist eine Behörde, die mit derartigen Organisationen Übereinkünfte schließen will, nach dem Unionsrecht nicht verpflichtet, vorher die Angebote verschiedener Organisationen zu vergleichen.“

- Es besteht daher weder eine - unionsrechtliche - Pflicht zur Bekanntmachung noch eine Pflicht zur Einholung mehrerer Angebote und deren Vergleich vor Auftragserteilung im Rahmen eines formalisierten Ausschreibungsverfahrens zwischen den Hilfsorganisationen.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (6)

- Dennoch dürften die Rettungsdienstträger gut beraten sein, auch bei Beauftragungen von anerkannten Hilfsorganisationen ein strukturiertes Auswahl- und Verwaltungsverfahren durchzuführen, um sich nicht dem Vorwurf auszusetzen, die Entscheidung über den Vertragspartner unterliege der Willkür oder bewege sich in einem rechtsfreien Raum. Dabei sind sie in der Ausgestaltung solcher Verfahren sehr flexibel.
- Allein das Wirtschaftlichkeitsgebot gemäß § 12 SGB V und die Grenzen des Hilfsorganisationsprivilegs gebieten es, auch die direkte Vergabe an Hilfsorganisationen an klar definierte Anforderungen und Regularien zu knüpfen.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (7)

- Als Regelungsmodelle wären beispielsweise folgende Gestaltungen vorstellbar:
 - Übertragung der Auswahl der Hilfsorganisation auf einen mit der RD-Planung beauftragten Ausschuss, an dem Leistungsträger, RD-Träger und Kostenträger beteiligt sind,
 - Beteiligungsverfahren bei der zuständigen Behörde
- Die Gestaltung ist in letzter Instanz anhängig von der konkreten gesetzgeberischen Konzepten in den RD-Gesetzen.

b) Rechtsschutz

- Die Frage, ob sich die direkte Vergabe an eine Hilfsorganisation innerhalb des unionsrechtlichen Ausnahmetatbestandes des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB bewegt, ist der Nachprüfung durch die Vergabekammern und –senate zugänglich.

Teil IV

Verfahrens- und Rechtsschutzfragen (8)

- Sofern die Nachprüfungsinstanzen diese Frage verneinen, ist die Sache dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen, da die Frage die Auslegung des Unionsrechts betrifft.
- Entscheidungen im „Innenbereich“ der Auswahl unter den anerkannten Hilfsorganisationen unterliegen dagegen wegen ihres Charakters einer Entscheidung im Bereich der „verteilenden Verwaltung“ dem Rechtsschutz vor den Verwaltungsgerichten.
- Im Einzelnen ist hier noch Vieles unklar! Gesetzgebung und Rechtsprechung werden erst in einigen Jahren erste Klarheit über die mit den neuen Regelungen aufgeworfenen Rechtsschutznachfragen geschaffen haben. Hierbei werden die privaten RD-Anbieter mit Sicherheit eine treibende Rolle spielen.

Teil V

Schlussfolgerungen für das DRK

- Sofern der Landesgesetzgeber seine „Hausaufgaben“ erledigt, dürften die privaten RD-Anbieter zukünftig rechtssicher aus dem Wettbewerb um öffentliche RD-Aufträge auszuschließen sein.
- Es bleibt indessen auch dann der Wettbewerb innerhalb der anerkannten Hilfsorganisationen und das heißt:
 - Wir müssen uns auch dann anstrengen, weil die anderen auch RD „können“.
 - Auch in Hessen mehren sich in letzter Zeit die Fälle erbitterter Konkurrenz unter den Hilfsorganisationen um RD-Aufträge.
 - Wir müssen uns daher darauf einstellen, dass künftig die anderen Hilfsorganisationen häufiger als bisher Vergabeentscheidungen zu Gunsten des DRK überprüfen lassen.
 - Wir selbst sollten nicht davon zurückschrecken, Vergabeentscheidungen zu Gunsten anderer Hilfsorganisationen überprüfen zu lassen, wenn uns das Ergebnis nicht einleuchtet.

Teil VI

Fazit und Ausblick (1)

- Die Vergabe von RDL wird durch die Vergaberechtsreform 2016 auf eine neue rechtliche Grundlage gestellt.
- Erstmals wird durch die neu eingeführte Bereichsausnahme Bevölkerungsschutz der völkerrechtlich verankerten Sonderrolle der anerkannten Hilfsorganisationen auf dem Gebiet des Zivil- und Katastrophenschutzes durch ihre Privilegierung gegenüber privaten RD-Anbieter auch vergaberechtlich Rechnung getragen und ihre Position im RD gestärkt.

Die rechtssichere Umsetzung des Hilfsorganisationprivilegs hängt allerdings entscheidend davon ab, dass die Länder die unionsrechtliche Bereichsausnahme korrekt und unzweideutig in den RD-Gesetzen umsetzen. Geschieht dies nicht, verbleibt es bei einem unbeschränkten Vergabewettbewerb, in dem die privaten RD-Anbieter nicht benachteiligt werden dürften.

Teil VI

Fazit und Ausblick (2)

- Außerdem werden die neuen Bestimmungen zahlreiche Auslegungsfragen eröffnen und damit bis zum Ergehen einschlägiger höchstrichterlicher Entscheidungen Rechtsunsicherheiten erzeugen. Diese werden einige Jahre bestehen.
- Wegen der Fülle schwieriger Abgrenzungsfragen werden die privaten RD-Anbieter alles daran setzen, ihre Beteiligung an Verfahren zur Vergabe von RDL rechtlich zu erzwingen. Erste Verfahren dieser Art sind bereits angestrengt worden. Eine erste erstinstanzliche Entscheidung der VK Rheinland vom 19.08.2016 – VK D-14/2016-L – fiel zugunsten der Hilfsorganisationen aus, ist aber aufgrund eingelegter Rechtsmittel der Antragstellerin noch nicht rechtskräftig.
- Es sind eine Reihe von Musterverfahren bis zum EuGH und zum Bundesverfassungsgericht zu erwarten. Hierfür werden wahrscheinlich prominente und wirtschaftlich lukrative RD-Vergaben ausgewählt.

Teil VI

Fazit und Ausblick (3)

- Wegen des auch innerhalb der Hilfsorganisationen bestehenden und sich in letzter Zeit verschärfenden Wettbewerbs bedarf es folgender Maßnahmen, um den RD als Kernkompetenz und -aktivität des DRK zukunftsfest zu machen:
 - Sicherstellung eines kontinuierlichen maximalen Leistungsniveaus im RD (DRK als „benchmark“)
 - Kompromissloses Qualitäts- und Kostenmanagement unter Orientierung an ständiger Verbesserung (kein „Ausruhen auf Lorbeeren“)
 - Höchste Professionalität bei der Teilnahme an strukturierten Verwaltungsverfahren zur Vergabe von RDL
 - Herausstellung der Leistungsfähigkeit als Marktführer in der Öffentlichkeit („Tue Gutes und rede darüber“).

Danke für Ihre Aufmerksamkeit!