

OLG Naumburg

Beschluss

vom 17.04.2026

6 Verg 4/25

GWB §§ 98, 103, 132, 155

**1. Der Zugang zum kartellvergaberechtlichen Primärrechtsschutz setzt grundsätzlich voraus, dass der Antragsgegner im Nachprüfungsverfahren entweder förmlich ein Vergabeverfahren begonnen und noch nicht beendet hat oder im materiellen Sinne eine Beschaffung vornimmt, die durch einen eigenen internen Beschaffungsbeschluss und sein nach außen wahrnehmbares Verhalten mit dem Ziel eines Vertragsschlusses gekennzeichnet ist.\*)**

**2. Wird ein Dritter in der Rechtsform einer juristischen Person des privaten Rechts durch einen ministeriellen Runderlass gegenüber Kommunen als bestimmter Dritter i.S.v. § 3 Nr. 3 TierGesG i.V.m. § 17 AG TierGesG-SA sowie § 10c TierGesR-DVO-SA festgelegt, liegt hierin kein Vertrag i.S.v. § 103 Abs. 1 GWB.\*)**

**3. Die Anwendbarkeit der Vorschrift des § 132 GWB setzt voraus, dass sich die beanstandeten Änderungen auf ein Vertragsverhältnis beziehen.\*)**

OLG Naumburg, Beschluss vom 17.04.2026 - 6 Verg 4/25

**Tenor:**

Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss der 1. Vergabekammer des Landes Sachsen-Anhalt vom 1. Dezember 2025 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens wird auf bis zu 15.000,00 Euro festgesetzt.

## Gründe:

### A.

Der Antragsgegner ist die oberste Landesbehörde im Sinne des Tiergesundheitsgesetzes (vgl. § 14 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes über die Tierseuchenkasse und zur Ausführung des Gesundheitsgesetzes Sachsen-Anhalt - AG TierGesG LSA).

Der Antragsgegner übertrug gemäß § 16 AG TierGesG LSA i.V.m. §§ 2 bis 10 der Verordnung zur Übertragung von Aufgaben nach dem Tiergesundheitsgesetz ... (TierGesR-DVO LSA) zunächst die Aufgaben der Kennzeichnung und Registrierung u.a. von landwirtschaftlichen Nutztieren auf den K. Sachsen-Anhalt e.V. (K. ), einen gemeinnützigen Verein, dessen Mitglieder landwirtschaftliche Betriebe, Molkereien und Milchhandelsunternehmen sowie Betriebe der vor- und nachgelagerten Bereiche der Landwirtschaft und Einzelpersonen, Verbände und Organisationen sein können, deren Anliegen bzw. satzungsmäßiger Zweck die Förderung der Tierzucht und Haltung ist. Der K. wurde ermächtigt, sich bei der Beschaffung, Lagerung und Vergabe der Kennzeichen einer Kapitalgesellschaft in der Rechtsform einer GmbH zu bedienen, an welcher der K. alle Geschäftsanteile hält, die K. Service GmbH (künftig: K. GmbH).

Nach § 3 Nr. 3 TierGesG i.V.m. § 17 AG TierGesG LSA sowie § 10c TierGesR-DVO LSA sind Tierhalter von landwirtschaftlichen Nutztieren in Sachsen-Anhalt verpflichtet, Maßnahmen, welche beim Ausbruch einer Tierseuche amtlich angeordnet werden und deren Kosten durch das Land oder die Tierseuchenkasse getragen werden, im Anordnungsfall von einem sog. bestimmten Dritten ausführen zu lassen. Mit Runderlass vom 30.11.2015 (Az.: 65.1-42100/1) legte der Antragsgegner - damals das Ministerium für Landwirtschaft und Umwelt - fest, dass die K. GmbH mit Wirkung ab dem 01.01.2016 bestimmter Dritter für die Durchführung der Tötung von Geflügel und Schweinen ist (künftig: der Runderlass).

Die K. GmbH führt die Tötungen nicht selbst durch, sondern konzipiert und koordiniert die Durchführung der angeordneten Maßnahmen im Tierseuchenfall. Zur Ausführung der angeordneten Tötungen bedient sie sich privater Dienstleister.

Mit Schreiben vom 28.05.2025 forderte die K. GmbH mehrere Fachunternehmen für die Organisation und Ausführung von Maßnahmen zur zügigen Bekämpfung von Tierseuchen, darunter die Antragstellerin, auf, Angebote einzureichen für das Vorhalten von Kapazitäten (personell, materiell, technisch) und die sachgerechte Durchführung von amtlich angeordneten Tötungen von Nutztierbeständen im Tierseuchenfall. Der Auftrag ist in drei

Lose, unterteilt nach den Tierarten Schweine (Los 1), Rinder (Los 2) sowie Schafe und Ziegen (Los 3), aufgeteilt; jeder Dienstleister durfte auf eines oder mehrere Fachlose anbieten. Der zu schließende Vorsorgevertrag sollte eine Mindestlaufzeit vom 01.01.2026 bis 30.04.2029 haben. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Anlage Bf 4 Bezug genommen.

Die Antragstellerin rügte mit Schriftsatz vom 08.07.2025 sowohl gegenüber dem Antragsgegner als auch gegenüber der K. GmbH die i.E. vergaberechtswidrige Vorgehensweise bei der Beschaffung der o.a. Dienstleistungen und vertrat die Auffassung, dass diese Dienstleistungen in einem förmlichen Vergabeverfahren EU-weit auszuschreiben seien. Die K. GmbH wies die Rüge zurück und berief sich im Wesentlichen darauf, dass der geschätzte Netto-Gesamtauftragswert für alle Lose lediglich 191.666,80 Euro betrage, weswegen eine EU-weite Ausschreibungspflicht nicht bestehe. Der Antragsgegner verwies darauf, dass die Beschaffung nicht durch ihn erfolge, sondern die K. GmbH die ihr übertragene Aufgabe eigenständig erfülle. Auch der weiteren Rüge der Antragstellerin, dass die Festlegung der K. GmbH als bestimmte Dritte ohne ein wettbewerbliches Verfahren erfolgt und deswegen vergaberechtswidrig gewesen sei, half der Antragsgegner nicht ab.

Mit Schriftsatz vom 26.08.2025 hat die Antragstellerin die Einleitung eines Nachprüfungsverfahrens gegen den Antragsgegner bei der Vergabekammer des Landes Sachsen-Anhalt mit dem Ziel beantragt, dass dem Antragsgegner untersagt werden möge, in der laufenden Ausschreibung der K. GmbH den Zuschlag auf eines der einzureichenden Angebote erteilen zu lassen (Antrag zu 1), und geeignete Maßnahmen zu treffen, um die Rechtsverletzung der Antragstellerin zu beenden, insbesondere den Antragsgegner zu verpflichten, bei weiterhin bestehender Beschaffungsabsicht den Auftrag in einem EU-Vergabeverfahren nach den Bestimmungen des GWB zu vergeben (Antrag zu 2).

Die Vergabekammer hat mit ihrem im schriftlichen Verfahren und nach Einholung mehrerer amtlicher Auskünfte ergangenen Beschluss vom 01.12.2025 den Nachprüfungsantrag der Antragstellerin verworfen und den zugleich gestellten Antrag auf Einsicht in die Akten des Antragsgegners und der K. GmbH zurückgewiesen. Sie hat ihre Entscheidung im Wesentlichen darauf gestützt, dass die Bestimmung der K. GmbH als Dritte gemäß § 17 AG TierGesG LSA i.V.m. § 10c TierGesR-DVO LSA als Dienstleistungskonzession einzuordnen sei und der für die Begründung einer EU-weiten Ausschreibungspflicht erforderliche Schwellenwert von 5.538.000 Euro nicht überschritten werde. Die K. GmbH habe das Recht erhalten, sich im Tierseuchenfall vom betroffenen Tierhalter mit der Durchführung der amtlich angeordneten Maßnahmen beauftragen zu lassen; dabei trage sie ein Nachfragerisiko. Risikoerhöhend sei der Umstand zu berücksichtigen, dass der Tierhalter die Entschädigung aus der Tierseuchenkasse nicht voraussetzungslos erhalte, was im

Einzelfall zu einem Forderungsausfall führen könne. Bezüglich der aktuellen Ausschreibung der K. GmbH sei kein Gesichtspunkt erkennbar, welcher für eine rechtliche Verantwortlichkeit des Antragsgegners spreche. Angesichts des auf die Zulässigkeit des Nachprüfungsantrags beschränkten Verfahrensgegenstands bedürfe es nicht der Freigabe weiterer Unterlagen.

Gegen diese ihr am 02.12.2025 zugestellte Entscheidung richtet sich die mit Schriftsatz vom 16.12.2025 erhobene und am selben Tage beim Oberlandesgericht Naumburg eingegangene sofortige Beschwerde der Antragstellerin, mit welcher sie ihre erstinstanzlichen Hauptanträge sowie den Antrag auf Akteneinsicht weiterverfolgt.

Die Antragstellerin meint, dass die unbegründete, vergaberechtswidrige Annahme der Vergabekammer, dass der verfahrensgegenständliche Auftrag als Dienstleistungskonzession zu qualifizieren sei, nicht haltbar sei. Eine Übertragung eines Betriebsrisikos finde nicht statt, denn die Tierhalter seien gebunden, die K. GmbH mit den Maßnahmen der Tierseuchenbekämpfung zu beauftragen und sie hierfür zu vergüten. Ein Beleg dafür sei, dass in anderen Bundesländern gleichartige Leistungen als Rahmenvereinbarungen über Dienstleistungen ausgeschrieben würden. Der maßgebliche Schwellenwert für öffentliche Dienstleistungsaufträge i.H.v. 221.000 Euro werde mit dem streitgegenständlichen, am 28.05.2025 begonnenen Beschaffungsvorgang deutlich überschritten. Im Übrigen würde der Antragsgegner ohne Eingreifen der Nachprüfungsinstanz die bisherige Praxis der Delegation der Beschaffung unter Umgehung des Vergaberechts beibehalten. Wegen der Einzelheiten wird auf die Beschwerdeschrift vom 16.12.2025 sowie - ergänzend - auf die Schriftsätze vom 22.12.2025 und vom 23.03.2026 Bezug genommen. Soweit der Senat darauf verwiesen habe, dass eine Aufgabenübertragung im Jahre 2015 nicht mehr der Nachprüfung unterliege, läge hierin ein schwerer Verstoß gegen den Wettbewerbsgrundsatz. Der Abschluss unbefristeter Verträge sei regelmäßig vergaberechtswidrig. Ferner läge in dem streitbefangenen aktuellen Beschaffungsvorgang eine - ebenfalls ausschreibungspflichtige - wesentliche Änderung des bisherigen Auftrags, weil auch der Wechsel des Nachauftragnehmers eine solche wesentliche Änderung darstelle.

Die Antragstellerin beantragt,

den Beschluss der 1. Vergabekammer beim Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt vom 01.12.2025 aufzuheben und

1. dem Antragsgegner zu untersagen, in der laufenden Ausschreibung mit

Aufforderungsschreiben vom 28.05.2025 über "Tötung von Schweinen, Rindern, Schafen und Ziegen im Seuchenfall" der K. Service GmbH, A. Straße, E. , den Zuschlag auf eines der eingereichten Angebote erteilen zu lassen,

2. geeignete Maßnahmen zu treffen, um die Rechtsverletzung der Antragstellerin zu beenden, insbesondere den Antragsgegner zu verpflichten, bei weiterhin bestehender Beschaffungsabsicht den Auftrag in einem EU-Vergabeverfahren nach den Bestimmungen des GWB zu vergeben und etwaige Beauftragungen der K. Service GmbH zu beenden.

Der Antragsgegner beantragt,

die sofortige Beschwerde der Antragstellerin zurückzuweisen.

Der Antragsgegner vertritt die Auffassung, dass die K. GmbH keinen Auftrag von ihm erhalten habe, Beschaffungsvorgänge durchzuführen. Die streitgegenständliche Beschaffung beruhe auf einer unternehmerischen Entscheidung der K. GmbH. Der Antragsgegner sei weder an der Ausgestaltung noch an der Durchführung des Beschaffungsvorgangs, insbesondere nicht an der Auswahl der Vertragspartner, beteiligt. Die aus der Tierseuchenkasse

gezahlte Entschädigung werde an den jeweiligen Tierhalter ausgereicht, nicht an das leistende Unternehmen. Die Verpflichtung zur Ausführung angeordneter Tötungen obliege nach dem TierGesG dem jeweiligen Tierhalter, nicht etwa dem Antragsgegner. Es könne allenfalls eine Dienstleistungskonzession vorliegen, welche im Jahre 2015 jedoch nicht der Ausschreibungspflicht unterlag. Anders als im Lande Brandenburg, auf dessen Verwaltungspraxis sich die Antragstellerin berufen habe, sei die Tierseuchenkasse in Sachsen-Anhalt kein Sondervermögen des Antragsgegners, sondern eine eigenständige juristische Person in der Rechtsform der Anstalt öffentlichen Rechts. Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt des Schriftsatzes vom 14.01.2026 Bezug genommen.

Der Senatsvorsitzende hat mit Verfügung vom 19.12.2025 darauf hingewiesen, dass der in der Beschwerdeinstanz verfolgte Antrag auf Anordnung der Verlängerung der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels unzulässig sein könnte, weil der Antragsgegner die streitgegenständliche Beschaffung selbst nicht betreibe, sodass ein gegen ihn angeordnetes prozessuales Zuschlagsverbot u.U. ins Leere ginge. Mit seinem Beschluss vom 23.12.2025 hat der Senat den Antrag der Antragstellerin nach § 173 Abs. 1 Satz 3 GWB zurückgewiesen und seine Entscheidung im Wesentlichen darauf gestützt, dass für das Begehren der Antragstellerin ein Rechtsschutzbedürfnis fehle. Die Aufgabenübertragung

vom Antragsgegner an die K. GmbH durch deren Festlegung als bestimmter Dritter sei bereits im Jahr 2015 erfolgt, weswegen ein prozessuales Zuschlagsverbot hierauf keinen Einfluss mehr ausüben könne. In dem am 28.05.2025 von der K. GmbH eingeleiteten Beschaffungsvorgang beabsichtige der Antragsgegner nicht, eine Auswahlentscheidung unter den potenziellen Bietern zu treffen oder mit einem bzw. mehreren Bietern einen Vertrag zu schließen.

Der Senat hat am 27.03.2026 einen Termin der mündlichen Verhandlung durchgeführt; wegen des Inhalts der mündlichen Verhandlung wird auf das Sitzungsprotokoll vom selben Tage Bezug genommen.

## **B.**

Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig; sie hat aber in der Sache keinen Erfolg.

Die Vergabekammer hat im Ergebnis zu Recht darauf erkannt, dass der Nachprüfungsantrag der Antragstellerin hinsichtlich sämtlicher erhobener Rügen unzulässig ist. Der Senat stützt seine bestätigende Entscheidung unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens teilweise auf zusätzliche und andere Erwägungen.

## **I.**

Das Rechtsmittel der Antragstellerin ist zulässig. Es ist nach § 171 Abs. 1 GWB statthaft und wurde nach § 172 Abs. 1 bis 3 GWB frist- und formgerecht beim zuständigen Gericht (§ 171 Abs. 3 Satz 1 GWB) eingelegt.

## **II.**

Die Vergabekammer ist in ihrer Entscheidung zutreffend zum Ergebnis gelangt, dass für das Rechtsschutzbegehren der Antragstellerin der Zugang zum vergaberechtlichen Primärrechtsschutz nach §§ 155 ff. GWB nicht eröffnet ist.

1. Dem kartellvergaberechtlichen Primärrechtsschutz, d.h. der Nachprüfung durch eine Vergabekammer bzw. - ihr als Instanz nachfolgend - durch einen Vergabesenat unterliegt nach § 155 GWB nur die Vergabe eines öffentlichen Auftrags bzw. einer öffentlichen Konzession. Hieraus ergibt sich grundsätzlich, dass diese Nachprüfung bei formeller Betrachtung nur eröffnet ist, sobald ein Vergabeverfahren begonnen wurde und solange es

noch läuft, also nicht durch einen - nach § 168 Abs. 2 Satz 1 GWB grundsätzlich irreversiblen - Zuschlag abgeschlossen ist. Ein in diesem Sinne förmliches Vergabeverfahren hat der Antragsgegner, der zweifelsfrei ein öffentlicher Auftraggeber i.S.v. §§ 98, 99 Nr. 1 GWB bzw. ein öffentlicher Konzessions-Auftraggeber nach §§ 98, 101 Nr. 1 GWB ist, nicht eingeleitet. Insbesondere ist der am 28.05.2025 begonnene Beschaffungsvorgang formal von der K. GmbH eingeleitet worden und nicht vom Antragsgegner. Der Antragsgegner forderte nicht zur Angebotsabgabe auf, er bewertete bzw. bewertet die auf diese Aufforderung hin eingegangenen Angebote nicht und erteilte bzw. erteilt auch keinen Zuschlag. Die für einen Auftraggeber abgegebenen Erklärungen wurden und werden von der K. GmbH im eigenen Namen abgegeben. Dem steht nicht entgegen, dass die K. GmbH in ihrer Rügeantwort an die Antragstellerin die - irrice - Rechtsansicht geäußert hat, dass sie Vertreterin des Antragsgegners sei.

2. Zwar hat der Bundesgerichtshof bereits zur wortgleichen Vorgängervorschrift zu § 155 GWB (zu § 102 GWB a.F.) ausgeführt, dass das vergaberechtliche Nachprüfungsverfahren darüber hinaus bei jeder Beschaffungsmaßnahme eines öffentlichen Auftraggebers eröffnet ist, welche bei materieller Betrachtung die Erteilung eines öffentlichen Auftrags bzw. einer öffentlichen Konzession zum Ziel hat, soweit der hierfür maßgebliche Schwellenwert überschritten und keine der Bereichsausnahmen einschlägig ist (vgl. BGH, Beschluss v. 01.02.2005 - X ZB 27/04 "Altpapierverwertung II", VergabeR 2005, 330; vgl. nur Kus in: Röwekamp/Kus/ Portz/Friton, GWB, 6. Aufl. 2026, § 155 Rn. 19 ff. m.w.N.). Für den Beginn eines (nur) materiellen Beschaffungsvorgangs in diesem Sinne müssen zwei Voraussetzungen kumulativ vorliegen: Der betreffende öffentliche Auftraggeber muss im Sinne eines sog. internen Beschaffungsbeschlusses entschieden haben, einen gegenwärtigen oder künftigen eigenen Beschaffungsbedarf durch den Abschluss eines entgeltlichen Vertrags auf dem EU-Binnenmarkt zu decken. Zugleich muss dieser Auftraggeber - über interne Überlegungen und Vorbereitungshandlungen hinaus - bereits den Markt mit dem Ziel eines Vertragsabschlusses betreten haben (sog. externe Umsetzung), also durch ein nach außen wahrnehmbares und ihm zurechenbares Verhalten. Auch diese Voraussetzungen sind hier jedoch nicht erfüllt. Der Antragsgegner hatte im Hinblick auf die am 28.05.2025 eingeleitete Beschaffung der streitgegenständlichen Dienstleistungen keine eigene Entscheidung getroffen; die Einleitung des materiellen Beschaffungsvorgangs beruhte allein auf einer internen Entscheidung der K. GmbH. Darüber hinaus dient der Beschaffungsvorgang nicht etwa der Deckung eines eigenen Beschaffungsbedarfs des Antragsgegners, denn primär obliegt die Durchführung amtlich angeordneter Maßnahmen im Tierseuchenfall dem jeweiligen, von der amtlichen Anordnung betroffenen Tierhalter. Dieser hat sich zwar im hier vorliegenden Fall der Bestimmung eines Dritten nach § 3 Nr. 3 TierGesG i.V.m. § 17 AG TierGesG LSA sowie § 10c TierGesR-DVO LSA dieses Dritten zu bedienen. Soweit der Dritte, wie hier die K. GmbH, die Maßnahmen

nicht selbst ausführt, sondern sich seinerseits eines Dienstleisters bedient, wird damit aber nicht etwa ein Beschaffungsbedarf des Antragsgegners gedeckt, sondern ein solcher der K. GmbH. Der Antragsgegner soll im Rahmen des Beschaffungsvorgangs nicht Vertragspartner werden und eigene, einklagbare Leistungsrechte erwerben.

3. Soweit die Antragstellerin auf den Runderlass des Antragsgegners vom 30.11.2015 abstellt, fehlt es bereits an einem nach § 103 Abs. 1 GWB vorausgesetzten "entgeltlichen Vertrag" bzw. - nach Art. 2 Abs. 1 Nr. 5 RL 2014/24/EU, welcher unionsrechtskonform im nationalen Recht umgesetzt werden sollte und an dem sich die Auslegung des nationalen Begriffs orientiert - an einem "schriftlich geschlossenen entgeltlichen Vertrag" (vgl. nur Röwekamp in: Röwekamp ..., a.a.O., § 103 Rn. 7, 71 m.w.N.).

a) Für die Auslegung dieses Merkmals kann jedenfalls grundsätzlich an den zivilrechtlichen Vertragsbegriff angeknüpft werden, d.h. es bedarf eines von zwei oder mehr Personen durch übereinstimmende Willenserklärungen vorgenommenen Rechtsgeschäfts zur Herbeiführung eines rechtlichen Erfolgs. Ein Vertrag setzt eine Einigung über den Vertragsinhalt voraus. Dem gegenüber ist beispielsweise eine Beleihung mit öffentlichen Aufgaben regelmäßig kein öffentlicher Auftrag, denn die Beleihung beruht auf einem einseitigen Rechtsakt ohne Einigungselemente in einem Über-/Unterordnungsverhältnis (vgl. BGH, Beschluss v. 12.06.2001 - X ZB 10/01 "technische Hilfe", BGHZ 148, 55). Im vorliegenden Fall liegt mit dem Runderlass ebenfalls eine einseitige Willenserklärung ohne Mitwirkung der K. GmbH vor. Der Runderlass wendet sich zudem nicht an die K. GmbH, sondern an die Landkreise und kreisfreien Städte; er ging der K. GmbH nur nachrichtlich zu. Der K. GmbH wurden damit jedenfalls die Aufgaben der Konzipierung und Koordinierung der von den Landkreisen bzw. kreisfreien Städten angeordneten Maßnahmen im Falle einer Tierseuche übertragen. Es sind keine Anhaltspunkte dafür vorgetragen oder sonst ersichtlich, dass die K. GmbH im Rahmen ihrer Festlegung zur bestimmten Dritten privatautonom handelte. Das gilt selbst dann, wenn der Bestimmung des Antragsgegners durch den Runderlass informatorische Anhörungen vorausgegangen wären, was schon nicht festgestellt werden konnte.

b) Der Antragstellerin ist zwar darin zu folgen, dass auch bei Aufgabenübertragungen außerhalb eines ausdrücklichen Vertrages stets zu prüfen ist, ob eine Umgehung des Vergaberechts erfolgt und in Wirklichkeit, insbesondere bei funktionaler Betrachtung, ein Vertragsverhältnis begründet wird (vgl. insbesondere für Beleihungen Ganske in: Reidt/Stickler/Glahs, GWB, 4. Aufl., § 103 Rn. 11 ff. m.w.N.). Diese Prüfung führt hier jedoch nicht zu einer anderen Bewertung. Denn ein Vertrag als notwendiges Merkmal eines öffentlichen Auftrags kann nicht angenommen werden, wenn eine Partei weder im Hinblick auf die Ausführung des Auftrags noch im Hinblick die für die Leistungen geltenden Entgelte

über irgendeinen Spielraum verfügt (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss v. 10.07.2024 - VII-Verg 11/24 "Lotseneinrichtungsbetrieb", NZBau 2025, 467). So liegt der Fall hier. Es fehlt an der grundsätzlichen Gleichordnung der Parteien im Rahmen der Aufgabenübertragung und an einer Einhaltung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit. Der Antragsgegner legte einseitig fest, dass die K. GmbH bestimmter Dritter i.S. der o.a. Vorschriften ab dem 01.01.2016 sein wird. Die Höhe des Entgelts wurde durch die Satzung der Tierseuchenkasse LSA AöR bestimmt. Der K. GmbH fehlte jeglicher Angebots- oder Verhandlungsspielraum.

c) Die Vergabekammer hat in ihrer angefochtenen Entscheidung zwar ausgeführt, dass die Festlegung der K. GmbH als bestimmte Dritte den Charakter einer Dienstleistungskonzession trage. Sie hat sich insoweit allerdings lediglich mit der Frage der Abgrenzung zwischen einem Auftrag und einer Konzession über die Erbringung von Dienstleistungen befasst und mit der dafür maßgeblichen Frage der Übertragung eines Betriebsrisikos. Ob die Festlegung per Runderlass jedoch überhaupt einen Vertragscharakter aufweist oder nicht, hat die Vergabekammer - auch mangels Problematisierung durch die Beteiligten - nicht behandelt. Fehlt es jedoch an einem Vertragscharakter, so kommt es auf die vorstehend angeführte Frage nicht entscheidungserheblich an.

d) Darüber hinaus ist darauf zu verweisen, dass ein etwaiger materieller Beschaffungsvorgang im Hinblick auf den Runderlass vom 30.11.2015 bereits seit langem abgeschlossen ist, es sich also nicht um einen noch laufenden Beschaffungsvorgang i.S.d. Primärrechtsschutzes handelt. Auf die von der Antragstellerin im Termin aufgeworfene Frage, ob die K. GmbH für die ihr übertragene Aufgabe geeignet ist, kommt es deswegen im Rahmen dieses Nachprüfungsverfahrens nicht an.

4. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin ist auf das Verhältnis zwischen dem Antragsgegner und der K. GmbH auch die Vorschrift des § 132 GWB nicht anwendbar.

a) Bereits aus den Vorausführungen ergibt sich, dass zwischen dem Antragsgegner und der K. GmbH im Hinblick auf deren Aufgaben als bestimmte Dritte i.S. der o.g. tiergesundheitsrechtlichen Vorschriften kein Vertragsverhältnis existiert. Die Vorschrift setzt jedoch schon nach dem Wortlaut des § 132 Abs. 1 Satz 1 GWB ein noch bestehendes ("laufendes") vertragliches Schuldverhältnis voraus (vgl. auch EuGH <Große Kammer>, Urteil v. 29.04.2025 - C452/23 "Fastned", VergabeR 2025, 562; Wiedemann in: Byok/Jaeger, GWB, 4. Aufl., § 132 Rh. 17).

b) Selbst wenn man ein "Betrauen" der K. GmbH für die Anwendbarkeit des § 132 GWB genügen ließe, läge jedenfalls in dem Abschluss von Rahmenvereinbarungen zwischen der

betrachten Einrichtung, hier der K. GmbH, und privaten Dienstleistern keine wesentliche Änderung i.S. dieser Vorschrift. Denn der Wechsel des - funktional betrachtet - "Nachauftragnehmers" stellt grundsätzlich keine wesentliche Änderung dar (vgl. Wiedemann, a.a.O. § 132 Rn. 62). Der Gerichtshof hat dies zwar in einem Ausnahmefall für rechtlich möglich gehalten, wenn die Heranziehung eines anderen Nachauftragnehmers unter Berücksichtigung der besonderen Merkmale der betreffenden Leistung ein ausschlaggebendes Element für den Abschluss des Ursprungsverfahrens war (vgl. EuGH <Große Kammer>, Urteil v. 13.04.2010 - C-91/08 "Wall AG", VergabeR 2010, 643, Rn. 39 für eine Dienstleistungskonzession zum Betrieb und zur Instandhaltung von öffentlichen Toilettenanlagen, bei denen die Merkmale der Leistung des Nachauftragnehmers u.U. ausschlaggebend für die Auswahl des Vertragspartners gewesen sein könnten). Im nachfolgenden Instanzenzug des Zivilrechtsstreits wurde vom nationalen Gericht jedoch festgestellt, dass der Austausch des Nachauftragnehmers im konkreten Fall nicht mit wesentlichen Änderungen der Merkmale des Ursprungsvertrages verbunden gewesen sei (vgl. OLG Frankfurt, Urteil v. 29.01.2013 - 11 U 33/12 "Wall AG II", VergabeR 2013, 762). Im vorliegenden Fall macht die Antragstellerin selbst nicht etwa geltend, dass die von der K. GmbH für die Zeit bis zum 31.12.2025 geschlossenen Rahmenvereinbarungen ihr wesentliches inhaltliche Gepräge durch die jeweilige Person des Vertragspartners erhalten hätten; vielmehr sind die abgerufenen Leistungen standardisiert und durch erhebliche rechtliche Vorgaben einheitlich geprägt.

### III.

Weitere, von der Antragstellerin im Termin nochmals aufgegriffene Fragestellungen sind im vorliegenden Nachprüfungsverfahren nicht zu beantworten.

1. Soweit die Antragstellerin eine fehlende rechtliche Grundlage für Zahlungen der Tierseuchenkasse an die K. GmbH rügt, betrifft dies nicht den Antragsgegner als öffentlichen Auftraggeber. Die Tierseuchenkasse Sachsen-Anhalt AöR ist eine eigenständige juristische Person. Ob sie - ggf. wegen überwiegender öffentlicher Finanzierung - öffentlicher Auftraggeber i.S.v. § 99 Nr. 2 GWB ist (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss v. 02.06.2010 - VII-Verg 7/10, ZfBR 2010, 828), ist unerheblich, weil Gegenstand des vorliegenden Nachprüfungsverfahrens lediglich das Handeln des Antragsgegners im Rahmen des streitgegenständlichen Beschaffungsvorhabens ist.

2. Offenbleiben kann aus den vorgenannten Gründen auch die Frage, ob die im Jahre 2015 mittels Runderlass erfolgte Übertragung von Aufgaben aus dem eigenen Zuständigkeitsbereich vom Antragsgegner auf die K. GmbH als eine Einrichtung, die nicht selbst öffentlicher Auftraggeber i.S.v. § 98 GWB ist, etwa deswegen vergaberechtswidrig

gewesen sein könnte, weil der Antragsgegner mit der von ihm vorgenommenen Festlegung der K. GmbH als bestimmte Dritte i.S.v. § 3 Nr. 3 TierGesG i.V.m. § 17 AG TierGesG LSA sowie § 10c TierGesR-DVO LSA nicht zugleich dazu verpflichtete, dass sie bei einer etwaigen Vergabe von Dienstleistungsaufträgen an private Dritte die Vergabevorschriften des jeweils für einen öffentlichen Auftraggeber geltenden Vergaberegimes anzuwenden habe.

a) Insoweit ist zunächst darauf zu verweisen, dass der Europäische Gerichtshof zu vorangegangenen Vergaberichtlinien entschieden hat, dass ein öffentlicher Auftraggeber, der einer Einrichtung, welche selbst kein öffentlicher Auftraggeber ist, Sonder- oder Alleinrechte zur Ausführung einer Tätigkeit des öffentlichen Dienstleistungsbereichs einräumt, von dieser zwar verlangen muss, dass sie bei der Vergabe von Unteraufträgen das Diskriminierungsverbot beachtet, nicht aber, dass sie bei der Vergabe derartiger Unteraufträge die Vergabevorschriften des sog. sekundären Unionsrechts einzuhalten hat (vgl. EuGH, Urteil v. 18.11.1999 - C-275/98 "Unitron Scandinavia A/S", NZBau 2000, 91, Rn. 29 f.).

b) Die zu dieser Frage ergangene nationale Rechtsprechung hat diese Frage, ebenfalls bezogen auf das inzwischen novellierte Vergaberecht, nicht einheitlich beantwortet. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat es zwar für zulässig erachtet, dass der öffentliche Auftraggeber im Rahmen der Übertragung einer öffentlichen Aufgabe auf eine Einrichtung, welche selbst nicht öffentlicher Auftraggeber ist, diese Einrichtung dazu verpflichten darf bzw. kann, für die Ausführung von Dienstleistungen, welche die Einrichtung nicht selbst erbringt, sondern am Markt zu beschaffen hat, die im Vergaberecht festgelegten Verfahren anzuwenden (vgl. OLG Düsseldorf, Beschluss v. 15.07.2015 - VII-Verg 11/15 "Fahrdienste", VergabeR 2016, 228), ohne jedoch abschließend darüber zu befinden, ob dies vergaberechtlich geboten gewesen wäre. Hierzu verhält sich lediglich ein sog. obiter dictum. Das Oberlandesgericht Celle hat eine solche Verpflichtung zur Anwendung von Vergaberecht durch den betrauten Dritten in einem vergleichbaren Falle verneint (vgl. OLG Celle, Beschluss v. 13.10.2016 - 13 Verg 6/16 "Fahrdienste", VergabeR 2017, 49; zustimmend Kampp ZfBR 2017, 772).

c) Die vom Oberlandesgericht München zu dieser Thematik nach aktuellem Vergaberecht getroffene Entscheidung (Beschluss v. 09.03.2020 - Verg 27/19 "besondere netztechnische Betriebsmittel", NZBau 2022, 57) betraf eine sehr spezielle Konstellation der Kooperation mehrerer Übertragungsnetzbetreiber, von denen nur einer kein Sektorenauftraggeber nach § 100 Abs. 1 GWB war und ist auf die vorliegende Fallgestaltung nicht übertragbar. Dort lag im Übrigen, anders als hier, eine vertragliche Aufgabenübertragung vor. Gleiches gilt für die Vergabe eines Auftrags, dessen einziger Inhalt die Durchführung von Beschaffungen

anstelle des öffentlichen Auftraggebers ist (vgl. OLG Frankfurt, Beschluss v. 17.02.2022 - 11 Verg 8/21 "Vermittlungszentrale", VergabeR 2022, 570). Die Festlegung der K. GmbH als bestimmte Dritte erfolgte im Wesentlichen zur Durchführung von Maßnahmen im Rahmen der Bekämpfung von Tierseuchen; die Antragstellerin hat sogar in Zweifel gezogen, ob die K. GmbH überhaupt ermächtigt sei, sich zur Erfüllung dieser Aufgabe privater Dritter als "Nachauftragnehmer" zu bedienen.

IV.

1. Die Entscheidung über die Kostentragung im Beschwerdeverfahren beruht auf §§ 175 Abs. 2, 78 GWB.

2. Die Festsetzung des Gegenstandswertes des gerichtlichen Beschwerdeverfahrens beruht auf § 50 Abs. 2 GKG.

Zitiervorschlag:

OLG Naumburg Urt. v. 17.4.2026 – 6 Verg 4/25, IBRRS 2026, 1500

Urheberrechtlich geschützter Inhalt. Verlag C.H.Beck GmbH & Co. KG ist Inhaber von Nutzungsrechten. Ohne gesonderte Berechtigung ist jede urheberrechtliche Nutzung untersagt, insbesondere die Nutzung des Inhalts im Zusammenhang mit, für oder in KI-Systemen, KI-Modellen oder Generativen Sprachmodellen. Verlag C.H.Beck GmbH & Co. KG behält sich alle Rechte vor, insbesondere die Nutzung zum Text-und-Data-Mining (TDM) nach § 44b Abs. 3 UrhG (Art. 4 DSM-RL). Redaktionell nicht bearbeitete Texte amtlicher Werke (Gesetze, Verordnungen, amtliche Erlasse und Bekanntmachungen sowie Entscheidungen und amtlich verfasste Leitsätze) genießen gemäß § 5 UrhG keinen urheberrechtlichen Schutz.