



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
NILS WAHL
vom 30. April 2014¹

Rechtssache C-113/13

**Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino“,
Associazione nazionale pubblica assistenza (ANPAS) – Comitato regionale Liguria,
Regione Liguria
gegen
San Lorenzo Soc. coop. sociale,
Croce Verde Cogema cooperativa sociale Onlus**

(Vorabentscheidungsersuchen des Consiglio di Stato [Italien])

„Art. 49 AEUV und 56 AEUV — Richtlinie 2004/18/EG — Öffentliche Dienstleistungsaufträge — Krankentransporte — Auftragsvergabe ohne Ausschreibungsverfahren — Organisationen Ehrenamtlicher — Kostenerstattung“

1. Aus Ehrenamtlichen bestehende (oder karitative) Organisationen finden überall in der Welt Anerkennung, weil sie u. a. wichtige soziale, medizinische und humanitäre Leistungen zum Wohl der gesamten Gesellschaft und insbesondere der schwächsten Gesellschaftsmitglieder (z. B. Opfer von Kriegen und Naturkatastrophen, Kranke, Arme und Alte) erbringen.
2. Diesen Organisationen wird häufig eine besondere Rechtsstellung nicht nur im nationalen Recht, sondern auch im Völkerrecht eingeräumt². Selbstverständlich übersieht auch das Unionsrecht nicht die besonderen Merkmale von Organisationen Ehrenamtlicher und misst dem Beitrag, den sie zur Schaffung einer fairen und gerechten Gesellschaft leisten, große Bedeutung zu³. Deshalb hat der Gerichtshof in einigen Entscheidungen wie etwa den Urteilen Stauffer⁴ und Sodemare u. a.⁵ die Besonderheiten dieser Organisationen in der Unionsrechtsordnung ohne Zögern anerkannt.

1 — Originalsprache: Englisch.

2 — Karitative Einrichtungen genießen z. B. seit Unterzeichnung der ersten Genfer Konvention betreffend die Linderung des Loses der im Felddienst verwundeten Militärpersonen am 22. August 1864 in Genf eine besondere Rechtsstellung in Kriegszeiten. Außerdem wurde dem Internationalen Komitee vom Roten Kreuz durch die Resolution 45/6 der Generalversammlung der Vereinten Nationen vom 16. Oktober 1990 in Anbetracht seiner ihm durch die Genfer Konventionen zugewiesenen besonderen Rolle und Aufgabe Beobachterstatus verliehen.

3 — So ist z. B. nach den Art. 11 EUV und 15 AEUV ein Dialog zwischen den Organen der Union und der Zivilgesellschaft vorgeschrieben. Außerdem gehören dem Wirtschafts- und Sozialausschuss u. a. Vertreter der Zivilgesellschaft an. Zudem wird in einer Reihe von den Verträgen beigefügten Erklärungen der wichtige Beitrag der Organisationen Ehrenamtlicher zur Entwicklung der gesellschaftlichen Solidarität in der Union hervorgehoben, namentlich in der dem Vertrag über die Europäische Union von 1992 beigefügten Erklärung Nr. 23 sowie in der dem Vertrag von Amsterdam beigefügten Erklärung Nr. 38.

4 — Urteil vom 14. September 2006, Centro di Musicologia Walter Stauffer (C-386/04, Slg. 2006, I-8203). Zu den Konsequenzen dieser Entscheidungen für Organisationen Ehrenamtlicher im Rahmen der Unionsrechtsordnung vgl. die ausführliche Darstellung bei Breen, O. B., „EU Regulation of Charitable Organisations: The Politics of Legally Enabling Civil Society“, 3 (2008) *The International Journal of Not-for-Profit Law*, S. 50 ff.

5 — Urteil vom 17. Juni 1997 (C-70/95, Slg. 1997, I-3395). Ich werde auf diese Rechtssache unten in den Nrn. 62, 71 und 72 näher eingehen.

3. Allerdings kann es vorkommen, dass die solchen Organisationen im nationalen Recht gewährten Sonderrechte bzw. Vorteile zu Spannungen bei der einheitlichen Anwendung der Unionsvorschriften führen. Das vorliegende Verfahren betrifft genau einen solchen Fall. Der Consiglio di Stato möchte wissen, ob eine nationale Bestimmung, wonach die Behörden die Durchführung von Krankentransporten unter bestimmten Umständen freihändig an Organisationen Ehrenamtlicher vergeben müssen, mit den Unionsvorschriften über den Binnenmarkt vereinbar ist.

I – Rechtlicher Rahmen

A – Unionsrecht

4. Art. 1 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bau-, Liefer- und Dienstleistungsaufträge⁶ lautet:

„Öffentliche Aufträge‘ sind zwischen einem oder mehreren Wirtschaftsteilnehmern und einem oder mehreren öffentlichen Auftraggebern geschlossene schriftliche entgeltliche Verträge über die Ausführung von Bauleistungen, die Lieferung von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen im Sinne dieser Richtlinie.“

5. Art. 1 Abs. 8 der Richtlinie bestimmt:

„Die Begriffe ‚Unternehmer‘, ‚Lieferant‘ und ‚Dienstleistungserbringer‘ bezeichnen natürliche oder juristische Personen, öffentliche Einrichtungen oder Gruppen dieser Personen und/oder Einrichtungen, die auf dem Markt die Ausführung von Bauleistungen, die Errichtung von Bauwerken, die Lieferung von Waren bzw. die Erbringung von Dienstleistungen anbieten.

Der Begriff ‚Wirtschaftsteilnehmer‘ umfasst sowohl Unternehmer als auch Lieferanten und Dienstleistungserbringer. Er dient ausschließlich der Vereinfachung des Textes.

...“

6. In Art. 7 der Richtlinie 2004/18 sind nach dem Kriterium des Wertes eines öffentlichen Auftrags die Schwellenwerte festgelegt, ab denen die Richtlinie Anwendung findet.

7. In den Art. 20 und 21 der Richtlinie 2004/18 sind die Vergabeverfahren für einerseits Aufträge für Dienstleistungen gemäß Anhang II Teil A (die nach den Art. 23 bis 55 vergeben werden) und andererseits Aufträge für Dienstleistungen gemäß Anhang II Teil B (die nur Art. 23 und Art. 35 Abs. 4 unterliegen) geregelt.

8. Insbesondere sind in Anhang II Teil A Kategorie 2 „Landverkehr“ und in Anhang II Teil B Kategorie 25 „Gesundheits-, Veterinär- und Sozialwesen“ genannt.

6 — ABl. L 134, S. 114.

B – *Italienisches Recht*

9. Art. 75b des Gesetzes Nr. 41 vom 7. Dezember 2006 der Regione Liguria in geänderter Fassung (im Folgenden: Art. 75b RL) lautet:

„(1) Die Erbringung von Krankentransportleistungen ist eine Tätigkeit im Allgemeininteresse, für die die Grundsätze der Universalität, Solidarität, Erschwinglichkeit und Geeignetheit gelten.

(2) Krankentransportleistungen im Sinne von Abs. 1 werden von individuellen Gesundheitseinrichtungen ... unter Einsatz ihrer eigenen Mittel und ihres eigenen Personals erbracht. Ist dies nicht möglich, werden sonstige Personen oder Einrichtungen ... mit Krankentransportleistungen nach folgenden Grundsätzen betraut:

- a) Mit Krankentransportleistungen, die für den Regionalen Gesundheitsdienst erbracht werden sollen, werden vorrangig Organisationen Ehrenamtlicher, das Rote Kreuz und andere zugelassene öffentliche Institutionen oder Stellen betraut, um sicherzustellen, dass diese Leistungen von Allgemeininteresse unter den Bedingungen eines wirtschaftlich ausgeglichenen Haushalts erbracht werden. Das Verhältnis zwischen dem Italienischen Roten Kreuz und den Organisationen Ehrenamtlicher wird durch Übereinkünfte geregelt ...
- b) Werden andere als die in Buchst. a bezeichneten Personen und Einrichtungen mit Krankentransportleistungen betraut, erfolgt dies im Einklang mit den einschlägigen gesetzlichen Vorschriften über die Vergabe öffentlicher Dienstleistungs- und Lieferaufträge.

(3) Die in Abs. 2 Buchst. a bezeichneten Übereinkünfte ... sehen in Bezug auf Organisationen Ehrenamtlicher [und] das Italienische Rote Kreuz ... lediglich die Erstattung der tatsächlich entstandenen Kosten anhand der Kriterien vor, die die Giunta Regionale nach den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit und Effizienz sowie dem Grundsatz, dass es nicht zu einer Überkompensation der entstandenen Kosten kommen darf, festlegt.“

II – **Sachverhalt, Verfahren und Vorlagefragen**

10. Mit Beschluss Nr. 940 vom 22. Dezember 2010 schloss die örtliche Gesundheitsbehörde ASL n. 5 „Spezzino“ (im Folgenden: ASL Nr. 5) entsprechend den geltenden regionalen Rechtsvorschriften Übereinkünfte über die Erbringung von Krankentransportleistungen mit zwei Organisationen Ehrenamtlicher, nämlich der Associazione nazionale pubblica assistenza (ANPAS) und dem Croce Rossa Italiana (Italienisches Rotes Kreuz).

11. Die San Lorenzo Soc. coop. sociale und die Croce Verde Cogema cooperativa sociale Onlus (im Folgenden: Rechtsmittelgegnerinnen des Ausgangsverfahrens), zwei Genossenschaften, die Krankentransporte in der Regione Liguria durchführen, erhoben Klage beim Tribunale amministrativo regionale della Liguria (im Folgenden: TAR Liguria), mit der sie die von der ASL Nr. 5 vorgenommene Auftragsvergabe anfochten.

12. Das TAR Liguria entschied, dass die von den Rechtsmittelgegnerinnen des Ausgangsverfahrens angefochtenen Übereinkünfte öffentliche Aufträge darstellten, die unter Verstoß gegen die in den Art. 49 AEUV, 56 AEUV und 105 AEUV verankerten Grundsätze vergeben worden seien. Gegen das Urteil des TAR Liguria legten die ASL Nr. 5, die Regione Liguria und die ANPAS Rechtsmittel beim Consiglio di Stato ein.

13. Da der Consiglio di Stato Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit von Art. 75b RL mit dem Unionsrecht hegt, hat er das Verfahren ausgesetzt und folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Stehen die Art. 49 AEUV, 56 AEUV, 105 AEUV und 106 AEUV einer innerstaatlichen Vorschrift entgegen, die vorsieht, dass Krankentransporte vorrangig an Organisationen Ehrenamtlicher, das Italienische Rote Kreuz und andere zugelassene öffentlich-rechtliche Einrichtungen oder Stellen vergeben werden, soweit dies auf der Grundlage von Übereinkünften geschieht, nach denen lediglich die tatsächlich entstandenen Kosten erstattet werden?
2. Stehen die unionsrechtlichen Vorschriften über öffentliche Ausschreibungen – im vorliegenden Fall, da es sich um ausgenommene Verträge handelt, die allgemeinen Grundsätze des freien Wettbewerbs, der Nichtdiskriminierung, der Transparenz und der Verhältnismäßigkeit – nationalen Vorschriften entgegen, die eine freihändige Vergabe von Krankentransportdienstleistungen zulassen, wenn ein Rahmenabkommen wie das streitige, das die Erstattung auch fester und ständiger Kosten vorsieht, als entgeltlich zu qualifizieren ist?

14. Die ANPAS, die Regione Liguria und die Kommission haben im vorliegenden Verfahren schriftliche Erklärungen eingereicht. Die ANPAS, die San Lorenzo Soc. coop. sociale, die italienische Regierung und die Kommission haben in der Sitzung vom 26. Februar 2014 mündlich verhandelt.

III – Würdigung

A – Einführung

15. Mit seinen Fragen möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob eine nationale Regelung wie Art. 75b RL über die freihändige Vergabe von Aufträgen zur Erbringung von Krankentransportdienstleistungen mit dem Unionsrecht vereinbar ist.

16. Nach Art. 75b RL sind Krankentransportleistungen grundsätzlich unmittelbar von den örtlichen Gesundheitsbehörden mit eigenen Mitteln zu erbringen. Soweit diese Behörden jedoch nicht in der Lage sind, diese Dienstleistungen selbst zu erbringen, können sie auf externe Anbieter zurückgreifen. In diesem Fall sollen die Behörden grundsätzlich Organisationen Ehrenamtlicher (wie das Rote Kreuz) oder sonstige öffentliche Einrichtungen gegen bloße Kostenerstattung mit der Erbringung dieser Dienste betrauen. Ist dies nicht möglich, können die örtlichen Gesundheitsbehörden die Erbringung der Dienstleistungen an andere Personen oder Einrichtungen auslagern, die nach Maßgabe der Vorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe ausgewählt werden.

17. Obwohl das nationale Gericht in seinen Fragen auf verschiedene Bestimmungen des AEU-Vertrags (wie etwa die Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit, den freien Dienstleistungsverkehr und den freien Wettbewerb) und des abgeleiteten Rechts (wie die Vorschriften über die Vergabe öffentlicher Aufträge) sowie auf einige allgemeine Rechtsgrundsätze (wie die Grundsätze der Nichtdiskriminierung, der Transparenz und der Verhältnismäßigkeit) verweist, scheint mir auf der Hand zu liegen, dass im vorliegenden Verfahren unionsrechtlich einerseits die Art. 49 AEUV und 56 AEUV und andererseits die Bestimmungen der Richtlinie 2004/18 einschlägig sind.

18. Dies sind übrigens auch die einzigen Unionsvorschriften, hinsichtlich deren das vorliegende Gericht seine Zweifel begründet. Umgekehrt legt das Gericht nicht eigentlich dar, weshalb es einen Bezug zwischen den übrigen in seinen Fragen erwähnten Unionsbestimmungen bzw. Grundsätzen und dem Ausgangsrechtsstreit sieht⁷. Außerdem kommen nach ständiger Rechtsprechung, die ich unten im Einzelnen darstellen werde, meines Erachtens die Art. 49 AEUV und 56 AEUV sowie die Richtlinie 2004/18 als diejenigen Unionsvorschriften in Betracht, die mit einer nationalen Bestimmung wie Art. 75b RL potenziell kollidieren und dieser somit entgegenstehen können.

19. Angesichts dessen meine ich, dass die beiden Vorlagefragen zusammen geprüft werden können, soweit sie im Wesentlichen dieselbe Problematik betreffen. Dementsprechend schlage ich dem Gerichtshof vor, die Fragen wie folgt umzuformulieren: Stehen die Art. 49 AEUV und 56 AEUV sowie die Richtlinie 2004/18 einer innerstaatlichen Vorschrift entgegen, wonach bei der Vergabe von Aufträgen für die Erbringung von Krankentransportdienstleistungen vorrangig Organisationen Ehrenamtlicher berücksichtigt und Aufträge an diese ohne jede Ausschreibung vergeben werden und die vorsieht, dass lediglich die tatsächlich entstandenen Kosten erstattet werden?

B – Prüfung der Vorlagefragen

1. Vorbemerkungen

20. Zunächst möchte ich auf zwei von der Regione Liguria und der ANPAS erhobene Einwände eingehen, die die Vorfrage betreffen, ob eine nationale Bestimmung wie Art. 75b RL in den Anwendungsbereich der Unionsvorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe fällt.

21. Erstens weisen die Regione Liguria und die ANPAS darauf hin, dass unter Organisationen Ehrenamtlicher im Sinne von Art. 75b RL nur solche zu verstehen seien, die nach den einschlägigen italienischen Rechtsvorschriften⁸ als Einrichtungen ohne Erwerbszweck konstituiert seien, sowie solche, die selbst keine wirtschaftliche Tätigkeit ausübten. Zweitens sehe Art. 75b RL keinerlei Form von Vergütung vor, sondern lediglich die Erstattung tatsächlich entstandener Kosten.

22. Im Kern bestreiten die Regione Liguria und die ANPAS zum einen, dass Organisationen Ehrenamtlicher unionsrechtlich als „Unternehmen“, insbesondere als „Wirtschaftsteilnehmer“ im Sinne von Art. 1 Abs. 8 der Richtlinie 2004/18 zu qualifizieren seien, und zum anderen, dass die Dienstleistungen solcher Organisationen „entgeltlich“ im Sinne von Art. 1 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2004/18 erbracht würden.

23. Diesen Argumenten kann ich nicht zustimmen.

24. In Bezug auf den ersten Punkt sei daran erinnert, dass es nach ständiger Rechtsprechung für die Unionsvorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe ohne Bedeutung ist, dass die betreffende Einrichtung keine Gewinnerzielung anstrebt⁹ oder dass ihre Mitarbeiter die Dienstleistungen als Ehrenamtliche erbringen¹⁰. Der Begriff „Wirtschaftsteilnehmer“ ist sehr weit, so dass darunter *jede*

7 — Soweit das vorliegende Gericht dem Gerichtshof also nicht den tatsächlichen und rechtlichen Hintergrund liefert, der ihm die Feststellung ermöglichen würde, unter welchen Bedingungen die im Ausgangsverfahren fragliche Bestimmung gegen die in Nr. 17 angeführten Unionsvorschriften verstoßen könnte, besteht die Möglichkeit, die Vorlagefragen für teilweise unzulässig zu erklären – vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. Februar 2014, Crono Service u. a. (C-419/12 und C-420/12, Rn. 31 bis 33).

8 — Sie verweisen insbesondere auf das Gesetz Nr. 266 vom 11. August 1991, Legge quadro sul volontariato (Rahmengesetz über Organisationen Ehrenamtlicher) (GURI Nr. 196 vom 22. August 1991).

9 — Vgl. Urteile vom 29. November 2007, Kommission/Italien (C-119/06, Rn. 37 bis 41), vom 23. Dezember 2009, CoNISMa (C-305/08, Slg. 2009, I-12129, Rn. 30 und 45), und vom 19. Dezember 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce u. a. (C-159/11, Slg. 2012, Rn. 26).

10 — Vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Italien (Rn. 40 und die dort angeführte Rechtsprechung).

Einrichtung zu verstehen ist, die Waren oder Dienstleistungen am Markt anbietet¹¹. Ob der betreffenden Einrichtung die Eigenschaft eines Wirtschaftsteilnehmers zuzuerkennen ist, hängt somit nicht von ihrem Wesen (z. B. ihrer internen Zusammensetzung, ihrem Aufbau oder ihrer Arbeitsweise), sondern von ihrer Tätigkeit (d. h. von der Art der von ihr ausgeübten Aktivitäten) ab. Insoweit hat der Gerichtshof durchgängig entschieden, dass die Erbringung von Notfall- und von Krankentransportleistungen als eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des Unionsrechts anzusehen ist¹².

25. Diese Auffassung entspricht auch der Rechtsprechung des Consiglio di Stato, wonach Organisationen Ehrenamtlicher, die nach der Legge quadro sul volontariato konstituiert sind, zur Erbringung von Dienstleistungen am Markt – wenngleich nur in gewissen Fällen – berechtigt sind. Ausgehend davon hat der Consiglio di Stato entschieden, dass es diesen Organisationen erlaubt ist, sich unter bestimmten Voraussetzungen an Ausschreibungen im Wettbewerb mit anderen (privaten oder öffentlichen) Wirtschaftsteilnehmern zu beteiligen¹³.

26. Zum zweiten Punkt betreffend den Begriff der Entgeltlichkeit genügt der Hinweis, dass der Gerichtshof im Urteil Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce u. a. bereits entschieden hat, dass ein Vertrag nicht allein deswegen aus dem Begriff des öffentlichen Auftrags im Sinne der Richtlinie 2004/18 herausfallen kann, weil die darin vorgesehene Vergütung auf den Ersatz der Kosten beschränkt bleibt, die durch die Erbringung der Dienstleistung entstehen¹⁴. Eine bloße Kostendeckungsvergütung erfüllt daher das Tatbestandsmerkmal der Entgeltlichkeit im Sinne des genannten Rechtsakts.

27. In diesem Zusammenhang ist unerheblich, ob die von den Behörden zu erstattenden Kosten nur die von den Verfahrensbeteiligten als „direkte Kosten“ bezeichneten Kosten umfassen (worunter ich die marginalen Kosten verstehe) oder sich auch auf die „indirekten Kosten“ erstrecken (d. h. auf einen Teil der Fixkosten, berechnet als derjenige Anteil an der Gesamttätigkeit der Organisation, der auf die in Auftrag gegebenen Krankentransportleistungen entfällt). Selbst wenn eine nationale Bestimmung tatsächlich lediglich die Erstattung der direkten Kosten vorsehen würde, genüge dies nicht, um die nach Maßgabe dieser Bestimmung geschlossenen Verträge vom Geltungsbereich der Unionsvorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe auszunehmen.

28. Demnach ist weder der Umstand, dass die in Art. 75b RL genannten Organisationen Ehrenamtlicher keine Gewinnerzielung anstreben, noch der Umstand, dass sie ihre Leistungen gegen Kostenerstattung erbringen, geeignet, die Anwendung der Unionsvorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe auszuschließen.

2. Richtlinie 2004/18

29. Nach ihrem Art. 7 gilt die Richtlinie 2004/18 nur für die Vergabe öffentlicher Aufträge, deren geschätzter Wert die in der Richtlinie angegebenen Schwellenwerte erreicht oder überschreitet. Für Dienstleistungsverträge der in Art. 75b RL vorgesehenen Art bestimmte Art. 7 Buchst. b der Richtlinie in ihrer zur maßgebenden Zeit geltenden Fassung einen Schwellenwert von 193 000 Euro.

11 — Vgl. u. a. Urteil vom 23. April 1991, Höfner und Elser (C-41/90, Slg. 1991, I-1979, Rn. 21 bis 23), und Schlussanträge von Generalanwalt Mazák in der Rechtssache CoNISMa (Nrn. 22 und 23).

12 — Vgl. Urteile vom 25. Oktober 2001, Ambulanz Glöckner (C-475/99, Slg. 2001, I-8089, Rn. 21 und 22), und Kommission/Italien (Rn. 38).

13 — Vgl. insbesondere Urteile des Consiglio di Stato vom 23. Januar 2013 (Nr. 387) und vom 15. April 2013 (Nr. 2056).

14 — Urteil Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce u. a. (Rn. 29). Vgl. auch Schlussanträge von Generalwältin Trstenjak in jener Rechtssache (Nrn. 31 bis 34).

30. Der Gerichtshof hat bereits entschieden, dass es sich beim Krankentransport um gemischte Leistungen handelt, da sie sowohl eine gesundheitsdienstbezogene als auch eine verkehrsbezogene Komponente aufweisen. Sie fallen somit sowohl unter Anhang II Teil A als auch unter Anhang II Teil B der Richtlinie 2004/18¹⁵. Daraus folgt, dass sämtliche Bestimmungen der Richtlinie Anwendung finden, wenn der Wert der verkehrsbezogenen Komponente den Wert der medizinischen Dienstleistungen übersteigt (wie dies bei einem planmäßigen Transport von Patienten über eine weite Strecke der Fall sein mag). Wenn hingegen die medizinische Komponente überwiegt (etwa bei Notfallrettungsfahrten), gelten aufgrund Art. 21 der Richtlinie nur einige ihrer Bestimmungen¹⁶.

31. Diese Bewertung muss im Einzelfall von der nationalen Verwaltung vorgenommen werden, die über die Ausschreibung der betreffenden Dienstleistungsaufträge entscheidet und deren jeweilige Entscheidung im Fall einer Anfechtung der Kontrolle durch die zuständigen innerstaatlichen Gerichte unterliegt.

32. Abgesehen von der Frage betreffend die vollständige oder teilweise Anwendung der Richtlinie 2004/18 auf einzelne Aufträge ist an dieser Stelle jedenfalls darauf hinzuweisen, dass nach der bereits vorliegenden Rechtsprechung des Gerichtshofs Krankentransportdienste als solche nicht außerhalb des Anwendungsbereichs des genannten Rechtsakts liegen.

33. Zwar lässt nach Art. 168 Abs. 7 AEUV – wie die Regione Liguria und die ANPAS hervorheben – das Unionsrecht in seiner Konkretisierung durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs¹⁷ die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für die Ausgestaltung ihrer Systeme der sozialen Sicherheit und insbesondere für den Erlass von Vorschriften zur Organisation von Diensten im Gesundheitswesen und in der medizinischen Versorgung unberührt.

34. Tatsächlich sind aber dem Handeln der Union auf diesem Gebiet klare Grenzen gesetzt. Erstens enthalten die Verträge ein Harmonisierungsverbot für diesen Bereich¹⁸. Darüber hinaus hat der Gerichtshof den Mitgliedstaaten bei der Einführung und Beibehaltung innerstaatlicher Maßnahmen, die zwar potenziell den freien Verkehr im Binnenmarkt behindern, aber den Schutz der öffentlichen Gesundheit bezwecken, einen großzügigen Handlungsspielraum zuerkannt¹⁹.

35. Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs ergibt sich allerdings auch, dass die Mitgliedstaaten bei der Ausübung ihrer Zuständigkeit im Bereich des Gesundheitswesens und der medizinischen Versorgung gleichwohl das Unionsrecht und insbesondere die Bestimmungen über den Binnenmarkt beachten müssen. Diese Bestimmungen untersagen es den Mitgliedstaaten u. a., ungerechtfertigte Beschränkungen der Ausübung dieser Freiheiten im Bereich des Gesundheitswesens und der medizinischen Versorgung einzuführen oder beizubehalten²⁰.

36. Der Bereich des Gesundheitswesens und der medizinischen Versorgung kann daher nicht als ein Freiraum angesehen werden, in dem die Unionsvorschriften keine Anwendung finden. Dies gilt erst recht hinsichtlich eines Regelwerks wie der Richtlinie 2004/18, die nach dem eindeutigen Willen des Unionsgesetzgebers für diesen Bereich gelten soll. In Anhang II Teil B der Richtlinie ist nämlich (unter Kategorie 25) „Gesundheits-, Veterinär- und Sozialwesen“ ausdrücklich als von der Richtlinie erfasstes Gebiet aufgezählt.

15 — Vgl. Art. 22 der Richtlinie 2004/18. Vgl. auch Urteile vom 24. September 1998, Tögel (C-76/97, Slg. 1998, I-5357, Rn. 40), und vom 29. April 2010, Kommission/Deutschland (C-160/08, Slg. 2010, I-3713, Rn. 92).

16 — Nämlich Art. 23 und Art. 35 Abs. 4 der Richtlinie 2004/18.

17 — Vgl. u. v. a. Urteil vom 21. Juni 2012, Susisalo u. a. (C-84/11, Rn. 26 und die dort angeführte Rechtsprechung).

18 — Vgl. insbesondere Art. 2 Abs. 5 AEUV.

19 — Vgl. u. a. Urteile vom 11. September 2008, Kommission/Deutschland (C-141/07, Slg. 2008, I-6935, Rn. 51), vom 19. Mai 2009, Apothekerkammer des Saarlandes u. a. (C-171/07 und C-172/07, Slg. 2009, I-4171, Rn. 19), und vom 5. Dezember 2013, Venturini u. a. (C-159/12 bis C-161/12, Rn. 41).

20 — Vgl. in diesem Sinne Urteile Kommission/Deutschland (C-141/07, Rn. 22 und 23) und vom 10. März 2009, Hartlauer (C-169/07, Slg. 2009, I-1721, Rn. 29).

37. Umgekehrt sind die vom Geltungsbereich der Richtlinie 2004/18 ausgenommenen Wirtschaftssektoren bzw. Vertragsarten²¹ sowie die spezifischen Arten von Einrichtungen, für die Sonderregelungen gelten²², in den Ausnahmebestimmungen der Richtlinie selbst konkret aufgeführt.

38. Aufgrund der dem Gerichtshof vorliegenden Unterlagen kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass die für hausinterne Konstellationen bzw. die für Partnerschaften zwischen öffentlichen Einrichtungen geltenden Ausnahmen im vorliegenden Fall Anwendung finden²³; die hier betroffenen Gemeindebehörden üben nicht unbedingt Gewalt über die in Art. 75b RL genannten Organisationen Ehrenamtlicher aus, bei denen es sich nach wie vor grundsätzlich um private Einrichtungen handelt.

39. Damit ist jedoch nicht gesagt, dass der Unionsgesetzgeber den Besonderheiten des Bereichs des Gesundheitswesens und der medizinischen Versorgung nicht Rechnung getragen hätte. Wie bereits dargelegt, folgt nämlich aus der Einbeziehung dieses Bereichs in Anhang II Teil B der Richtlinie 2004/18, dass nur einige Bestimmungen der Richtlinie Anwendung finden²⁴, so dass die Mitgliedstaaten u. a. bei der Auswahl von Drittanbietern über einen weiten Handlungsspielraum verfügen.

40. Nebenbei sei darauf hingewiesen, dass die unlängst, am 26. Februar 2014, erlassene neue Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die öffentliche Auftragsvergabe²⁵ den Handlungsspielraum der Mitgliedstaaten in diesem Bereich nicht nur noch weiter ausgedehnt (z. B. durch Anhebung des Schwellenwerts bei Aufträgen für Gesundheitsversorgungsleistungen auf 750 000 Euro)²⁶, sondern auch einige besondere Bestimmungen für Dienstleistungen enthält, die von Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht erbracht werden²⁷. Auch dies spricht dafür, dass die in Art. 75b RL vorgesehenen Dienstleistungsaufträge nach dem gegenwärtigen Rechtsstand von der Richtlinie 2004/18 erfasst werden.

41. Schließlich braucht kaum hinzugefügt zu werden, dass angesichts des Wertes der nach Art. 75b RL in Auftrag gegebenen Dienstleistungen sowie des Umfangs und der Dauer der von der öffentlichen Verwaltung geschlossenen entsprechenden Verträge²⁸ ohne Weiteres davon ausgegangen werden kann, dass in einer Reihe von Fällen die aktuellen Schwellenwerte wohl erreicht werden.

42. Daher bin ich der Ansicht, dass die Richtlinie 2004/18 einer nationalen Bestimmung wie Art. 75b RL entgegensteht, wonach in bestimmten Fällen jede Ausschreibung für die Vergabe von Aufträgen für Krankentransportdienste unabhängig vom Wert der Dienstleistungen ausgeschlossen ist.

3. Art. 49 AEUV und 56 AEUV

43. Die Vergabe öffentlicher Aufträge für Krankentransportdienstleistungen, deren Wert die in Art. 7 Buchst. b der Richtlinie 2004/18 festgelegten Schwellenwerte nicht erreichen, unterliegt nicht den Bestimmungen der Richtlinie²⁹.

21 — Vgl. insbesondere Art. 12 bis 18 der Richtlinie 2004/18.

22 — Vgl. Art. 19 der Richtlinie 2004/18.

23 — Vgl. Urteil Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce u. a. (Rn. 31 bis 35).

24 — Neben den Regeln und Grundsätzen des Primärrechts der Union, die im folgenden Abschnitt der vorliegenden Schlussanträge erörtert werden – vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. November 2007, Kommission/Irland (C-507/03, Slg. 2007, I-9777, Rn. 26 bis 29).

25 — Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe und zur Aufhebung der Richtlinie 2004/18/EG (ABl. L 94, S. 65).

26 — Art. 4 Buchst. d und Art. 74 bis 77 sowie Erwägungsgründe 114 und 118 und Anhang XIV der Richtlinie 2014/24.

27 — Vgl. Art. 10 Buchst. h und den 28. Erwägungsgrund der Richtlinie 2014/24.

28 — Wie aus den Unterlagen in den Gerichtsakten hervorgeht. Vgl. insbesondere die Höhe der (projizierten und tatsächlich entstandenen) Kosten der in Auftrag gegebenen Krankentransportleistungen, die im Beschluss Nr. 441 der Regierung der Regione Liguria (Deliberazione della Giunta Regionale) vom 26. April 2007 sowie im Beschluss Nr. 94 der ASL Nr. 5 (Deliberazione del Direttore Generale) vom 22. Dezember 2010 aufgeführt sind.

29 — Vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Italien (Rn. 59 und 60).

44. Das bedeutet jedoch nicht, dass solche Aufträge zwangsläufig dem Geltungsbereich des Unionsrechts entzogen wären. Wenn ein grenzüberschreitendes Interesse an dem betreffenden Auftrag besteht, findet nämlich trotzdem das primäre Unionsrecht Anwendung. Insbesondere müssen die öffentlichen Auftraggeber die im AEU-Vertrag verankerten Grundfreiheiten (und insbesondere die Art. 49 AEUV und 56 AEUV)³⁰ sowie das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit³¹ beachten.

45. Grundsätzlich ist es Sache der betroffenen öffentlichen Auftraggeber³², zu prüfen, ob an einem Auftrag, dessen geschätzter Wert unterhalb des geltenden Schwellenwerts liegt, ein grenzüberschreitendes Interesse besteht, und zwar anhand u. a. des Auftragswerts und des Ortes der Erbringung der Dienstleistungen³³, sofern diese Prüfung der gerichtlichen Kontrolle unterliegt³⁴.

46. In der vorliegenden Rechtssache scheint mir auf der Hand zu liegen, dass zumindest in einer nicht unerheblichen Anzahl der Fälle einige der nach Art. 75b RL vergebenen Aufträge tatsächlich von grenzüberschreitendem Interesse sein könnten. Dies ergibt sich u. a. aus dem objektiven Wert der zu erbringenden Dienstleistungen³⁵ sowie aus dem Umstand, dass die Regione Liguria an Frankreich angrenzt³⁶.

47. Der Gerichtshof hat bereits entschieden, dass in Fällen, in denen an einem öffentlichen Auftrag ein grenzüberschreitendes Interesse besteht, in seiner ohne jede Transparenz erfolgenden Vergabe an ein Unternehmen, das in dem Mitgliedstaat niedergelassen ist, dem der öffentliche Auftraggeber angehört, eine Ungleichbehandlung zum Nachteil der in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Unternehmen liegt, die an diesem Auftrag interessiert sein könnten. Eine solche Ungleichbehandlung durch den Ausschluss aller in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Unternehmen stellt, sofern sie nicht durch objektive Umstände gerechtfertigt ist, eine nach den Art. 49 AEUV und 56 AEUV verbotene mittelbare Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit dar³⁷.

48. In der mündlichen Verhandlung haben die ANPAS und die italienische Regierung darauf hingewiesen, dass, soweit die fraglichen Dienstleistungsaufträge auf der Grundlage von Beschlüssen der Behörden (z. B. der Giunta Regionale) vergeben würden, eine gewisse Publizität gegeben sei, da diese Beschlüsse regelmäßig auf öffentlichem Weg (u. a. auf Websites) veröffentlicht würden.

49. Diese Form der Publizität genügt allerdings meiner Meinung nach nicht den unionsrechtlichen Anforderungen. Transparenz ist insoweit nämlich kein Selbstzweck³⁸, sondern nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs soll durch sie sichergestellt werden, dass in einem anderen Mitgliedstaat als in dem Mitgliedstaat des öffentlichen Auftraggebers niedergelassenen Wirtschaftsteilnehmern vor der Vergabe Zugang zu angemessenen Informationen über den Auftrag ermöglicht wird, so dass ein Wirtschaftsteilnehmer gegebenenfalls sein Interesse am Erhalt des Auftrags bekunden kann³⁹. Es ist mit anderen Worten ein angemessener Grad von Öffentlichkeit sicherzustellen, der den öffentlichen Auftrag in gewissem Umfang dem Wettbewerb öffnet und die

30 — Urteil vom 21. Juli 2005, Coname (C-231/03, Slg. 2005, I-7287, Rn. 16).

31 — Urteil vom 26. September 2000, Kommission/Frankreich (C-225/98, Slg. 2000, I-7445, Rn. 50).

32 — Wie etwa der örtlichen Gesundheitsbehörden, die über die Vergabe von Aufträgen für Krankentransportleistungen an externe Stellen nach Art. 75b RL entscheiden.

33 — Urteile vom 15. Mai 2008, SECAP und Santorso (C-147/06 und C-148/06, Slg. 2008, I-3565, Rn. 31), und Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce u. a. (Rn. 23).

34 — Urteil SECAP und Santorso (Rn. 30).

35 — Siehe oben, Nr. 41.

36 — So hat z. B. die ANPAS in der mündlichen Verhandlung ausgeführt, dass einige Einrichtungen, die Krankentransportleistungen in Ligurien erbrächten, mit anderen Einrichtungen, die die gleichen Dienstleistungen in benachbarten Gebieten Frankreichs erbrächten, Übereinkünfte geschlossen hätten, um ihr Verhältnis zueinander zu regeln.

37 — Vgl. in diesem Sinne Urteile Kommission/Irland (Rn. 30 und 31) und vom 17. Juli 2008, ASM Brescia (C-347/06, Slg. 2008, I-5641, Rn. 59 und 60).

38 — Vgl. entsprechend Urteil vom 10. Oktober 2013, Manova (C-336/12, Rn. 28 und 29).

39 — Vgl. in diesem Sinne Urteil Coname (Rn. 21).

Nachprüfung ermöglicht, ob die Vergabeverfahren unparteiisch durchgeführt worden sind⁴⁰; selbst wenn keine Ausschreibung erforderlich sein sollte, hat der öffentliche Auftraggeber trotzdem sicherzustellen, dass in irgendeiner Form ein den Umständen angemessenes Ausschreibungsverfahren durchgeführt wird⁴¹.

50. Art. 75b RL lässt den öffentlichen Auftraggebern jedoch keinen Handlungsspielraum für eine Prüfung, ob angesichts der konkreten Umstände des Einzelfalls der zu vergebende Auftrag in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fällt, und gegebenenfalls für die Vergabe gemäß den einschlägigen Grundsätzen des Unionsrechts. Nach Art. 75b RL sind die öffentlichen Auftraggeber vielmehr verpflichtet, Organisationen Ehrenamtlicher, soweit diese zur Verfügung stehen, unabhängig davon, ob ein grenzüberschreitendes Interesse an dem Auftrag besteht, stets vorrangig zu berücksichtigen. Daraus folgt zwangsläufig, dass zum Nachteil von außerhalb Italiens ansässigen Unternehmen, die am Erhalt dieser Aufträge interessiert sein könnten, keinerlei Ausschreibung stattfindet. Dies stellt eine potenzielle nach den Art. 49 AEUV und 56 AEUV verbotene Diskriminierung dar.

51. Nach dem Wortlaut von Art. 75b RL ist die Vorrangigkeitsregelung nicht ausdrücklich auf nach italienischem Recht konstituierte Organisationen Ehrenamtlicher beschränkt. Dennoch besteht aufgrund einer solchen Maßnahme zumindest die Möglichkeit, Einrichtungen vom Ausschreibungsverfahren auszuschließen, die in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen und nicht als Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht gegründet worden sind.

52. Eine Bestimmung wie Art. 75b RL ist daher geeignet, in einer Reihe von Fällen die in Art. 49 AEUV bzw. 56 AEUV gewährleistete Niederlassungsfreiheit bzw. den freien Dienstleistungsverkehr zu behindern.

53. Nach ständiger Rechtsprechung kann eine innerstaatliche Vorschrift, die die durch den Vertrag garantierten Grundfreiheiten beschränkt, jedoch gerechtfertigt sein, wenn sie geeignet ist, die Erreichung des verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was hierzu erforderlich ist⁴².

54. Für meine Begriffe steht fest, dass eine Maßnahme, die tatsächlich gewährleisten soll, dass die im Auftrag der Behörden an alle Bürger erbrachten medizinischen Dienstleistungen (wie z. B. Krankentransporte) zuverlässig und von guter Qualität sind und dass gleichzeitig die der öffentlichen Hand entstehenden Kosten auf ein Minimum reduziert werden, grundsätzlich eine Beschränkung der Grundfreiheiten rechtfertigen kann⁴³.

55. Allerdings sehe ich im vorliegenden Fall nicht, inwieweit eine nationale Regelung wie Art. 75b RL nennenswert zur Erreichung dieser Ziele beitragen kann.

56. Erstens wird nicht behauptet, dass in anderen Mitgliedstaaten ansässige Unternehmen zur Gewährleistung einer adäquaten Erbringung von Krankentransportleistungen nicht in der Lage wären. Zweitens dürfte sich entgegen dem Vorbringen der Regione Liguria und der ANPAS das Fehlen eines Verfahrens für die öffentliche Auftragsvergabe oder einer irgendwie gearteten vorherigen Bekanntmachung in der Regel nachteilig auf die öffentlichen Finanzen auswirken.

40 — Urteil vom 13. Oktober 2005, *Parking Brixen* (C-458/03, Slg. 2005, I-8585, Rn. 49). Vgl. auch Urteil des Gerichts vom 20. Mai 2010, *Deutschland/Kommission* (T-258/06, Slg. 2010, II-2027, Rn. 76 bis 80).

41 — Urteil *Parking Brixen* (Rn. 50).

42 — Vgl. u. v. a. Urteil vom 23. Dezember 2009, *Serrantoni und Consorzio stabile edili* (C-376/08, Slg. 2009, I-12169, Rn. 44).

43 — Vgl. entsprechend Urteile vom 28. April 1998, *Kohll* (C-158/96, Slg. 1998, I-1931, Rn. 41), und *Venturini u. a.* (Rn. 41 und 42).

57. Die Öffnung eines Vergabeverfahrens für andere potenzielle Bieter kann dazu führen, dass Gebote in größerer Zahl bei den öffentlichen Auftraggebern eingehen (und diesen daher unter dem Gesichtspunkt von Qualität und Preis eine größere Auswahl bieten), und dürfte die am Erhalt des Auftrags interessierten Betreiber zu einer kostengünstigeren und effizienteren Wirtschaftsweise veranlassen.

58. Eine Einrichtung, die keine Gewinnerzielung anstrebt und die sich potenziell im Wettbewerb mit anderen Einrichtungen um die Auftragserteilung bemühen muss, wird vermutlich kein höheres Gebot abgeben als in einem Fall, in dem ihr die Auftragserteilung gesetzlich gesichert ist. Das Vorhandensein von Mitbewerbern wird die Einrichtung normalerweise eher dazu anhalten, noch kostenbewusster zu wirtschaften, indem sie ihre Ressourcen effizienter einsetzt.

59. Dass die Rechtsmittelgegnerinnen des Ausgangsverfahrens als Organisationen ohne Gewinnerzielungsabsicht ein Interesse an der Erbringung der betreffenden Dienstleistungen bekundet haben, beweist, dass eindeutig die Möglichkeit besteht, die Vergabe solcher Dienstleistungsaufträge verstärkt dem Wettbewerb sogar von Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht untereinander auszusetzen⁴⁴.

60. Auf alle Fälle ist die Frage, ob im Einzelfall eine Beschränkung im Rahmen von Art. 49 AEUV und 56 AEUV gerechtfertigt und zudem verhältnismäßig sein kann, grundsätzlich von den zuständigen innerstaatlichen Gerichten zu entscheiden. In Zweifelsfällen können diese Gerichte dem Gerichtshof Fragen im Wege des Vorabentscheidungsverfahrens vorlegen.

61. Dennoch ist es meines Erachtens aus den vorstehend genannten Gründen undenkbar, dass eine solche Beschränkung als gerechtfertigt und verhältnismäßig angesehen werden kann, wenn sie – wie die durch Art. 75b RL eingeführte Regelung – auf einer im Vorhinein und allgemein geltenden Ausnahme von den Art. 49 AEUV und 56 AEUV beruht.

C – Schlussbemerkungen

62. Abschließend verdient ein letzter von der Regione Liguria und der ANPAS angesprochener Gesichtspunkt eine kurze Erörterung. Nach Ansicht der beiden genannten Verfahrensbeteiligten ist Art. 75b RL eine Ausprägung des Solidaritätsprinzips, bei dem es sich um einen in den Art. 2 und 18 der italienischen Verfassung verankerten Grundwert handele. Eine Bestimmung wie Art. 75b RL bezwecke nicht nur, die öffentlichen Ausgaben für die betreffenden medizinischen Dienstleistungen zu beschränken, sondern auch die Bürger dazu zu ermutigen, sich karitativ zu engagieren und ehrenamtliche Tätigkeiten zum Nutzen der gesamten Gesellschaft zu verrichten. Der Gerichtshof habe im Urteil Sodemare u. a. gerade in Anwendung des Solidaritätsprinzips entschieden, dass das Unionsrecht einem Mitgliedstaat nicht verwehre, nur privaten Wirtschaftsteilnehmern, die keinen Erwerbszweck verfolgten, zu erlauben, sich an der Durchführung seines Systems der Sozialhilfe dadurch zu beteiligen, dass sie Verträge schlossen, die einen Anspruch auf Erstattung der Kosten von gesundheitsbezogenen Leistungen der Sozialhilfe durch die Behörden vorsähen.

44 – Wie der Gerichtshof bereits entschieden hat, folgt aus dem Umstand, dass eine Auftragsvergabe keine beträchtlichen Nettoeinnahmen erzeugen kann, nicht, dass dieser Auftrag für Unternehmen, die in einem anderen als dem Mitgliedstaat des öffentlichen Auftraggebers niedergelassen sind, nicht von wirtschaftlichem Interesse ist. Im Rahmen einer wirtschaftlichen Strategie, einen Teil seiner Tätigkeiten auf einen anderen Mitgliedstaat auszudehnen, kann ein Unternehmen nämlich die Erteilung des Auftrags in diesem Staat trotz der Tatsache beantragen, dass dieser Auftrag als solcher keine angemessenen Gewinne erzeugen kann – vgl. Urteil vom 14. November 2013, Comune di Ancona (C-388/12, Rn. 51).

63. Ich bin mir bewusst, dass die Erreichung wirtschaftlicher Effizienz auf einem europaweiten Markt, der auf einem freien und offenen Wettbewerb beruht, kein Selbstzweck ist, sondern nur ein Mittel zur Verwirklichung der Ziele darstellt, zu deren Erreichung die Union geschaffen wurde⁴⁵. Dementsprechend bin ich zu akzeptieren bereit, dass die Notwendigkeit zur Förderung und zum Schutz eines der Grundwerte, auf denen die Union beruht, mitunter Vorrang vor den Geboten des Binnenmarkts haben kann.

64. Wie Generalanwalt Mengozzi in seinen unlängst gestellten Schlussanträgen hervorgehoben hat⁴⁶, gehört zu den Werten, auf die sich das aus den Unionsverträgen hergeleitete europäische Gesellschaftsmodell gründet, nach Art. 2 EUV ausdrücklich auch die Solidarität. Dass Einrichtungen wie die in Art. 75b RL genannten Organisationen Ehrenamtlicher vom nationalen Gesetzgeber mit der wichtigen Aufgabe betraut werden, auf ihrem Gebiet Solidarität als Wert in der italienischen Gesellschaft zu fördern, ist ein Gesichtspunkt, der unionsrechtlich nicht bedeutungslos ist und auch nicht bedeutungslos sein kann.

65. Die diesen Organisationen zugewiesene wichtige Aufgabe darf meines Erachtens jedoch nicht dadurch wahrgenommen werden, dass die Organisationen *außerhalb* der allgemein geltenden Regeln handeln, sondern dadurch, dass sie *innerhalb* der Grenzen dieser Regeln tätig werden und die Sonderregelungen nutzen, die der Gesetzgeber zur Unterstützung ihrer Aktivitäten erlassen.

66. So heißt es z. B. in Art. 26 der Richtlinie 2004/18, dass die öffentlichen Auftraggeber „zusätzliche Bedingungen für die Ausführung des Auftrags vorschreiben [können], sofern diese mit dem [Unions]recht vereinbar sind und in der Bekanntmachung oder in den Verdingungsunterlagen angegeben werden. Die Bedingungen für die Ausführung eines Auftrags können insbesondere *soziale* und umweltbezogene Aspekte betreffen“⁴⁷.

67. Dementsprechend hat der Gerichtshof zugelassen, dass die öffentlichen Auftraggeber soziale Ziele betreffende Kriterien berücksichtigen, sofern Bieter aus anderen Mitgliedstaaten nicht unmittelbar oder mittelbar diskriminiert werden und sofern diese Kriterien in der Bekanntmachung ausdrücklich angegeben werden, damit die Wirtschaftsteilnehmer in der Lage sind, vom Bestehen einer solchen Bedingung Kenntnis zu nehmen⁴⁸.

68. Auch im Schrifttum wird allgemein angenommen, dass die öffentlichen Auftraggeber nicht daran gehindert werden können, zur Verfolgung öffentlicher Ziele (z. B. im Sozialbereich) auf das Instrumentarium der öffentlichen Auftragsvergabe zurückzugreifen, vorausgesetzt, dass diese Ziele zusätzlich zu den (traditionellen) wirtschaftlichen Zielen verfolgt werden, dass die Verfahrensvorschriften der EU-Richtlinien eingehalten werden und dass das Ergebnis mit den Zielen dieser Richtlinien in Einklang steht⁴⁹.

69. Meines Erachtens lassen die Bestimmungen der Richtlinie 2004/18 über u. a. technische Spezifikationen (Art. 23), Bedingungen für die Auftragsausführung (Art. 26), Eignungskriterien (Art. 45 bis 52) und Kriterien für die Auftragsvergabe (Art. 53 bis 55) den öffentlichen Auftraggebern genügend Raum, neben wirtschaftlichen auch soziale Ziele zu verfolgen und dabei gleichzeitig Buchstaben und Geist der Richtlinie 2004/18 Rechnung zu tragen. In diesem Rahmen und unter der Voraussetzung, dass die praktische Wirksamkeit dieser Regeln nicht unterlaufen wird, mag dem nationalen Gesetzgeber in gewissem Umfang die Möglichkeit offenstehen, Diensteanbieter –

45 — Vgl. insbesondere Art. 3 Abs. 1 bis 3 EUV.

46 — Schlussanträge in der Rechtssache Centro Hospitalar de Setúbal und SUCH (C-574/12, anhängig, Nr. 40).

47 — Hervorhebung nur hier. Vgl. auch 46. Erwägungsgrund der Richtlinie 2004/18.

48 — Vgl. Urteile vom 20. September 1988, Beentjes (31/87, Slg. 1988, 4635, Rn. 14 bis 37), und Kommission/Frankreich (Rn. 46 bis 54). Vgl. auch Urteil vom 15. Juli 2010, Kommission/Deutschland (C-271/08, Slg. 2010, I-7091, Rn. 58).

49 — Vgl. u. a. Trepte, P., *Public procurement in the EU. A Practitioner's Guide*, Oxford, 2007 (2. Aufl.), S. 63 ff., und Arrowsmith, S., „Application of the EC Treaty and directives to horizontal policies: a critical review“ in Arrowsmith, S., und Kunzlik, P., (Hrsg.), *Social and Environmental Policies in EC Public Procurement Law*, Cambridge, 2009, S. 162 ff.

gegebenenfalls sogar vorrangig – zu berücksichtigen, die als Organisationen Ehrenamtlicher oder allgemein als Einrichtungen ohne Gewinnerzielungsabsicht konstituiert sind. Dies gilt erst recht, wenn die öffentlichen Auftraggeber allein an diejenigen Bestimmungen der Richtlinie 2004/18, die für öffentliche Aufträge für die in Anhang II Teil B aufgeführten Dienstleistungen gelten, oder an die allgemeinen Grundsätze gebunden sind, die aus dem primären Unionsrecht und insbesondere aus den Art. 49 AEUV und 56 AEUV hergeleitet werden.

70. Hieran ändert auch der Umstand nichts, dass Organisationen Ehrenamtlicher, die lediglich die Erstattung der entstandenen Kosten verlangen und die halbwegs effektiv geführt werden, aller Wahrscheinlichkeit nach grundsätzlich häufig imstande sein dürften, sich in öffentlichen Vergabeverfahren allein aufgrund ihrer Kosteneffektivität durchzusetzen.

71. Was schließlich das von der Regione Liguria und der ANPAS angeführte Urteil Sodemare u. a. anlangt, möchte ich darauf hinweisen, dass diese Entscheidung sich nicht mit der Anwendung der Regeln für die öffentliche Auftragsvergabe befasst. In der genannten Rechtssache ging es um das von der Regione Lombardia eingerichtete Sozialhilfesystem, in dessen Rahmen nur Einrichtungen ohne Erwerbszweck die Erbringung bestimmter Dienstleistungen an die Öffentlichkeit erlaubt war, wenn die Kosten dieser Leistungen ganz oder teilweise von den Patienten oder der Regione getragen werden.

72. Wenn ich richtig sehe, hat die Regione Lombardia keine Dienstleistungsaufträge an eine oder mehrere konkrete Einrichtungen unter den potenziellen Interessenten vergeben. Das System war vielmehr insofern offen und nicht diskriminierend ausgestaltet, als alle Einrichtungen, die bestimmte, in den einschlägigen Rechtsvorschriften festgelegte objektive Anforderungen erfüllen, als Erbringer von Dienstleistungen im Bereich der Sozialhilfe zum Sozialhilfesystem zugelassen werden konnten. Vor diesem Hintergrund hat der Gerichtshof auch unter Berücksichtigung der dem gesetzlichen Sozialhilfesystem zugrunde liegenden solidaritäts- und sozialbezogenen Aspekte entschieden, dass ein solches System nicht zu einer Verfälschung des Wettbewerbs zwischen in verschiedenen Mitgliedstaaten ansässigen Unternehmen führe und kein jetzt nach Art. 49 AEUV verbotenes Hindernis für die Niederlassungsfreiheit errichte.

73. Im Ergebnis gelange ich zu der Auffassung, dass ein Mitgliedstaat zur Vergabe von Aufträgen für Krankentransportleistungen vorrangig an Organisationen Ehrenamtlicher ohne Beachtung der Unionsvorschriften über die öffentliche Auftragsvergabe nur dann befugt ist, wenn der Wert dieser Leistungen den in der Richtlinie 2004/18 festgelegten Schwellenwert nicht übersteigt und kein grenzüberschreitendes Interesse an der Vergabe besteht.

74. In besonderen Fällen ist denkbar, dass ein Mitgliedstaat nachweisen kann, dass trotz des potenziellen grenzüberschreitenden Interesses an einem Auftrag (dessen Wert unter dem Schwellenwert liegt) eine Ausnahme von den nach Art. 49 AEUV und 56 AEUV bestehenden Transparenzfordernissen aus Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein kann.

75. Die Art. 49 AEUV und 56 AEUV sowie die Richtlinie 2004/18 stehen jedoch einer nationalen Bestimmung wie Art. 75b RL entgegen, die bewirkt, dass Organisationen Ehrenamtlicher ohne jede Ausschreibung mit der Erbringung von Krankentransportleistungen unabhängig vom Wert der vergebenen Aufträge und deren potenziellen grenzüberschreitenden Auswirkungen betraut werden.

IV – Ergebnis

76. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die vom Consiglio di Stato (Italien) zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

Die Art. 49 AEUV und 56 AEUV sowie die Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge stehen einer innerstaatlichen Vorschrift entgegen, wonach bei der Vergabe von Aufträgen für die Erbringung von Krankentransportdienstleistungen vorrangig Organisationen Ehrenamtlicher berücksichtigt und Aufträge an diese ohne jede Ausschreibung vergeben werden und die vorsieht, dass lediglich die tatsächlich entstandenen Kosten erstattet werden.