



gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der
Gesundheitskarte mbH, Friedrichstr. 136, 10117 Berlin

Herr Rechtsanwalt
Jan Kuhlmann
Heinrich-Seidel-Str. 17
12167 Berlin

Vorab per Fax: +49 30 98325329

Berlin, den 02.05.2013

Ihr Ansprechpartner:



2013-05-06 IFG_KM.DOC

**Vergabeverfahren „Einführung der elektronischen Gesundheitskarte (eGK),
Erprobung Online-Rollout (Stufe 1)“; Bekanntmachung im Supplement zum EU-
Amtsblatt 2012/S 70-116639 vom 11.04.2012**

**Hier: Ihr Antrag vom 05./08.04.2013 auf Zugang zu amtlichen Informationen nach Infor-
mationsfreiheitsgesetz (IFG);**

Bescheid

Sehr geehrter Herr Kuhlmann,

in Ihrem Antrag vom 05.04.2013 (per E-Mail) und 08.04.2013 (per Post) auf Informationszu-
gang nach dem Informationsfreiheitsgesetz des Bundes (IFG) beehrten Sie die Übersendung
der Ausschreibungsunterlagen für die Infrastruktur und den Betrieb der Gesundheitstelematik
in den Testregionen.

Ein solcher Anspruch steht Ihnen grundsätzlich gem. § 1 Abs. 1 S. 1 IFG nach Maßgabe der
weiteren Vorschriften des IFG sowie im Rahmen der Gesetze zu. Demzufolge wird Ihnen im
Weiteren gem. § 1 Abs. 2 S. 1 IFG aufgezeigt, wie Sie an die von Ihnen gewünschten Informa-
tionen unproblematisch gelangen können. Bezüglich von Ihnen gewünschter Unterlagen, die
den behördlichen Entscheidungsprozess im Sinne von § 4 IFG betreffen, muss Ihr Antrag je-
doch abgelehnt werden.

Dazu im Einzelnen wie folgt:

1. **Release Erprobung Online-Rollout (Stufe 1)**

Im Rahmen des Online-Rollout (Stufe 1) werden zunächst die Fachanwendung VSDM und ein Basisdienst für die Nutzung der qualifizierten elektronischen Signatur (QES) erprobt. Dazu gehört auch die Bereitstellung der hierzu erforderlichen Telematikaninfrastruktur.

Der Umfang der Festlegungen zur Erprobung für den Online-Rollout (Stufe 1) zur elektronischen Gesundheitskarte (eGK) ergibt sich aus dem aktuellen Releasestand. Dieser Releasestand ist auf der Webseite der gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der Gesundheitskarte mbH am 15.10.2012 und in einer aktualisierten Version am 11.02.2013 veröffentlicht worden. Die Seite kann wie folgt erreicht werden: gematik.de - > Spezifikation -> "in Vorbereitung". Der Deep Link zu den Unterlagen lautet:

http://gematik.de/cms/de/spezifikation/invorbereitung/releases_in_vorbereitung.jsp

Bei dem Release Candidate 2 handelt es sich um etwa 3.500 Seiten, darin enthalten sind insbesondere:

- Produkttypsteckbriefe
- Spezifische Dokumente Online-Rollout (Stufe 1)
- Dokumente Basis-TI
- Dokumente VSDM Kartenspezifikationen
- Methodendokumente
- Schnittstellendefinitionen VSD 5.2

Der genaue Inhalt des Release Candidate 2 ergibt sich aus der Dokumentenlandkarte gemäß **Anlage 1** dieses Bescheides. Die Markierungen in diesem Release Candidate 2 ergeben sich aus den veränderten Bedingungen im Vergleich zu der früheren Version vom 15.10.2012, welche ebenfalls über die genannte Seite eingesehen werden kann.



Auf dieser Basis wird die „Erprobung Online-Rollout (Stufe 1)“ durchgeführt und derzeit in dem Vergabeverfahren „Einführung der elektronischen Gesundheitskarte (eGK), Erprobung Online-Rollout (Stufe 1)“ an die Industrie vergeben.

2. Ausschreibungsbedingungen

Die Ausschreibungsbedingungen wurden für das Vergabeverfahren „Erprobung Online-Rollout (Stufe 1)“ zudem durch Bekanntmachung im Supplement zum EU-Amtsblatt 2012/S 70-116639 vom 11.04.2012 bekannt gemacht und damit veröffentlicht. Diese Informationen können über die Webseite <http://ted.europa.eu> eingesehen werden.

3. Unterlagen des laufenden Vergabeverfahrens

Die Vergabe der Erprobung Online-Rollout (Stufe 1) erfolgt gemäß § 3 EG Abs. 3 VOL/A in Form eines Verhandlungsverfahrens mit vorgeschaltetem Teilnahmewettbewerb. Hiernach erfolgt die Auftragsvergabe durch den Auftraggeber in Verbindung mit einer vorherigen öffentlichen Aufforderung zur Teilnahme (sog. Teilnahmewettbewerb). Das Verhandlungsverfahren ist in § 101 Abs. 5 GWB beschrieben.

Im Rahmen des zurzeit noch andauernden Verhandlungsverfahrens wendet sich der Auftraggeber an mehrere Unternehmen, um über die Auftragsbedingungen zu verhandeln. Zu den Verhandlungen gehören insbesondere die technischen und rechtlichen Ausführungsbedingungen (Rahmenverträge, Leistungsbeschreibung und Angebote der Bieter).

Diese Rahmenverträge, die Leistungsbeschreibung und sonstige Bieterangaben müssen bzw. dürfen weder aufgrund des IFG noch des Vergaberechts an den Antragsteller herausgegeben werden.

Dazu im Einzelnen:

Es handelt sich bei den Rahmenverträgen und der Leistungsbeschreibung, dem Vergabeverfahren in Form des Verhandlungsverfahrens notwendig geschuldet, um Entwürfe innerhalb eines laufenden Verwaltungsverfahrens im Sinne von § 4 IFG. Bei beantragtem Einblick in solche Entwürfe, ist die Behörde gehalten, den Antrag abzuleh-



nen, § 4 Abs. 1 IFG. Entwürfe in diesem Sinne sind Unterlagen, die im Gegensatz zu demselben Begriff in § 2 Nr. 1 Satz 2 IFG zu einem späteren Zeitpunkt Bestandteil des Vorgangs werden sollen. Die hier gegenständlichen Entwürfe sollen später Bestandteil der Vertragsunterlagen zwischen der Vergabestelle und den beauftragten Bietern werden. Damit werden sie Bestandteil eines Verwaltungsvorgangs im Sinne von § 4 Abs. 1 IFG. Durch die vorzeitige Bekanntgabe der Information besteht die Gefahr, dass der Erfolg des Verhandlungsverfahrens und der bevorstehenden Vergabe vereitelt würden. Durch den Informationszugang würden die in den Entwürfen enthaltenen sensible Verwaltungs- und Geschäftsdaten, die sich noch im Entwicklungsprozess befinden, öffentlich. Dies betrifft sowohl die Daten der gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der Gesundheitskarte mbH als auch diejenigen der Bieter. Hierdurch wäre eine Vertragsverhandlung „inter partes“ praktisch nicht mehr möglich und es würde somit der Erfolg der Verhandlungen stark gefährdet. Hierdurch würden letztlich finanzielle Schäden entstehen, weshalb damit wirtschaftliche Interessen der Sozialversicherungen berührt werden (§ 3 Nr. 6 IFG).

Gleichzeitig würde durch die Herausgabe dieser Daten gegen § 3 Nr. 7 IFG verstoßen werden. Hiernach besteht kein Anspruch auf Informationszugang, wenn er vertraulich erhobene oder übermittelte Informationen eines Dritten betrifft, soweit das Interesse des Dritten an einer vertraulichen Behandlung im Zeitpunkt des Antrages auf Informationszugang noch fortbesteht. Dritter ist nach § 2 Nr. 2 IFG jeder, über den personenbezogene Daten oder sonstige Informationen vorliegen. Demnach sind hier die Bieter Dritte in diesem Sinne. Bei den durch die Bieter übermittelten Daten handelt es sich um vertraulich übermittelte Informationen, die u. a. aus betriebswirtschaftlichen Gründen nicht weitergegeben werden dürfen. Die Bieter haben damit, wie auch oben dargestellt, ein Interesse daran, dass ihre Angebote und sonstigen vertraulich übermittelten Informationen nicht herausgegeben werden.

Besonders die Angebote der Bieter berühren auch deren Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, sodass der Anspruch auf Informationszugang in diesem Umfang ebenfalls nach § 6 IFG nicht besteht.

Weiterhin verbietet sich die Herausgabe dieser Daten aufgrund des Vergaberechts. Eine Herausgabe dieser Daten (Vertragsentwürfe, Entwurf der Leistungsbeschreibung,

die Angebote der Bieter) würde gegen die vergaberechtlichen Grundsätze des Geheimwettbewerbes und der Vertraulichkeit gem. § 97 Abs. 1 GWB, § 17 EG Abs. 3, § 15 EG Abs. 12 VOL/A verstoßen. Nach diesen Grundsätzen dürfen die Bieter u. a. nicht über die Identität der anderen Bieter informiert werden und alle übermittelten Informationen sind von der Vergabestelle zwingend sorgfältig zu verwahren und vertraulich zu behandeln. Würden diese Unterlagen bzw. Informationen herausgegeben, so könnten die Bieter untereinander bekannt werden und zudem die Verhandlungsgrundlagen und Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse der Konkurrenten erfahren werden. Zudem unterfallen die Entwürfe der Rahmenvereinbarung und der Leistungsbeschreibung sowie die Angebote dem Betriebs- und Geschäftsgeheimnis sowohl (wenigstens teilweise) der Bieter als auch insbesondere der gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der Gesundheitskarte mbH. Diese ist als Vergabestelle bzw. Auftraggeberin selbst vergaberechtlich geschützte Trägerin von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nach § 111 GWB (vgl. BGH NJW 1995, 2301; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 28.12.2007, VII-Verg 40/07).

Ferner unterfallen die weiteren im Rahmen des Verhandlungsverfahrens erstellten oder der gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der Gesundheitskarte mbH von den Bietern überlassenen Angaben und Dokumente dem jeweiligen Betriebs- und Geschäftsgeheimnis der Bieter. Diese Angaben sind dem nach dem IFG Auskunftsberechtigten nicht zugänglich zu machen, da insoweit der vergaberechtliche Grundsatz des Geheimwettbewerbes und der Vertrauensgrundsatz Vorrang vor dem IFG hat. Dieses ist zum Schutz des Wettbewerbes zwingend. Die durch das IFG vermittelten Rechte finden dort ihre Grenzen, wo betriebsinterne wirtschaftliche Daten sowohl der Bieter als auch der Vergabestelle aufgrund des Vergaberechts geschützt werden.



4. Bescheid

Es ergeht daher folgender

Bescheid

Der Antrag auf Einsichtnahme in die Unterlagen gemäß Ziffer 1. und 2. wird abgelehnt, da die Information zumutbar aus anderen Quellen beschafft werden kann (§ 9 Abs. 3 IFG) bzw. dem Antragsteller diese bereits vorliegen.

Der Antrag auf Einsichtnahme in die Unterlagen gemäß Ziffer 3. wird abgelehnt, da es sich um Entwürfe im Sinne des § 4 IFG handelt, wirtschaftliche Interessen der Sozialversicherungen berührt werden (§ 3 Nr. 6 IFG), vertraulich erhobene oder übermittelte Informationen, an denen das Interesse des Dritten nach § 2 Nr. 2 IFG an einer vertraulichen Behandlung im Zeitpunkt des Antrages auf Informationszugang noch fortbesteht (§ 3 Nr. 7 IFG) bekannt gegeben würden und der Schutz des geistigen Eigentums nach § 6 IFG dem Auskunftsinteresse des Antragstellers vorgeht.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Widerspruch erhoben werden. Der Widerspruch ist schriftlich oder zur Niederschrift bei der gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der Gesundheitskarte mbH, einzulegen. Wird der Widerspruch schriftlich erhoben, so gilt die Frist nur als gewahrt, wenn der Widerspruch vor Ablauf der Frist bei der gematik Gesellschaft für Telematikanwendungen der Gesundheitskarte mbH eingegangen ist.

Mit freundlichen Grüßen
gematik GmbH



Anlagen

Nr.	Gegenstand	Datum	Seite(n)
1	Dokumentenlandkarte Release Candidate 2	07.02.2013	20