

## +++aktuelle Urteile+++neue Vorschriften+++Vergaben+++

**BKartA: Auflagen für Deutsche Bahn wegen Marktmissbrauchs**

Das Bundeskartellamt hat entschieden, dass die Deutsche Bahn gegen das Kartellrecht verstößt, weil sie ihre Marktmacht gegenüber Mobilitätsplattformen missbraucht (28.06.2023, B9-144/19). Mobilitätsplattformen sind Portale, die ihren Kunden vergleichende und verkehrsträgerübergreifende Informationen über Reiserouten und Ticketpreise vermitteln. Dazu benötigt sie insbesondere auch Daten und Informationen der Deutschen Bahn. Die DB betreibt mit ihrer Internetseite und der DB-App „DB Navigator“ auch selbst eine Mobilitätsplattform.

Das BKartA hat festgestellt, dass die DB ihre Schlüsselstellung auf den Verkehrs- und Infrastrukturmärkten ausnutzt, um sich im Wettbewerb mit den anderen Mobilitätsplattformen einen Vorteil zu verschaffen. Dabei geht es um Werbe- und Rabattverbote, vertikale Preisvorgaben und die Beschränkung des Zugangs zu den von der DB kontrollierten Verkehrsdaten in Echtzeit.

Diese Verstöße muss die DB nun abstellen. Dazu macht das BKartA in seinem Beschluss weitreichende Vorgaben. Die DB will Beschwerde gegen den Beschluss einreichen.

**On Demand-Verkehre: Auftraggeber dürfen Kalkulationsrisiken auf Bieter übertragen**

Das OLG Celle hat in einem Urteil die Gestaltungsfreiheit der Auftraggeber bei Vergütungssystemen für On-Demand-Verkehre betont (25.05.2023, 13 Verg 2/23). Es hat festgestellt, dass Pauschalvergütungen grundsätzlich zulässig sind.

Der Auftraggeber darf den Bietern im Vergabeverfahren eine Prognose der zu erwartenden Nachfrage und damit die Kalkulation der Fahrzeugeinsatzstunden zumuten. Er ist allerdings verpflichtet, den Bietern relevante Daten bereitzustellen, über die sie verfügen oder die sie mit angemessenen Mitteln beschaffen können. Mögliche Unsicherheiten können die Bieter durch Risikoaufschläge ausgleichen.

Das Urteil hat allgemeine Bedeutung für die Praxis bei der Ausschreibung und Vergabe von On-Demand-



Dr. Ute Jasper

Rebecca Dreps

Daniela A. Kreuels

HEUKING KÜHN LÜER WOJTEK  
Düsseldorf

Die Autorinnen

Verkehren: Es betont die Notwendigkeit einer sorgfältigen Abstimmung zwischen Vergütungsmodell und Leistungsanforderungen, wobei das unternehmerische Know-how der Bieter genutzt und gleichzeitig das Risiko für beide Parteien minimiert werden sollte. Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass Auftraggeber frühzeitig Zugriff auf Betriebsdaten von On-Demand-Verkehren sichern sollten, um zukünftige Vergaben besser planen zu können.

**EU Kommission aktualisiert Auslegungsleitlinien für VO 1370**

Am 26.06.2023 veröffentlichte die EU-Kommission neue Auslegungsleitlinien zur Verordnung über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße (VO (EG) Nr. 1370/2007) im EU-Amtsblatt (2023/C 222/01). Die Leitlinien haben zwar keine bindende Wirkung, sie geben aber Hinweise, wie die Kommission die Bestimmungen der VO auslegt.

Die EU-Kommission hält insbesondere fest, dass ein wettbewerbliches Vergabeverfahren nicht sicherstellt, dass die Ausgleichsleistungen an einen Betreiber von Verkehrsleistungen mit dem europäischen Beihilferecht und der Verordnung im Einklang stehen. Sie empfiehlt daher, auch dann Überkompensationskontrollen durchzuführen, wenn der Betreiber in einem wettbewerblichen Verfahren ausgewählt wurde.

Ferner macht die EU-Kommission deutlich, dass aus Ihrer Sicht bei Dringlichkeitsvergaben keine Pflicht bestehe, Informationen spätestens ein Jahr vor der Direktvergabe im EU-Amtsblatt zu veröffentlichen. Zwar sehe der Wortlaut der VO ausdrücklich nur eine Ausnahme für Notvergaben nach Art. 5 Abs. 5 vor. Nach Auffassung der Kommission gelte diese Ausnahme aber analog auch für Dringlichkeitsvergaben. Denn die Pflicht zur Einhaltung der Wartezeit würde eine dringende Vergabe ausschließen.