

Stellungnahme zur Entscheidung des OLG Karlsruhe vom 07.09.2022 –15 Verg 8/22/ Folgeverfahren gegen die Recare Deutschland GmbH

Greiz, den 26.09.2022

Die Entscheidung der Vergabekammer Baden-Württemberg vom 13.07.2022 (1 VK 23/22) und die Entscheidung des OLG Karlsruhe vom 07.09.2022 (15 Verg 8/22) zur datenschutzrechtlichen Zulässigkeit des Einsatzes von US-Tochtergesellschaften als Cloud-Anbieter haben im Gesundheitswesen einige Beachtung gefunden.

Die Pflegeplatzmanager GmbH hat sich entschieden, die in diesen Verfahren gegenständlichen datenschutzrechtlichen Fragen (auch) im Interesse der Kliniken, der Patienten und weiteren Akteure am Markt in einem zivilrechtlichen Folgeverfahren, auf das wir durch das OLG Karlsruhe verwiesen wurden, zu klären. Dabei ist es der Pflegeplatzmanager GmbH wichtig – für uns und alle Beteiligten – Rechtssicherheit beim Einsatz digitaler Plattformlösungen im Gesundheitswesen zu schaffen.

Wir, die Pflegeplatzmanager GmbH, bieten digitale Services zum Entlass- und Aufnahmemanagement an, im Rahmen derer wir eine Vielzahl sensibler Patientendaten für Kliniken und andere Kunden verarbeiten. Wir haben uns für die Verarbeitung der Patientendaten bewusst für die Auswahl deutscher IT-Provider entschieden, da wir der Überzeugung sind, dass dies der Sensibilität und dem Schutzbedarf der Daten sowie dem Interesse der Kliniken und Patienten an einer risikoarmen und rechtskonformen Leistung am gerechtesten wird.

Im Wettbewerb mit unserem Konkurrenten, der Recare Deutschland GmbH („Recare“), hat sich im Rahmen eines vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahrens (die erste Rüge in dem Vergabeverfahren hatte Recare erhoben) ergeben, dass Recare seine Leistung – jedenfalls im Hinblick auf das in dem Vergabeverfahren ausgeschriebene Leistungsverhältnis – nicht datenschutzkonform erbringt.

Die Vergabekammer BW hat ausgeführt:

„Die Beigeladene hat die Vergabeunterlagen im Sinne des § 57 Abs. 1 Nr. 4 GWB dergestalt abgeändert, dass sie – anders als in der Ausschreibung gefordert – keine mit dem anwendbaren Datenschutzrecht zu vereinbarende Leistungserbringung anbietet (Seite 18 des Beschlusses der VK).“

Diese Feststellung fügt sich im Übrigen in ein anderes, vor der Vergabekammer des Bundes geführtes weiteres vergaberechtliches Nachprüfungsverfahren ein, das die Recare Deutschland GmbH als Antragsteller angestrengt hat, nachdem sie mit ihrem Angebot auf eine Ausschreibung einer Krankenkasse unterlegen war. In dem dortigen Verfahren hat Recare ihren Antrag nach der mündlichen Verhandlung vor der Vergabekammer Bund, in der es schwerpunktmäßig um datenschutzrechtliche Erwägungen ging, zurückgenommen und das Verfahren insoweit verloren.

Das OLG Karlsruhe hat in der Rechtsmittelinstanz (sofortige Beschwerde der Recare Deutschland GmbH gegen die Entscheidung der VK BW) die Datenschutzkonformität dahinstehen lassen, da es auf diese bei der vergaberechtlichen Prüfung des Angebots nicht ankäme. Diese Prüfung sei in der sog. „Ausführungsphase“ (und damit in einem Folgeverfahren) zu klären. Hintergrund war, dass die maßgeblichen Inhalte, aus denen sich die von der Vergabekammer begründeten Rechtsverstöße ergaben (wie z.B. die Vertragslage mit dem US-Dienstleister) kein unmittelbarer Pflichtinhalt des vergaberechtlichen Angebots war und damit im Vergabeverfahren in der Bewertung (nach Ansicht des OLG Karlsruhe) unberücksichtigt zu bleiben hatte. In datenschutzrechtlicher Hinsicht hatte das OLG Karlsruhe demgegenüber durchaus erhebliche Zweifel daran, ob die Recare Deutschland GmbH ihre Leistung in der Ausführungsphase wird datenschutzkonform erbringen können.

Neben den sich ohnehin ergebenden Nachteilen, die wir durch einen Zuschlag an Recare in dem vorgenannten Vergabeverfahren erleiden, soweit dieser auf datenschutzrechtlich unzutreffenden

Angaben beruht, hat Recare die Entscheidung des OLG Karlsruhe zum Anlass genommen, am Markt den Eindruck zu erwecken, das OLG Karlsruhe hätte ihre Leistung als datenschutzkonform bewertet. Wir erlauben uns insoweit die aus unserer Sicht erforderliche Richtigstellung, dass das OLG Karlsruhe gerade nicht entschieden hat, dass die Leistungserbringung der Recare Deutschland GmbH datenschutzkonform sei.

In diesem Kontext halten wir es im Anschluss an die vorgenannten vergaberechtlichen Verfahren für erforderlich, die Rechtskonformität / Datenschutzkonformität der Leistung sowie die Rechtmäßigkeit der Leistungsversprechen und Werbung der Recare Deutschland GmbH in der sog. „Ausführungsphase“ (gem. Hinweis des OLG Karlsruhe) gerichtlich entscheiden zu lassen. Das von uns vor einer Handelskammer eines deutschen Landgerichts eingeleitete Gerichtsverfahren stellt insoweit letztlich ein Folgeverfahren zu der vergaberechtlichen Streitigkeit dar.

Wir sind überzeugt, dass wir mit diesem – leider erforderlich gewordenen – Verfahren, unabhängig des sich ergebenden Ergebnisses, einen Beitrag zur Rechtssicherheit zum Einsatz von digitalen Anbietern im Gesundheitswesen / im Entlassmanagement leisten, der im Interesse aller beteiligten Akteure liegen dürfte.

Kontakt:

Pflegeplatzmanager GmbH
Chris Schiller (Geschäftsführer)
Papiermühlenweg 11
07973 Greiz
Tel.: 03661 457850
E-Mail: schiller@pflegeplatzmanager.de
www.pflegeplatzmanager.de