

**Gründe:**

I. Der **Verkündungstermin** vom 12.1.2016 wird aufgehoben. Es wird wieder in die mündliche Verhandlung eingetreten.

**II. An die Beklagte ergeht folgender Hinweis:**

Nach vorläufiger Bewertung der Sach- und Rechtslage ist die Beklagte analog § 101 a GWB mit ihrem Einwand zur Nichtigkeit des Konzessionsvertrags wegen Verstoßes gegen die kartellrechtlichen und energiewirtschaftsrechtlichen Diskriminierungsverbote (§ 19 Absatz 2 Nr. 1 GWB und § 46 Absatz 1 EnWG) präkludiert. Um den Abschluss des Konzessionsvertrags mit der jetzigen Klägerin zu verhindern, hätte die Beklagte ein effektives Rechtsmittel ergreifen müssen. Wie jedem anderen "einfachen" Bieter hätte ihr ein einstweiliger Rechtsschutz in Gestalt eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zur Verfügung gestanden. Die Beklagte hätte innerhalb von 15 Tagen nach Ankündigung durch die Gemeinde vom 1.4.2014 eine solche einstweilige Verfügung beantragen müssen. Der Konzessionsvertrag mit der jetzigen Klägerin wurde erst am 3.6.2014 geschlossen, ohne dass die Beklagte auch nur versucht hätte, bis dahin einstweiligen Rechtsschutz zu beantragen. In den beiden maßgeblichen Entscheidungen des BGH vom 17.12.2013 (Stromnetz Berkenthin) und vom 3.6.2014 (Stromnetz Homberg) wird nicht danach unterschieden, ob der unterlegene Bewerber ein "einfacher" Bewerber oder ein Alt-Konzessionär ist. In beiden Entscheidungen war die Beklagte bzw. die Betroffene die Inhaberin des Strom- bzw. Elektrizitätsverteilungsnetzes. Der Gesetzgeber hat in § 101 a GWB eine Wartepflicht von 15 Tagen, innerhalb der dann gegebenenfalls auch der entsprechende einstweilige Rechtsschutz beantragt werden müsste, für ausreichend angesehen. Nach Ansicht des BGH (Stromnetz Berkenthin, RN 108, und Stromnetz Homberg, RN 58) soll diese Frist "in Anlehnung an § 101 a GWB" auch im Konzessionsvergabeverfahren ausreichend sein, um seine Rechte zu wahren.

Die Beklagte kann sich daher nicht auf eine Nichtigkeit des Konzessionsvertrags vom 3.6.2014 berufen. Es ist davon auszugehen, dass die Klägerin Neu-Konzessionärin geworden ist und dem Grunde nach einen Anspruch auf Übereignung nach § 46 EnWG hat.

III. Die **Beklagte** erhält daher Gelegenheit, **bis 26.2.2016** ergänzend zur Höhe des von der Klägerin dargelegten Entschädigungsanspruchs vorzutragen.

IV. Ob dann - gfls. nach Gewährung einer Schriftsatzfrist für die Klägerin zur Erwidmung - ein Sachverständigengutachten - (nach welcher Berechnungsmethode? Sachzeitwert oder Ertragswert?) eingeholt wird, wird danach entschieden. **Parteivertreter** werden aber jetzt schon gebeten, Vorschläge zur Person des Sachverständigen zu machen.