

OLG Naumburg

Beschluss

vom 02.09.2024

6 Verg 2/24

GWB §§ 165, 175 Nr. 2

1. Auskunftsrechte in einem Vergabenachprüfungsverfahren gehen nicht über die Reichweite des materiellen Begehrens hinaus. Der Umfang der Akteneinsicht ist wegen der Akzessorietät dieses Verfahrensrechts begrenzt auf diejenigen Inhalte "der Akten" der Vergabestelle, die erforderlich sind, um dem Antragsteller ausreichend Gelegenheit zu geben, seine Rechte zu wahren.

2. Daneben ist zu berücksichtigen, dass - ungeachtet der gesondert vorzunehmenden Prüfung der Beeinträchtigung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen anderer Teilnehmer des Vergabeverfahrens durch die Gewährung von Akteneinsicht - auch die Gesichtspunkte der Verhältnismäßigkeit (geringstmöglicher Eingriff in Rechte Dritter) und insbesondere des Beschleunigungsgrundsatzes im Verfahren eine Beschränkung der Akteneinsicht rechtfertigen können.

OLG Naumburg, Beschluss vom 02.09.2024 - 6 Verg 2/24

vorhergehend:

VK Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 14.06.2024 - 2 VK LSA 11/24

VK Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 14.06.2024 - 2 VK LSA 12/24

VK Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 14.06.2024 - 2 VK LSA 10/24

nachfolgend:

OLG Naumburg, Beschluss vom 11.10.2024 - 6 Verg 2/24

Tenor:

Den Beteiligten wird Einsicht in das Protokoll des Bietergespräches des Antragsgegners mit der Antragstellerin vom 20. Oktober 2023 - als Anlage zu diesem Beschluss - gewährt.

Der weitergehende Antrag der Antragstellerin auf erweiterte Einsicht in die Dokumentation des Vergabeverfahrens des Antragsgegners wird zurückgewiesen.

Gründe:

Dem Antrag auf erweiterte Akteneinsicht war mit der vorgenannten Ausnahme nicht zu entsprechen, weil die Antragstellerin über sämtliche für eine Wahrnehmung effektiven Rechtsschutzes erforderlichen Kenntnisse aus der Dokumentation des Vergabeverfahrens verfügt.

I.

Der Umfang der im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren zu gewährenden Akteneinsicht steht in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Gegenstand der Nachprüfung.

1. Das Gesetz gewährt den Beteiligten eines vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahrens in § 165 GWB bzw. in §§ 175 Nr. 2 i.V.m. 70 GWB zwar ein weitgehend voraussetzungsloses Akteneinsichtsrecht, der Gesetzgeber hat aber den Umfang der Akteneinsicht nicht geregelt.

2. Es gehört zur generellen Eigenheit von Auskunftsrechten, dass sie nicht über die Reichweite des materiellen Begehrens in der Hauptsache hinausgehen (vgl. nur BGH, Urteil v. 07.07.1982 - **IVb ZR 738/80**, **NJW 1982, 2771**, m.w.N.; BGH, Urteil v. 15.11.2017 - **XII ZB 503/16**, **BGHZ 217, 24**, m.w.N. dort jeweils zum Auskunftsanspruch nach § 1580 BGB). In der Hauptsache geht es in den vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren sachlich um die Prüfung, ob die Vergabestelle eine dem Schutz der Bieter dienende vergaberechtliche Vorschrift verletzt hat, und - wegen der Ausgestaltung des sog. Primärrechtsschutzes nach den §§ 155 ff. GWB als Individualrechtsschutz - darum, ob die in Betracht kommende Rechtsverletzung zu einem Nachteil des Antragstellers in Form der Möglichkeit der Beeinträchtigung seiner Chance auf Zuschlagserteilung im konkreten Verfahren geführt hat. Der Umfang der Akteneinsicht ist wegen der Akzessorietät dieses Verfahrensrechts begrenzt auf diejenigen Inhalte "der Akten" der Vergabestelle, die erforderlich sind, um dem Antragsteller ausreichend Gelegenheit zu geben, seine vorgenannten Rechte zu wahren.

3. Daneben ist zu berücksichtigen, dass - ungeachtet der gesondert vorzunehmenden Prüfung der Beeinträchtigung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen anderer Teilnehmer des Vergabeverfahrens durch die Gewährung von Akteneinsicht - auch die Gesichtspunkte der Verhältnismäßigkeit (geringstmöglicher Eingriff in Rechte Dritter) und insbesondere des Beschleunigungsgrundsatzes im Verfahren eine Beschränkung der Akteneinsicht rechtfertigen können.

4. Der Bundesgerichtshof hat diese ständige Rechtsprechung der Vergabesenate der Oberlandesgerichte, u.a. des erkennenden Senats (vgl. nur OLG Naumburg, Beschluss v. 01.06.2011 - **2 Verg 3/11**, **VergabeR 2012, 250**, noch zum Akteneinsichtsrecht im vergaberechtlichen Nachprüfungsverfahren nach § 111 GWB a.F.), ausdrücklich bestätigt und dazu zutreffend auf die nach § 175 Nr. 2 GWB ergänzend heranzuziehende Vorschrift des § 72 Abs. 2 Satz 4 GWB verwiesen (vgl. BGH, Beschluss v.31.01.2017 - **X ZB 10/16** "Notärztliche Dienstleistungen", **BGHZ 214, 11**,; vgl. auch Kus in: Röwekamp/ Kus/ Portz/ Prieß, GWB, 5. Aufl. 2020, § 165 Rn. 28 ff. mw.w.N.; vgl. Byok in: Byok/ Jaeger, VergabeR, 4. Aufl. 2018, § 165 Rn. 6 m.w.N.).

II.

Im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist Gegenstand der Nachprüfung nach den von der Antragstellerin verfolgten Anträgen die Frage der Wirksamkeit der am 27.02./04.03.2024 unterzeichneten drei Rahmenvereinbarungen zwischen dem Antragsgegner und der Beigeladenen.

1. Allerdings hat die Antragstellerin im Beschwerdeverfahren andere, von den ursprünglichen Einzelanträgen zu Ziffern 1 bis 5 im Verfahren vor der Vergabekammer abweichende Anträge gestellt. Der zweigeteilte Feststellungsantrag betrifft letztlich die Wirksamkeit der vier vorgenannten Verträge, der weitere Hauptantrag ist - in Abhängigkeit vom Erfolg des Feststellungsantrages - auf eine Neuausschreibung bei Fortbestehen der Beschaffungsabsicht gerichtet, was zugleich bedeutet, dass die Antragstellerin davon ausgeht, dass das ursprüngliche Vergabeverfahren nicht fortgeführt werden kann. Der bisherige Antrag zu Ziffer 5 wird nicht mehr ausdrücklich verfolgt.

2. Der Senat ist jedoch - vorbehaltlich der Stellungnahmen der Verfahrensbeteiligten und seiner Schlussberatung - der Auffassung, dass die Antragsänderung in Anpassung an den erst im Verlaufe des Nachprüfungsverfahrens bekannt gewordenen Sachstand zulässig ist, ohne dass es hierfür auf die Zulässigkeit der ursprünglichen Anträge ankommt. Denn ein Bieter kann im Verlaufe eines Nachprüfungsverfahrens auch neue Rügen erheben, deren Zulässigkeit und Begründetheit separat zu prüfen ist.

Im Übrigen wird darauf verwiesen, dass die ursprünglichen Rügen der Antragstellerin teilweise prozessual überholt sind. So hat der Antragsgegner letztlich die Eignung der Antragstellerin im Teilnahmewettbewerb bejaht und die Antragstellerin zur Angebotsabgabe aufgefordert, was auch einen Vertrauenstatbestand begründete. Einen erneuten Zuschlag - nach der Einleitung des Nachprüfungsverfahrens am 29.04.2024 - hat es nicht gegeben, so dass ein derartiger Vergabeverstoß nicht existiert. Der Antragsgegner beruft sich vielmehr auf die Wirksamkeit seiner Zuschlagserteilung und der danach geschlossenen Verträge. Der Senat teilt die Auffassung der Vergabekammer, dass die Rüge der fehlerhaften Dokumentation des Vergabeverfahrens bereits deswegen unzulässig ist, weil sie ohne Substanz und "ins Blaue hinein" erhoben worden ist. Das Beschwerdevorbringen rechtfertigt insoweit keine andere Bewertung.

3. Die tatsächlichen Grundlagen der nach den Anträgen der Antragstellerin in der Beschwerdeschrift zu treffenden Entscheidung sind der Antragstellerin vollständig bekannt. Der Senat hat lediglich zur Klarstellung und zur Information der Beigeladenen die Niederschrift des Bietergesprächs vom 20.10.2023 diesem Beschluss beigelegt.