

BEGLAUBIGTE ABSCHRIFT  
**SCHLESWIG-HOLSTEINISCHES  
OBERVERWALTUNGSGERICHT**



Az.: 3 LA 45/16  
11 A 187/15

## BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache

[REDACTED]

- Klägerin und Zulassungsantragstellerin -

[REDACTED]

gegen

den Zweckverband Ostholstein, vertreten durch die Vorstandsvorsteherin, Wagrienring 3-13, 23730 Sierksdorf

- Beklagter und Zulassungsantragsgegner -

Streitgegenstand: Presseauskunft hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 3. Senat des Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgerichts in Schleswig am 13. April 2017 beschlossen:

Der Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Verwaltungsgerichts - 11. Kammer, Einzelrichterin - vom 25. Mai 2016 wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Antragsverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Antragsverfahren auf 5.000,- Euro festgesetzt.

## **Gründe:**

### **I.**

Die Klägerin macht einen Auskunftsanspruch gegenüber dem Beklagten zu bestimmten Vergabeverfahren geltend. Die Klägerin ist Herausgeberin von Print- und Telemedien, welche die Beschaffungsprozesse öffentlicher Auftraggeber recherchieren, strukturieren, dokumentieren und publizieren. Öffentliche Ausschreibungen und die den Ausschreibungen folgenden Auftragsvergaben sind zentrales Element ihrer Tätigkeit. Das Angebot der Klägerin umfasst dabei im Onlinebereich acht kostenpflichtige Abonnentenmedien sowie zwei frei zugängliche Onlinemedien. Darüber hinaus bietet sie ein Printmedium – den „Auftragsvergabemonitor“ – als Abonnentenmedium an.

Nach eigenen Angaben richtet sich das Medienangebot der Klägerin vorwiegend an gewerblich tätige Nutzer und Abonnenten. Sie wolle durch die Veröffentlichung von Ausschreibungsvorgängen und den Auftragnehmern öffentlicher Auftraggeber die Transparenz des öffentlichen Beschaffungswesens verbessern, da insbesondere für nationale Vergabeverfahren – sogenannte unterschwellige Verfahren – im Gegensatz zu überschwelligen Verfahren auf europäischer Ebene keine Publizitätspflicht bestehe. Seit Mitte 2013 frage sie deshalb bei öffentlichen Vergabestellen die Informationen bei Vergabeverfahren zum Auftragnehmer, zur Auftragssumme, die Zahl der Bieter und das Datum der Vergabe an.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen. Ihren dagegen gestellten Antrag auf Zulassung der Berufung begründet sie mit ernstlichen Zweifeln an der Richtigkeit des Urteils und dem Abweichen des Urteils von obergerichtlichen Entscheidungen.

### **II.**

Der zulässige Antrag auf Zulassung der Berufung ist unbegründet. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn einer der Zulassungsgründe des § 124 Abs. 2 VwGO dargelegt ist und vorliegt; § 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO. Dies ist nicht der Fall.

Die von der Klägerin geltend gemachten Zulassungsgründe der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) und der Divergenz (§ 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO) liegen nicht vor.

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils liegen nach ständiger Rechtsprechung des Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgerichts vor, wenn ein Erfolg des Rechtsmittels,

dessen Zulassung begehrt wird, mindestens ebenso wahrscheinlich ist, wie dessen Misserfolg (vgl. OVG Schleswig, Beschluss vom 14. Mai 1999 – 2 L 244/98 –, juris, Rn. 21). Derartige Zweifel an der Richtigkeit des Urteils sind nicht gegeben.

Weder aus § 4 Abs. 1 Landespressegesetz – LPrG SH - noch aus § 9a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 54 Abs. 2 Satz 1, § 55 Abs. 3 Staatsvertrag für Rundfunk und Telemedien - RStV - steht der Klägerin ein Auskunftsanspruch zu.

Nach § 4 Abs. 1 LPrG SH sind die Behörden verpflichtet, den Vertreterinnen und Vertretern der Presse die der Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben dienenden Auskünfte zu erteilen. Die öffentliche Aufgabe der Presse bestimmt sich nach § 3 LPrG SH. Danach erfüllt die Presse dadurch eine öffentliche Aufgabe, dass sie Nachrichten beschafft und verbreitet, Stellung nimmt und Kritik übt. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall bei der Klägerin nicht gegeben.

Zwar ist der Klägerin darin zuzustimmen, dass die Presseeigenschaft ausschließlich formal bestimmt wird. Dies ergibt sich unter anderem auch aus der von der Klägerin angegebenen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach es für den Schutz der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG nicht auf besondere Eigenschaften der Publikation ankommt, solange diese nur in gedruckter und zur Verbreitung geeigneter und bestimmter Form am Kommunikationsprozess teilnimmt. Es ist von einem weiten und formalen Pressebegriff auszugehen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 8. Oktober 1996 – 1 BvR 1183/90 –, Rn. 26, juris). Auch schadet es nicht, dass die Publikationen der Klägerin zum Teil nur von zahlenden Nutzern abgerufen werden können, sodass sich der Empfängerkreis der kostenpflichtigen Medien der Klägerin auf gewerbliche Nutzer beschränken dürfte. Entscheidend für den Grundrechtsschutz der Presse ist allein das Kommunikationsmedium, nicht der Vertriebsweg oder Empfängerkreis (BVerfG aaO).

Der Anspruch nach § 4 Abs. 1 LPrG SH ist jedoch an eine Aufgabenerfüllung nach § 3 gebunden, indem die Auskünfte gerade zur Erfüllung der öffentlichen Aufgabe dienen sollen. Dies zeigt auch der Vergleich etwa zu dem weiten § 3 Satz 1 des Informationszugangsgesetzes für das Land Schleswig-Holstein (IZG-SH), wonach jede natürliche oder juristische Person ein Recht auf freien Zugang zu den Informationen, über die eine informationspflichtige Stelle verfügt, hat. Dagegen ist der presserechtliche Auskunftsanspruch auf die der öffentlichen Aufgabe der Presse dienenden Auskünfte beschränkt und gerade kein Jedermannsrecht. Dass die Presse Nachrichten beschafft und verbreitet, Stellung nimmt oder

Kritik übt, ist deshalb Bestandteil einer öffentlichen Aufgabe, weil diese Tätigkeiten Voraussetzung für die öffentliche Meinungsbildung sind. Die eigentliche öffentliche Aufgabe besteht damit vornehmlich in der Information der Bevölkerung als Grundlage der öffentlichen Meinungsbildung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 8. September 2014 – 1 BvR 23/14 –, Rn. 29, juris m.w.N). Öffentlich ist diese Aufgabe unter anderem, weil sie Voraussetzung für den in einem freiheitlich demokratischen Staatswesen notwendigen Willensbildungsprozess ist und demokratische Kontrolle der Bürger über die staatlichen Einrichtungen und ihre gewählten Vertreter erlaubt (vgl. etwa Löffler/ Ricker, Handbuch des Presserechts, 5. Aufl. 2005, S. 22 m.w.N), auch wenn die Meinungsbildung nicht bloß auf den politischen Bereich beschränkt ist (vgl. BVerfG, Urteil vom 15. Dezember 1999 – 1 BvR 653/96 –, Rn. 95, juris).

Einen Anspruch nach § 4 Abs. 1 LPrG SH kann deshalb nur derjenige geltend machen, der einem Presseunternehmen zugeordnet werden kann, das die Gewähr für die publizistische Verbreitung an die Öffentlichkeit bietet und an der öffentlichen Meinungsbildung mitwirkt (OVG Münster, Beschluss vom 4. Juli 2014 – 5 B 1430/13 –, juris, Rn. 9 zum im Wesentlichen gleichlautenden Anspruch aus dem nordrhein-westfälischen Landespressegesetz).

Dies ist bei der Klägerin im vorliegenden Fall nicht gegeben. Die tatsächlichen Feststellungen des Verwaltungsgerichts sind nicht zu beanstanden. Nach den eigenen Angaben der Klägerin geht es ihr in erster Linie nicht darum, zur Meinungsbildung beizutragen, sondern für Transparenz im Bereich der nationalen Vergabeverfahren zu sorgen. Die gewerblichen Nutzer der Angebote der Klägerin sollen von den Informationen zu den Anbietern in öffentlichen Vergabeverfahren profitieren, indem sie die Möglichkeit erhalten, bei Interesse mit diesen Geschäfte zu machen. Das Angebot kann zudem möglichen Bietern späterer Vergabeverfahren dazu dienen, Anhaltspunkte für das Gebotsverhalten von Konkurrenten zu erhalten. Die Klägerin bedient damit vorwiegend die geschäftlichen Interessen der Nutzer ihrer Angebote. Ihr geht es damit nicht um Meinungsbildung, sondern um gewerbliche Information (vgl. auch OVG Bautzen, Beschluss vom 10. Juli 2015 – 3 B 137/15 –, Rn. 12, juris; VG Dresden, Urteil vom 28. Juni 2016 – 2 K 3947/14 –, Rn. 33, juris). Auch das Printmedium „Auftragsvergabemonitor“ der Klägerin ändert an dieser Beurteilung nichts. Es enthält bloß eine Zusammenstellung verknappter Informationen über einzelne Vergabeverfahren und besteht zu einem großen Teil aus der Wiedergabe von Originalquellen (vgl. zum Ganzen auch VG Dresden aaO Rn. 35, juris). Zwar schützt die Pressefreiheit auch die technische Verbreitung von Äußerungen Dritter (BVerfG, Beschluss vom 15. Dezember 2011 – 1 BvR 1248/11 –, Rn. 31, juris). Es kommt für den hier streitigen Auskunftsanspruch aber darüber hinaus darauf an, ob die Klägerin auf eine meinungsbildende Information eines relevanten

Kreises der Öffentlichkeit abzielt. Dies ist gerade nach dem Angebot der Klägerin nicht gegeben. Im Vordergrund ihrer Zielsetzung steht die Versorgung ihrer Abonnenten und Nutzer mit gewerblichen Informationen. Der „Auftragsvergabemonitor“ ist dabei ersichtlich nur ein Nebenprodukt, der dazu dienen soll, der Klägerin Auskunftsansprüche einzuräumen. Die begehrten Auskünfte zu Vergabeverfahren zum Auftragnehmer, zur Auftragssumme, der Zahl der Bieter und dem Datum der Vergabe sind zudem in erster Linie relevant für die geschäftlichen Interessen ihrer Nutzer, indem diese Daten in den Onlineportalen der Klägerin abgefragt werden können. Auch ist es irrelevant, dass die Publikation „Auftragsvergabemonitor“ von der Deutschen Nationalbibliothek der Zeitschriftenstatus eingeräumt wird. Die Deutsche Nationalbibliothek sammelt regelmäßig erscheinende Druckwerke. Eine Indizierung des Anspruches aus § 4 Abs. 1 LPrG SH ist damit nicht verbunden. Auch ist es irrelevant, ob die Klägerin Sondervorschriften für periodische Druckwerke hinsichtlich Impressumspflicht und Anspruch auf Gegendarstellung erfüllt. Für die Voraussetzungen des presserechtlichen Auskunftsanspruches ist damit nichts ausgesagt.

Die verfassungsrechtlichen Bedenken, die die Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts anbringt, verfangen nicht. Die Voraussetzungen des Anspruches nach § 4 Abs. 1 LPrG SH mit dem Inhalt der Auslegung des Verwaltungsgerichts genügen den verfassungsrechtlichen Anforderungen der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG.

Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG gewährleistet neben seiner Funktion als Abwehrrecht auch aus seinem objektiv-rechtlichen Gehalt die institutionelle Eigenständigkeit der Presse. Hieraus leitet sich die Pflicht des Gesetzgebers ab, die Rechtsordnung so zu gestalten, dass die Presse ihrer besonderen verfassungsrechtlichen Bedeutung gerecht wird und ihr eine funktionelle Betätigung ermöglicht wird (BVerwG, Urteil vom 20. Februar 2013 – 6 A 2.12 –, Rn. 27, juris, m.w.N). Hierzu zählen auch behördliche Auskunftspflichten. Dem Gesetzgeber steht bei der Umsetzung jedoch ein weiterer Ausgestaltungsspielraum zu. Der Gesetzgeber unterliegt dabei deutlich schwächeren verfassungsrechtlichen Direktiven als beim Erlass von Regelungen, mit denen Eingriffe in den abwehrrechtlichen Gewährleistungsgehalt der Pressefreiheit verbunden sind. Er ist nicht gehindert, bestimmte Funktionsbereiche von dem Auskunftsanspruch auszunehmen (BVerwG aaO).

Es ist hier nicht erkennbar, dass der presserechtliche Auskunftsanspruch aus § 4 Abs. 1 LPrG SH diesen Anforderungen nicht gerecht wird. Die Beschränkung auf solche Vertreter der Presse, die an der öffentlichen Meinungsbildung mitwirken, sichert klassischen Journalisten eine effektive Informationsbeschaffung von Behörden. Damit wird der verfassungs-

rechtlichen Bedeutung der Presse und ihrer Funktion genüge getan. Es ist nicht zu beanstanden, dass § 4 Abs. 1 LPrG SH in der Auslegung des Verwaltungsgerichts eine Informationsbeschaffung für eine im Wesentlichen kommerzielle Kommunikation ausnimmt. Die bloß kommerzielle Nutzung von Informationen ist gerade nicht die Funktion der Presse, die vom objektiv-rechtlichen Gehalt der Pressefreiheit vorausgesetzt wird.

Ein Auskunftsanspruch ergibt sich auch nicht aus § 9a Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 54 Abs. 2 Satz 1, § 55 Abs. 3 RStV. Danach besteht für Anbieter von Telemedien mit journalistisch-redaktionell gestalteten Angeboten, in denen insbesondere vollständig oder teilweise Inhalte periodischer Druckerzeugnisse in Text und Bild wiedergegeben werden, gegenüber Behörden ein Recht auf Auskunft. Es fehlt hier an einem journalistisch-redaktionell gestalteten Angebot der Klägerin. Die Bindestrich-Verknüpfung bedeutet journalistisch und redaktionell, d.h. das Angebot muss kumulativ beide Voraussetzungen erfüllen (Lent, in: BeckOK Informations- und Medienrecht, 14. Edition, RStV § 54 Rn. 5).

Journalistisch-redaktionelle Angebote zeichnen sich dadurch aus, dass bei ihnen Informationen nach ihrer angenommenen gesellschaftlichen Relevanz ausgewählt und zusammengestellt werden. Dahinter steht das Ziel des Anbieters, zur öffentlichen Kommunikation beizutragen. Dabei ist es allerdings nicht erforderlich, dass das Angebot sich an eine breite Öffentlichkeit richtet. Auch auf enge Zielgruppen zugeschnittene Angebote können journalistisch sein, wenn sie eine erkennbare publizistische Zielsetzung haben, d.h. von der Intention her auf Teilhabe am Prozess der öffentlichen Meinungsbildung - jedenfalls innerhalb der Zielgruppe - angelegt sind. Kommerzielle Kommunikation fällt grundsätzlich nicht unter die journalistisch-redaktionell gestalteten Angebote (VGH Mannheim, Beschluss vom 25. März 2014 – 1 S 169/14 –, Rn. 22, juris).

Nach diesen Grundsätzen liegt hier gerade kein journalistisch-redaktionelles Angebot vor. Die Intention der Klägerin liegt – wie oben erläutert – nicht in der Teilhabe am Prozess der öffentlichen Meinungsbildung. Sie zielt vielmehr auf die Befriedigung der geschäftlichen Informationsinteressen der Nutzer ihrer Angebote ab. Es handelt sich somit um kommerzielle Kommunikation. Auch die elektronische Ausgabe des „Auftragsmonitors“ ändert – wie oben ausgeführt – an diesem Befund nichts. Die Behauptung der Klägerin, durch eine solche Auslegung wären hunderte von Fachzeitschriften in ihrem Bestand gefährdet, ist nicht nachvollziehbar. Denn bei herkömmlichen Fachzeitschriften geht es tatsächlich um eine auf die Meinungsbildung ausgerichtete Aufarbeitung von Fachthemen, die der Publikation der Klägerin gerade fehlt.

Auch der Zulassungsgrund der Divergenz liegt nicht vor.

Eine Berufung ist wegen Divergenz zuzulassen, wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht; § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO. Dies ist hier nicht der Fall.

Soweit die Klägerin Entscheidungen des Bundesgerichtshofes und des Oberlandesgerichts Bremen anführt, ist dies schon deshalb für den Zulassungsgrund nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO irrelevant, weil diese Gerichte nicht in der Norm aufgezählt werden. Maßgeblich ist die Abweichung von einer Entscheidung der aufgeführten Gerichte und nicht auch eines anderen obersten Bundesgerichts.

Soweit sich die Klägerin auf Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesverfassungsgerichts beruft, müsste eine Abweichung von tragenden rechtlichen Erwägungen einer Entscheidung dieser Gerichte vorliegen. Die Entscheidung, von der abgewichen wird, muss sich grundsätzlich auf dieselbe Rechtsvorschrift beziehen (Kopp/Schenke, VwGO, 22. Aufl. 2016, § 132 Rn. 14 f). Das ist hier nicht der Fall.

Schon zweifelhaft ist, ob die Klägerin den Zulassungsgrund der Divergenz ordnungsgemäß dargelegt hat. Grundsätzlich muss sowohl der der höchstrichterlichen Entscheidung zugrunde liegende Rechtssatz als auch der vom Verwaltungsgericht in der angefochtenen Entscheidung aufgestellte abstrakte Rechtssatz aufgezeigt werden, der im Widerspruch steht und die Entscheidung trägt. Es bedarf dabei eines Obersatzvergleichs durch Gegenüberstellung und einer Darlegung, worin der Widerspruch zu sehen ist (vgl. Roth, in: BeckOK VwGO, 39. Edition, § 124a Rn. 78). Diesen Anforderungen wird die Klägerin kaum gerecht, indem sie im Wesentlichen Zitate von höchstrichterlichen Entscheidungen aneinanderreihet. Darüber hinaus ist ein Widerspruch jedoch auch nicht erkennbar.

Soweit sich die Klägerin auf Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts zum Gebot der staatlichen Inhaltsneutralität bezieht (Urteil vom 16. März 2016 – 6 C 66.14 –, Rn. 26, juris; BVerwG, Urteil vom 1. Oktober 2014 – 6 C 35.13 –, Rn. 41, juris), liegt keine Abweichung vor. Die Entscheidungen betreffen Fälle, in denen die Presseeigenschaft des die Auskunft Begehrenden unzweifelhaft war. Die Fundstellen beziehen sich auf den Gegenstand des Informationsanliegens und nicht – wie in diesem Fall – auf die Frage, ob der Anspruchsteller überhaupt als Vertreter der Presse bei der Meinungsbildung mitwirkt. Gleiches gilt auch für die von der Klägerin angeführte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Juli 2015 (– 1 BvR 1452/13 –, Rn. 14, juris).

Soweit sich die Klägerin auf die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts bezieht (Beschluss vom 8. Oktober 1996 – 1 BvR 1183/90 –, Rn. 26, juris; Urteil vom 15. Dezember 1999 – 1 BvR 653/96 –, Rn. 94 f., juris), betreffen diese Entscheidungen nicht die Auslegung von presserechtlichen Auskunftsansprüchen, sondern beziehen sich auf die Reichweite der Pressefreiheit als grundrechtlich geschütztes Abwehrrecht. Eine Abweichung liegt damit nicht vor.

Soweit die Klägerin auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Schutz der Pressefreiheit auch auf die bloß technische Verbreitung von Äußerungen Dritter verweist (Beschluss vom 15. Dezember 2011 – 1 BvR 1248/11, Rn. 31, juris), liegt ebenfalls keine Abweichung vor. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts betrifft nicht den grundrechtlichen Schutz der Pressefreiheit als solchen. Das Verwaltungsgericht hat die Tatsache, dass viele der Berichte der frei zugänglichen Webseiten „www.Auftragsvergabemonitor.de“ und „www.Bahnmarkt-Vergabemonitor.EU“ bloß aus der Wiedergabe fremder Bezugsquellen bestehen, nicht inhaltlich bewertet, sondern als Beleg dafür herangezogen, dass eine redaktionelle Bearbeitung der Meldungen mit dem Ziel, zur öffentlichen Meinungsbildung beizutragen, zu verneinen sei. Zwar mag grundsätzlich die Verbreitung von Äußerungen Dritter auch von der Pressefreiheit umfasst sein, die hier zu prüfenden Ansprüche aus § 4 Abs. 1 LPrG SH sowie aus § 9a RStV haben jedoch engere Voraussetzungen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 52 Abs. 2 GKG.

Das Urteil des Verwaltungsgerichts ist rechtskräftig (§ 124 a Abs. 5 Satz 4 VwGO).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Strzyz

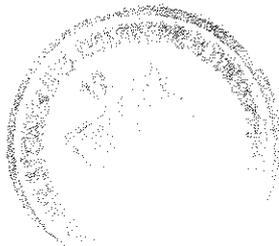
Vors. Richterin am OVG

Alves Ferreira

Richterin am OVG

Voß-Güntge

Richterin am OVG



Beglaubigt:  
Schleswig, 18.04.2017

*Dollase*  
Dollase, Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle