

Mitteilung

öffentlicher Teil

Gremium	Datum
Gesundheitsausschuss	14.03.2017
Ausschuss Allgemeine Verwaltung und Rechtsfragen / Vergabe / Internationales	27.03.2017

Vergabe rettungsdienstlicher Leistungen - Stand der Umsetzung des Beschlusses des Hauptausschusses vom 19.01.2017, Vorlage 2768/2016

Am 19.1.2017 hat der Hauptausschuss mit den Stimmen der Fraktionen SPD, CDU, Bündnis90/ Die Grünen und „Die Linke“ mehrheitlich den Beschluss gefasst, die Vorlage 2768/2016 zur Vergabe rettungsdienstlicher Leistungen durch einen Änderungsantrag zu ersetzen. Der Beschluss lautet: Die Verwaltung wird beauftragt, die zu vergebenden rettungsdienstlichen Leistungen unter Nutzung der Bereichsausnahme nach § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB im Rahmen an die in Köln ansässigen Hilfsorganisationen für die Dauer von 5 Jahren zu vergeben.

- Die Vergabe soll sich an wettbewerblichen Maßstäben mit den Kriterien Leistung, Kostentransparenz, Wirtschaftlichkeit orientieren.
- Die Angebote müssen so beschaffen sein, dass die Akzeptanz der Krankenkassen weiterhin gewährleistet bleibt.
- Damit angesichts des sich verschärfenden Fachkräftemangels eine verlässliche und stabile Personalgewinnung und -bindung erreicht wird, sind die beauftragten Organisationen vertraglich zur Einhaltung von Sozial-Standards zu verpflichten. Dazu gehören insbesondere eine tarifgerechte und ausbildungsentsprechende Bezahlung, grundsätzlich unbefristete Arbeitsverträge für hauptamtliches Personal, Rechtsschutz bei einsatzbedingten Auseinandersetzungen und eine vollständige Bezahlung von persönlicher Schutzausrüstung in ausreichendem Umfang.
- Zur Nachwuchssicherung sind die beauftragten Organisationen vertraglich zu verpflichten, an einer bedarfsgerechten Ausbildung von Fachkräften mitzuwirken.
- Bei der Leistungsvergabe an bisherige Anbieter sollen die erworbenen Ortskenntnisse und damit der hohe Qualitätsstandard möglichst durch die Vermeidung von Loswechsell gesichert werden.

Da die Verwaltung in ihrer Beschlussvorlage auch auf die dynamischen rechtlichen Rahmenbedingungen hingewiesen hat, erfolgt auch dazu eine Sachstandsmitteilung.

1.Sachstand des beschlusskonformen Vertragsanbahnungsverfahrens rettungsdienstlicher Leistungen an die in Köln ansässigen Hilfsorganisationen

Die Vertragsunterlagen werden unter Berücksichtigung der Beschlussvorgabe wie folgt angepasst:

1.1. Die „Vergabe“ soll sich an wettbewerblichen Maßstäben orientieren

Dies bedeutet, dass eine Art beschränkte Ausschreibung unter den in Köln ansässigen Hilfsorganisationen durchzuführen ist, die hierzu ein Angebot abgeben müssen.

1.2. Das Kriterium Leistung ist zu beachten

Da die Leistungen von der Stadt Köln in der Leistungsbeschreibung beschrieben sind, kann sich das Kriterium „Leistung“ nur auf die Hilfsorganisationen selbst im Sinne ihrer individuellen „Leistungsfähigkeit“ beziehen. Diese ist im Rahmen des Vertragsanbahnungsverfahrens mittels Eigenerklärung der Hilfsorganisation darzustellen, die von der Verwaltung bewertet wird.

1.3. Das Kriterium Wirtschaftlichkeit ist zu beachten

Bei den im Leistungsverzeichnis fest beschriebenen vertraglich zu erbringenden Leistungen und bei gleichartiger Qualität der 4 Hilfsorganisationen kann als Maß für die Wirtschaftlichkeit nur noch der Preis herangezogen werden.

1.4. Das Kriterium Kostentransparenz ist zu beachten

Hier wird sich an den von den Krankenkassen geforderten transparenten Kostenbestandteilen orientiert, die die Feuerwehr bisher bei den Krankenkassen aufgeschlüsselt hat. Damit wird auch die Basis für den Punkt 1.5. geschaffen.

1.5. Die Angebote müssen so beschaffen sein, dass die Akzeptanz der Krankenkassen weiterhin gewährleistet bleibt

Die Krankenkassen werden anhand der Unterlagen sehr genau prüfen, welche Angebote sie für akzeptanzfähig halten und ggf. auch eigene Vorschläge dazu machen. Aus diesem Grund sind die bisherigen Loszuschnitte (5 Lose) zu grob. Eine Zusammenfassung in wachenbezogene Einzellose macht hier sowohl organisatorisch als auch unter Berücksichtigung des Kriteriums „Wirtschaftlichkeit“ mehr Sinn. Es wird darauf hingewiesen, dass ein wirksamer Vertrag nach dieser Vorgabe erst nach der Zustimmung der Krankenkassen zu den Angeboten abgeschlossen werden kann.

1.6. Die **Sozialstandards** und die **Ausbildungsverpflichtung** werden vertraglich festgeschrieben. Deren Einhaltung wird die Auftraggeberin deshalb auch während der Leistungsphase überwachen.

1.7. Die **Vermeidung von Loswechseln zur Nutzung vorhandener Ortskenntnisse** und damit **zur Erhaltung hoher Qualitätsstandards** wird dadurch erreicht, dass die Hilfsorganisationen für das bisherige, ortsfest tätige Personal den vertraglich geforderten Aufwand für die Ortskundeausbildung (einschließlich Kenntnisse bezüglich der Krankenhauslandschaft in Köln) an den bisherigen Standorten nicht leisten muss und so zu günstigeren Angeboten kommen kann.

Letztlich ist jedoch festzuhalten, dass mit der Vorgabe einer wettbewerblichen Vergabe unter der weiteren Beachtung des Kriteriums „Wirtschaftlichkeit“ und unter der weiteren Berücksichtigung der individuellen Leistungsfähigkeit, es sowohl zu einer ungleichen Losverteilung kommen kann als auch das Restrisiko besteht, dass ein oder mehrere Bieter kein Los erhalten werden.

Dieses so dargestellte, beschlusskonforme Vergabeverfahren wird in Kürze eingeleitet und knüpft an das Ende des derzeit bestehenden Interimsvertrags an, so dass dieser neue Vertrag dann ab dem 03.10.2017 für die Dauer von 5 Jahren abgeschlossen wird.

2. Sachstand der rechtlichen Entwicklung zur Bereichsausnahme gemäß § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB

Zum Zeitpunkt des Beschlusses waren bezüglich der Vergabe rettungsdienstlicher Leistungen an Dritte nach dem Inkrafttreten der Bereichsausnahme am 18.4.2016 im Vergabemodernisierungsgesetz drei gerichtliche Verfahren anhängig:

Verfahren 1: Malteser Hilfsdienst gegen die Stadt Solingen:

Die Stadt Solingen hat unter Nutzung der Bereichsausnahme Aufträge rettungsdienstlicher Leistungen neu vergeben. Dabei ist der bisher beauftragte Malteser Hilfsdienst nicht mehr zum Zug gekommen. Gegen diese Nichtberücksichtigung klagte der Malteser Hilfsdienst vor dem Verwaltungsgericht Düsseldorf.

Sachstand: Der Antrag auf Gewährung vorbeugenden Rechtsschutzes wurde vom Verwaltungsgericht Düsseldorf abgewiesen. Die Beschwerde gegen die Versagung des vorbeugenden Rechtsschutzes wurde am 19.1.2017 vom OVG Münster (13 B 1163/16, Anlage 1) abgelehnt, da für die Gewährung vorbeugenden Rechtsschutzes aufgrund des schon erfolgten Abschlusses eines öffentlich rechtlichen Vertrages kein Raum mehr besteht. Eine Befassung mit dem § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB, die in dem Beschwerdeantrag ebenfalls gefordert worden ist, hat das OVG ebenfalls abgelehnt und auf die für das Vergaberecht zuständigen Zivilgerichte verwiesen.

Verfahren 2: Firma Falck gegen die Stadt Solingen:

Die Firma Falck stellte bei der im Verfahren 1 genannten Vergabe einen Nachprüfungsantrag bei der Vergabekammer Düsseldorf wegen der Nichteinbindung in das Vergabeverfahren. Dieser Nachprüfungsantrag wurde bereits am 19.08.2016 von der Vergabekammer Düsseldorf verworfen. Die Vergabekammer vertrat in ihrer Begründung damals die Auffassung, dass „hinter der Bereichsausnahme das Ziel steht, eine flächendeckende rettungsdienstliche Versorgung der Bevölkerung in Katastrophen- und alltäglichen Gefahrensituationen sicherzustellen, die für die Allgemeinheit finanzierbar ist.“ Im Ergebnis vertrat die VK Düsseldorf damals, dass kein Anlass erkennbar sei, der eine Vorlage beim EUGH rechtfertigen würde. Die Klägerin legte daraufhin Beschwerde beim Vergabesenat des OLG Düsseldorf ein.

Sachstand: Das OLG Düsseldorf führte am 15.2.2017 eine Anhörung der Beteiligten durch und kündigte dabei an, weitere Informationen von den beigeladenen Hilfsorganisationen zu benötigen, um dann ggf. die unionsrechtliche Bewertung der Bereichsausnahme durch den EUGH herbeiführen zu lassen. Am 22.2.2017 hat das OLG Düsseldorf (D 301 VII Verf. 34/16, Anlage 2) die geforderten Informationen mittels Auflagenbeschluss konkretisiert und eine Frist bis zum 7.4.2017 gesetzt. In dem Beschluss werden u.a. Angaben zur bundesweiten Anzahl der Beschäftigten insgesamt und davon im Rettungsdienst verlangt, unterschieden in Vollzeitbeschäftigte und Ehrenamtliche; des Weiteren müssen Angaben zum bundesweiten Umsatz, zu den Personalkosten und zu (möglichen) Gewinnen und deren Verwendung gemacht werden. Nach Eingang der geforderten Angaben wird der Senat des OLG Düsseldorf über ein Vorabentscheidungsersuchen vor dem EuGH befinden. Letztlich scheint es dem Senat auf die Klärung der Frage anzukommen, ob mit der Bereichsausnahme aus unionsrechtlicher Sicht eher die ehrenamtliche Betätigung im konkreten Gefahrenabwehrbereich (hier Rettungsdienst) geschützt werden soll, oder die gemeinnützige Organisation die ehrenamtliche Betätigung auch an anderer Stelle ermöglicht und fördert.

Verfahren 3: Firma Falck gegen die Stadt Marl

Mit Beschluss vom 15.2.2017 hat die Vergabekammer Münster (VK 1 – 51/16, Anlage 3) dem Nachprüfungsantrag der Firma Falck gegen die Stadt Marl stattgegeben und festgestellt, dass die Vergabe von Krankentransportleistungen an Hilfsorganisationen nicht unter die Bereichsausnahme des § 107 Abs. 1 Nr. 4 GWB fällt.

Anlagen

1. Beschluss OVG NRW vom 19.01.2017
2. Beschluss OLG Düsseldorf vom 22.02.2017
3. Beschluss VK Westfalen vom 15.02.2017

gez. Dr. Keller