



## Verwaltungsgericht Hamburg

### Urteil

**Im Namen des Volkes**

In der Verwaltungsrechtssache

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte(r):

g e g e n

die Freie und Hansestadt Hamburg,  
vertreten durch die Behörde für Verkehr und Mobilitätswende,  
Amt A - Administration und Recht,  
Rechtsabteilung  
Referat Verkehrsgewerbeaufsicht,

- Beklagte -

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 5, aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 27. Juni 2024 durch

**für Recht erkannt:**

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Berufung wird zugelassen.

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils bei dem Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen. Die Berufung muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen. Die Begründungsfrist kann auf einen vor ihrem Ablauf gestellten Antrag von dem Vorsitzenden des Senats verlängert werden. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe).

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Auf die Möglichkeit der Sprungrevision nach § 134 VwGO wird hingewiesen.

### **Tatbestand**

Die Beteiligten streiten darüber, ob die von der Klägerin durchgeführten Transferfahrten von Tagespflegegästen den zu einer Genehmigungspflicht führenden Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes (PBefG) unterliegen.

Die in Hamburg ansässige Klägerin betreibt an mehreren Standorten Tagespflegeeinrichtungen im Stadtgebiet der Beklagten und eine weitere in A. (...). Hierbei handelt es sich ausweislich ihrer Homepage um eine „teilstationäre Einrichtung, d.h. die Gäste werden tagsüber in der Einrichtung betreut und kehren abends nach Hause zurück.“ Die Gäste werden morgens von einem Fahrdienst abgeholt und nachmittags wieder nach Hause gebracht (...). Die Kosten in den Tagespflegeeinrichtungen der Klägerin liegen ausweislich ihrer Homepage zwischen 85 und 125 EUR pro Tag und beinhalten den Fahrdienst und die Verpflegung (...).

Mit Schreiben vom 30. April 2014 beantragte die Klägerin (damals noch in der Rechtsform eines e. V.) bei der Beklagten gemäß § 10 PBefG festzustellen, dass die von ihr im Rahmen der Tagespflege durchgeführten Transferfahrten der Tagespflegegäste von deren Häuslichkeit zur Tagespflege und wieder zurück nicht genehmigungspflichtig im Sinne des PBefG seien und es eines Führerscheins zur Fahrgastbeförderung für Mietwagen sowie einer Mietwagenkonzession hierfür nicht bedürfe.

Mit Bescheid vom 24. September 2014 stellte die Beklagte fest, dass der von der Klägerin betriebene Hol- und Bringdienst für Tagespflegegäste von deren Wohnort zur Tagespflegeeinrichtung und wieder zurück der Genehmigungspflicht nach § 2 PBefG unterliege und die Klägerin als Unternehmerin im Sinne des PBefG anzusehen sei.

Hiergegen erhob die Klägerin mit Schreiben vom 16. Oktober 2014 Widerspruch.

Während des Widerspruchsverfahrens wechselte die Klägerin die Rechtsform (in eine gGmbH).

Mit Widerspruchsbescheid vom 28. Juli 2021 wies die Beklagte den Widerspruch zurück und führte zur Begründung im Wesentlichen aus: Die Klägerin betreibe das Widerspruchsverfahren als Musterverfahren, welches eine im Jahr 2013 offenbar gewordene Meinungsverschiedenheit insbesondere zweier Fachbehörden der Beklagten über die Frage, ob Beförderungen im Rahmen der teilstationären Pflege von und zu Tagespflegeeinrichtungen einer Genehmigung nach dem Personenbeförderungsgesetz bedürften, zum Gegenstand

habe. In der Sache bedürften die seitens der Klägerin vorgenommenen Beförderungen gemäß §§ 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 6, 46 Abs. 2 Nr. 3, 49 Abs. 4 PBefG einer Genehmigung. Diese Beförderungen seien als Verkehre mit Mietwagen anzusehen, denen sie im Sinne von § 2 Abs. 6 PBefG am meisten entsprächen. Zunächst unterfielen die von der Klägerin mit mehreren eigenen Fahrzeugen geleisteten Hol- und Bringdienste zum Transport ihrer Tagespflegegäste dem Anwendungsbereich des Personenbeförderungsgesetzes, da sie sowohl entgeltlich als auch geschäftsmäßig erfolgten. Diese Abhol- und Bringdienste der Klägerin seien auch nicht von der Genehmigungspflicht ausgenommen, da das Gesamtentgelt für die Fahrten deren Betriebskosten erheblich übersteige. Eine Genehmigungspflicht der Beförderungen der Klägerin sei verhältnismäßig. Diese diene der Gewährleistung der Sicherheit der beförderten Personen. Unbeachtlich sei, dass das Begleitpersonal während der Fahrt auch Aufgaben der Betreuung wahrnehme, da die Sicherheit der Beförderung selbst etwas Anderes sei. Ausschließlich bei einer von der Beklagten vergebenen Konzession könne die beförderungsrechtliche Zuverlässigkeit des Unternehmers von der zuständigen Behörde kontrolliert werden. Die Beförderungen seien auch nicht von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt. Zum einen handele es sich bei der Tagespflegeeinrichtung der Klägerin mangels stationärer Behandlung der Patienten weder um ein Krankenhaus noch eine Heilanstalt i.S.v. § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e der Freistellungsverordnung (FrStllgV), noch lägen die übrigen Voraussetzungen dieses Tatbestandes vor. Auch eine analoge Anwendung dieser Vorschrift auf Tagespflegeeinrichtungen komme nicht in Betracht. Der Verordnungsgeber wisse um die Existenz von Tagespflegeeinrichtungen und auch um die sich aus § 41 Abs. 1 Satz 2 SGB XI ergebende Beförderungspflicht der Betreiber, habe sich aber gegen eine Aufnahme dieser Beförderungsart in die FrStllgV entschieden. Zum anderen ergebe sich eine Freistellung auch nicht aus § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. g FrStllgV, weil die Klägerin nicht ausschließlich behinderte Personen transportiere und ihre Tagespflegeeinrichtung keine Einrichtung im Sinne dieser Vorschrift sei, die der Betreuung von Menschen mit Behinderung diene. Die Klägerin mache älteren Menschen, die größtenteils pflegebedürftig und teils auch behindert seien, Pflegeangebote und biete sehr unterschiedliche Möglichkeiten zum Zeitvertreib während des Aufenthalts. Einen spezifischen, klar erkennbaren Plan, nach welchem gezielt behinderte Menschen mit einem besonderen Konzept gefördert würden und der allein auf deren Bedürfnisse abgestimmt sei, verfolge die Klägerin nicht. Ihre Einrichtung betreue behinderte und nichtbehinderte Menschen gleichermaßen, sodass es an der für die Freistellung erforderlichen Spezialisierung fehle.

Am 26. August 2021 hat die Klägerin hiergegen Klage erhoben und bringt insbesondere vor: Die Beförderung von Tagespflegegästen unterliege nicht dem PBefG. Auch bedürfe

der Transport der Tagespflegegäste nicht des besonderen Schutzes des PBefG. Für eine Genehmigung nach dem Personenbeförderungsgesetz müssten Nachweise erbracht werden, insbesondere hinsichtlich der persönlichen Zuverlässigkeit, die für den Inhaber einer nach § 71 SGB XI durch die Pflegekassen zugelassenen Tagespflegeeinrichtung bereits durch andere Genehmigungen, insbesondere die Zulassung durch Versorgungsvertrag gemäß § 71 SGB XI oder die ordnungsrechtliche Anzeige nach dem Hamburgischen Wohn- und Betreuungsqualitätsgesetz abgedeckt seien. Eine besondere Belastung folge dann auch aus der Verpflichtung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im Fahrdienst, die Fachkundeprüfung bestehen zu müssen. Denn es wäre Voraussetzung für die Zulassung nach dem Personenbeförderungsgesetz, dass alle Fahrerinnen und Fahrer eine Fahrerlaubnis zur Fahrgastbeförderung besäßen. Über diese verfügten die Fahrerinnen und Fahrer in der Tagespflege typischerweise nicht. Die Verpflichtung zum Erwerb einer Konzession nach dem Personenbeförderungsgesetz bedeute keine reine Formalie, sondern damit seien erhebliche zusätzliche Kosten verbunden, denen auch mittelfristig keine Refinanzierung über die Pflegesätze nach dem SGB XI gegenüberstünde. Die Beförderungen seien aber jedenfalls nach § 1 Nr. 4 lit. g FrStllgV von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt, da ihre Tagespflegegäste entweder einen Schwerbehindertenstatus hätten und bzw. oder es sei ihnen nachweislich der Einschätzung der Pflegekasse ein besonderer Hilfebedarf auf Grund bestimmter Fähigkeitsstörungen oder Behinderungen bescheinigt worden. Auch sei kein unmittelbares Entgelt durch die Beförderten für die Beförderung zu zahlen. Nach der streitgegenständlichen Vergütungsvereinbarung stelle die Beförderungsleistung zwar eine eigene Position dar, werde aber als Teilleistung der Pflege aufgeführt. Der Transfer sei Teil der Betreuungsleistung. Es handele sich um eine Dienstleistung im Rahmen der Pflege, die entgelttechnisch nur gesondert ausgewiesen werde. Die Position Pflege werde von den Pauschalen der Pflegeversicherung gemäß § 41 Abs. 2 SGB XI voll umfasst. Reine Selbstzahler, also Personen ohne gesetzliche Kranken- und Pflegeversicherung bzw. ohne private Kranken- und Pflegeversicherung würden bisher von ihr gar nicht betreut. Regelmäßig werde das Gesamtentgelt für die Tagespflege entweder durch Leistungen der Pflegekassen oder aber ergänzend durch den Sozialhilfeträger beglichen. In besonderen Einzelfällen – abhängig von Pflegegrad und bzw. oder der Häufigkeit der Besuche der Tagespflegestätte in der Woche – verbleibe im Monat ein Eigenanteil, welcher aber vorrangig den Anteil an Unterkunft und Verpflegung sowie die Investitionskosten betreffe. Letztlich könne im Ergebnis die Konstellation der Tagespflege hinsichtlich der fehlenden Entgeltlichkeit nicht anders beurteilt werden als diejenige der Beförderung von Menschen mit Behinderungen zu Werkstätten, in deren Fall ebenfalls eine Verpflichtung des

Leistungserbringers zur Beförderung bestehe. Darüber hinaus finde auch der Befreiungstatbestand des § 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV auf die Tagespflege Anwendung.

In der aktuellen Vergütungsvereinbarung für die Tagespflegeeinrichtung in B. seien Fahrtkosten in Höhe von 13,45 EUR täglich bei Inanspruchnahme vereinbart worden, in der Vergütungsvereinbarung für die Tagespflege C. in Höhe von 14,90 EUR täglich bei Inanspruchnahme (Bl. 84 - 104 d. Gerichtsakte). Die Beförderung der Tagespflegegäste werde mit Fahrzeugen der Klägerin durchgeführt, die entweder in ihrem Eigentum stünden oder für die ein Leasingvertrag vereinbart worden sei. Hierzu reichte die Klägerin Abschriften der Fahrzeugpapiere der 15 verwendeten Fahrzeuge zur Gerichtsakte (Bl. 105 - 113 d. Gerichtsakte). Die Fahrzeuge würden oft mit zwei Fahrzeugführern (Fahrer und Beifahrer) begleitet. Tatsächlich würden die Fahrzeuge nicht vollständig belegt. Weiter reichte sie eine tabellarische Bestandsauflistung dieser 15 Fahrzeuge ein, mit der eine Berechnung der durchschnittlichen Fahrtkosten je Gast sowie dem sich daraus faktisch ergebenden Gesamtentgelt pro Tag vorgenommen worden sei. In dieser seien auch die durchschnittlichen Kilometer pro Tag sowie die durchschnittlich pro Tag mit den einzelnen Fahrzeugen transportierten Tagespflegegäste wiedergegeben (Bl. 114 d. Gerichtsakte). Dabei seien alle drei Standorte aufgenommen worden, weil die Fahrzeuge alle drei Standorte bedienten und Tagespflegegäste aus Schleswig-Holstein und Hamburg wechselseitig in den Tagespflegeeinrichtungen betreut würden. Die Vergütungsvereinbarungen und somit auch die Entgelte für die Fahrtkosten gälten auch gegenüber Privatversicherten. Der Anteil der privat pflegeversicherten Tagespflegegäste liege bei derzeit 15 Prozent, sei also im Vergleich zu dem Jahr 2022 leicht angestiegen.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 24. September 2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. Juli 2021 zu verpflichten festzustellen, dass die Personenbeförderung, die von der Klägerin durchgeführt wird als Transferfahrten von Tagespflegegästen als Teil der Tagespflege von deren Häuslichkeit zu ihren Einrichtungen der Tagespflege und wieder zurück, nicht den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes unterliegt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung nimmt sie Bezug auf ihre Ausführungen im Widerspruchsbescheid und trägt ergänzend vor: Weder das SGB noch das Personenbeförderungsgesetz kenne eine Konzentrationswirkung für Tagespflegeeinrichtungen. Der Umstand, dass jemand, der gegen Entgelt oder geschäftsmäßig Personen befördere, einer speziellen berufsspezifischen Überwachung außerhalb des Personenbeförderungsrechts unterliege, führe nicht automatisch dazu, dass durch diese spezielle berufsspezifische Überwachung die personenbeförderungsrechtliche Aufsicht mit abgegolten wäre. Angesichts dessen, dass Beförderungen durch andere Berufsgruppen, die ebenfalls einer speziellen Aufsicht außerhalb des Personenbeförderungsrechts unterworfen seien, gemäß § 1 FrStllgV von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt seien, in dessen Anwendungsbereich sie damit zunächst grundsätzlich fielen, wäre es unsystematisch anzunehmen, Tagespflegeeinrichtungen – wie die der Klägerin – seien ohne Erwähnung in der Freistellungsverordnung von der Anwendung des Personenbeförderungsgesetzes ausgenommen, weil sie der Kontrolle der Sozialbehörde und der Wohn-Pflege-Aufsicht der Bezirksämter der Beklagten unterworfen seien. Die seitens der Klägerin zuletzt vorgelegten Unterlagen bestätigten, dass die durchgeführten Beförderungen jedenfalls nicht nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG, § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG genehmigungsfrei seien: Aus der seitens der Klägerin vorgelegten tabellarischen Bestandsauflistung der Fahrzeuge sei ersichtlich, dass die Summe des insgesamt vereinnahmten Fahrgelds pro Tag von 1.262,80 EUR geteilt durch die Gesamtzahl von 577 pro Tag zugrückgelegten Kilometern einen Wert von 2,19 EUR pro Kilometer ergebe und damit mehr als das Siebenfache des „Grenzwerts“ für die Genehmigungsfreiheit von 0,30 EUR pro Kilometer.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gerichtsakte sowie die Sachakte der Beklagten verwiesen, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht worden ist.

### **Entscheidungsgründe**

#### I.

Die Klage hat keinen Erfolg.

1. Die Klage ist zulässig, insbesondere als Verpflichtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO statthaft, weil es sich bei der begehrten Feststellung durch die Beklagte nach § 10 Personenbeförderungsgesetz (PBefG, i.d.F. d. Bekanntmachung v. 8.8.1990, BGBl. I S. 1690, zul. geänd. am 11.4.2024, BGBl. I Nr. 119) um einen feststellenden Verwaltungsakt handelt.

2. Die Klage ist jedoch unbegründet.

Die Klägerin hat keinen Anspruch gegenüber der Beklagten auf die begehrte behördliche Feststellung. Der Bescheid der Beklagten vom 24. September 2014 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. Juli 2021 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten, vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO. Die Personenbeförderung, die von der Klägerin durchgeführt wird als Transferfahrten von Tagespflegegästen als Teil der Tagespflege von deren Häuslichkeit zu ihren Einrichtungen der Tagespflege und wieder zurück, unterliegt den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes. Dementsprechend bedarf sie nach § 2 Abs. 1, Abs. 6 PBefG einer Genehmigung.

Nach § 10 PBefG entscheidet die für den Sitz des Unternehmers zuständige, von der Landesregierung bestimmte Behörde, wenn Zweifel darüber entstehen, ob eine Personenbeförderung den Vorschriften dieses Gesetzes unterliegt oder welcher Verkehrsart oder Verkehrsform ein Verkehr zugehört oder wer Unternehmer im Sinne des § 3 Abs. 1 und 2 PBefG ist. Die von der Klägerin durchgeführten Transferfahrten erfüllen die Voraussetzungen, um grundsätzlich den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes zu unterliegen (hierzu unter a)). Die Transferfahrten sind weder von der Anwendung des Personenbeförderungsgesetzes ausgenommen (hierzu unter b)) noch von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt (hierzu unter c)).

a) Den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes unterliegt nach dem Grundsatz des § 1 Abs. 1 Satz 1 PBefG die entgeltliche oder geschäftsmäßige Beförderung von Personen insbesondere mit Kraftfahrzeugen. Die durch die Klägerin durchgeführten Transferfahrten von Tagespflegegästen als Teil der Tagespflege von deren Häuslichkeit zu ihren Einrichtungen der Tagespflege und wieder zurück sind eine sowohl entgeltliche (hierzu unter aa)) als auch geschäftsmäßige (hierzu unter bb)) Personenbeförderung im Sinne von § 1 Abs. 1 PBefG.

aa) Eine Personenbeförderung ist unentgeltlich im Sinne von § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG, wenn weder der Beförderte noch ein Dritter unmittelbar ein Entgelt für sie zahlt und die Beförderung auch keine mittelbaren wirtschaftlichen Vorteile für den Beförderer nach sich zieht. Dem Personenbeförderungsgesetz liegt ein weites Verständnis von Entgeltlichkeit zugrunde. Dies folgt aus § 1 Abs. 1 Satz 2 PBefG, wonach als Entgelt auch mittelbare wirtschaftliche Vorteile zu berücksichtigen sind. Entgelt ist somit jede auch nur mittelbare Gegenleistung, die mit einer Beförderung angestrebt wird (BVerwG, Urt. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 15; vgl. BT-Drs. 3/255, S. 24). Dabei genügt es für die Annahme eines



Entgelts im Sinne von § 1 Abs. 1 PBefG, wenn die Fahrtkosten in den Vergütungssatz einberechnet sind (vgl. BVerwG, Urt. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 16). Die Erstattung der Aufwendungen durch die Kostenträger der gesetzlichen Krankenversicherung ist für die Annahme der Entgeltlichkeit hinreichend (OVG Weimar, Urt. v. 24.11.2015, 2 KO 131/13, juris Rn. 33).

Nach diesem Maßstab ist die Beförderung der Tagespflegegäste durch die Klägerin entgeltlich. Die seitens der Klägerin zuletzt eingereichten Vergütungsvereinbarungen vom 21. Dezember 2023 für Tagespflege i.S.v. § 85 SGB XI sehen einen Fahrtkostenbetrag bei Inanspruchnahme der Tagespflegeeinrichtung B. in Höhe von 13,45 EUR täglich (Bl. 84 f. d. Gerichtsakte) und hinsichtlich der Tagespflegeeinrichtung C. in Höhe von 14,90 EUR täglich (Bl. 90 f. d. Gerichtsakte) vor. Auch die Vergütungsvereinbarung gemäß §§ 84, 85, 87 SGB XI für Tagespflege der Tagespflegeeinrichtung A. vom 13. Dezember 2023 sieht eine Tagespauschale in Höhe von 11,81 EUR für Fahrtkosten vor (Bl. 99 d. Gerichtsakte).

Dabei führt es auch zu keiner anderen Bewertung, dass die Beförderung nach Ansicht der Klägerin eine Dienstleistung im Rahmen der Pflege sei, die nur entgelttechnisch gesondert ausgewiesen werde, und es sich bei dem Fahrdienst um eine Betreuungsleistung handele, wobei der Anteil an der betreuenden Tätigkeit circa 50 % betrage. § 1 Abs. 1 PBefG lässt nicht erkennen, dass nur reine Beförderungsleistungen, also solche, die nicht im Rahmen weiterer Dienstleistungen erbracht werden, vom Anwendungsbereich des Personenbeförderungsgesetzes erfasst würden. Dies ist auch nicht deshalb anders zu beurteilen, weil die teilstationäre Pflege nach § 41 Abs. 1 Satz 2 SGB XI auch die notwendige Beförderung des Pflegebedürftigen von der Wohnung zur Einrichtung der Tagespflege oder der Nachtpflege und zurück umfasst. Vor diesem Hintergrund kommt es im Weiteren auch nicht darauf an, ob entsprechend der Beklagten der vollständige jeweilige Tagessatz für die Beurteilung der Entgeltlichkeit als mittelbarer Vorteil in Ansatz zu bringen wäre oder ob der Klägerin durch die Beförderungsleistung ein mittelbarer wirtschaftlicher Vorteil entsteht.

Der sich als Rechtsfolge unmittelbar aus dem Personenbeförderungsgesetz ergebenden Genehmigungspflicht der durch die Klägerin durchgeführten Beförderungen kann sie letztlich auch nicht entgegenhalten, sie bedürfe bereits Konzessionen bzw. Genehmigungen nach anderweitigen öffentlich-rechtlichen Vorschriften für den Betrieb ihrer Tagespflegeeinrichtungen und zu dem umfangreichen Zulassungsverfahren durch die Pflegekassen sowie die Wohn- und Pflegeaufsicht gehöre auch die Prüfung der Zuverlässigkeit des jeweiligen Betreibers. Zum einen verfolgt das Personenbeförderungsgesetz und das aus diesem fol-

gende Genehmigungserfordernis für die Beförderung im Ergebnis eine andere Zweckrichtung. Zum anderen ist eine Konzentrationswirkung dergestalt, dass die sich im Rahmen der Genehmigungserteilung nach dem PBefG zu prüfenden Voraussetzungen bereits im Wege einer anderen Genehmigung „mitgeprüft“ würden, hier nicht zu erkennen. Insbesondere lässt sich weder dem seitens der Klägerin angeführten § 71 (gemeint sein dürfte i.V.m. § 72) SGB XI noch den §§ 18 und 19 des Hamburgischen Wohn- und Betreuungsqualitätsgesetzes (v. 15.12.2009, HmbGVBl. S. 494, zul. geänd. am 4.10.2018, HmbGVBl. S. 336) entnehmen, dass hiervon die Genehmigungsvoraussetzungen des § 13 PBefG deckungsgleich erfasst wären. Letztlich kann die Klägerin auch nicht mit Erfolg geltend machen, die Genehmigungspflicht nach dem PBefG sei mit erheblichen zusätzlichen Kosten (insb. höhere Prämien für die Kfz-Versicherungen) verbunden, denen auch mittelfristig keine Refinanzierung über die Pflegesätze nach dem SGB XI gegenüberstünde.

bb) Geschäftsmäßig ist jede auf Dauer gerichtete, in Wiederholungsabsicht vorgenommene Beförderung (BT-Drs. 3/255, S. 24; BVerwG, Urt. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 17; vgl. Beschl. v. 18.2.1993, 7 B 16.93, juris Rn. 3). Nach den Angaben der Klägerin werden die Beförderungsleistungen regelmäßig, nämlich täglich für die Hin- und Rückfahrt, angeboten und sind insoweit auf Dauer ausgerichtet und wiederholt beabsichtigt. Hieraus folgt die Geschäftsmäßigkeit des Fahrdienstes bzw. der Transferfahrten der Klägerin.

b) Die streitgegenständlichen Transferfahrten sind nicht von der Anwendung des Personenbeförderungsgesetzes nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG ausgenommen. Die Ausnahmenvorschrift greift nicht zugunsten der Klägerin.

Nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG unterliegen diesem Gesetz nicht Beförderungen mit Personenkraftwagen, wenn die Beförderung – was hier nicht der Fall ist (s.o. unter I. a) aa)) – unentgeltlich erfolgt (lit. a) oder das Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke den in § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG genannten Betrag, also 0,30 EUR je Kilometer zurückgelegter Strecke, nicht übersteigt (lit. b). Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

Da die Vorschrift in ihrer seit dem 1. August 2021 geltenden Fassung entgegen § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG a.F. („Diesem Gesetz unterliegen nicht Beförderungen mit Personenkraftwagen, wenn diese unentgeltlich sind oder das Gesamtentgelt die Betriebskosten der Fahrt nicht übersteigt.“) nicht mehr darauf abstellt, ob das Gesamtentgelt die Betriebskosten der Fahrt übersteigt, kommt es in diesem Fall nicht (mehr) auf das Verständnis des Begriffs der Betriebskosten an.

aa) Es handelt sich zwar jedenfalls bei 14 der 15 Fahrzeuge der Klägerin um Personenkraftwagen i.S.v. § 4 Abs. 4 Nr. 1 PBefG. Danach sind Personenkraftwagen Kraftfahrzeuge, die nach ihrer Bauart und Ausstattung zur Beförderung von nicht mehr als neun Personen (einschließlich Führer) geeignet und bestimmt sind.

Diese Voraussetzungen erfüllen ausweislich der seitens der Klägerin eingereichten Abschriften der Fahrzeugpapiere (Zulassungsbescheinigung Teil 1) nur 14 ihrer eingesetzten 15 Fahrzeuge (Bl. 105 – 113 d. Gerichtsakte). Bei dem Fahrzeug mit dem Kennzeichen „HH-...“ handelt es sich nicht um einen Personenkraftwagen, sodass Beförderungen mit diesem Fahrzeug bereits deshalb nicht der Ausnahme des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 lit. b PBefG unterfallen. Das Fahrzeug mit dem Kennzeichen „HH-...“ wird ausweislich der Nr. 5 seiner Zulassungsbescheinigung Teil 1 als Fahrzeug zur Güterbeförderung bis 3,5 t beschrieben („Fz.z.Gü.bef. b. 3,5 t“) (Bl. 105 d. Gerichtsakte). Es handelt sich danach hierbei um einen Lastkraftwagen i.S.v. § 4 Abs. 4 Nr. 3 PBefG, also ein Kraftfahrzeug, das nach seiner Bauart und Einrichtung zur Beförderung von Gütern bestimmt ist.

bb) Das für die streitgegenständlichen Transferfahrten gezahlte Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke übersteigt den in § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG genannten Betrag, also 0,30 EUR je Kilometer zurückgelegter Strecke.

Hinsichtlich § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG a.F. definierte das Bundesverwaltungsgericht den Begriff des Entgelts wie folgt: Gesamtentgelt ist die Summe der unmittelbaren Einnahmen aus der Beförderung sowie der durch diese bewirkten mittelbaren wirtschaftlichen Vorteile (BVerwG, Urte. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 21 m.w.N.). Letzteres ergibt sich aus § 1 Abs. 1 Satz 2 PBefG. Hiernach sind als Entgelt auch wirtschaftliche Vorteile anzusehen, die mittelbar für die Wirtschaftlichkeit einer auf diese Weise geförderten Erwerbstätigkeit erstrebt werden (BVerwG, Urte. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 21). § 1 Abs. 1 Satz 2 PBefG verlangt eine „auf diese Weise“, mithin durch die Personenbeförderung, geförderte Erwerbstätigkeit. Dafür genügt, dass eine Beförderung verbindlich – z.B. aufgrund einer vertraglichen Vereinbarung – in Aussicht gestellt wird und sich dies positiv auf die Geschäftstätigkeit auswirkt (BVerwG, Urte. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 22). Auf eine Gewinnerzielung kommt es für die Anwendung des Personenbeförderungsgesetzes nicht an (BVerwG, Urte. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 22).

Vorliegend wird der Betrag des § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG von 0,30 EUR je Kilometer zurückgelegter Strecke bereits im Vergleich zu dem unmittelbar für die Beförderung geleisteten Entgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke überschritten anhand des sich aus der seitens

der Klägerin vorgelegten Bestandsliste der Fahrzeuge der Tagespflege ergebenden Gesamtentgelts pro Tag (Bl. 114 d. Gerichtsakte). Hierzu im Einzelnen:

Ausweislich der Bestandsliste der eingesetzten Fahrzeuge der Klägerin erhält diese für die Beförderungen in Summe aller Fahrzeuge ein Gesamtentgelt pro Tag von 1.262,80 EUR bzw. 1.205,40 EUR (ohne Berücksichtigung des Fahrzeuges „HH-...“). Diese Fahrzeuge legen danach durchschnittlich 577 bzw. 547 (ohne Berücksichtigung des Fahrzeuges „HH-...“) Kilometer pro Tag zurück.

Aus dem Wert der Bestandsliste ergibt sich im Ergebnis ein Gesamtentgelt pro Tag pro zurückgelegtem Kilometer Strecke von gerundet 2,19 EUR (= 1.262,80 EUR : 577 km) bzw. 2,20 EUR (= 1.205,40 EUR : 547 km, ohne Berücksichtigung des Fahrzeuges „HH-...“). Bereits dieses Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke liegt deutlich über dem Betrag von 0,30 EUR des § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG.

Auch unter Zugrundelegung des gerundeten Durchschnittswertes der Fahrtkostenpauschalen der drei angegebenen Tagespflegeeinrichtungen i.H.v. (13,45 + 14,90 + 11,81) : 3 = 13,39 EUR pro Gast wäre in entsprechender Anpassung der Bestandsliste von einem Gesamtentgelt pro Tag von 1.178,32 EUR (= 13,39 EUR x 88 Gäste pro Tag durchschnittlich) bzw. 1.124,76 EUR (13,39 EUR x 84 Gäste pro Tag durchschnittlich, ohne Berücksichtigung des Fahrzeuges „HH-...“) auszugehen. Damit beliefe sich das Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke auf gerundet 2,04 EUR (= 1.178,32 EUR : 577 km) bzw. 2,06 EUR (= 1.124,76 EUR : 547 km, d.h. abzüglich des Fahrzeuges „HH-...“) und läge damit auch über dem Betrag nach § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG von 0,30 EUR.

Vor diesem Hintergrund führt auch ein Abstellen auf die höhere Fahrtkostenpauschale von 14,90 EUR in der Vergütungsvereinbarung der Einrichtung C. zu keiner anderen Beurteilung. Dann wäre in entsprechender Anpassung der Bestandsliste von einem Gesamtentgelt pro Tag von 1.311,20 EUR (= 14,90 EUR x 88 Gäste pro Tag durchschnittlich) bzw. 1.251,60 EUR (= 14,90 EUR x 84 Gäste pro Tag durchschnittlich, d.h. abzüglich des Fahrzeuges „HH-...“) auszugehen. Damit beliefe sich das Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke auf gerundet 2,27 EUR (= 1.311,20 EUR : 577 km) bzw. 2,29 EUR (= 1.251,60 EUR : 547 km, d.h. abzüglich des Fahrzeuges „HH-...“) und läge damit auch über dem Betrag nach § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG von 0,30 EUR.

Selbst wenn man die geringste Fahrtkostenpauschale in der Vergütungsvereinbarung der Einrichtung A. in Höhe von 11,81 EUR zu Grunde legte, wäre in entsprechender Anpassung der Bestandsliste von einem Gesamtentgelt pro Tag von 1.039,28 EUR (= 11,81 EUR x 88

Gäste pro Tag durchschnittlich) bzw. 992,04 EUR (11,81 EUR x 84 Gäste pro Tag durchschnittlich, d.h. abzüglich des Fahrzeuges „HH-...“) auszugehen. Damit belief sich das Gesamtentgelt je Kilometer zurückgelegter Strecke auf gerundet 1,80 EUR (= 1.039,28 EUR : 577 km) bzw. 1,81 EUR (= 992,04 EUR : 547 km, ohne Berücksichtigung des Fahrzeuges „HH-...“) und läge damit auch über dem Betrag nach § 5 Abs. 2 Satz 1 BRKG von 0,30 EUR.

Da § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 lit. b) PBefG auf ein Gesamtentgelt abstellt, ist auch nicht das Entgelt je einzelner Fahrgast pro Tag je Kilometer zurückgelegter Strecke maßgeblich, sondern das für die Beförderung anfallende gesamte Entgelt, also die Summe der Einzelentgelte aller Fahrgäste. Neben dem Wortlaut dieser Vorschrift spricht hierfür auch die Gesetzesbegründung (BT-Drs. 19/26175, S. 24): Nach dieser sei die Beförderung von Personen mit Personenkraftwagen nicht genehmigungspflichtig und unterliege nicht den Regelungen des PBefG, „solange das Gesamtentgelt aller Fahrgäste den Höchstbetrag von 30 Cent pro zurückgelegten Kilometern nicht überschreitet.“ Mit Gesamtentgelt sei nach wie vor die Summe der von mehreren Beförderten jeweils zu leistenden Einzelentgelte gemeint, die insgesamt die Betriebskosten der Fahrt nicht übersteigen dürften (BT-Drs. 19/26175, S. 27, 37).

Selbst wenn man hinsichtlich des § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 lit. b) PBefG jedes eingesetzte Fahrzeug der Klägerin für sich beurteilen würde, läge der jeweilige Wert über 0,30 EUR pro Kilometer ausgehend vom Gesamtentgelt pro Fahrzeug pro Tag (14,35 EUR; 13,39 EUR; 13,45 EUR; 14,90 EUR; 11,81 EUR multipliziert mit der durchschnittlichen Anzahl der Gäste für das jeweilige Fahrzeug am Tag) und dividiert durch die Summe der durchschnittlichen Kilometer pro Tag für das jeweilige Fahrzeug.

c) Die Personenbeförderung, die von der Klägerin durchgeführt wird als Transferfahrten von Tagespflegegästen als Teil der Tagespflege von deren Häuslichkeit zu ihren Einrichtungen der Tagespflege und wieder zurück, ist auch nicht nach den allein in Betracht kommenden § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e und lit. g sowie Nr. 3 der Freistellungs-Verordnung (FrStllgV, v. 30.8.1962, BGBl. I S. 601, zul. geänd. am 4.5.2012, BGBl. I S. 1037) von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt.

aa) Die Transferfahrten sind nicht durch § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV von der Anwendung der Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt.

Danach werden Beförderungen von Kranken aus Gründen der Beschäftigungstherapie oder zu sonstigen Behandlungszwecken durch Krankenhäuser oder Heilanstalten mit eigenen Kraftfahrzeugen von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt,

es sei denn, dass von den Beförderten ein Entgelt zu entrichten ist. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

Die Klägerin betreibt mit ihren Tagespflegeeinrichtungen weder ein Krankenhaus noch eine Heilanstalt im Sinne von § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV. Beide Einrichtungsarten setzen eine vollstationäre Behandlung der Patienten voraus. So hat das Bundesverwaltungsgericht ausgeführt, dass zwar die Einführung teilstationärer Behandlungen und teilstationärer (Tages-)Kliniken die hergebrachte Vorstellung, Krankenhausbehandlungen seien stets vollstationär, verändert hat, ob aber deshalb der Freistellungstatbestand zu erweitern ist, der Entscheidung des Ordnungsgebers unterliegt (BVerwG, Urt. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 29; OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 25.11.2019, OVG 1 B 7.18, juris Rn. 24; Bidinger, Personenbeförderungsrecht, Lfg. 2/23 Stand Dez. 2023, § 1 FrStllgV Rn. 82; a.A. VGH München, Urt. v. 2.5.2016, 11 BV 15.1895, juris Rn. 38 ff. bzgl. ambulanter Rehabilitationseinrichtungen). Einer entsprechenden erweiternden Auslegung des § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV steht auch entgegen, dass damit ein neuer „richterrechtlicher“ Ausnahmetatbestand geschaffen würde, bei welchem nicht von vornherein nachvollziehbar ist, ob die Tatbestandsvoraussetzungen des der Freistellungs-Verordnung zugrundeliegenden § 58 Abs. 1 Nr. 1 PBefG i.d.F. v. 21. März 1961 (BGBl. I S. 241, 256) bzw. § 57 Abs. 1 Nr. 8 PBefG insoweit für alle etwaig in Betracht kommenden Beförderungsfälle erfüllt wären (siehe hierzu auch OVG Weimar, Urt. v. 24.11.2015, 2 KO 131/13, juris Rn. 32). Diese Vorschrift ermächtigt zum Erlass von insbesondere zur Durchführung des Personenbeförderungsgesetzes erforderlichen Vorschriften durch Rechtsverordnung, durch die für bestimmte im Rahmen des Gesamtverkehrs nicht besonders ins Gewicht fallende Beförderungsfälle allgemein Befreiung von den Vorschriften dieses Gesetzes erteilt wird.

Nach diesem Maßstab betreibt die Klägerin zum einen deshalb kein Krankenhaus und keine Heilanstalt, da es an einer vollstationären Aufnahme der Betroffenen fehlt. Zum anderen ist Zweckrichtung des Aufenthalts der Betroffenen nicht deren Behandlung. Die Tagespflegegäste werden ausweislich des Vortrags der Klägerin nur stundenweise am Tag in ihren Tagespflegeeinrichtungen betreut und nach der Angabe auf ihrer eigenen Homepage handelt es sich lediglich um eine teilstationäre Einrichtung.

Daneben steht einer Freistellung nach § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV auch entgegen, dass die Beförderung der Tagespflegegäste durch die Klägerin weder aus Gründen der Beschäftigungstherapie noch zu sonstigen Behandlungszwecken im Sinne der Vorschrift erfolgt. Denn sogenannte Transferfahrten zwischen der Einrichtung und dem Wohnort der Patienten fallen nicht darunter (BVerwG, Urt. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 30; OVG Berlin-

Brandenburg, Beschl. v. 25.11.2019, OVG 1 B 7.18, juris Rn. 24; OVG Weimar, Urt. v. 24.11.2015, 2 KO 131/13, juris Rn. 44; Bidinger, Personenbeförderungsrecht, Lfg. 2/23 Stand Dez. 2023, § 1 FrStllgV Rn. 86; Fey/Fromm, in: Fromm/Sellmann/Zuck, Personenbeförderungsrecht, 5. Aufl. 2022, § 1 Freistellungs-Verordnung Rn. 10; a.A. VGH München, Urt. v. 2.5.2016, 11 BV 15.1895, juris Rn. 41 ff.). Das ergibt sich schon aus dem Wortlaut. Beförderungen aus Gründen der Beschäftigungstherapie oder zu sonstigen Behandlungszwecken stehen mit der Behandlung in unmittelbarem Zusammenhang, wenn sie dem Behandlungsablauf und dem Therapieplan dienen. Dies ist bei einem in den Behandlungsablauf integrierten Fahrdienst der Fall, der Patienten von einem Krankenhaus oder einer Heilanstalt zu einem dritten ausgelagerten Behandlungsort befördert, um den ungestörten Ablauf von Behandlungen an verschiedenen Orten zu gewährleisten (BVerwG, Urt. v. 8.5.2019, 10 C 1.19, juris Rn. 31 f.).

Letztlich spricht auch ein Vergleich mit den anderen Freistellungstatbeständen in § 1 Satz 1 Nr. 4 FrStllgV dafür, dass Transferfahrten zwischen dem Wohnort der Patienten und der jeweiligen Einrichtung nicht von § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV erfasst werden: Denn im Unterschied nennt beispielsweise § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. i FrStllgV gerade ausdrücklich Beförderungen zwischen Wohnung und Kindergarten. Der Normgeber hat demgegenüber keinen Freistellungstatbestand für Transferfahrten von oder zu den Einrichtungen der Tagespflege geschaffen.

Bei den seitens der Klägerin im Rahmen der Tagespflege durchgeführten Beförderungen der Tagespflegegäste handelt es sich um von § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV nicht erfasste Transferfahrten. Dabei führt es zu keiner anderen Bewertung, dass es nach Angabe der Klägerin regelmäßig auch notwendig sei, die Fahrten mit mehreren Beschäftigten durchzuführen, wobei ein Begleiter im Fahrzeug mit den anderen, meist dementen Pflegebedürftigen warte und diese beruhige, während der andere den Tagespflegegast in der Wohnung abhole, diesen ggf. noch „reisefertig“ mache bzw. wieder in die Wohnung zurückbegleite. Denn es ist nicht zu erkennen, dass durch diese „Betreuungsleistungen“ die hier maßgebende Eigenschaft der Beförderungen als Transferfahrten in den Hintergrund rücke. Denn auch wenn bei der Beförderung eine gewisse Betreuung der Tagespflegegäste erfolgt, bleibt die Beförderung im Hinblick auf ihren Zweck ein seitens der Klägerin durchgeführter Transfer der Gäste von deren Häuslichkeiten zur Tagespflegeeinrichtung und zurück.

Letztlich kann vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen dahingestellt bleiben, ob entsprechend dem Vortrag der Beklagten der Teil der Tagespflegegäste, der in einer privaten Pflegeversicherung versichert ist und zunächst die Kosten der Fahrt bezahlen

muss, damit ein unmittelbares Entgelt im Sinne des § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e FrStllgV für die Beförderung entrichtet oder ob eine Differenzierung zwischen gesetzlich und privat pflegeversicherten Tagespflegegästen entsprechend dem Vortrag der Klägerin ausgeschlossen wäre.

bb) Die Transferfahrten sind ebenso wenig durch § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. g FrStllgV freigestellt.

Danach werden Beförderungen von körperlich, geistig oder seelisch behinderten Personen mit Kraftfahrzeugen zu und von Einrichtungen, die der Betreuung dieser Personenkreise dienen, von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt, es sei denn, dass von den Beförderten ein Entgelt zu entrichten ist. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

Zwar haben nach Angaben der Klägerin ihre Tagespflegegäste entweder einen Schwerbehindertenstatus oder ist ihnen ein besonderer Hilfebedarf auf Grund bestimmter Fähigkeitsstörungen oder Behinderungen bescheinigt. Doch handelt es sich bei den Tagespflegeeinrichtungen der Klägerin nicht um Einrichtungen im Sinne des § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. g FrStllgV, die der Betreuung körperlich, geistig oder seelisch behinderter Personen dienen. Hierunter sind Einrichtungen zu verstehen, die allein und ausschließlich der Aufnahme dieses Personenkreises dienen und auch eigens zu diesem Zweck geschaffen wurden (VG Augsburg, Urt. v. 4.8.2009, Au 3 K 08.1669, juris Rn. 50). Dabei kommen insbesondere in Betracht Sonderkindergärten, Bildungs-, Anlern- und Werkstätten, etc. (vgl. Bidinger, Personenbeförderungsgesetz, Lfg. 2/23, Stand Dez. 2023, § 1 FrStllgV, Rn. 100, vgl. auch den Auszug aus BR-Drs. 190/67 in Rn. 97). Danach ist nicht ersichtlich, dass die Tagespflegeeinrichtungen der Klägerin eigens und allein auf diesen Personenkreis zugeschnitten wären. Eine spezifisch auf Menschen mit Behinderungen zugeschnittene Betreuungsleistung der Klägerin ist weder vorgetragen noch zu erkennen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass ihre Tagespflegeeinrichtungen im Sinne von § 14 SGB XI pflegebedürftige Menschen mit und ohne Behinderungen gleichermaßen aufnehmen, pflegen und somit auch befördern. Dafür sprechen auch die Angaben der Klägerin auf ihrer Homepage. Danach richte sich ihre Tagespflege „an ältere Menschen, die aufgrund körperlicher, geistiger oder sozialer Einschränkungen tagsüber Unterstützung benötigen“ (<https://tap-tagespflege.de/haeufige-fragen-faq/fuer-wen-ist-die-tagespflege-geeignet>, zul. abgerufen am 26.6.2024). Dort beschreibt sie ihre Tagespflege als „eine Form der Betreuung und Pflege für ältere Menschen, die tagsüber Unterstützung benötigen, aber abends wieder in ihrem eigenen Zuhause leben möchten. Sie bietet eine strukturierte Tagesgestaltung, pflegerische Versorgung, soziale Aktivitäten und therapeutische Angebote“ (<https://tap-tagespflege.de/haeufige-fragen->



faq/was-ist-tagespflege, zul. abgerufen am 26.6.2024). „Die Tagespflege für Senioren ist eine Einrichtung, in der pflegebedürftige Menschen aufgenommen und professionell gepflegt und betreut werden“ (<https://tap-tagespflege.de/was-ist-tagespflege>, zul. abgerufen am 26.6.2024). Nach diesen Angaben steht die Pflegebedürftigkeit der Gäste der Einrichtungen im Vordergrund ihres Angebotes, mag es auch zu Überschneidungen zwischen pflegebedürftigen Menschen und Menschen mit Behinderungen in ihren Einrichtungen kommen.

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen kann wiederum dahingestellt bleiben, ob entsprechend dem Vortrag der Beklagten der Teil der Tagespflegegäste, der in einer privaten Pflegeversicherung versichert ist und zunächst die Kosten der Fahrt bezahlen muss, damit ein unmittelbares Entgelt im Sinne des § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. g FrStllgV für die Beförderung entrichtet oder ob eine Differenzierung zwischen gesetzlich und privat pflegeversicherten Tagespflegegästen entsprechend der Klägerin ausgeschlossen wäre.

cc) Letztlich sind die Transferfahrten auch nicht durch § 1 Satz 1 Nr. 3 FrStllgV freigestellt.

Danach werden von den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes freigestellt Beförderungen mit Personenkraftwagen, die nach ihrer Bauart und Ausstattung zur Beförderung von nicht mehr als sechs Personen (einschließlich Führer) geeignet und bestimmt sind, es sei denn, dass für die Beförderungen ein Entgelt zu entrichten ist. Diese Voraussetzungen liegen bereits deshalb nicht vor, da in den aktuellen Vergütungsvereinbarungen der Einrichtungen der Klägerin ein Fahrtkostenanteil enthalten ist, mithin ein Entgelt für die Beförderungen der Tagespflegegäste entrichtet wird. Hinsichtlich des Bezugspunkts der Entgeltlichkeit, die eine Freistellung ausschließt, ist bei den verschiedenen Freistellungstatbeständen zu differenzieren: Einer Freistellung nach § 1 Satz 1 Nr. 4 lit. e und g FrStllgV steht nur entgegen, wenn „von den Beförderten ein Entgelt zu entrichten ist“. Demgegenüber ist eine Freistellung gemäß § 1 Satz 1 Nr. 3 FrStllgV bereits dann zu verneinen, wenn überhaupt „für die Beförderungen ein Entgelt zu entrichten ist“. Die Beförderungen müssen danach unentgeltlich in dem Sinne sein, dass weder die Beförderten selbst noch Dritte hierfür zahlen müssen (Bidinger, Personenbeförderungsgesetz, Lfg. 2/23 Stand Dez. 2023, § 1 FrStllgV Rn. 37).

## II.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 1 und Abs. 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711, 709 Satz 2 ZPO.

Die Zulassung der Berufung stützt sich auf §§ 124 Abs. 2 Nr. 3, 124a Abs. 1 Satz 1 VwGO. Grundsätzliche Bedeutung kommt der Rechtssache zu hinsichtlich der Frage, ob die von einer Tagespflegeeinrichtung durchgeführten Transferfahrten von Tagespflegegästen als Teil der Tagespflege von deren Häuslichkeit zu den Einrichtungen der Tagespflege und wieder zurück den Vorschriften des Personenbeförderungsgesetzes unterliegen.