

Bayerisches Oberstes Landesgericht zu Referenzprojekten für „vergleichbare“ Leistungen

Kein identisches Leistungsbild nötig

In der Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts (BayObLG, Verg 5/21 vom 9. November 2021) ging es unter anderem um die Frage, was genau die Anforderung des Auftraggebers, Referenzen für „vergleichbare“ Leistungen vorzulegen, bedeutet. Der Auftraggeber beabsichtigte, eine Dienstleistungskonzession für die Stationierung und den Betrieb eines Rettungswagens zu vergeben. Als Mindestanforderungen an die Eignung hatten die Bieter vergleichbare Referenzen sowie den Nachweis der fachlichen Eignung der zur Führung der Geschäfte des Bieters berechtigten Personen mit dem Angebot vorzulegen. Die Antragstellerin und die Beigeladene reichten fristgerecht Angebote ein. Der Auftraggeber beabsichtigte, den Zuschlag auf das Angebot der Beigeladenen zu erteilen. Dies rügte die Antragstellerin, da die Beigeladene mangels Referenzen für den Betrieb von Rettungswagen nicht geeignet sei. Die Beigeladene sei bislang lediglich im Krankentransport tätig gewesen, Referenzen in diesem Bereich seien jedoch nicht vergleichbar mit der ausgeschriebenen Leistung. Zudem verfüge die Beigeladene nicht über die Voraussetzungen für die Führung eines Unternehmens des Krankentransports und der Notfallrettung.

Nachprüfung beantragt

Da ihren Rügen nicht abgeholfen wurde, beantragte die Antragstellerin die Nachprüfung. Die Vergabekammer hat den Nachprüfungsantrag zurückgewiesen, weil der Auftraggeber die Referenz des Beigeladenen aus dem Bereich des Krankentransports ernstensfehlerfrei als vergleichbar mit der ausgeschriebenen Leistung angesehen habe.

Gegen diesen Beschluss wendete sich die Antragstellerin mit ihrer sofortigen Beschwerde, die das BayObLG für unbegründet erachtet. Die Vergabekammer habe den Nachprüfungsantrag zu Recht als unbegründet angesehen. Die Antragstellerin sei nicht in ihren Rechten nach § 97 Abs. 6 GWB verletzt, weil der Auftraggeber zu Recht von der Eignung der Beigeladenen ausgegangen sei. Die Beigeladene habe ihre fachliche Eignung zur Führung eines



Um die Vergabe einer Dienstleistungskonzession für die Stationierung und den Betrieb eines Rettungswagens gab es Streit.

FOTO: DPA/STEFAN PUCHNER

Unternehmens des Krankentransports und der Notfallrettung durch Vorlage einer Bescheinigung der Industrie- und Handelskammer gemäß § 24 Abs. 3 Satz 2 AVBayRDG nachgewiesen.

Die Bescheinigung sei zwar nicht das Ergebnis einer Eignungsprüfung vor der Industrie- und Handelskammer gemäß § 19 Satz 1 AVBayRDG. Die fachliche Eignung könne jedoch gemäß Art. 24 Abs. 1 Nr. 3 Satz 4 BayRDG nicht nur durch das Ablegen von Prüfungen, sondern auch durch eine angemessene Tätigkeit nachgewiesen werden. Hierzu prüfe die Industrie- und Handelskammer gemäß § 24 Abs. 3 Satz 2 AVBayRDG die vorgelegten Nachweise und stelle darüber eine Bescheinigung aus. Die von der Beigeladenen vorgelegte Bescheinigung sei nicht nur eine unverbindliche Einschätzung der fachlichen Eignung, sondern ein feststehender Verwaltungsakt.

Darüber hinaus sei unerheblich, ob ein Mitarbeiter der Beigeladenen berechtigt sei, die Berufsbezeichnung „Notfallsanitäter“ zu führen. Denn bis einschließlich 31. Dezember 2023 sei ein Nachweis der fachlichen Eignung nicht

erforderlich, dass im Unternehmen eine Notfallsanitäterin oder ein Notfallsanitäter eingesetzt werde. Vielmehr genüge der Einsatz einer Rettungsassistentin oder eines Rettungsassistenten (vgl. § 43 Abs. 1 Satz 1 AVBayRDG). Die Beigeladene beschäftige fünf Rettungsassistenten. Das abstrakte Risiko, dass die Beigeladene die Leistungen nicht während der gesamten Laufzeit der Konzession erbringen können, weil ihre fachliche Eignung nach dem 31. Dezember 2023 entfallen und die für die Wahrnehmung der Konzession erforderliche Genehmigung gemäß Art. 29 Abs. 4 BayRDG i.V.m. Art. 49 Abs. 2 Nr. 3 BayVwVfG widerrufen werde, biete keinen Anlass, von dem Grundsatz abzuweichen, dass sich der Auftraggeber auch ohne Überprüfung auf das Leistungsversprechen des Bieters verlassen dürfe. Schließlich hänge die fachliche Eignung der Beigeladenen auch nicht von der Zahl seiner Mitarbeiter ab.

Die Rüge der Antragstellerin, das Angebot der Beigeladenen sei auszuschließen gewesen, weil die von dieser vorgelegte Referenz nicht vergleichbar sei, bleibe ebenfalls erfolglos. Die Behand-

lung der von der Beigeladenen vorgelegten Nachweise für den Krankentransport begegne keinen durchgreifenden vergaberechtlichen Bedenken.

Konkretisierende Vorgaben

Der Senat stellt klar, dass das Verlangen nach Referenzprojekten für „vergleichbare“ Leistungen nicht bedeutet, dass das Leistungsbild der herangezogenen Aufträge mit dem ausgeschriebenen Auftrag identisch sein muss. Wolle der Auftraggeber sicherstellen, dass der Bieter exakt die zu beschaffende Leistung früher schon erfolgreich durchgeführt habe, müsse er entsprechend konkretisierende Vorgaben festlegen. Ansonsten genüge es, dass die Referenzleistung der ausgeschriebenen Leistung so weit ähnele, dass sie tragfähig auf die Leistungsfähigkeit des Bieters für die ausgeschriebene Leistung rückschließen lasse. Bei der Bewertung der Frage der Vergleichbarkeit der Referenz komme der Vergabestelle, die regelmäßig über spezifisches Fachwissen und fachliche Erfah-

runge verfüge, ein Beurteilungsspielraum zu, der nur eingeschränkt darauf überprüfbar sei, ob von einem zutreffend und vollständig ermittelten Sachverhalt ausgegangen worden sei, allgemeine Wertungsgrundsätze beachtet und keine sachwidrigen Erwägungen in die Wertung eingeflossen seien.

Danach sei es vergaberechtlich nicht zu beanstanden, dass der Auftraggeber die von der Beigeladenen vorgelegte Referenz aus dem Bereich des Krankentransports als den konzessionsgegenständlichen Leistungen vergleichbar angesehen habe, zumal die Anforderung der fachlichen Eignung unabhängig davon bestehe. Auch die Regelungen im Bayerischen Rettungsdienstgesetz gäben keine Veranlassung, als vergleichbare Tätigkeit nur Einsätze in der Notfallrettung anzusehen.

Der Auftraggeber habe in den Vergabeunterlagen lediglich die Benennung vergleichbarer Referenzen gefordert, ohne vorzugeben, dass ausschließlich Referenzen aus dem Bereich der Notfallrettung vergleichbar seien. Zwar habe er in dem zur Benennung zu verwendenden Formblatt Leistun-

gen der Notfallrettung erwähnt, allerdings lediglich bei der Vorgabe, dass anzugeben sei, ob solche Leistungen erbracht würden. Diese Anforderung zeige, dass auch Referenzen als vergleichbar in Betracht kämen, die andere Leistungen als solche der Notfallrettung betrafen. Auch die Bezugnahme auf die Mindestanforderung hinsichtlich der Referenzen am Ende des Formblatts zeige, dass darin keine eigenständigen, weitergehenden Anforderungen gestellt werden sollten.

Sowohl der Krankentransport als auch die Notfallrettung – die auch den Betrieb eines Rettungswagens erfasste (vgl. Art. 2 Abs. 7 Satz 2 BayRDG) – fielen unter den Begriff der rettungsdienstlichen Leistungen. Für beide Bereiche gälten auch die allgemeinen in Art. 37 ff. BayRDG festgelegten Regelungen zur Betriebspflicht, Einsatzbereitschafts- und Leistungspflicht sowie zu Fortbildung, Qualitätsmanagement oder Dokumentation. Zudem seien sowohl Rettungswagen als auch Krankentransportwagen nur mit nichtärztlichem medizinischem Personal besetzt. Ein Unterschied zwischen dem Betrieb eines Rettungswagens und dem Krankentransport bestehe im Wesentlichen in den Anforderungen an die Qualifikation des eingesetzten Personals: Während beim Betrieb eines Rettungswagens zur Betreuung des Patienten mindestens eine Notfallsanitäterin oder ein Notfallsanitäter einzusetzen sei, sei dies beim Krankentransport mindestens eine Rettungsassistentin oder ein Rettungsassistent (vgl. Art. 43 Abs. 1 Satz 1 BayRDG).

Dieser Unterschied betreffe den Umfang der Ausbildung des eingesetzten Rettungspersonals und sei deshalb gradueller und nicht qualitativer Natur. Er erlaube es nicht, die Einschätzung des Auftraggebers, dass die Tätigkeit im Bereich des Krankentransports einen tragfähigen Rückschluss auf die Leistungsfähigkeit des Beigeladenen eröffne, als sachwidrig und deshalb nicht mehr innerhalb des insoweit bestehenden Beurteilungsspielraums liegend anzusehen. Keinesfalls stelle der Auftraggeber damit geringere Anforderungen an die Eignung des Konzessionsnehmers als sie im Bayerischen Rettungsdienstgesetz vorgesehen seien. > BV

GAEB-Standard und die neuesten Regelungen der elektronischen Vergabe

Online-Schnupperkurs

Seit Oktober 2018 müssen öffentliche Auftraggeber und Unternehmen beim Vergabeverfahren grundsätzlich elektronische Mittel zur Kommunikation nutzen (vgl. § 97 Abs. 5 GWB, § 9 Abs. 1 VgV). Spezielle Vergabeplattformen ermöglichen es, die elektronische Beschaffung (eVergabe) vollständig über das Internet abzuwickeln. Als Datenformat hat sich der GAEB-Standard (Gemeinsamer Ausschuss Elektronik im Bauwesen) durchgesetzt.

In diesem Zusammenhang stellen sich viele die Fragen: Was bedeutet die eVergabe? – Was konkret ändert sich dadurch? – Auf welchen Plattformen und in welchem Format werden die Aus-

schreibungen zur Verfügung gestellt?

– Was muss ich als Ausschreiber oder als Bieter beachten?

Antworten auf alle diese Fragen erhält man zum Beispiel bei einem dreistündigen Online-GAEB-VOB-Schnupperkurs, auf dem nicht nur die neuesten Regelungen der VOB und der elektronischen Vergabe, sondern auch der GAEB-Standard ganz allgemein vorgestellt und erläutert werden. Man benötigt lediglich einen PC/Notebook mit Internetanschluss sowie PC-Lautsprecher (alternativ kann auch das Telefon/Handy genutzt werden). Der nächste Kurs findet am Freitag, den 10. Juni 2022 von 9 bis 12 Uhr statt. Der Kurs dauert etwa drei Stunden:

– eine Stunde neues VOB-Vergaberecht/eVergabe (Rechtsanwalt Uwe Manker)

– 1,5 Stunden GAEB-Grundlagen – eine halbe Stunde Roadshow zu den Programmen „GAEB-Konverter“ und „GAEB-Vergleich“

Interessierte Unternehmen können sich mit dem Anmeldeformular per Mail an info@t-t.de anmelden: https://download.gaeb-tools.de/2022_Ameldung_Online-GAEB-VOB-Schnupperkurs.pdf Weitere Informationen erhält man unter 03378/20279-11.

Für alle, die mehr über den GAEB-Standard erfahren wollen, bietet die T&T Datentechnik GmbH verschiedene Basis- und Aufbau Seminare an.

> BSZ

AUFTRÄGE FÜR UNTERWASSERSTROMAUTOBAHN VERGEBEN

Mit einer Auftragsvergabe in Milliardenhöhe rückt der Bau einer geplanten „Stromautobahn“ unter Wasser zwischen Deutschland und Großbritannien näher. Wie die Projektgesellschaft des geplanten 725 Kilometer langen Unterwasserstromkabels „NeuConnect“ vor Kurzem mitteilte, seien Aufträge für die Kabellegung und den Bau von Konverterstationen in Höhe von 1,9 Milliar-

den Euro (1,5 Milliarden Pfund) vergeben worden. Mit der Vergabe für die Stromverbindung, die das deutsche Übertragungsnetz in Wilhelmshaven mit dem britischen an der Halbinsel Hoo an der Themse-Mündung bis Mitte der 2020er-Jahre verbinden soll, nehme das Vorhaben „signifikante Fortschritte“, teilte die Projektgesellschaft mit. Der sogenannte Interkonnektor soll bis zu 1,4

Gigawatt Strom in beide Richtungen transportieren – das wäre genug Energie für rund 1,5 Millionen Haushalte. Die Kosten für das derzeit größte deutsch-britische Einzelprojekt übernimmt ein Investorenkonsortium. Beteiligt sind der französische Investor Meridiam, die Allianz Gruppe sowie der japanische Energieversorger Kansai Electric Power.

> DPA

GAEB - Software

- Angebote
- Kalkulation
- Preisspiegel
- Aufmaße
- Rechnungen

Neu: XRechnung

7 Tage kostenlose
Vollversion

www.gaeb-konverter.de

Ausschreibungen in Bayern

Das eVergabe-Portal

DER eSERVICE FÜR AUSSCHREIBER UND BEWERBER

BayVeBe
Anbindung

www.staatsanzeiger-eservices.de

Staatsanzeiger ONLINE LOGISTIK GmbH, Arnulfstraße 122, 80636 München
Telefon: (+49) 89/290142-30, E-Mail: vertrieb@staatsanzeiger-eservices.de

Für Ausschreiber

- Editier- und speicherbare Formulare
- Schnittstellen zu allen relevanten Plattformen und der Bayerischen Staatszeitung
- Zertifiziert und vergaberechtskonform
- Komplette Vergabe-Abwicklung online
- für öffentlich, freihändig oder beschränkt

Für Bewerber

- Gezielte Suche nach Aufträgen
- Öffentliche und private Ausschreibungen
- Größtes Angebot in Bayern
- Download von Vergabeunterlagen
- Upload Ihrer Angebotsabgabe
- GAEB online

Staatsanzeiger
eServices

EIN UNTERNEHMEN DER BAYERISCHEN STAATSZEITUNG