

## Relevante Verkündungen der Landesverfassungsgerichte

### Pressemitteilung zur

### Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs

vom 24. Mai 2012 (Az.: Vf. 1-VII-10)

über eine Popularklage auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit des Artikel 13 Abs. 1, 2, 4 Satz 3 und Abs. 5 des Bayerischen Rettungsdienstgesetzes (BayRDG) vom 22. Juli 2008 (GVBl S. 429, BayRS 215-5-1-I)

#### I.

**Gegenstand des Popularklageverfahrens** ist der Vorrang der Hilfsorganisationen bei der Erbringung rettungsdienstlicher Leistungen.

Mit der bodengebundenen Durchführung von Notfallrettung, arztbegleitetem Patiententransport und Krankentransport beauftragt der Zweckverband für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung nach Artikel 13 Abs. 1 BayRDG das Bayerische Rote Kreuz, den Arbeiter-Samariter-Bund, den Malteser-Hilfsdienst, die Johanniter-Unfall-Hilfe oder vergleichbare Hilfsorganisationen. Diese können sich zur Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflichtungen einer gemeinnützigen Tochtergesellschaft bedienen, sofern sämtliche Anteile von der Hilfsorganisation gehalten werden (Artikel 13 Abs. 4 Satz 3 BayRDG). Nur soweit die Hilfsorganisationen zur Übernahme des Auftrags nicht bereit oder in der Lage sind, kommt die Heranziehung anderer Rettungsdienstunternehmen in Betracht (Artikel 13 Abs. 2 BayRDG).

#### II.

**1. Die Antragstellerin**, ein privates Rettungsdienstunternehmen, macht mit ihrer Popularklage im Wesentlichen geltend, durch Artikel 13 BayRDG werde zugunsten der Hilfsorganisationen ein gesetzliches Monopol geschaffen, das im Verhältnis zu anderen Unternehmen, die Dienstleistungen auf dem Gebiet des Rettungswesens erbringen wollten, als objektive Berufszulassungsschranke wirke. Der Eingriff in die Berufs- und Wettbewerbsfreiheit (Artikel 101 BV) sei nicht erforderlich und auch nicht verhältnismäßig. Der Landesgesetzgeber sei nicht berechtigt, das bundeseinheitliche Vergaberecht einzuschränken. Der Gleichheitsgrundsatz (Artikel 118 Abs. 1 BV) sei verletzt, weil sich für die vom Gesetzgeber getroffene Unterscheidung zwischen den Hilfsorganisationen und anderen Interessenten kein sachlicher Grund finden lasse. Zudem bestünden europarechtliche Bedenken.

2. Der **Bayerische Landtag** und die **Bayerische Staatsregierung** halten die Popularklage für unbegründet. Allein die Hilfsorganisationen seien aufgrund ihrer Größe, ihrer personellen und materiellen Ressourcen und ihrer flächendeckenden Verbreitung in der Lage, die Notfallrettung unter allen äußeren Gegebenheiten, insbesondere in Großschadens- oder Katastrophenfällen, durchzuführen. Demgegenüber agierten die privaten Rettungsdienstleister überwiegend rein lokal und ohne ehrenamtliches Personal. Es bestehe daher nicht die Möglichkeit, private Unternehmen gleichermaßen in ein umfassendes landesweites System des Rettungsdienstes und des Katastrophenschutzes einzubinden. Die angegriffenen Regelungen seien mit Bundes- und Europarecht vereinbar.

### III.

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat die Popularklage am 24. Mai 2012 als im Wesentlichen begründet angesehen. Die Entscheidung stützt sich auf folgende Grundsätze:

- Artikel 13 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BayRDG verstößt gegen das Grundrecht der Berufsfreiheit (Artikel 101 BV) und ist nichtig, soweit Dritte nur dann mit der bodengebundenen Durchführung rettungsdienstlicher Leistungen beauftragt werden können, wenn die Hilfsorganisationen zur Übernahme des Auftrags nicht bereit oder in der Lage sind. Die sich hieraus ergebende Vorrangstellung der Hilfsorganisationen hat für Dritte die Wirkung einer objektiven Berufszugangsvoraussetzung. Sie ist zur Sicherstellung einer flächendeckenden, effektiven und wirtschaftlichen Versorgung mit rettungsdienstlichen Leistungen nicht erforderlich, da dieses Gesetzesziel auch erreicht werden kann, wenn Dritte gleichrangig in das Auswahlverfahren nach Artikel 13 Abs. 3 BayRDG einbezogen werden.
- Die in Artikel 13 Abs. 4 Satz 3 und Abs. 5 BayRDG vorgesehene Möglichkeit, dass Hilfsorganisationen ihre rettungsdienstlichen Verpflichtungen mithilfe von Tochtergesellschaften erfüllen, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

#### ► Zu der Entscheidung im Einzelnen:

Die Popularklage ist im Wesentlichen begründet. Die Regelung in Artikel 13 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 BayRDG, wonach vorrangig Hilfsorganisationen mit der bodengebundenen Durchführung von Notfallrettung, arztbegleitetem Patiententransport und Krankentransport beauftragt werden, ist mit der Berufsfreiheit (Artikel 101 BV) anderer privater Rettungsdienstunternehmer unvereinbar (A.). Im Hinblick auf die in Artikel 13 Abs. 4 Satz 3 und Abs. 5 BayRDG vorgesehene Möglichkeit, dass Hilfsorganisationen ihre rettungsdienstlichen Verpflichtungen mithilfe von Tochtergesellschaften erfüllen, hat die Popularklage dagegen keinen Erfolg (B.).

#### A.

Die Vorrangstellung der Hilfsorganisationen verstößt gegen die durch Artikel 101 BV geschützte Berufsfreiheit der Rettungsdienstunternehmer.

1. Die flächendeckende Versorgung mit rettungsdienstlichen Leistungen ist nach Artikel 1 Satz 2 BayRDG eine öffentliche Aufgabe und durch einen öffentlichen Rettungsdienst sicherzustellen. Außerhalb des öffentlichen Rettungsdienstes dürfen rettungsdienstliche Leistungen nur im bodengebundenen Krankentransport mit Krankentransportwagen erbracht werden (Artikel 1 Satz 3 BayRDG). Damit hat der Gesetzgeber vor allem für die Notfallrettung und den arztbegleiteten Patiententransport, aber auch für die Grundversorgung mit bodengebundenen Krankentransporten ein Verwaltungsmonopol geschaffen.

Während die Gesamtverantwortung für den Rettungsdienst im Sinn des Sicherstellungsauftrags den zu Zweckverbänden für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung zusammengeschlossenen Landkreisen und kreisfreien Gemeinden für ihren jeweiligen Rettungsdienstbereich obliegt, führen diese die rettungsdienstlichen Einsätze in der Regel nicht selbst durch. Auf der Grundlage öffentlich-rechtlicher Verträge beauftragen sie hiermit die Hilfsorganisationen. Die meisten Einsätze führt das Bayerische Rote Kreuz, eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, durch; die übrigen Hilfsorganisationen sind als gemeinnützige Vereine organisiert. Soweit die Hilfsorganisationen zur Übernahme des Auftrags nicht bereit oder in der Lage sind, beauftragt der Zweckverband Dritte mit der bodengebundenen Durchführung rettungsdienstlicher Leistungen oder führt sie selbst oder durch seine Verbandsmitglieder durch. Damit hat der Gesetzgeber eine Vorrangstellung der Hilfsorganisationen verankert.

2. Durch diese Vorrangstellung der Hilfsorganisationen wird die Möglichkeit privater Rettungsdienstunternehmer, sich an der Durchführung des öffentlichen Rettungsdienstes zu beteiligen, eingeschränkt. Es werden Hürden aufgestellt, die dem Einfluss des einzelnen an einer Mitwirkung interessierten Rettungsdienstunternehmers entzogen sind; diese Hürden stellen daher eine objektive Berufswahlbeschränkung dar. Nach den Darlegungen der Staatsregierung sind keine Fälle bekannt, in denen die Hilfsorganisationen die Übernahme eines Auftrags abgelehnt haben. Der Bewerbung eines Dritten ist daher von vornherein nur eine zu vernachlässigende Chance einzuräumen.

3. Eine gesetzliche Vorrangstellung der Hilfsorganisationen ist nach den Grundsätzen für die Zulässigkeit einer objektiven Berufszugangsvoraussetzung nicht erforderlich und damit nicht gerechtfertigt. Das Gesetzesziel einer flächendeckenden, effektiven und wirtschaftlichen Versorgung mit rettungsdienstlichen Leistungen kann auch erreicht werden, wenn Dritte gleichrangig in die Auswahl einbezogen werden.

a) Bei der Erbringung rettungsdienstlicher Leistungen handelt es sich um keine Tätigkeit, die von vornherein nur der öffentlichen Hand zugänglich und ihr vorbehalten ist.

Dies ergibt sich bereits daraus, dass der öffentliche Rettungsdienst nach den geltenden gesetzlichen Regelungen zwar öffentlich-rechtlich strukturiert und organisiert ist, die Durchführung aber nicht allein durch die öffentliche Hand erfolgt. Bei den vorrangig zum Einsatz kommenden Hilfsorganisationen handelt es sich – bis auf das Bayerische Rote Kreuz – um privatrechtliche Vereine. Zudem können bereits nach der geltenden Rechtslage sonstige private Dritte mit der Durchführung rettungsdienstlicher Leistungen beauftragt werden, wenn die Hilfsorganisationen zur Übernahme des Auftrags nicht bereit oder in der Lage

sind. Es ist daher nicht ersichtlich, dass die betreffenden Tätigkeiten als solche keiner beruflichen Ausübung durch private Rettungsdienstunternehmer zugänglich sind. Schon die geltende Rechtslage spricht vielmehr für das Gegenteil.

**b)** Die Einschätzung des Gesetzgebers, die Aufrechterhaltung eines hohen Qualitätsstandards rettungsdienstlicher Leistungen mache die Vorrangstellung der Hilfsorganisationen unentbehrlich, rechtfertigt die angegriffene Regelung nicht.

Zwar steht außer Frage, dass sich die Hilfsorganisationen in der Vergangenheit bewährt haben und über besondere Erfahrungen bei der Erbringung rettungsdienstlicher Leistungen verfügen. Die Aufrechterhaltung eines hohen Qualitätsstandards kann aber mit milderem Mitteln als der vom Gesetzgeber normierten Vorrangstellung der Hilfsorganisationen erreicht werden. Die Tätigkeit als Rettungsdienstunternehmer ist gemäß Artikel 21 ff. BayRDG genehmigungspflichtig. Die Genehmigung darf für Hilfsorganisationen und Dritte gleichermaßen nur erteilt werden, wenn die Sicherheit und die Leistungsfähigkeit des Betriebs gewährleistet und der die Genehmigung beantragende Unternehmer sowie die für die Führung der Geschäfte bestellten Personen zuverlässig und fachlich geeignet sind. Zudem stellt die effektive Leistungserbringung ein bei der Auswahlentscheidung nach Artikel 13 Abs. 3 BayRDG zu berücksichtigendes Kriterium dar. Das Bayerische Rettungsdienstgesetz enthält daher eine Reihe von Vorgaben in der Form subjektiver Zulassungsschranken, deren Anwendung das Risiko minimiert, dass ungeeignete Unternehmer im öffentlichen Rettungsdienst tätig werden.

**c)** Der Gesichtspunkt, dass die Hilfsorganisationen im Gegensatz zu Dritten auf eine Vielzahl ehrenamtlicher Helfer zurückgreifen können, rechtfertigt es ebenfalls nicht, Dritte auf der Ebene einer objektiven Zugangsschranke von einer Beteiligung am öffentlichen Rettungsdienst auszuschließen.

In Bayern hat sich über viele Jahre hinweg die Tradition entwickelt, dass rettungsdienstliche Leistungen in erster Linie durch die Hilfsorganisationen erbracht werden. Dabei hat sich ein leistungsstarkes, auf ehrenamtliche Mithilfe gegründetes System herausgebildet. Die Hilfsorganisationen können innerhalb kürzester Zeit eine Vielzahl von ehrenamtlichen Helfern mobilisieren, auf die sie zusätzlich zu den hauptamtlich beschäftigten Kräften zurückgreifen können.

Die mündliche Verhandlung hat ergeben, dass Dritte, wie die Antragstellerin, jedenfalls derzeit nicht über vergleichbare Ressourcen verfügen. In diesem Zusammenhang wird das Argument vorgebracht, Dritte könnten rettungsdienstliche Leistungen im Vergleich zu Hilfsorganisationen nur mit höheren Kosten erbringen, weil sie grundsätzlich auf hauptamtliche Kräfte zurückgreifen müssten. Darauf kann eine objektive Zugangsbeschränkung jedoch nicht gestützt werden. Bei der Auswahlentscheidung zwischen verschiedenen Bewerbern sind wirtschaftliche Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Damit steht ein milderes Mittel zur Verfügung, um kostengünstige Bewerbungen auszuschneiden.

Ferner wird die Befürchtung geäußert, durch den vermehrten Einsatz privater Rettungsdienstunternehmen im öffentlichen Rettungsdienst könnte die ehrenamtliche Betätigung an

Bedeutung verlieren und Qualitätseinbußen erleiden. Es sind jedoch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass ein Wegfall der Vorrangstellung der Hilfsorganisationen bei gleichzeitig für alle Bewerber geltenden einheitlichen Leistungsanforderungen dem für die Beurteilung maßgeblichen Gesetzeszweck eines effektiven Gesundheitsschutzes der Bevölkerung zuwiderlaufen könnte. Im Übrigen kann das Interesse, den bestehenden Umfang der ehrenamtlichen Betätigung möglichst aufrechtzuerhalten, verfassungsrechtlich nicht höher gewichtet werden als das Grundrecht der Rettungsdienstunternehmer auf Zugang zu der von ihnen gewünschten beruflichen Betätigung.

**d)** Von besonderer Bedeutung ist der Einsatz ehrenamtlicher Helfer bei der Bewältigung von Großschadenslagen. Wenn die als notwendig festgelegte rettungsdienstliche Versorgungsstruktur für die Bewältigung von Schadensereignissen nicht ausreicht, greift der Zweckverband für Rettungsdienst und Feuerwehralarmierung auf bei den Durchführenden der Notfallrettung vorhandene, kurzfristig einsetzbare Einheiten zur Unterstützung des Rettungsdienstes, im Bedarfsfall auch auf für den Katastrophenfall vorgehaltene Einheiten zurück. Ähnliches gilt für Großveranstaltungen.

Ob und inwieweit ein Bewerber die logistische Herausforderung, sich auf Anforderung in ein System des Bevölkerungsschutzes zu integrieren und das Leistungspotenzial innerhalb kürzester Zeit aufzustocken, bewältigen kann, ist daher ein wichtiges Kriterium für die Beurteilung seiner Geeignetheit, rettungsdienstliche Einsätze durchzuführen. Die Hilfsorganisationen können insoweit auf die ihnen in der Regel mögliche Mobilisierung ehrenamtlicher Helfer verweisen. Dass Dritte, wie die Antragstellerin, jedenfalls derzeit nicht über vergleichbare Ressourcen verfügen, rechtfertigt gleichwohl die Normierung einer objektiven Zugangsschranke nicht. Auch wenn Dritte entsprechende Kräfte oder Mittel aktuell nicht in Reserve haben, darf der Gesetzgeber nicht ohne Weiteres davon ausgehen, dass dies in Zukunft unverändert so bleiben wird und private Unternehmen deshalb von vornherein zur Bewältigung von Großschadenslagen oder Großveranstaltungen nicht in der Lage sind. Vielmehr können die genannten Anforderungen bei der Auswahlentscheidung als subjektives Kriterium berücksichtigt werden.

**e)** Aus der bestehenden Verzahnung zwischen öffentlichem Rettungsdienst und Katastrophenschutz ergibt sich keine andere Beurteilung.

Nach Artikel 7 Abs. 3 des Bayerischen Katastrophenschutzgesetzes sind sowohl das Bayerische Rote Kreuz als Körperschaft des öffentlichen Rechts wie auch die privaten Hilfsorganisationen zur Katastrophenhilfe verpflichtet, während Rettungsdienstunternehmen derzeit keiner solchen Verpflichtung unterliegen. Falls solche Unternehmen vermehrt rettungsdienstliche Leistungen erbringen, könnte dies daher mit einer Reduzierung der zugleich für den Katastrophenschutz zur Verfügung stehenden Kräfte einhergehen. Dem Gesetzgeber ist es jedoch unbenommen, durch weniger einschneidende Maßnahmen als eine objektive Berufszulassungsschranke dem befürchteten Missstand abzuwehren. Als naheliegende Möglichkeit bietet sich eine Einbeziehung der im öffentlichen Rettungsdienst tätigen privaten Rettungsdienstunternehmen in den Katastrophenschutz an.

f) Die Befürchtung, das öffentliche Rettungswesen könne dadurch geschwächt werden, dass private Rettungsdienstunternehmen nur an lukrativen Aufträgen interessiert seien, während weniger rentable Bereiche den Hilfsorganisationen verblieben, erweist sich als unbegründet.

Der Gefahr dieses sog. Rosinenpickens wird durch das bestehende Verwaltungsmonopol vorgebeugt. Auch bei einem Wegfall des gesetzlichen Vorrangs der Hilfsorganisationen werden private Rettungsdienstunternehmen keineswegs unbeschränkt zum öffentlichen Rettungsdienst zugelassen. Aufträge zur Durchführung rettungsdienstlicher Leistungen werden entsprechend dem Bedarf erteilt. Zudem gilt im öffentlichen Rettungsdienst das Kostendeckungsprinzip, sodass grundsätzlich (nur) die nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten erstattet und unternehmerische Gewinne daher in der Regel nicht erzielt werden.

### B.

Die Möglichkeit, dass Hilfsorganisationen ihre rettungsdienstlichen Verpflichtungen mithilfe von Tochtergesellschaften erfüllen, ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden; sie verstößt nicht gegen den Gleichheitssatz (Artikel 118 Abs. 1 BV).

Da private Rettungsdienstunternehmer, deren Bewerbungen im Auswahlverfahren künftig gleichrangig zu berücksichtigen sind, ohnehin über diese privatrechtliche Gestaltungsmöglichkeit verfügen, ist eine Ungleichbehandlung nicht erkennbar. Tochtergesellschaften bedürfen für ihre rettungsdienstliche Tätigkeit zudem eigenständiger Genehmigungen. Es ist daher gewährleistet, dass – wie bei jedem Rettungsdienstleister – sowohl die Sicherheit und Leistungsfähigkeit des Betriebs als auch die Zuverlässigkeit und fachliche Eignung des Unternehmers und der für die Führung der Geschäfte bestellten Personen überprüft werden.

► **Volltext der Entscheidung unter:**

<http://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/>