

# BUNDESKARTELLAMT

1. BESCHLUSSABTEILUNG

B 1 – 186/06

**ÖFFENTLICHE VERSION**

**Fusionskontrollverfahren  
Verfügung gemäß § 40 Abs. 2 S.1 GWB**

## Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren B1 – 26820 – Fa – 186/06

1. Strabag AG, Köln
  - Verfahrensbevollmächtigte  
Rechtsanwälte Dr. Frank Montag und Christian Horstkotte  
Freshfields Bruckhaus Deringer  
Heumarkt 14  
50667 Köln –
2. a) Deutag GmbH & Co. KG, Linz  
b) Deutag Verwaltung GmbH, Linz
  - Verfahrensbevollmächtigte  
Rechtsanwälte Dr. Schulte, Ewen, Dr. Peter, Dr. Lober  
Schulte Riesenkampff  
Hochstraße 49  
60313 Frankfurt/Main –
3. a) Norddeutsche Mischwerke GmbH & Co. KG, Berlin  
b) Norddeutsche Mischwerke Geschäftsführungs-GmbH, Berlin
  - Verfahrensbevollmächtigte  
Rechtsanwälte Dr. Schulte, Ewen, Dr. Peter, Dr. Lober  
Schulte Riesenkampff  
Hochstraße 49  
60313 Frankfurt/Main –
4. a) ABN Asphalt-Betriebsgesellschaft Neustrelitz mbH & Co. KG, Berlin  
b) ABN Asphalt-Beteiligungsgesellschaft Neustrelitz mbH, Berlin
  - Freiheit 9  
13597 Berlin
5. a) Saale Asphalt GmbH & Co. KG, Dehlitz  
b) Saale Asphalt Verwaltungs GmbH, Dehlitz
  - Am Herrweg 1  
06686 Dehlitz

6. Klaus Hoch- und Tiefbau GmbH, Bobingen  
Waldstraße 18  
86399 Bobingen
7. a) AMH Asphaltmischwerk Hafen GmbH & Co. KG  
b) AMH Asphaltmischwerk Hafen Verwaltungs GmbH  
c/o Norddeutsche Mischwerke GmbH & Co. KG  
Niederlassung Hamburger Asphaltmischwerke  
Pinkertweg 47  
22081 Hamburg
8. Herr Werner Schneider, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater  
als Insolvenzverwalter im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Walter Bau-  
Aktiengesellschaft in Insolvenz, Augsburg.  
SKP Partnergesellschaft  
Bahnhofstrasse 39  
89231 Neu-Ulm

– Beteiligte –

wegen Prüfung eines Zusammenschlussvorhabens nach § 36 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) hat die 1. Beschlussabteilung des Bundeskartellamtes am 19. September 2006 beschlossen:

#### I.

Das angemeldete Zusammenschlussvorhaben wird nach §§ 36 Abs.1, 40 Abs. 2, Abs. 3 GWB unter folgenden Auflagen freigegeben:

#### **A. Veräußerungsaufgaben für Regionalmärkte Hamburg und Chemnitz/Zwickau/Windischleuba**

1. Veräußerung der Beteiligung der Strabag AG (**Strabag**) an der Deutag GmbH & Co. KG (**Deutag**), Linz, (sowie an deren Komplementär-GmbH) – derzeit in Höhe von 49 Prozent – an die Werhahn-Gruppe (Mitgesellschafter) oder einen anderen unabhängigen Erwerber.
2. Auflösung der Verflechtung zwischen der Strabag-Gruppe und der Werhahn-Gruppe über die SAM Sächsische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG, Dresden (**SAM**) (sowie deren Komplementär-GmbH) und deren 100prozentige Tochtergesellschaften AAL Asphaltanlage Leukersdorf GmbH & Co. KG, Leukersdorf (**AAL**)

(sowie deren Komplementär-GmbH) und CAW Chemnitzer Asphaltmischwerke GmbH, Chemnitz, **(CAW)**), indem Strabag AG die Beteiligung der Werhahn-Gruppe an der SAM (derzeit in Höhe von 50 %) erwirbt oder ihre Beteiligung an der SAM an die Werhahn-Gruppe oder einen anderen unabhängigen Erwerber veräußert.

## **B. Allgemeine Bedingungen für die Erfüllung der Veräußerungsaufgaben**

### Bestimmungen zum „Unabhängige[n] Erwerber“

1. Bei den oben genannten unabhängigen Erwerbern muss es sich jeweils um ein Unternehmen handeln, an dem die Beteiligte zu 1. (Strabag) einschließlich mit ihr im Sinne des § 36 Abs. 2 GWB verbundener Unternehmen zum Zeitpunkt der Veräußerung weder personell noch durch Kapitalbeteiligung (gleich in welcher Höhe) beteiligt ist und auf das sie keinen wettbewerblich erheblichen Einfluss ausüben kann. Der Erwerber darf auch nicht auf sonstige Weise, beispielsweise durch vertragliche Absprachen, die ein Handeln auf Rechnung eines der Zusammenschlussbeteiligten ermöglichen, mit der Strabag-Gruppe verbunden sein.
2. Der Erwerber muss ein Unternehmen sein, das aufgrund nachgewiesener unternehmerischen Interessen die Fähigkeit und die Absicht hat, das erworbene Asphaltmischgutwerk / das erworbene Unternehmen als Wettbewerber im jeweiligen Regionalmarkt für Asphaltmischgut zu erhalten. Weiterhin darf der Erwerb prima facie nicht die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung erwarten lassen. Eine etwaige Pflicht zur Anmeldung des Erwerbs bei den zuständigen Kartellbehörden bleibt hiervon unberührt.
3. Der Erwerber bedarf der vorherigen Zustimmung des Bundeskartellamtes, die bei Vorliegen der Voraussetzungen gemäß B.1. und B.2. erteilt wird. Die Zustimmung ersetzt nicht eine gegebenenfalls nach dem GWB erforderliche Freigabe.
4. Die Auflage wird als erfüllt angesehen, sobald Strabag dem Bundeskartellamt einen Nachweis über den Vollzug der Veräußerung vorgelegt hat.

### Der Veräußerungsvertrag

5. Der Veräußerungsvertrag ist unter der aufschiebenden Bedingung der Zustimmung des Bundeskartellamtes abzuschließen. Sobald die Strabag eine Vereinbarung mit einem Interessenten getroffen hat, hat sie dem Bundeskartellamt einen begründeten Vorschlag zu unterbreiten, in welchem insbesondere dargelegt wird, dass der

vorgeschlagene Erwerber den in B.1. dargelegten Anforderungen entspricht. Dem Vorschlag ist eine Kopie der endgültigen Version des Kaufvertrages beizufügen.

#### Die Einsetzung des Veräußerungstreuhänders

6. Für den Fall, dass die Strabag die sich aus diesen Nebenbestimmungen ergebenden Veräußerungsverpflichtungen nicht innerhalb der unten genannten ersten Veräußerungsfrist erfüllt, wird sie unmittelbar nach Ablauf der ersten Veräußerungsfrist einen Veräußerungstreuhänder zur Vorbereitung und Durchführung der Veräußerung bestellen.
7. In diesem Fall ist die Auflage A.2. durch Veräußerung der Beteiligung der Strabag an der SAM zu erfüllen. Der Treuhänder ist von der Strabag entsprechend zu ermächtigen.
8. Der Veräußerungstreuhänder muss von den Beteiligten unabhängig und frei von aktuellen oder potentiellen Interessenkonflikten sein und die notwendige Qualifikation für seine Aufgabe besitzen. Wird es notwendig, einen Treuhänder für mehrere Veräußerungsverpflichtungen einzusetzen, so ist in allen Fällen derselbe Treuhänder zu bestimmen. Die Strabag trägt die Kosten des Veräußerungstreuhänders.
9. Die Einsetzung des Treuhänders sowie die dem Mandat zugrundeliegenden Bedingungen („Treuhändervertrag“) bedürfen der vorherigen Zustimmung des Bundeskartellamtes. Die Strabag legt dem Bundeskartellamt mit Ablauf der ersten Veräußerungsfrist, spätestens eine Woche nach Ablauf dieser Frist, einen Vorschlag für das Amt des Veräußerungstreuhänders unter Beifügung der vollständigen zugrundeliegenden Mandatsvereinbarung zwischen ihr und dem Kandidaten vor. Sollte das Bundeskartellamt insbesondere aus den oben genannten Gründen dem vorgeschlagenen Kandidaten die Zustimmung nicht erteilen können, wird die Strabag innerhalb einer weiteren Woche nach Zugang der ablehnenden Entscheidung des Bundeskartellamtes mindestens zwei weitere Vorschläge einreichen. Sollten auch diese Vorschläge keine Zustimmung finden, ist ein vom Bundeskartellamt benannter Treuhänder einzusetzen.
10. Falls der Veräußerungstreuhänder seinen Aufgaben nicht nachkommt, oder sonst aus wichtigem Grund, kann das Bundeskartellamt der Strabag aufgeben, diesen zu ersetzen. Das Bundeskartellamt kann dem Veräußerungstreuhänder Anordnungen oder Anweisungen geben, um die Einhaltung der Nebenbestimmungen sicher zu stellen.

### Die Rechte und Befugnisse des Veräußerungstreuhänders

11. Die Strabag wird dem Veräußerungstreuhänder jegliche zweckdienliche Zusammenarbeit, Unterstützung und Information zukommen lassen, die dieser zur Erfüllung seiner Aufgabe benötigt. Der Veräußerungstreuhänder hat vollen Zugang zu allen Büchern, Aufzeichnungen, Unterlagen, Mitarbeitern, Einrichtungen, Standorten und technischen Informationen der Strabag und der zu veräußernden Gesellschaften und Vermögensgegenstände, der für die Erfüllung seines Mandats im Sinne dieser Nebenbestimmungen erforderlich ist.
12. Der Strabag wird aufgegeben, ab Bestellung des Veräußerungstreuhänders, diesem im Rahmen des Veräußerungsauftrages alle Verwaltungs- und Verfügungsrechte einzuräumen und ihm die notwendigen Vollmachten zu erteilen, die ihn anstelle der Strabag AG und der mit ihr verbundenen Unternehmen berechtigen, die zur Durchsetzung der Veräußerungsverpflichtung notwendigen und erforderlichen Maßnahmen durchzuführen. Insbesondere wird der Veräußerungstreuhänder befugt sein, den Verkauf der oben genannten Beteiligungen und Vermögensgegenstände für Rechnung der Strabag nach ordnungsgemäßen Grundsätzen, weisungsfrei und bestmöglich und ohne Bindungen an einen Mindestpreis, innerhalb der unten genannten verlängerten Veräußerungsfrist durchzuführen.

### Funktion und Aufgaben des Veräußerungstreuhänders

13. Der Veräußerungstreuhänder wird den Verkauf der oben genannten Beteiligungen und Vermögensgegenstände für Rechnung der Strabag nach ordnungsgemäßen Grundsätzen weisungsfrei und bestmöglich und ohne Bindungen an einen Mindestpreis innerhalb der unten genannten verlängerten Veräußerungsfrist durchführen, sofern das Bundeskartellamt dem Erwerber und dem Verkauf nach dem dafür bestimmten Verfahren zugestimmt hat.
14. Der Veräußerungstreuhänder schlägt unmittelbar nach Aufnahme seines Mandats in einem ersten Bericht an das Bundeskartellamt einen detaillierten Arbeitsplan vor, aus welchem hervorgeht, durch welche Maßnahmen er beabsichtigt, der sich aus diesen Nebenbestimmungen ergebenden Veräußerungsverpflichtung nachzukommen.
15. Er beaufsichtigt und unterstützt die laufende Geschäftsführung hinsichtlich der Sicherstellung der wirtschaftlichen Überlebensfähigkeit, der unternehmerischen

Werthaltigkeit und der Wettbewerbsfähigkeit der genannten Beteiligungen und Vermögensgegenstände und kommt den Berichtspflichten in Zusammenarbeit mit der Geschäftsführung nach.

16. Er nimmt alle notwendigen Maßnahmen für die Anbahnung und Durchführung des Veräußerungsprozesses vor und unterbreitet dem Bundeskartellamt die Vorschläge für einen Erwerber, über die das Bundeskartellamt dann entsprechend den oben genannten Anforderungen an einen Erwerber und an den Veräußerungsvertrag entscheidet.
17. Der Veräußerungstreuhänder wird dem Bundeskartellamt nach dem Ende seines Mandats bzw. nach Vollzug der Veräußerung einen abschließenden Bericht über die Einhaltung und Umsetzung der sich aus den Nebenbestimmungen ergebenden Verpflichtungen vorlegen.

#### Fristen

##### Erste Veräußerungsfrist

18. Die Veräußerungsverpflichtungen und sonstigen Nebenbestimmungen muss die Strabag innerhalb von [...] nach Zustellung dieses Beschlusses erfüllt haben.

##### Verlängerte Veräußerungsfrist

19. Gelingt es der Strabag nicht, der Veräußerungsverpflichtung innerhalb der ersten Veräußerungsfrist nachzukommen, ist ein Veräußerungstreuhänder einzusetzen. Dieser hat die Veräußerung innerhalb einer Frist von weiteren [...] nach Ablauf der ersten Veräußerungsfrist vorzunehmen.

##### Rückkaufverbot

20. Um den strukturellen Effekt der Veräußerungsverpflichtung zu erhalten, wird der Strabag einschließlich verbundener Unternehmen aufgegeben, für einen Zeitraum von 5 Jahren nach erfolgter Veräußerung keinen direkten oder indirekten Einfluss auf die veräußerten Beteiligungen und Vermögensgegenstände zu erwerben, es sei denn, es ließen sich gravierende Veränderungen der Marktverhältnisse nachweisen, die eine Neubewertung der in diesem Beschluss dargelegten wettbewerblichen Bedenken gegen den Zusammenschluss zu Gunsten der Beteiligten nahe legten.

### Pflichtbindung

21. Die Strabag hat die ihr im Rahmen dieser Auflage auferlegten Pflichten selbst oder durch geeignete Weisungen, Unterlassungen von Weisungen oder sonstige Maßnahmen gegenüber den mit ihr verbundenen Unternehmen zu erfüllen.

## II.

Die Gebühr [...]

### Gründe

#### I. Verfahren

1. Die Beteiligte zu 1., die Strabag AG, Köln (**Strabag**) hat mit Schreiben vom 7. August 2006 (per Fax am selben Tag im Bundeskartellamt eingegangen) die folgenden Zusammenschlussvorhaben angemeldet:

Die Strabag beabsichtigt, von der Beteiligten zu 2., der Deutag GmbH & Co. KG (**Deutag**), folgende Asphaltmischwerke und Beteiligungen zu erwerben:

- das Asphaltmischwerk Neubrandenburg,
- das Asphaltmischwerk Stegelitz,
- das Asphaltmischwerk Zwickau,
- 50 Prozent der Anteile an der SAM Sächsische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG, Dresden (**SAM**), sowie ihrer Komplementär-GmbH (einschließlich ihrer 100-prozentigen Tochtergesellschaften AAL Asphaltanlage Leukersdorf GmbH & Co. KG, Leukersdorf (**AAL**) und CAW Chemnitzer Asphaltmischwerke GmbH, Chemnitz (**CAW**)) und
- 24,5 Prozent der Anteile an der Saale Asphalt GmbH & Co. KG, Dehlitz (**Saale Asphalt**) sowie ihrer Komplementär-GmbH.

Von der Beteiligten zu 3., der Norddeutsche Mischwerke GmbH & Co. KG (**NMW**), sollen folgende Asphaltmischwerke und Beteiligungen erworben werden:

- das Mischwerk Neustrelitz (bisheriger Betreiber: ABN Asphaltbetriebsgesellschaft Neustrelitz mbH & Co. KG, Neustrelitz (**ABN**),
- weitere 24,5 Prozent der Anteile an der Saale Asphalt GmbH & Co. KG, Dehlitz (**Saale Asphalt**) sowie ihrer Komplementär-GmbH,
- 50 Prozent der Anteile an der AMH Asphaltmischwerk Hafen GmbH & Co. KG, Hamburg (**AMH**) sowie ihrer Komplementär-GmbH und
- 15 Prozent der Anteile an der Bayerische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG (**BAM**) sowie ihrer Komplementär-GmbH.

Die Strabag beabsichtigt außerdem, von dem Beteiligten zu 8., dem Insolvenzverwalter der Walter Bau AG i.l. (**Walter Bau**) Herrn Schneider, folgende Beteiligung zu erwerben:

- weitere 50 Prozent der Anteile an AMH Asphaltmischwerk Hafen GmbH & Co. KG, Hamburg (**AMH**) sowie ihrer Komplementär-GmbH.

2. Hintergrund des Zusammenschlussvorhabens ist zum einen das anhängige Fusionskontrollverfahren B1 - 169/05 – FIMAG/Züblin, bei dem die Beschlussabteilung nach Verweisung durch die Kommission die Auswirkungen des Erwerbs der Züblin-Tochter Roba Baustoff GmbH auf die Regionalmärkte für Asphaltmischgut in Berlin, München, Halle/Leipzig, Chemnitz und Rostock prüft. Insoweit hat Strabag aufgrund der Bedenken der Beschlussabteilung die Veräußerung der Strabag-Beteiligung an der Deutag und die Entflechtung der Gemeinschaftsunternehmen mit der Werhahn-Gruppe im Raum Chemnitz (SAM, CAW, AAL) angeboten. Zur Umsetzung dieser Entflechtungen haben Werhahn und Strabag unter anderem vereinbart, dass Strabag verschiedene Asphaltmischwerke und Beteiligungen als Kompensation für ihren Anteil an der Deutag erhält. Diese Erwerbsvorgänge unterliegen der Fusionskontrolle und bilden den Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Der Erwerb der Beteiligung der Strabag an der Deutag durch Werhahn wurde

bereits Mitte Juni 2006 freigegeben (B1 – 137/06), ist aber noch nicht vollzogen. Die herabgesetzte Kommanditeinlage kann erst übertragen werden, nachdem die "Entnahme" der betroffenen Mischwerke und Beteiligungen – nach fusionskontrollrechtlicher Freigabe – erfolgt ist.

3. Zum anderen ist das vorliegende Zusammenschlussvorhaben vor dem Hintergrund der Auflagenumsetzung im Verfahren B1 – 29/05 – Werhahn/NMW zu sehen. Die Freigabe erging u.a. unter der Auflage, dass Werhahn die Beteiligung der NMW an der Saale Asphalt (Auflage A.10), das Mischwerk Neustrelitz (Auflage A.9) und das Mischwerk Stegelitz (Auflage A.14) an einen unabhängigen Erwerber veräußert. Angesichts der gewichtigen Verflechtungen zwischen Werhahn und Strabag über die Deutag kam Strabag vor ihrem Rückzug aus der Deutag nicht als unabhängiger Erwerber in Betracht.
4. Die Anmeldung umfasste zunächst auch den beabsichtigten Erwerb von 49 Prozent der Anteile an der Makadamwerk Schwaben GmbH & Co. KG, Filderstadt (**MWS**). Insoweit wurde die Anmeldung am 21. August 2006 zurückgenommen.
5. Mit Schreiben vom 4. September 2006 hat die Beschlussabteilung dem anmeldenden Unternehmen, der Beteiligten zu 1., gemäß § 40 Abs. 1 GWB mitgeteilt, dass sie in das Hauptprüfverfahren eingetreten ist.
6. Am 7. September 2006 hat die Beschlussabteilung den Verfahrensbeteiligten den Entwurf der beabsichtigten Entscheidung übermittelt. Den Beteiligten wurde Gelegenheit gegeben, zu den Erwägungen der Beschlussabteilung bis zum 14. September 2006 Stellung zu nehmen.

## **II. Die beteiligten Unternehmen**

### **1. Strabag AG**

7. Die börsennotierte Strabag AG (Strabag) ist die für Deutschland zuständige Tochtergesellschaft der Strabag-Gruppe. Sie ist auf allen Gebieten des Baugewerbes tätig, insbesondere im Hochbau, Ingenieurbau, Tief- und Straßenbau, der Baustoffherstellung sowie bei baunahen Dienstleistungen. Strabag ist das führende Straßenbauunternehmen in Deutschland und betreibt mehrere Asphaltmisch- und Betonwerke. Muttergesellschaft der Strabag ist die Strabag SE, Villach, Österreich, die 66 Prozent der Anteile hält. Die Strabag SE ist die Obergesellschaft der Stra-

bag-Gruppe für die Aktivitäten im Bereich des Bauhauptgewerbes sowie der Baustoffherstellung. Das Unternehmen gehört zu 100 % der FIMAG, die von Dr. Hans Peter Haselsteiner kontrolliert wird.

8. Die Strabag hält darüber hinaus eine Beteiligung von 49 % am größten deutschen Betreiber von Asphaltmischanlagen, der **Deutag** (Beteiligte zu 2.); die übrigen 51 % hält die Werhahn & Nauen OHG, eine 100-prozentige Tochtergesellschaft der Wilh. Werhahn KG, Neuss (für die ganze Gruppe im Folgenden: **Werhahn**). Das Unternehmen ist darüber hinaus über zwei indirekte Beteiligungen (über die Stratebau GmbH, Regensburg und die Deutag) an der BAM beteiligt. Die BAM ist der mit Abstand führende Asphaltproduzent in Bayern sowie im südlichen Thüringen. Außerdem hält Strabag Minderheitsbeteiligungen an weiteren Betreibern von Asphaltmischwerken im übrigen Bundesgebiet.
9. Strabag hat von der Walter Bau im Jahr 2005 die vier Unternehmen Dywidag Holding, DIG, Dyckerhoff & Widmann und RIB übernommen (COMP M.3754, B1 – 114/05). Mit der Dywidag Holding hat Strabag u.a. das Straßenbauunternehmen Walter Heilit erworben, das 2003 Umsätze in Höhe von [...] erzielte.
10. Strabag hat 2005 von der Walter Bau ebenfalls die Aktienmehrheit an der Ed. Züblin AG (**Züblin**) und deren 100prozentiger Tochtergesellschaft Roba Baustoff GmbH, Augsburg (**Roba**) erworben. Züblin erzielte 2004 weltweit Umsätze von insgesamt [...] rd 1,5 Mrd. Dabei entfielen [...] auf die Gemeinschaft und [...] auf Deutschland. Die Roba ist insbesondere als Hersteller von Asphaltmischgut und Transportbeton tätig. Sie verfügt u.a. in den Regionalmärkten Berlin, München, Leipzig/Halle, Chemnitz und Rostock über eigene Asphaltmischanlagen.
11. Die Übernahme der Züblin, soweit das Zusammenschlussvorhaben die Asphaltmischmärkte in Berlin, München, Leipzig/Halle, Chemnitz, und Rostock betrifft, wird nach der Teilverweisung durch die Kommission parallel in dem laufenden Fusionskontrollverfahren B1 – 169/05 geprüft.
12. Der geografische Schwerpunkt der Tätigkeit der Strabag-Gruppe liegt in Deutschland, Österreich und Osteuropa. Das operative Geschäft in Deutschland wird von der Strabag AG geführt. Die Strabag-Gruppe erzielte 2005 weltweit Umsätze von 6.956 Mio. EUR. Einschließlich der Umsätze von Dywidag und Züblin hätten sich die Umsätze im Jahr 2005 auf [...] belaufen. Die Gesamtleistung des Konzerns

(einschließlich der Leistungen von Züblin und der anteiligen Leistungen der Arbeitsgemeinschaften und Beteiligungsgesellschaften) lag bei [...]. Dabei entfielen [...] auf die Gemeinschaft und [...] auf Deutschland. Auf den Straßenbau entfiel 2005 eine weltweite Gesamtleistung von EUR 4.172 Mio. Im öffentlichen Straßenbau in Deutschland erzielte Strabag im Jahr 2005 (einschließlich Dywidag, Züblin und der kürzlich übernommenen Preusse Bauholding GmbH & Co. KG Umsätze in Höhe von [...].

## **2. Walter Bau AG i.I. (Walter Bau)**

13. Die Walter Bau AG, war ein international tätiges Bauunternehmen mit Sitz in Deutschland, das in den Bereichen Schlüsselfertigbau, Ingenieurbau und Verkehrswegebau tätig war. Daneben bot Walter Bau zahlreiche baunahe Dienstleistungen auf dem Gebiet der Planung, Finanzierung, Projektentwicklung und Beteiligung an Betreibermodellen an. Walter Bau befindet sich im Insolvenzverfahren. Zum Insolvenzverwalter wurde am 1. April 2005 Werner Schneider bestellt.

## **3. Norddeutsche Mischwerke GmbH & Co. KG**

14. Die Norddeutsche Mischwerke GmbH & Co. KG (**NMW**) ist ein Hersteller von Asphaltmischgut, der mit zahlreichen Mischwerken vor allem in der Nordhälfte von Deutschland tätig ist. Die Werhahn-Gruppe hat NMW 2005 von der Dr. Schmidt Holding erworben (B1 – 29/05 – Werhahn/NMW).

## **4. ABN Asphaltbetriebsgesellschaft Neustrelitz mbH & Co. KG, Neustrelitz**

15. Die ABN Asphaltbetriebsgesellschaft Neustrelitz mbH & Co. KG, Neustrelitz (**ABN**) betreibt das Asphaltmischwerk in Neustrelitz. An der ABN hält NMW einen Mehrheitsanteil in Höhe von 75 Prozent und die Strabag einen Minderheitsanteil in Höhe von 25 Prozent.

## **5. Saale Asphalt GmbH (Saale Asphalt)**

16. Die Saale Asphalt GmbH (**Saale Asphalt**) betreibt drei Asphaltmischwerke im Raum Halle/Leipzig/Chemnitz. Neben der Werhahn-Gruppe (NMW 24,5 %, Deutag 24,5 %) ist an der Gesellschaft die Strabag mit einem Anteil in Höhe von 24,5 Prozent und das Bauunternehmen Klaus Hoch- und Tiefbau GmbH mit einem Anteil von 26,5 Prozent beteiligt.

## **6. Klaus Hoch- und Tiefbau GmbH**

17. Die Klaus Hoch- und Tiefbau GmbH ist ein Bauunternehmen, das zur Klaus-Gruppe gehört. Die Unternehmensgruppe ist im Bereich Asphaltmischgut neben ihrer Minderheitsbeteiligung an der Saale Asphalt auch an Asphaltherstellern im Raum Ulm beteiligt. Dabei handelt es sich zum einen um die Brenz-Asphaltmischwerk GmbH (Beteiligung in Höhe von 25 % über Eckle GmbH Bauunternehmen) und zum anderen um die Donau-Lech-Asphaltwerke GmbH (Beteiligung in Höhe von 50 % über Holl GmbH Tiefbauunternehmen).

## **7. AMH Asphaltmischwerk Hafen GmbH & Co. KG (AMH)**

18. AMH ist ein paritätisches Gemeinschaftsunternehmen, an dem NMW und der Insolvenzverwalter der Walter Bau jeweils eine Beteiligung von 50 Prozent halten. Ursprünglich wurde das Unternehmen gemeinsam von NMW und dem Straßenbauunternehmen Walter-Heilit (zum damaligen Zeitpunkt: Konzern Walter Bau) kontrolliert. Im Rahmen des Erwerbs der Dywidag hat Strabag Walter-Heilit von dem Insolvenzverwalter der Walter Bau AG i.I. erworben. Dieser Zusammenschluss wurde von der Kommission am 23. Juni 2005 freigegeben (COMP/M.3754 Strabag/Dywidag). Am selben Tag hat die Kommission die fusionskontrollrechtliche Prüfung des Regionalmarkts Hamburg für Asphaltmischgut nach Artikel 9 Abs. 2 FKVO auf Antrag an das Bundeskartellamt verwiesen. Am 30. September 2005 mahnte die Beschlussabteilung das Vorhaben ab, weil das Vorhaben durch den Erwerb der Beteiligung der Walter Heilit an der AMH eine marktbeherrschende Stellung eines wettbewerbslosen Oligopols bestehend aus der Werhahn-Gruppe und Strabag begründet. Daraufhin nahm Strabag die Anmeldung insoweit zurück. Die Beteiligung der AMH verblieb daher bei dem Insolvenzverwalter der Walter Bau.

## **III. Zusammenschluss und Anwendungsbereich des GWB**

19. Die angemeldeten Zusammenschlussvorhaben haben keine gemeinschaftsweite Bedeutung im Sinne des Artikels 1 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (FKVO), weil nur die Strabag-Gruppe gemeinschaftsweite Umsätze von mehr als EUR 100 bzw. 250 Mio. erzielt. Der Gesamtumsatz des Zielgeschäfts beträgt weniger als EUR 50 Mio. (die ausschließlich in Deutschland erzielt werden). Die Zusammenschlussvorhaben fallen daher nicht in den Anwendungsbereich der FKVO.

20. Die Vorschriften über die Zusammenschlusskontrolle gemäß §§ 35 ff. GWB finden Anwendung, weil allein die Strabag einschließlich verbundener Unternehmen Umsatzerlöse von mehr als EUR 500 Mio. weltweit und von mehr als EUR 25 Mio. in Deutschland erzielt hat (§ 35 Abs. 1 GWB). Die Voraussetzungen der De-minimis-Klausel liegen nicht vor.
21. Der Erwerb der o.g. Asphaltmischwerke und Beteiligungen an Gesellschaften, die Asphaltmischwerke betreiben, erfüllt die Zusammenschlusstatbestände des § 37 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3 a) und Nr. 3 b) GWB. Bei dem Erwerb der Anteile an der Saale Asphalt ist außerdem der Zusammenschlusstatbestand des § 37 Abs. 1 Nr. 3 Satz 3 GWB erfüllt.
22. Der beabsichtigte Erwerb einer Beteiligung in Höhe von 15 Prozent an der BAM stellt keinen Zusammenschlusstatbestand dar, weil Strabag bereits über die Stra-tebau GmbH (50 % Strabag-Gruppe, 50% Eurovia Gruppe) einen Anteil von einem Drittel an der BAM hält, der ihr voll zuzurechnen ist. Durch den Erwerb eines unmittelbaren Anteils an der BAM erreicht Strabag somit nur eine kontrollfreie Erhöhung ihres Anteils von einem Drittel auf 48,33 Prozent.
23. Das Gesamtmarktvolumen in den Regionalmärkten Halle/Leipzig, Chemnitz, Dresden und Hamburg liegt jeweils oberhalb von 15 Mio. EUR, so dass die Bagatellmarktklausel (§ 35 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 GWB) insoweit nicht zur Anwendung kommt. In Stegelitz und Neustrelitz liegt das Marktvolumen unterhalb von 15 Mio. EUR, die Bagatellmarktklausel ist im vorliegenden Fall entgegen der Ansicht der Anmelderin aber nicht anwendbar. Die Zusammenschlussvorhaben betreffen sechs Regionalmärkte in Deutschland desselben sachlich relevanten Marktes. Es handelt sich dabei anders als in dem Fall, welcher der BGH Entscheidung Raiffeisen<sup>1</sup> und der kürzlich ergangenen BGH Entscheidung Deutsche Bahn/KVS<sup>2</sup> zugrunde lag, nicht überwiegend um benachbarte Märkte. Die betroffenen Regionalmärkte für Asphaltmischgut erreichen zusammen aber ein Marktvolumen von rd. EUR 100 Mio., so dass die möglichen Auswirkungen des Zusammenschlussvorhabens - gemessen an dem wirtschaftlichen Gewicht der betroffenen Märkte - nicht von vorneherein als vernachlässigbar erscheinen. Aus dem Sinn und Zweck der Bagatellmarktklausel, Vorhaben ohne gesamtwirtschaftliche Bedeutung von der

---

<sup>1</sup> BGH Wu/E BHG 3037, 3042, 3043 – Raiffeisen.

<sup>2</sup> BGH, Beschluss vom 11. Juli 2006, Az. KVR 28/05 – Deutsche Bahn/KVS Saarlouis.

Fusionskontrolle auszunehmen,<sup>3</sup> ergibt sich daher, dass diese Regelung nicht auf das vorliegende Zusammenschlussvorhaben anwendbar ist.

24. Dies steht im Einklang mit der Raiffeisen-Entscheidung, die eine Einschränkung des Anwendungsbereichs der Bagatellmarktklausel nach ihrem Sinn und Zweck für die Fallgruppe von benachbarten Regionalmärkten vorgenommen hatte, damit andere Fallgruppen aber nicht ausgeschlossen hat.<sup>4</sup>
25. Der jüngsten Entscheidung des BGH im Fall Deutsche Bahn/KVS Saarlouis lag zwar ebenfalls eine Sachverhaltskonstellation mit räumlich benachbarten Märkten zugrunde. In der Begründung macht der BGH aber grundsätzliche Ausführungen zum Sinn und Zweck der Bagatellmarktklausel:

"Sinn und Zweck der Bagatellmarktklausel ist es ..., Vorhaben, die einen gesamtwirtschaftlich unbedeutenden Markt betreffen, von der Fusionskontrolle auszunehmen; erlangt ein Zusammenschlussvorhaben dadurch gesamtwirtschaftliche Bedeutung, dass es sich auf mehrere kleinere Märkte auswirkt, steht eine an Sinn und Zweck der Vorschrift ausgerichtete Auslegung ihrer Anwendbarkeit entgegen."<sup>5</sup>

26. Dabei behandelt der BGH zunächst den Fall von benachbarten Märkten:

"Daher ist es für die Anwendung der Zusammenschlusskontrolle **jedenfalls** [Hervorhebung hinzugefügt] unerheblich, ob das notwendige Umsatzvolumen auf einem einzigen größeren Markt oder dadurch erzielt wird, dass die Umsatzerlöse der Unternehmen auf mehreren räumlich nebeneinander liegenden, von dem Vorhaben betroffenen sachlich gleichartigen Märkten addiert werden"<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> BGH Wu/E BHG 3037, 3042, 3043 – Raiffeisen; OLG Düsseldorf, Beschl. vom 4. Mai 2005 – VI-Kart 19/04 (V) - Deutsche Bahn/RSW/KVS.

<sup>4</sup> BGH Wu/E BHG 3037, 3042 – Raiffeisen ("Erlangt ein Zusammenschlussvorhaben dagegen dadurch gesamtwirtschaftliche Bedeutung, dass es sich auf mehrere kleinere Märkte auswirkt, steht eine an Sinn und Zweck der Vorschrift ausgerichtete Auslegung ihrer Anwendbarkeit entgegen. Es kann dahinstehen, ob ein Eingreifen der Bagatellmarktklausel immer schon dann ausgeschlossen ist, wenn auf mehreren von einem Zusammenschluss betroffenen Bagatellmärkten ein Umsatz von insgesamt mehr als 10 Mio. DM erzielt wird [...]. **Jedenfalls**, wenn, wie hier in Rede steht, ...") [Hervorhebung hinzugefügt].

<sup>5</sup> BGH, Beschluss vom 11. Juli 2006, Az. KVR 28/05 – Deutsche Bahn/KVS Saarlouis, Umdruck S. 6, RdNr. 14.

<sup>6</sup> Ebd. Umdruck S. 6, RdNr. 15.

27. Dann führt der BGH allgemeiner aus:

"Denn die gesamtwirtschaftliche Bedeutung des Vorhabens kann sich gleichermaßen aus der Auswirkung auf einen größeren Markt oder auf die Gesamtheit mehrerer kleinerer Märkte ergeben. Das einzige Kriterium der Bagatellmarktklausel für die gesamtwirtschaftliche Bedeutung ist das Marktvolumen von 15 Mio. Euro [...]. Eine hiervon unabhängige Prüfung bei additiver Betrachtung mehrerer kleinerer Märkte ist sachlich nicht geboten und wäre zudem mit erheblichen Abgrenzungsschwierigkeiten belastet, die im Widerspruch zu der in § 35 GWB durch die Kriterien bestimmter Umsatzerlöse im Interesse der Rechtssicherheit formalisierten Bestimmung des Geltungsbereichs der Fusionskontrolle stünden."<sup>7</sup>

28. Im vorliegenden Fall, bei dem Asphaltmischmärkte in unterschiedlichen Regionen in Deutschland betroffen sind, die zusammen ein Marktvolumen von rd. EUR 100 Mio. erreichen, ist die Bagatellmarktklausel folglich nach ihrem Sinn und Zweck nicht anwendbar.

#### **IV. Wettbewerbliche Beurteilung nach § 36 GWB**

##### **1. Sachlich relevanter Markt**

29. Der Zusammenschluss betrifft die Herstellung von Asphaltmischgut. Neben dem herkömmlichen, universellen Einsatz im Straßenbau findet Asphaltmischgut auch Anwendung im Wasser- und Gleisbau, im Brückenbau, für Landebahnen auf Flughäfen, für Deponieabdichtungen, im Sportplatzbau und Wohnungsbau.

30. Nachfrager für Asphaltmischgut sind in erster Linie Bauunternehmen, vor allem Straßenbauunternehmen, die Asphaltmischgut für die oben genannten Zwecke verarbeiten. In verschiedenen Einsatzgebieten kann Asphaltmischgut auch durch andere Baustoffe ersetzt werden. Landebahnen auf Flughäfen und Autobahnen können anstelle einer Asphaltdecke auch eine Betondecke erhalten. Auf Plätzen und Gehwegen können Pflastersteine oder Betonplatten verlegt werden. Selbst wenn theoretisch eine Baumaßnahme auch mit einem anderen Baustoff durchgeführt werden könnte, wird die Entscheidung darüber in der Regel aber bei der ausschreibenden Stelle und nicht bei dem jeweiligen Bauunternehmen getroffen. Erst wenn diese Entscheidung bei der Auftragsvergabe getroffen worden ist, tritt das

---

<sup>7</sup> Ebd.

Bauunternehmen als „echter“ Nachfrager auf den Mischgutmarkt. Dessen Nachfrage ist dann nicht mehr durch andere Baustoffe substituierbar.

31. Vor allem im Straßenbau ist Asphaltmischgut auch aus wirtschaftlichen Gründen nicht austauschbar. Neben dem Preis sprechen unterschiedliche Anforderungen wie Ebenheit, Griffigkeit, Verschleißfestigkeit und Dichte, die u.a. auch die Geräuschemissionen des Straßenbelags bestimmen, gegen eine weitgehende Substituierbarkeit. Beton wird vor allem bei Bundesautobahnen anstelle von Asphalt verwendet. Bundes-, Land- und Kommunalstraßen haben – von wenigen Ausnahmen abgesehen – Asphaltdecken. Der Anteil der Bundesautobahnen am gesamten inländischen Straßennetz beträgt lediglich ca. 3 %. Diese sachliche Marktabgrenzung wurde im übrigen auch höchstrichterlich bestätigt.<sup>8</sup> Nicht zum sachlich relevanten Markt gehört Gussasphalt. Dieses Material wird als Abdichtung auf Brückenbauwerken, als Estrich im Wohnungs- und Industriebau, als Abdichtung im Wasserbau, aber auch als hochwertige Deckschicht im Straßenbau eingesetzt. Das Material muss – anders als Walzasphalt – nicht verdichtet werden, um seine Endfestigkeit zu erreichen. Es muss zudem auf höheren Temperaturen gehalten werden als Walzasphalt, so dass für den Transport beheizte Thermobehälter erforderlich sind. Das Material wird über deutlich größere Entfernungen geliefert als Walzasphalt. Die Lieferradien liegen bei Gussasphalt bei mindestens 50 km und sind damit mindestens doppelt so hoch wie bei Walzasphalt. Gussasphalt ist zudem erheblich teurer als Walzasphalt. Angesichts der unterschiedlichen Verwendungszwecke, Preise und Lieferradien bildet Gussasphalt einen eigenen sachlichen Markt.

## **2. Räumlich relevanter Markt**

33. Asphaltmischgut wird in Deutschland hauptsächlich im Heißeinbauverfahren eingebracht. Um das Mischgut in der erforderlichen Temperatur (150-190° C) zur Baustelle zu transportieren, erfolgt die Herstellung des Mischguts – ähnlich wie bei Transportbeton – hauptsächlich über ein dichtes Netz von stationären Aufbereitungsanlagen mit Kapazitäten bis zu 300 t/h. Wegen der beschränkten Transportzeit zur Baustelle erstreckt sich der Lieferradius in der Regel auf einen Umkreis von ca. 25 km um das betreffende Mischwerk.<sup>9</sup> Daher ist gemäß der ständigen

---

<sup>8</sup> Vgl. BGH WuW/E 1763, 1765 – Bituminöses Mischgut; BGH WuW/E BGH 2321, 2323-2324; KG WuW/E OLG 3663, 3667-3668.

<sup>9</sup> Vgl. BGH WuW/E BGH 2321, 2323-2324; KG WuW/E OLG 3663, 3669.

Praxis der Beschlussabteilung ein räumlich relevanter Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Asphaltmischgut zugrunde zu legen, der sich räumlich auf einen Umkreis von ca. 25 km um das betreffende Mischwerk erstreckt. Für die Ermittlung des Marktvolumens werden dabei Lieferungen von Unternehmen außerhalb des Marktgebiets in die Marktbetrachtung miteinbezogen. Im Regelfall erfolgen solche Lieferungen nur aus einem Einlieferungsgebiet mit einem Radius von 50 km rund um die relevanten Standorte.

34. Modifikationen dieser allein auf ein einzelnes Mischwerk bezogenen räumlichen Marktabgrenzung können erforderlich werden, wenn ein Unternehmen mit mehreren Mischwerken und Beteiligungen an Asphaltmischgutherstellern in der betreffenden Region tätig ist, vor allem dann, wenn sich die einzelnen 25 km-Kreise in erheblichem Maße überschneiden. Wenn die Wettbewerbsbedingungen in diesem Bereich homogen sind, spricht viel dafür, dass der räumlich relevante Markt sich aus den sich überschneidenden Kreisen zusammensetzt. Die Wettbewerbsbedingungen unterscheiden sich zwischen einzelnen Regionen oft erheblich, sind aber häufig in Gebieten identisch, die über den Bereich eines einzelnen Mischwerks hinausreichen und deutlich größer sind als ein 25-km-Radius. Gebiete, die ähnliche Wettbewerbsbedingungen für die Anbieter aufweisen, müssen daher zu einheitlichen Marktgebieten zusammengefasst werden.
35. Die Abgrenzung eines bundesweiten Marktes kommt nicht in Betracht, weil die Lieferentfernungen beschränkt sind und erhebliche Unterschiede in der Anbieterstruktur bestehen.<sup>10</sup>

### **3. Regionalmarkt Hamburg**

#### **a) Lage der Asphaltmischanlagen und Beteiligungsverhältnisse**

36. Strabag ist im Regionalmarkt Hamburg (25-km-Kreis um das Zielwerk Afrika Kai der AMH) bislang nur mit einem Werk (Peutestrasse) tätig, das zentral im Hamburger Stadtgebiet liegt. Strabag hat dieses Werk bislang zum überwiegenden Teil für die Eigenversorgung eingesetzt, aber auch Asphaltmischgut an Dritte geliefert.
37. Das Zielunternehmen AMH betreibt ein Werk im Hamburger Hafen am Afrika Kai, in geringer Entfernung zum Werk Peutestrasse der Strabag. Bei der AMH handelt es

---

<sup>10</sup> Dazu ausführlich BKartA B1 - 29/04 - Werhahn/NMW, RdNr. 29-34.

sich derzeit um ein paritätisches Gemeinschaftsunternehmen der NMW und des Insolvenzverwalters der Walter Bau (siehe im Einzelnen oben RdNr. 18). Gegen einen Erwerb der Beteiligung des Insolvenzverwalters durch Strabag wurden im Verfahren B1 – 114/05 wegen der Verflechtungen zwischen Strabag und Werhahn insbesondere über die Deutag wettbewerbliche Bedenken geltend gemacht. Nach der Abmahnung des Zusammenschlussvorhabens hat Strabag den Antrag insoweit zurückgenommen und die Beteiligung verblieb zunächst bei dem Insolvenzverwalter von Walter Bau.

38. NMW (Werhahn-Gruppe) verfügt im Regionalmarkt Hamburg über drei Asphaltmischwerke. Die Werke Pinkertweg und Wilstedt werden von der "Niederlassung Hamburger Asphaltmischwerke" der NMW betrieben, das Werk Hansaport von Köhlbrand Asphaltmischwerke GmbH (**Köhlbrand**), an der NMW mit einem Anteil von 78 Prozent und Eurovia mit einem Anteil von 22 Prozent beteiligt sind.
39. Im Regionalmarkt befindet sich lediglich ein Werk eines Wettbewerbers von Strabag und Werhahn, das zentral gelegene Werk Altona der Kemna Bau Andreae GmbH & Co. KG (**Kemna**). Das Werk Buxtehude der Eurovia Industrie GmbH (**Eurovia**) (Betreiber: Nordheide Asphalt GmbH), das am südwestlichen Rand des Marktgebiets lag, wurde bereits vor einigen Jahren stillgelegt, demontiert und verkauft.
40. Im Umkreis von 50 km um das Zielwerk Afrika Kai verfügt die NMW über drei weitere Werke in Geesthacht und Lüneburg im Südosten des Marktgebiets und in Wiepenkathen (Niederlassung ISV Nord) bei Stade westlich des Marktgebiets.
41. Nordöstlich des Marktgebiets liegen drei weitere Werke, an deren Betreibergesellschaft Vereinigte-Asphaltmischwerke GmbH (VAM) die NMW mit einem Anteil von 50 Prozent beteiligt ist. Es handelt sich dabei um die Werke Wittenborn, Travenbrück/Vinzier und Mannhagen. Die übrigen 50 Prozent an der VAM hält die Kemna.
42. Nördlich des Marktgebiets liegt das Werk Lentförden der Eurovia.

b) Gesamtmarktvolumen und Marktanteile

43. Nach den Ergebnissen der Markterhebung im Verfahren B1 – 114/05 lag das Gesamtmarktvolumen im Regionalmarkt Hamburg 2004 bei knapp 698 Tt bzw. 30,646 Mio. EUR. Dabei hat die Beschlussabteilung entsprechend ihrer vom Kammergericht

bestätigten Praxis<sup>11</sup> in den Märkten für Asphaltmischgut die gesamte Produktion der Hersteller für das Marktvolumen berücksichtigt. Die Mengen, welche die Hersteller für eigene Bauvorhaben verwenden (etwa 30 % der Gesamttonnage), sind einzubeziehen, weil diese Mengen dem Markt zur Verfügung stehen und auf die Wettbewerbsverhältnisse einwirken. Insofern liegt der Sachverhalt anders als in dem vom BGH entschiedenen Fall KFZ-Kupplungen.<sup>12</sup>

44. Die von Bauunternehmen produzierten Mengen beeinflussen die Wettbewerbsverhältnisse schon deshalb, weil jeder Anbieter sich darauf einstellen muss, dass ein Bauunternehmen den Bedarf einer Baustelle aus seiner eigenen Produktion decken kann, wenn das Angebot eines Herstellers ungünstige Konditionen enthält. Außerdem setzen Bauunternehmen ihre Asphaltmischwerke in den meisten Fällen nicht nur zur Deckung des Eigenbedarfs ein, sondern veräußern einen Teil der Produktion an Dritte. Sie sind daher in der Lage, den Fremdverkauf bei entsprechender Nachfrage auszuweiten. Freie Kapazitäten sind in der Regel vorhanden, da die Mischwerke nicht voll ausgelastet sind.
45. Die Marktanteile der Asphaltmischgutlieferanten auf dem Regionalmarkt Hamburg verteilen sich nach den Ergebnissen der Markterhebung für das Jahr **2004** im Verfahren B1 – 114/05 wie folgt:

Strabag	[10-20 %]
AMH	[5-15 %]
<b>Strabag + AMH:</b>	<b>[15-25 %]</b>
NMW	[55-65 % + 5-15% AMH]
<b>Strabag + AMH + NMW:</b>	<b>[&gt;70%]</b>
Kemna	[15-25 %]
Eurovia	[0-10 %]

46. Für **2005** geht die Anmelderin von einem leicht erhöhten Gesamtmarktvolumen von 820 Tt aus. Nach ihren Angaben (einschließlich ihrer Schätzungen der Einlieferungsmengen der übrigen Marktteilnehmer) bewegen sich die Marktanteile im Jahr 2005 in einem vergleichbaren Rahmen, so dass eine erneute Marktbefragung nicht notwendig war:

<sup>11</sup> KG WuW/E OLG 2633, 2638-2639 – Bituminöses Mischgut; vgl. auch KG WuW/E 2655, 2661 - Transportbetonagentur Sauerland.

<sup>12</sup> BGH WuW/E BGH 1501, 1503 – KFZ-Kupplungen.

47.

Strabag	[10-20 %]
AMH	[5-15 %]
<b>Strabag + AMH:</b>	<b>[15-25 %]</b>
NMW	[55-65 % + 5-15% AMH]
<b>Strabag + AMH + NMW</b>	<b>[&gt;70]</b>
Kemna	[15-25 %]
Eurovia	[0-10 %]

c) Begründung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss

Durch den Erwerb der AMH würde die marktbeherrschende Stellung von Strabag und Werhahn als wettbewerbslosem Duopol verstärkt.

aa) Fehlender Binnenwettbewerb zwischen den Mitgliedern des Oligopols

48. Die Wettbewerbsbedingungen lassen nicht erwarten, dass zwischen Strabag und Werhahn, die im August 2005 die NMW erworben hat (Verfahren B1 – 29/05 Werhahn/NMW), wesentlicher Wettbewerb herrscht. Das ergibt sich aus einer Gesamtbetrachtung der maßgebenden Umstände.<sup>13</sup> Dabei ist allein auf Strukturmerkmale abzustellen.<sup>14</sup> Die Unternehmen haben keine Umstände vorgetragen, die auf wesentlichen Wettbewerb zwischen den Unternehmen schließen ließen und die Oligopolvermutung widerlegen würden.

(1) Homogenes Massengut

49. Bei Asphaltmischgut handelt es sich um ein homogenes Massengut, bei dem der Wettbewerb in erster Linie über den Preis erfolgt. Die Möglichkeiten und Anreize für die Koordination des Wettbewerbsverhaltens zwischen den Oligopolmitgliedern sind daher besonders hoch.

50. Asphaltmischgut ist ein Produkt, das schon seit langer Zeit technisch ausgereift ist. Es gibt zwar verschiedene Produktinnovationen, z.B. farbigen Asphalt und geräuscharmen Asphalt. Diese Produktvariationen können aber in der Regel von den meisten Herstellern angeboten werden, so dass keine wirkliche Produktdifferenzierung stattfindet. Bei Straßenbauaufträgen werden die entsprechenden Eigenschaften des As-

<sup>13</sup> KG WuW/E OLG 3051, 3072 Morris-Rothmans.

<sup>14</sup> BGH WuW/E BGH 1824, 1827 Tonolli/Blei- und Silberhütte Braubach.

phalt in die Ausschreibungsbedingungen aufgenommen, so dass auch bei diesen Produktspezifikationen kein Qualitätswettbewerb, sondern Preiswettbewerb bezüglich der Lieferung einer bestimmten Produktqualität stattfindet.

51. Die jeweiligen Anforderungen an die Qualität des Asphaltmischguts für das Bauvorhaben (z.B. Autobahn, Bundesstrasse, kommunale Straße) muss jeder Lieferant erfüllen, um für den Auftrag in Betracht gezogen zu werden.

## (2) Transparenter Markt

52. Für das Vorliegen eines wettbewerbslosen Oligopols spricht auch die Transparenz der Wettbewerbsverhältnisse auf den Asphaltmischmärkten. Die Kleinräumigkeit der geografischen Märkte, die sich in der Regel auf einen Umkreis von 25 km um das jeweilige Mischwerk beschränken, erleichtert es den Marktteilnehmern durch eigene Marktbeobachtung festzustellen, welche Hersteller von Asphaltmischgut bei welchen Bauvorhaben zum Zuge gekommen sind.
53. Ein anderer Grund ergibt sich aus den Marktverhältnissen im nachgelagerten Straßenbaumarkt. Nach den bisherigen Ermittlungen der Beschlussabteilungen erfolgen etwa 80 bis 90 Prozent der Straßenbauaufträge durch öffentliche Auftraggeber, die Aufträge in der Regel auf der Grundlage von Ausschreibungen vergeben. Bei diesem Vergabeverfahren werden die Submissionsergebnisse nach Ende der Angebotsfrist offengelegt. Ein großer Teil der Straßenbauaufträge, nach Angaben eines größeren Straßenbauunternehmens mehr als die Hälfte des Auftragsvolumens, betrifft allein die Erneuerung der Oberflächenschicht und beinhaltet keine Erdarbeiten. Bei diesen Aufträgen lässt sich aus dem Angebotspreis des Straßenbauers ableiten, mit welchen Einkaufspreisen für Asphaltmischgut er kalkuliert hat. Mehr als die Hälfte der Antworten der Straßenbauunternehmen haben das in der Erhebung der Beschlussabteilung bestätigt.
54. Zusätzliche Informationsquellen ergeben sich für die Asphaltmischguthersteller auch, soweit Beteiligungen an gemeinsamen Asphaltmischwerken bestehen. Dies trifft auf andere von dem Zusammenschlussvorhaben betroffene Regionalmärkte zu. Im Regionalmarkt Hamburg gibt es allerdings derzeit keine gemeinsamen Beteiligungen von Strabag und der Werhahn-Gruppe. Die NMW wurde zwar nach ihrem Erwerb durch die Werhahn-Gruppe zunächst auf die Deutag übertragen, an der Strabag mit einem Anteil von 49 Prozent beteiligt ist. Nachdem die Beschlussabteilung ein Entflechtungsverfahren eingeleitet (B1 – 177/05) und am 16. Dezember 2005 in einer

einstweiligen Anordnung angeordnet hatte, dass Strabag über die Deutag keinen Einfluß auf die NMW nehmen darf, hat Deutag die NMW am 1. Februar 2006 auf eine 100prozentige Tochtergesellschaft der Werhahn KG übertragen. Werhahn hat aber angekündigt, die Asphaltaktivitäten ihrer Unternehmen Deutag, NMW und Basalt-Actien-Gesellschaft (**BAG**) nach dem Ausstieg der Strabag aus der Deutag noch in diesem Jahr in einer Gesellschaft zusammenzufassen.

(3) Gesellschaftsrechtliche Verbindungen

55. Die Beteiligung der Strabag an der Deutag, die in zahlreichen Marktgebieten in Deutschland außerhalb von Hamburg Asphaltmischgut herstellt und vertreibt, ist von erheblichem Gewicht und ist daher auch für den Marktraum Hamburg von Bedeutung. Deutag ist der größte Anbieter von Asphaltmischgut in Deutschland. Sie betreibt selbst oder über Beteiligungsgesellschaften rd. [...] Asphaltmischwerke (ohne die Mischwerke der BAM) von insgesamt rd. 700 Asphaltmischwerken in Deutschland. 2005 erzielte Deutag einen Umsatz von über EUR [...].
56. Der Gesellschaftsvertrag der Deutag enthält eine Reihe von Zustimmungserfordernissen des Beirats der Deutag, die der Strabag zwar keine Vetoposition, aber über ihre Beteiligung an der Entscheidungsfindung einen erheblichen Einfluss auf die Entscheidungen der Deutag und Zugang zu strategischen Informationen sichern. Der Gesellschaftsvertrag der Deutag sieht in § 7 Abs. 2 vor, dass Werhahn und Strabag jeweils zwei Mitglieder des Beirats der Deutag stellen, der insgesamt aus vier Mitgliedern besteht (§ 7 Abs. 1 GesV Deutag). Gemäß § 8 Abs. 1 GesV Deutag werden die Beschlüsse des Beirats mit einfacher Mehrheit gefasst. Bei Stimmengleichheit entscheidet die Stimme des Vorsitzenden, den Werhahn stellt. Im Gesellschaftsvertrag sind in § 6 Zustimmungserfordernisse der Geschäftsführung zugunsten des Beirats bei zahlreichen Entscheidungen vorgesehen, u.a. für die Erteilung und den Widerruf von Prokuren zum gesamten Geschäftsbetrieb, wesentliche Änderungen des Produktions- oder Vertriebsprogramms und die jährliche Investitions- und Finanzplanung. Nach § 6 Abs. 3 Satz 1 GesV Deutag ist die vorherige Zustimmung auch einzuholen, soweit die Deutag GmbH oder deren Geschäftsführer bei verbundenen Unternehmen hinsichtlich solcher Geschäfte durch Stimmabgabe oder auf andere Weise mitwirkt. Außerdem unterliegt die Bestellung und Abberufung von Mitgliedern der Geschäftsführung und des Aufsichtsrats oder ähnli-

cher Organe dieser Beteiligungsgesellschaften der vorherigen Zustimmung des Beirats.

57. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass über die Verbindung zwischen beiden Unternehmen durch die Deutag außerhalb des Regionalmarkts Hamburg zahlreiche Verflechtungen zwischen Strabag und Werhahn im selben sachlich-relevanten Markt bestehen, insbesondere über gemeinsame Beteiligungen, wie die Bayerische Asphalt-Mischwerke für Straßenbaustoffe GmbH & Co. KG, Hofolding (**BAM**) (siehe oben RdNr. 13 und unten RdNr. 83) oder die Deuma (Werhahn 55 %, Strabag 15 %). Die Verbindung über die ABN (Strabag 25 %, NMW 75 %) wird im Rahmen der Aufлагenerfüllung im Verfahren B1 – 29/05 aufgelöst, denn das Asphaltmischwerk Neustrelitz ist zu veräußern.
58. Weitere gemeinsame Beteiligungen bestehen über die Deutag bzw. die Basalt Actiengesellschaft (BAG) der Werhahn-Gruppe z.B. an folgenden Gesellschaften, die Asphaltmischwerke betreiben: Asphaltmischwerk Düsseldorf GmbH & Co. KG (Strabag 24,5 %, Deutag 24,5 %), Sächsische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG (50 % Strabag, 50 % Deutag) und AML Asphaltmischwerke Leipzig GmbH (Strabag 20 %, Deutag 80 %), Saale Asphalt GmbH & Co. KG (Strabag 24,5 %, Deutag 24,5 %).<sup>15</sup>
- (4) Gleichgerichtete Interessen von Strabag und Werhahn
59. Gegen Binnenwettbewerb spricht die Interessenlage von Strabag und Werhahn. Obwohl es sich bei Strabag und Werhahn um Unternehmen mit unterschiedlichen Tätigkeitsschwerpunkten handelt, verfolgen sie beim Vertrieb von Asphaltmischgut gleichgerichtete Interessen. Auf den ersten Blick erscheint es so, also wären die Interessen von Strabag als Straßenbauunternehmen und von der Werhahn-Gruppe als Baustofflieferant entgegengesetzt. Strabag ist in erster Linie daran interessiert, Asphaltmischgut zu den günstigsten Konditionen zu erhalten, die am Markt oder durch den Betrieb eines eigenen Mischwerks zu bekommen sind, um für den Wettbewerb um Straßenbauaufträge mit günstigen Vorkosten eine gute Ausgangsposition zu haben. Werhahn möchte Asphaltmischgut möglichst zu hohen Preisen und in hohen Mengen am Markt absetzen. Insoweit divergieren die Interessen von Strabag (als Abnehmer) und der Werhahn-Gruppe (als Lieferant der Strabag).

---

<sup>15</sup> Die NMW Beteiligung in Höhe von 24,5 % muss zur Erfüllung einer Auflage aus dem Verfahren B1 – 29/05 - Werhahn/NMW abgegeben werden.

60. Ihre Interessen decken sich aber soweit es um den Vertrieb von Asphaltmischgut (durch Werhahn) an andere Straßenbauer geht, also bei etwa 90 Prozent des von Werhahn abgesetzten Liefervolumens für Asphaltmischgut. Anders als Wettbewerber, deren Hauptgeschäft im Vertrieb von Asphaltmischgut besteht, hat Strabag ein Interesse daran, dass Werhahn an andere Kunden möglichst große Mengen von Asphaltmischgut zu möglichst hohen Preisen verkauft und damit deren Vorkosten in die Höhe treibt (raising rivals' costs), bzw. zumindest anderen Straßenbauern für dasselbe Bauvorhaben keine besseren Bezugskonditionen zu geben als der Strabag. Vor diesem Hintergrund ist das Interesse der Strabag gering, hochpreisige Angebote der Werhahn-Gruppe an Dritte mit eigenen preisgünstigeren Angeboten zu unterbieten, um den Verkauf des Asphaltmischguts selbst zu tätigen. Die Auslastung der eigenen Mischanlage mit Verkäufen an Dritte ist für Strabag nur ein Nebengeschäft. Den größeren Geschäftserfolg erzielt Strabag, wenn es die Preise der Werhahn-Gruppe nicht angreift, sondern von einem höheren Preisniveau bei Asphaltmischgut für die anderen Straßenbauunternehmen profitiert und wegen der eigenen günstigen Bezugsmöglichkeiten Straßenbauaufträge gewinnt. Werhahn ist außerdem daran interessiert, Strabag, das größte Straßenbauunternehmen Deutschlands, einen sogenannten "Asphaltfresser", wie es im Branchenjargon heißt, als Kunden an sich zu binden. Strabag ist der größte Abnehmer von Asphaltmischgut der Deutag und nimmt etwa [...] der Produktionsmenge der Deutag ab. Bei der BAM liegt der Anteil der Strabag noch deutlich höher, denn schon ohne die Abnahmemenge der besonders in Bayern umsatzstarken Stratebau beläuft sich der Anteil der Strabag bei dem BAM auf [...].
61. Diese Interessenkonstellation spiegelt sich in verschiedenen Rahmenverträgen über den Bezug von Asphaltmischgut zwischen der Werhahn-Gruppe und Gesellschaften der Werhahn-Gruppe wider. Insbesondere in der "Grundsatzvereinbarung" zwischen der BAM und ihren Gesellschaftern, die nicht nur für die Stratebau sondern auch für die Strabag gilt (Punkt 12. Grundsatzvereinbarung), wird [...]
62. Ein anderes Beispiel sind die Vertragsbeziehungen der Walter Heilit mit der AMH, ursprünglich ein Gemeinschaftsunternehmen von Walter Heilit (50 %) und NMW (50 %). Bei der Prüfung des Zusammenschlussvorhabens B1 – 114/05 – Strabag/Dywidag, das sich auf den Erwerb der Beteiligung der Walter Heilit an der AMH durch Strabag bezog, ergaben die Ermittlungen, dass Walter-Heilit nach dem Gesellschaftsvertrag verpflichtet war, [...]. Die AMH verzichtete auf einen Eigenvertrieb der

Mengen, die Walter-Heilit nicht zur Selbstversorgung benötigte, und NMW erhielt das Recht [...]. Im Gegenzug wurde Walter-Heilit [...].

63. Die oben beschriebene Interessenlage spiegelt sich ebenfalls in der Vertragssituation wider, die der Beschlussabteilung im Rahmen eines anderen Verfahrens für ein Asphaltmischwerk bekannt geworden ist, an dem neben der Werhahn-Gruppe andere Straßenbauunternehmen als die Strabag beteiligt sind. Einer Andienungspflicht der Mitgesellschafter von Werhahn, die sich neben dem Liefergebiet des betroffenen Mischwerks auf das gesamte Tätigkeitsgebiet der Werhahn-Gruppe bezieht, steht eine Verpflichtung der Gesellschaft gegenüber, Konkurrenten der Straßenbauunternehmen für ein bestimmtes Straßenbauprojekt keine günstigeren Preise anzubieten als den Gesellschaftern.
64. Im Marktraum Hamburg steht dem Vorliegen gemeinsamer Interessen von Strabag und Werhahn auch nicht entgegen, dass Strabag einen Großteil seiner Produktion für den Eigenbedarf verwendet. Mit ihren verfügbaren Asphaltmischgutmengen, die sie nicht für die Eigenversorgung benötigt, wäre die Strabag durchaus in der Lage, bei NMW spürbare Umsatzeinbußen zu verursachen. 2004 beliefen sich die Fremdverkäufe auf etwa [...] des Umsatzes (rd. [...] der Gesamtproduktion des Werks Peutestrasse). Bei voller Auslastung der Kapazitäten läge das Wettbewerbspotential der Strabag deutlich höher.
65. Da Strabag als Straßenbauunternehmen nicht darauf angewiesen ist, im Bereich der Asphaltmischgutproduktion erhebliche Gewinne zu erwirtschaften, wäre es für sie wirtschaftlich tragfähig, Asphaltmischgut für jeden Betrag oberhalb der variablen Kosten zu verkaufen, der einen gewissen Deckungsbeitrag erbringt. Vorausgesetzt, die Käufer benötigen das Asphaltmischgut nicht für einen Straßenbaauftrag, bei dem sie mit der Strabag konkurrieren. Denn in diesem Fall wäre Strabag an einer Belieferung ihres Konkurrenten nicht interessiert. Somit verfügt Strabag gleichzeitig über einen wirksamen Sanktionsmechanismus, um die Oligopoldisziplin durchzusetzen, falls die Werhahn-Gruppe die Interessen der Strabag bei der Preisgestaltung gegenüber anderen Straßenbauunternehmen nicht wahrt. Falls Werhahn diesen Unternehmen, bei dem Bezug von Asphaltmischgut für Straßenbaufträge, an denen auch Strabag interessiert ist, einen besseren Bezugspreis anbieten würde als der Strabag, könnte Strabag dieses Verhalten der Werhahn abstrafen: Strabag könnte nämlich im Liefergebiet ihrer eigenen Asphaltmischwerken die von Werhahn angebotenen Preise unterbieten und Werhahn bestimmte Aufträge abnehmen, wenn dritte Straßenbauun-

ternehmen Asphaltmischgut für Straßenbauaufträge benötigen, an denen Strabag selbst kein Interesse hat. Solche Vergeltungsmaßnahmen werden durch die große Transparenz auf den Asphaltmischgutmärkten ermöglicht. Angesichts der Markttransparenz ist Strabag nämlich in der Lage, von dem Marktverhalten der Werhahn-Gruppe Kenntnis zu erlangen, wenn es von der Oligopoldisziplin abweicht.

66. Über ein entsprechendes Sanktionsinstrument verfügt auch die Werhahn-Gruppe gegenüber der Strabag. Strabag ist nämlich in verschiedenen Regionen auf Lieferungen der Werhahn-Gruppe angewiesen. Insbesondere wenn sie Spitzenbedarfsmengen bei großen Straßenbauprojekten benötigt, ist sie darauf angewiesen, zu einem relativ günstigen Preis mit Asphaltmischgut beliefert zu werden. Strabag ist deutschlandweit als Straßenbauunternehmen tätig, kontrolliert aber kein deutschlandweites Netz von eigenen Asphaltmischanlagen. Strabag verfügt zwar in verschiedenen Regionen Deutschlands über eigene Asphaltmischwerke, das Unternehmen wäre aber nicht dazu in der Lage, insbesondere bei Spitzenbedarfsmengen, wie sie bei Straßenbauaufträgen im Rahmen von Großprojekten auftreten, seinen gesamten Bedarf an Asphaltmischgut als Straßenbauunternehmen selbst zu decken. Außerdem gibt es in einigen Gebieten in Deutschland keine Bezugsalternativen zur Werhahn-Gruppe, z.B. in weiten Teilen des Emslands, in Teilen von Niedersachsen, Schleswig-Holstein und Mecklenburg.
67. Folglich verfolgen die Werhahn-Gruppe und Strabag u.a. auf dem Regionalmarkt Hamburg für Asphaltmischgut überwiegend gleichgerichtete Interessen, so dass zu erwarten ist, dass es zwischen den beiden Unternehmen auf diesem Markt nicht zu wesentlichem Wettbewerb kommt.

(5) Asymmetrisches Oligopol

68. Die Symmetrie von Marktanteilen und Ressourcen wird teilweise als Argument für das Vorliegen eines wettbewerbslosen Oligopols herangezogen. Die Ressourcen von Strabag und Werhahn im Asphaltmischgutbereich unterscheiden sich dagegen erheblich. Werhahn verfügt über eine weit größere Anzahl von Asphaltmischwerken im Marktgebiet und erzielt damit einen weit höheren Marktanteil als Strabag, die zusammen mit der AMH 2005 einen Marktanteil von [15-25] Prozent erreichte. Der Marktanteil von Werhahn lag 2004 bei [55-65 %]. Das bedeutet aber nicht, dass bei einer asymmetrischen Marktanteilsverteilung im Oligopol davon ausgegangen wer-

den müsste, dass Binnenwettbewerb besteht.<sup>16</sup> Im vorliegenden Fall handelt es sich zwar um ein asymmetrisches Oligopol, fehlender Binnenwettbewerb ergibt sich hier aber aus den weitgehenden Verflechtungen und aus den gleichgerichteten Interessen der Oligopolmitglieder (größter Asphaltmischguthersteller/größter Asphaltmischguthnachfrager). Gegen wesentlichen Wettbewerb der beiden Unternehmen spricht auch, dass es sich um ein besonders enges Oligopol handelt (2 Mitglieder, Marktanteil von [ $>70\%$ ]), so dass die Koordinierung des Wettbewerbsverhaltens durch die geringe Zahl der Oligopolmitglieder erleichtert würde.<sup>17</sup>

bb) Fehlender Außenwettbewerb zu den Wettbewerbern außerhalb des Oligopols

(1) Überragende Marktstellung

69. Das Oligopol zwischen Strabag und Werhahn nimmt auf dem Regionalmarkt für Asphaltmischgut in Hamburg eine überragende Marktstellung ein. Zusammen erreichen die beiden Unternehmen Marktanteile von [ $>70\%$ ]. Auf dem Markt sind lediglich noch zwei Wettbewerber tätig, Kemna und Eurovia, die zusammen nur Marktanteile von [15-25 Prozent] erreichen.

70. Der Marktanteilsabstand des Oligopols zu dem nächst größten Wettbewerber Kemna beträgt [mehr als 50 Prozentpunkte]. Schon angesichts des enormen Marktanteilsabstands ist der einzige auf dem Markt nennenswert tätige Wettbewerber Kemna nicht in der Lage, den Verhaltensspielraum des Oligopols wirksam zu begrenzen.

(2) Zugang zu den Beschaffungsmärkten

71. Die Werhahn-Gruppe ist bundesweit der größte Anbieter von gebrochenem Hartstein, insbesondere von den für die Herstellung von Asphaltmischgut wichtigen Edelsplitten. Gegenüber dem Wettbewerber Kemna, die ebenfalls – wenn auch nicht im gleichen Umfang wie Werhahn - in den vorgelagerten Märkten für gebrochenen Hartstein bzw. für Edelsplitte tätig ist, ergibt sich daraus im Regionalmarkt Hamburg aber kein wesentlicher Vorteil für das Oligopol.

72. Bei dem zweiten wichtigen Vorprodukt von Asphaltmischgut, Bitumen, könnte man erwarten, dass die großen Abnahmemengen der Werhahn-Gruppe bei Bitumen (rd. 30 Prozent der Gesamtnachfrage in Deutschland), diesem Unternehmen einen be-

---

<sup>16</sup> Vgl. KG WuW/E OLG 4095, 4105 W + i Verlag/Weiss-Druck; vgl. auch BGH WuW/E BGH 2433, 2441 – Gruner + Jahr – Zeit.

<sup>17</sup> Vgl. Immenga/Mestmäcker § 19 RdNr. 98.

sonders guten Zugang zu diesen Beschaffungsmärkten, insbesondere niedrige Einkaufspreise, sichern würde. Angesichts der starken Marktposition der Bitumenanbieter, es handelt sich dabei um die großen in Deutschland tätigen Mineralölgesellschaften, ist das aber nicht der Fall. Sowohl die Befragung der Bitumenanbieter im Verfahren B1 – 29/05 als auch die Befragung der Straßenbauunternehmen als Nachfrager von Bitumen haben gezeigt, dass die Werhahn-Gruppe nicht automatisch die Möglichkeit hat, von den Bitumenanbietern einen niedrigeren Preis zu erhalten als die anderen Asphaltmischguthersteller.

(3) Zugang zu den Absatzmärkten

73. Das Oligopolmitglied Strabag ist der größte Anbieter von Straßenbauleistungen in Deutschland, wenn sein Anteil am Straßenbau bundesweit auch nur rd. 10 Prozent beträgt. In Hamburg ist Strabag erheblich stärker, liegt aber auch noch unterhalb eines Marktanteils von 30 Prozent. Die Werhahn-Gruppe verfügt nach der Veräußerung der Preusse-Gruppe an die Strabag (B1 – 73/06) über keine eigenen Straßenbauaktivitäten, ist aber durch parallele Beteiligungen mit Straßenbauunternehmen an verschiedenen Betreibern von Asphaltmischgutwerken mit zahlreichen Straßenbauunternehmen verflochten. Der gute Zugang des Oligopols zu den Absatzmärkten verschafft dem Oligopol gegenüber dem Wettbewerber Kemna auf dem Hamburger Regionalmarkt für Asphaltmischgut aber keinen erheblichen Vorteil, weil Kemna selbst über erhebliche Straßenbauaktivitäten verfügt.

(4) Finanzkraft

74. Gegenüber Kemna verfügen Werhahn und Strabag zwar über eine größere Finanzkraft. Der Finanzkraft kommt für den Regionalmarkt für Asphaltmischgut in Hamburg aber keine ausschlaggebende Bedeutung zu, weil die Investitionskosten für die Errichtung eines neuen Asphaltmischwerks relativ niedrig liegen (EUR 1,5 – 3,5 Mio.).

(5) Verflechtungen

75. Auf die Verflechtung der Werhahn-Gruppe mit Kemna (paritätisches Gemeinschaftsunternehmen VAM) und Eurovia (Minderheitsbeteiligung Eurovia an Köhlbrand) wurde bereits oben hingewiesen. Aufgrund dieser Verflechtung ist zu erwarten, dass der Wettbewerb zwischen diesen Unternehmen und dem Oligopol im Marktgebiet geschwächt ist.

(6) Gegengewichtige Nachfragemacht

76. Die Marktgegenseite verfügt gegenüber Asphaltmischgutherstellern nicht über besondere Nachfragemacht. Der Straßenbau ist in Deutschland generell von einer eher fragmentierten Anbieterstruktur geprägt. Der größte Straßenbauer, Strabag, erzielt Marktanteile von circa 10 Prozent.<sup>18</sup> Dieses Ergebnis wird auch durch die Erhebung bei den Straßenbauunternehmen in den betroffenen Regionalmärkten bestätigt. Eine deutliche Mehrheit der Antworten geht davon aus, dass Straßenbauunternehmen angesichts ihrer vergleichsweise geringen Marktanteile nicht dazu in der Lage sind, einen besonders niedrigen Lieferpreis durchzusetzen. Teilweise wird zum Ausdruck gebracht, dass nur Straßenbauunternehmen mit eigenem Mischwerk dazu in der Lage sind, in den Preisverhandlungen günstige Angebote zu erhalten. Eine gegengewichtige Marktmacht der Marktgegenseite, die dazu in der Lage wäre, den Verhaltensspielraum des Oligopols hinreichend zu beschränken, liegt jedenfalls nicht vor.

(7) Wettbewerbsverhalten Strabag/Werhahn-Gruppe in den Jahren vor dem Zusammenschluss

77. Der Abgleich der von Werhahn und Strabag nach einem Auskunftsbefehl im Verfahren B1 – 169/05 – Strabag/Züblin bereit gestellten Angebotsdaten für den Regionalmarkt Hamburg zeigt, dass der Wettbewerb zwischen beiden Anbietern bereits in der Vergangenheit eingeschränkt war. Wie sich aus den Antworten in der Befragung der Straßenbauunternehmen ergibt, holen etwa drei Viertel der Unternehmen, die diese Frage beantwortet haben, für ein konkretes Bauvorhaben bei allen Asphaltmischgutherstellern ein Angebot ein, deren Mischwerk im Lieferbereich der Baustelle liegt.

78. Im Markt Hamburg bezogen sich die abgefragten Angebotsdaten auf den Zeitraum vom 22. August 2005 bis zum 31. Januar 2006, also den Zeitraum ab dem die NMW-Werke in Hamburg von der Werhahn-Gruppe übernommen wurde, denn die Werhahn-Gruppe war im Regionalmarkt Hamburg für Asphaltmischgut vor diesem Zeitpunkt nicht tätig. Im Markt Hamburg gab es nur ganz vereinzelt ([...] %) Angebote von beiden Herstellern auf Asphaltmischgutanfragen für Bauvorhaben, die sich im Lieferbereich (25-km-Radius) der Asphaltmischwerke von Werhahn und Stra-

---

<sup>18</sup> Vgl. KOM COMP M/3754 - Strabag/Dywidag; BKartA B1 – 29/05 - Werhahn/NMW RdNr. 317-322.

bag befanden. Bei den allermeisten ([...]%) der Bauvorhaben hat nur Werhahn ein Angebot abgegeben.

79. Der Befund eingeschränkten Wettbewerbs zwischen Werhahn und Strabag wird auch durch die Betrachtung des Marktraums Cottbus bestätigt. Neben Hamburg gehört der Regionalmarkt Cottbus zu den wenigen Märkten, in denen sowohl Asphaltmischwerke von Werhahn als auch von Strabag tätig sind und wurde daher in den Ermittlungen als Vergleichsmarkt herangezogen.
80. Der Vergleich der übermittelten Angebotsdaten ergab, dass Strabag und Deutag nur in weniger als der Hälfte (rd. [...] Prozent) der vorgelegten Angebote, die im Lieferbereich (25-Km-Radius) der Strabag-Werke (Spremberg und Vetschau) und des Werhahn-Werks Cottbus lagen und sich auf dasselbe Bauvorhaben bezogen, überhaupt beide ein Angebot abgegeben haben. In etwas mehr als [...] Prozent der Angebote hat nur Werhahn ein Angebot abgegeben, in etwas weniger als [...] Prozent nur Strabag. Dagegen wäre nach dem Nachfrageverhalten der Straßenbauer zu erwarten gewesen, dass beide Hersteller auf fast alle Angebotsabfragen im Lieferbereich mit einem Angebot reagiert hätten.

cc) Verstärkung des marktbeherrschenden Duopols Werhahn/Strabag

81. Der Erwerb des NMW-Anteils in Höhe von 50 Prozent an der AMH führt nicht zu einer Verstärkung des marktbeherrschenden Duopols Werhahn/Strabag, weil diese Beteiligung ohnehin schon zum Oligopol gehörte und nur vom einen auf das andere Oligopommitglied übertragen wird.
82. Anders liegt es hinsichtlich des ehemaligen Anteils des Bauunternehmens Walter Heilit in Höhe von 50 Prozent an der AMH. Wie bereits oben erläutert wurde der beabsichtigte Erwerb dieses Anteils an der AMH durch die Strabag 2005 von der Beschlussabteilung abgemahnt (B1 – 114/05 – FIMAG/Dywidag). Daraufhin wurde die Anmeldung insoweit zurückgenommen und die Beteiligung verblieb bei Walter Bau (Insolvenzverwalter Schneider).
83. Ursprünglich wurde die AMH von NMW und Walter Bau gemeinsam kontrolliert, derzeit liegt die Kontrolle bei NMW und dem Insolvenzverwalter der Walter Bau. Der Gesellschaftsvertrag sieht in § 7 vor, dass wichtige wettbewerblich erhebliche Entscheidungen und bestimmte operative Entscheidungen der Gesellschaft der Zustimmung der Gesellschafterversammlung bzw. des Beirats bedürfen, u.a. [...].

84. Die kaufmännische Führung liegt derzeit bei der NMW, mit der die AMH auch einen Alleinvertriebsvertrag für die Mengen abgeschlossen hat, die Walter Bau nicht abnimmt. Durch den Erwerb der Walter-Bau-Beteiligung an der AMH würden die Einflussmöglichkeiten des Oligopolaußenseiters auf das Wettbewerbsverhalten der AMH ausgeschlossen und damit das verbleibende Wettbewerbspotential der zentral gelegenen AMH gegenüber dem Oligopol ausgeschaltet. Derzeit wird der Vertrieb der AMH zwar von der NMW vorgenommen. Der Vertriebsvertrag könnte allerdings durch den Insolvenzverwalter bzw. durch einen dritten Erwerber [...] gekündigt werden.

#### d) Ergebnis

85. Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass das Zusammenschlussvorhaben die marktbeherrschende Stellung des wettbewerbslosen Oligopols zwischen dem führenden Anbieter Werhahn und der Strabag verstärken würde. Außerdem ergibt sich das Vorliegen eines marktbeherrschenden Oligopols im Hinblick auf die Marktanteile von Strabag/AMH und Werhahn bereits aus der Oligopolvermutung nach § 19 Abs. 3 Nr. 1 GWB.

#### e) Auflagen

86. In Anbetracht dieser Bewertung der Auswirkungen des Zusammenschlussvorhabens auf den Markt für Asphaltmischgut im Raum Hamburg durch die Beschlussabteilung (sowie im Hinblick auf die Bewertung des Zusammenschlussvorhabens B1-169/05 – FIMAG/Züblin durch die Beschlussabteilung) hat Strabag angeboten, sich vollständig aus der Deutag zurückzuziehen. Es ist beabsichtigt, den Anteil der Strabag an die Werhahn-Gruppe zu übertragen, die damit alleiniger Gesellschafter der Deutag würde. Ein entsprechender Kauf- und Abtretungsvertrag wurde bereits geschlossen. Die Aufstockung der Beteiligung durch Werhahn hat die Beschlussabteilung bereits freigegeben (B1 – 137/06 – Werhahn/Deutag).

87. Die entsprechend diesem Angebot verfügte Auflage ist ausreichend, aber auch erforderlich, damit der Zusammenschluss nicht zu einer Verstärkung der marktbeherrschenden Stellung des Duopols Werhahn/Strabag auf dem Regionalmarkt Hamburg für Asphaltmischgut führt. Schon nach ihrem Gesamtumsatz stellt die Deutag das gewichtigste Band der Verflechtungen zwischen Strabag und Werhahn dar. Bei der Deutag handelt es sich außerdem um den größten Asphaltmischgutlieferanten in Deutschland, der in zahlreichen Regionen in Deutschland fast flächendeckend tätig

ist. Durch die Entflechtung dieses Gemeinschaftsunternehmens werden die gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen der beiden Oligopolunternehmen weitgehend aufgelöst. Daneben führt das Zusammenschlussvorhaben auch dazu, dass andere Gemeinschaftsunternehmen von geringerem wirtschaftlichen Gewicht ebenfalls entflochten werden. Es handelt sich dabei insbesondere um die Saale Asphalt und die ABN. Eine weitere Auflage stellt sicher, dass die SAM insgesamt, also einschließlich ihrer Tochtergesellschaften CAW und AAL - entflochten wird.

88. Nach der Umsetzung der Auflagen bestehen zwischen Strabag und Werhahn keine Verflechtungen mehr, die für den Regionalmarkt Hamburg wesentlich wären. Dabei wird vorausgesetzt, dass der Zusammenschluss vollzogen wird wie angemeldet, d.h. dass Strabag sowohl die Beteiligung des Insolvenzverwalters an der AMH erwirbt als auch die Beteiligung von NMW an dieser Gesellschaft. Ein Erwerb lediglich der Beteiligung des Insolvenzverwalters, wie er im Verfahren B1 – 114/05 angestrebt wurde (siehe oben RdNr. 18), ist dagegen nicht von der Freigabe umfasst. Der Erwerb der Beteiligung des Insolvenzverwalters an der AMH muss gleichzeitig mit oder nach Vollzug des Erwerbs der NMW-Beteiligung an dieser Gesellschaft vollzogen werden.
89. Mit dem Ausscheiden der Strabag aus der Deutag entfällt auch ein wesentlicher Grund für das Vorliegen gleichgerichteter Interessen der beiden Unternehmen. Die Entflechtung der Deutag wird dazu führen, dass Strabag kein finanzielles Eigeninteresse mehr am wirtschaftlichen Erfolg der Deutag haben wird, so dass es für andere Anbieter leichter wird, Strabag als Kunden zu gewinnen. Gleichzeitig ermöglicht die Trennung, dass Strabag für die Mischgutproduktion seiner Asphaltmischwerke in Zukunft eine eigenständige Vermarktungspolitik verfolgt. Mit dem Ausscheiden von Strabag aus der Deutag wächst der Anreiz für Strabag, bei Verkäufen an dritte Unternehmen mit Werhahn in Preiswettbewerb zu treten. Schließlich hat Strabag nach ihrem Rückzug aus der Deutag keinen Zugriff mehr auf Informationen über das Wettbewerbsverhalten der Deutag, die ihr zuvor aufgrund ihrer Stellung als Minderheitsgesellschafter mit Sitz im Beirat und bei zahlreichen Zustimmungsvorbehalten zugunsten des Beirats zukam.
90. Für den Ausschluss wesentlichen Binnenwettbewerbs reicht es dagegen nicht aus, dass Strabag weiterhin daran interessiert sein wird, von Werhahn möglichst günstige Einkaufsbedingungen zu erhalten, die zumindest dem besten Angebot an dritte Unternehmen entsprechen und dass die Werhahn-Gruppe weiterhin ein Interesse daran

hat, Strabag als größtes Straßenbauunternehmen als Kunden für Asphaltmischgut zu behalten. Ohne die Beteiligung der Strabag an der Deutag fehlt Strabag das finanzielle Interesse an dem wirtschaftlichen Erfolg der Deutag und die Möglichkeit, sich über Ihre Gesellschafterrechte Zugang zu Informationen über die Preispolitik und Marktstrategie der Deutag zu verschaffen.

91. Folglich ist nach der Umsetzung der Auflagen zu erwarten, dass es zwischen Strabag und Werhahn zu wesentlichem Wettbewerb kommen wird, so dass nicht mehr davon ausgegangen werden kann, dass beide Unternehmen in einem wettbewerbslosen Duopol den Regionalmarkt Hamburg beherrschen.

#### **4. Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba**

##### **a) Lage der Asphaltmischanlagen und Beteiligungsverhältnisse**

92. Im Regionalmarkt Chemnitz, in einem Umkreis von 25 km um die sieben Zielwerke (Zwickau/Deutag, Zwickau/SAM, Chemnitz Weideweg/CAW, Chemnitz Fischweg/CAW, Hartmannsdorf/CAW, Leukersdorf/AAL und Windischleuba/Saale Asphalt) befinden sich insgesamt neunzehn Asphaltmischwerke.
93. Strabag verfügt insbesondere im Zentrum des Marktgebiets, im Stadtgebiet Chemnitz und im Stadtgebiet Zwickau, über Werke, die sie zusammen mit Werhahn kontrolliert. Strabag unterhält zusammen mit der Werhahn-Gruppe mehrere Gemeinschaftsunternehmen (Beteiligung je 50 %). Es handelt sich dabei um die SAM Sächsische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG (**SAM**), die CAW Chemnitzer Asphaltwerke GmbH (**CAW**), eine Tochtergesellschaft (100 %) der SAM, und die AAL Asphaltanlage Leukersdorf GmbH & Co. KG (**AAL**), eine Tochtergesellschaft (100 %) der CAW. Diese Gesellschaften betreiben im betroffenen Regionalmarkt insgesamt sechs Werke. Es handelt sich dabei um zwei Werke am nord-westlichen Stadtrand von Chemnitz, das Werk Chemnitz Fischweg (CAW) an der A4 und das Werk Chemnitz Weideweg (CAW) am Kreuz Chemnitz. In derselben Richtung am Ende der A 72 befindet sich das Werk Hartmannsdorf (CAW). Etwas weiter südlich liegt das Werk Leukersdorf (AAL), ebenfalls an der A 72. Das Werk Leukersdorf wurde 2005 stillgelegt und soll nach Angaben der Anmelderin demnächst abgebaut werden. Ein Werk der SAM befindet sich in Zwickau.

94. Die Werhahn-Gruppe verfügt im Regionalmarkt Chemnitz neben den beschriebenen paritätischen Gemeinschaftsunternehmen mit Strabag (SAM, CAW, AAL) über zwei eigene Werke. Das eine Werk befindet sich in Zwickau (Deutag), das andere Werk am nördlichen Rand des Marktgebiets in Mölbis (Deutag). Strabag hält an der Deutag eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 49 Prozent.
95. Die MBG-Baustoff-Gesellschaft mbH (**MBG**) ist vor allem im Süden des Marktgebiets vertreten und verfügt dort über zwei Werke. Das Werk Greiz befindet sich am Rand des Marktgebiets, südwestlich von Zwickau. Das Werk Venusberg liegt südlich von Chemnitz. Die MBG ist eine Tochtergesellschaft (100 %) der amo Asphalt-Mischwerke Oberfranken GmbH & Co. KG (**AMO**), deren Anteile wiederum zu 45 % von der BAM und zu 55 % von der Arno Debus GmbH & Co KG gehalten werden, so dass sowohl die Werhahn-Gruppe als auch Strabag an dieser Gesellschaft über die BAM Minderheitsbeteiligungen halten. Außerdem kontrolliert die MBG die Voigtsgrüner Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG (**VAM**). Bei der VAM handelt es sich um ein Gemeinschaftsunternehmen zwischen MBG (50 %) und Vogtländische Straßen- Tief- und Rohrleitungsbau GmbH (50 %). Die VAM verfügt über zwei Werke im Marktgebiet in Langenhessen nordwestlich von Zwickau und in Hirschfeld südwestlich von Zwickau. Ein drittes Werk der VAM (Zwickau-West) wurde 2004 abgebaut.
96. In Oberwiera, östlich von Chemnitz, betreibt Asphaltmischwerk Oberwiera GmbH & Co. KG (**AMOS**) ein Asphaltmischwerk. AMOS wird von dem Bauunternehmen Leonhard Weiss GmbH & Co. KG (62,8 % HSE Bau GmbH) kontrolliert. Strabag und Deutag halten jeweils eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 12,4 Prozent.
97. Hartsteinwerke Vogtland GmbH & Co. KG (**HSW**), eine Tochtergesellschaft des Bauunternehmens Max Streicher GmbH & Co. KG aA, betreibt ein Asphaltmischwerk in Hartenstein an der A7 zwischen Chemnitz und Zwickau. Die HSW ist mittelbar mit Werhahn und Strabag verflochten, da die MBG eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 10 Prozent an dem Betreiber von Asphaltmischgutwerken Vogtland Asphalt GmbH & Co. KG (**VA**) hält, die von der HSW kontrolliert wird (90 %).
98. Roba verfügt im Zentrum des Marktgebiets über ein Werk am südlichen Stadtrand von Chemnitz und ein Werk nordöstlich von Chemnitz (Mittweida).
99. Im Zentrum des Marktgebiets betreibt nur ein Unternehmen, das weder mit der Strabag noch mit der Werhahn-Gruppe verbunden ist, ein Asphaltmischwerk. Es handelt

sich dabei um die AMG Asphaltmischwerk Grüna GmbH (**AMG Grüna**), deren Werk sich in Grüna, westlich von Chemnitz befindet. Die AMG Grüna hat die gleichen Gesellschafter wie die ard Baustoffwerke GmbH & Co. KG, die u.a. in Zeihain-Röderau bei Riesa (knapp außerhalb des 50-km-Kreises) ein weiteres Asphaltmischwerk betreibt und vor allem als Steinbruchbetreiber tätig ist.

100. Daneben gibt es im Marktgebiet lediglich vier weitere Wettbewerberwerke. Das Werk Penig der G + H Straßenbau GmbH (**G + H Straßenbau**) liegt nordwestlich von Chemnitz an der B95. Das Werk Etzdorf der Walter Straßenbau KG (**Walter Straßenbau**) liegt am östlichen Rand des Marktgebiets, nordöstlich von Chemnitz an der A 4. Am westlichen Rand des Marktgebiets in der Nähe der A4 befindet sich das Werk Schmölln der Eurovia und weiter nördlich das Werk Sprossen der Sprossener Asphaltmischanlage GmbH, an der sich vor kurzem Gebrüder von der Wettern GmbH (**vdw**) beteiligt hat (50 %, 50 % Meier Bau GmbH, Halle/Saale).
101. Im Umkreis von 50 km um die Zielwerke liegen weitere 21 Asphaltmischwerke, die somit für Einlieferungen in das Marktgebiet in Frage kommen.
102. Strabag verfügt in diesem Gebiet bislang über keine eigenen Werke, erwirbt aber im Rahmen des vorliegenden Zusammenschlussvorhabens das Werk Lösau/Dehlitz der Saale Asphalt, an der sie bislang nur eine Minderheitsbeteiligung hielt. Das Werk befindet sich nordwestlich des Marktgebiets an der A9.
103. Die Werhahn-Gruppe verfügt vor allem nördlich des Marktgebiets über eine starke Präsenz. Entlang der A14 liegen von Westen nach Osten die Werke Knautnaundorf (AML Asphaltmischwerke Leipzig GmbH: Deutag 80 %, Strabag 20%), Radefeld (Deutag), Taucha (Deutag), Hohnstädt (Deuma Mischwerk GmbH & Co. KG (**Deuma**): Deutag: 55 %, Strabag: 15 %, RMO Richard Mayer GmbH & Co. KG), Naunhof (Deuma) und Seifersdorf (Reichenbacher Asphaltmischwerk GmbH (**RAM**): 50 % Deutag, 50 % Werhahn & Nauen OHG). Westlich des Marktgebiets betreibt die Werhahn-Gruppe auch ein Werk in Gera an der A4 (BAG).
104. Die MBG verfügt südwestlich des Marktgebiets über ein Werk in Plauen und ist mit einer Minderheitsbeteiligung in Höhe von 10 Prozent an der VA beteiligt, die von der HSW (Streicher Gruppe) kontrolliert wird. Die VA betreibt zwei Werke in Herlasgrün und Bösenbrunn jeweils in der Nähe der A72 im Umfeld von Plauen.

105. Im Raum Leipzig, nordwestlich des Marktgebiets, befinden sich vier Werke von Wettbewerbern, die im Marktgebiet weder mit Strabag noch mit Werhahn verflochten sind: Werk Leipzig/Geithainer Str. (Kemna Bau Andreae GmbH & Co. KG (**Kemna**)), Werk Dölzig (Kemna), Werk Rückmarsdorf (Hall-Bau GmbH (GP Papenburg-Gruppe) (**Papenburg**)) und Werk Tollwitz (Eurovia Industrie GmbH (**Eurovia**)).
106. Westlich des Marktgebiets, entlang der A9, liegen drei weitere Werke von Wettbewerbern: das Werk Teuchern (vdw), das Werk Donitschkau/Eisenberg (Strassing-Limes GmbH) und das Werk Hermsdorfer Kreuz (AMH Asphaltgesellschaft Hermsdorfer Kreuz mbH), an der die Bauunternehmen Poßögel und Partner Straßen- und Tiefbau GmbH und Firma Spörl beteiligt sind.
107. Das Werk Elterlein der Max Bögl Roh- und Baustoffe GmbH & Co. KG (**Max Bögl**) befindet sich südlich des Marktgebiets zwischen Aue und Annaberg-Buchholz, unweit der tschechischen Grenze.
108. Östlich des Marktgebiets gibt es zwei Wettbewerberwerke: das Werk Wilsdruff der AMW Asphalt-Mischwerke Wilsdruff GmbH (**AMW Wilsdruff**) und das Werk Freiberg von Pollmann Chemnitz GmbH & Co. KG (**Pollmann**). Das Werk Sönitz der Eurovia und das Werk Hartmannsdorf der Natursteinproduktion und –veredelung Schwarz GmbH (umfirmiert in BGL-Bau & Gesteinslogistik GmbH und mittlerweile aufgelöst) östlich des Marktgebiets wurden stillgelegt und abgebaut.

b) Gesamtmarktvolumen und Marktanteile

109. Nach Angaben der Anmelder lag das Gesamtmarktvolumen im Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba 2005 bei 1,257 Mio. t. Dabei sind entsprechend der vom Kammergericht bestätigten Praxis der Beschlussabteilung<sup>19</sup> in den Märkten für Asphaltmischgut die gesamte Produktion der Hersteller (einschließlich Eigenverbrauch) für das Marktvolumen berücksichtigt, wie bereits oben bei der Bewertung des Marktraums Hamburg erläutert wurde (siehe oben RdNr. 41-42).
110. Auf der Grundlage dieser Angaben verteilen sich die Marktanteile der Asphaltmischgutlieferanten auf dem Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba 2005 wie folgt:

---

<sup>19</sup> KG WuW/E OLG 2633, 2638-2639 – Bituminöses Mischgut; vgl. auch KG WuW/E 2655, 2661 - Transportbetonagentur Sauerland.

Strabag	[10-20 %]
Strabag einschl. GUs mit Werhahn-Gruppe	[20-30 %]
Zielgeschäft: Saale Asphalt	[0-10 %]
Zielgeschäft: Werk Zwickau	[0-10 %]
<b>Strabag (inkl. Ziel Geschäft)</b>	<b>[20-30 %]</b>
<b>Strabag (inkl. Ziel Geschäft) +Werhahn</b>	<b>[35-45 %]</b>
MBG (inkl. VAM)	[10-20 %]
<b>Strabag + Werhahn + MBG</b>	<b>[&gt;50 %]</b>
AG Hermsdorfer Kreuz	[0-10 %]
AMG Grüna (ard Baustoffe)	[0-10 %]
AMOS (Weiss)	[0-10 %]
AMW Wilsdruff	[0-10 %]
Eurovia	[0-10 %]
G + H Straßenbau	[0-10 %]
Hall-Bau (Papenburg)	[0-10 %]
HSW	[0-10 %]
Kemna	[0-10 %]
Max Bögl	[0-10 %]
Pollmann	[0-10 %]
Roba	[0-10 %]
Strassing-Bau	[0-10 %]
Vogtland Asphalt	[0-10 %]
Von der Wettern	[0-10 %]
Walter Straßenbau	[0-10 %]

111. Die Angaben der Anmelderin stimmten im Wesentlichen mit den Ergebnissen der Marktbefragung im Verfahren B1 – 169/05 für den Regionalmarkt Chemnitz (25-km-Kreisen um die Zielwerke Mittweida und Chemnitz) überein, der sich mit dem Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba in weiten Teilen überschneidet, aber wenige Kilometer weiter östlich liegt. Eine erneute Marktbefragung war daher schon aus diesem Grund nicht erforderlich.

c) Begründung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss

112. Mit dem Erwerb des Werks Zwickau der Deutag und dem Erwerb der Deutag Beteiligung an der SAM (mit ihren Tochtergesellschaften CAW und AAL) wechseln die entsprechenden Asphaltmischwerke lediglich innerhalb des Oligopols von Strabag, Werhahn und MBG ihren Eigentümer. Allerdings führt der Erwerb der Minderheitsbeteiligungen der Deutag und der NMW (jeweils in Höhe von 24,5 %) an der Saale Asphalt dazu, dass Strabag dieses Unternehmen nach Vollzug des Zusammenschlusses

vorhabens mit einer Mehrheitsbeteiligung in Höhe von 73,5 Prozent allein kontrolliert. Folglich sind dem Oligopol nach dem Zusammenschluss die Marktanteile der Saale Asphalt in Höhe von [0-5 %] voll zuzurechnen.

113. Durch den Zusammenschluss würde die marktbeherrschende Stellung von Strabag, der Werhahn-Gruppe und der MBG als wettbewerbslosem Oligopol daher begründet bzw. verstärkt. Nach Vollzug des Zusammenschlussvorhabens ist die Oligopolvermutung nach § 19 Abs.3 Nr.1 GWB erfüllt, denn Strabag, Werhahn und MBG erreichen zusammen Marktanteile von [50-60 %], oberhalb der Vermutungsschwelle von 50 Prozent. Dieses Ergebnis ergibt sich auch aus den Strukturmerkmalen des betroffenen Regionalmarkts. Weder innerhalb noch außerhalb des Oligopols ist mit wesentlichem Wettbewerb zu rechnen, der die Marktposition der Oligopolmitglieder in Frage stellen könnte.

aa) Fehlender Binnenwettbewerb zwischen den Mitgliedern des Oligopols

114. Die Wettbewerbsbedingungen lassen nicht erkennen, dass zwischen Strabag, Werhahn und MBG wesentlicher Wettbewerb herrscht. Das ergibt sich aus einer Gesamtbetrachtung der maßgebenden Umstände.<sup>20</sup> Dabei ist allein auf Strukturmerkmale abzustellen.<sup>21</sup> Außerdem haben die Unternehmen keine Umstände vorgetragen, die auf wesentlichen Wettbewerb zwischen den Unternehmen schließen lassen und die Oligopolvermutung widerlegen würden.

(1) Homogenes Massengut/Transparente Marktverhältnisse

115. Wie bei der Untersuchung des Marktraums Hamburg bereits ausführlich dargestellt wurde, handelt es sich bei Asphaltmischgut um ein homogenes Massengut, das auf transparenten Regionalmärkten angeboten wird.

(2) Gesellschaftsrechtliche Verbindungen

116. Zwischen den Oligopolmitgliedern Strabag und Werhahn bestehen sehr gewichtige gesellschaftsrechtliche Verbindungen, wie schon bei der Prüfung des Regionalmarkts Hamburg ausgeführt wurde. Die Verbindungen zwischen beiden Oligopolmitgliedern über ihre Gemeinschaftsunternehmen im Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/ Windischleuba werden durch das Zusammenschlussvorhaben im vorliegenden Fall zwar

---

<sup>20</sup> KG WuW/E OLG 3051, 3072 Morris-Rothmans.

<sup>21</sup> BGH WuW/E BGH 1824, 1827 Tonolli/Blei- und Silberhütte Braubach.

aufgelöst, die Verbindung über die Deutag ist aber angesichts des Umfangs ihrer Tätigkeit bundesweit von erheblichem Gewicht.

117. Die Strabag und die Werhahn-Gruppe sind ebenfalls mit der MBG sehr eng verflochten. Bis Ende 2005 wurde die AMO, die Muttergesellschaft der MBG (100%) noch gemeinsam von dem Mitgesellschafter Arno Debus und der BAM kontrolliert. Im Rahmen der Auflagenerfüllung im Verfahren B1 – 29/05 hat die BAM ihre Beteiligung an der AMO auf 45 Prozent verringert und den Gesellschaftsvertrag der AMO so geändert, dass er keine Mitkontrolle der BAM mehr begründet. Der Gesellschaftsvertrag der AMO enthält aber weiterhin eine Reihe von Zustimmungserfordernissen des Beirats der AMO, die der BAM und mittelbar ihren Gesellschaftern zwar keine Vetoposition, aber über ihre Beteiligung an der Entscheidungsfindung einen erheblichen Einfluss auf die Entscheidungen der MBG und Zugang zu strategischen Informationen sichern. Diese Zustimmungsvorbehalte gelten nach § 4 Abs.5 GesV AMO nämlich auch für die Beteiligung der AMO an der Beschlussfassung in Gesellschaften, wie der MBG (AMO 100 %), in denen sie über mindestens [...] des stimmberechtigten Kapitals verfügt.
118. Der Beirat der AMO besteht aus [...] Beiratsmitgliedern, die von der BAM bzw. der Arno Debus entsandt werden. Ihr Stimmgewicht entspricht der Beteiligungshöhe der jeweiligen Gesellschafter. Der Beirat entscheidet mit einfacher Mehrheit nach dem oben genannten Stimmgewicht der Beiratsmitglieder (§ 8 GesV AMO). Zu den zustimmungspflichtigen Geschäften gehört u.a. [...]. Bei der Mitwirkung an der Beschlussfassung in Beteiligungsgesellschaften wird darüber hinaus insbesondere unter den Zustimmungsvorbehalt des Beirats gestellt [...].
119. Über die AMO und die MGB haben Strabag und Werhahn auch Einfluss auf die VAM, das paritätische Gemeinschaftsunternehmen der MBG mit dem Straßenbauunternehmen Vogtländische Straßen- Tief- und Rohrleitungsbau GmbH. Die Beteiligung der MBG an der Beschlussfassung in der VAM unterliegt nämlich der vorherigen Zustimmung des Beirats der MBG, u.a. soweit [...] betroffen sind. Der Beirat der MBG besteht aus [...], so dass in jedem Fall ein Beiratsmitglied beteiligt ist, das von Werhahn oder Strabag benannt wurde. Der Beirat entscheidet mit [...]. Der Gesellschaftsvertrag der VAM sieht ähnlich weitgehende Zustimmungsvorbehalte der Gesellschaftsversammlung vor, wie die AMO für Ihren Beirat, u.a. bei folgenden Entscheidungen: [...]. Die [...] wird ebenfalls von der Gesellschaftsversammlung beschlossen (§ 5 Abs. 1.8 GesV VAM).

120. Durch diese Informations- und Beteiligungsrechte wird der Geheimwettbewerb zwischen Strabag und Werhahn auf der einen Seite und MBG auf der anderen Seite erheblich eingeschränkt.

(3) Gleichgerichtete Interessen von Strabag, Werhahn und MBG

121. Bislang ergab sich eine weitgehende Übereinstimmung der Interessen von Werhahn und Strabag auf dem Regionalmarkt für Asphaltmischgut in Chemnitz schon aus der Vergemeinschaftung des überwiegenden Teils der Asphaltaktivitäten von Strabag und Werhahn in dem Gemeinschaftsunternehmen SAM (und deren 100prozentigen Tochtergesellschaften CAW und AAL). Nach der Übernahme der SAM durch Strabag ergibt sich die Interessenübereinstimmung vor allem durch die bundesweite Verflechtung von Strabag und Werhahn über die Deutag, der angesichts des Umfangs ihrer Tätigkeit ein erhebliches Gewicht zukommt. Außerdem ist die Deutag im betroffenen Regionalmarkt mit mehreren eigenen Werken und einigen Beteiligungen tätig.

122. Das Interesse von Werhahn und Strabag an einer Einbindung der MBG in das Oligopol ergibt sich bereits aus der finanziellen Beteiligung beider Unternehmen über die BAM an der MBG. Die Oligopolmitglieder partizipieren zusammen durchgerechnet mit einer Quote von 37,5 Prozent an dem Ergebnis der MBG. Damit sich preisliche Vorstöße von den Werken der CAW und der AAL im Zentrum des Marktgebiets gegenüber dem in der Nähe dieser Werke in südlicher Richtung gelegenen Werk Venusberg der MBG betriebswirtschaftlich auszahlen, müssten Strabag/Werhahn durch den Mengenzuwachs nicht nur die verminderten Preise kompensieren, sondern außerdem noch die mit dem Verlust eines Auftrags durch die MBG verbundene Ergebnisschmälerung. Dabei ist zu berücksichtigen, dass Preisvorstöße nicht ohne Wirkungen auf das Preisniveau des Gesamtmarktes bleiben und Strabag/Werhahn daher auch bei anderen Aufträgen mit geringeren Preisen und daher mit geringeren Erlösen/pro t rechnen müssten. Es ist sehr unwahrscheinlich, dass der Mengenzuwachs durch Preisvorstöße nicht nur die damit verbundene Senkung der Erträge pro t ausgleichen würde, sondern zusätzlich auch die Minderung des Anteils von Strabag/Werhahn an den Erträgen der MBG. Binnenwettbewerb mit der MBG ist daher nicht zu erwarten. Die gleichen Erwägungen treffen auch auf das Verhältnis zwischen dem Werk Zwickau der SAM, dem Werk Zwickau der Deutag und den in östlicher und südöstlicher Richtung gelegenen Werken Greiz und Plauen der MBG zu, sowie in

abgeschwächter Form (durchgerechnete finanzielle Quote: 18,8 %) auf die benachbarten Werke der VAM in Hirschfeld und Langenhessen.

123. Auch aus der Sicht der MBG entspricht Wettbewerb gegenüber den Werken von Werhahn und Strabag nicht den eigenen Interessen, weil diesen als Minderheitsgesellschafter mit einem Anteil von mehr als 25 Prozent schon innerhalb der Gesellschaft Vergeltungsmöglichkeiten gegen den Mehrheitsgesellschafter Arno Debus offen stehen, zumal entsprechende Vorstöße angesichts der Beteiligung der BAM an zahlreichen Entscheidungen der MBG voraussichtlich schon vor ihrer Umsetzung auf dem Markt gegenüber Werhahn und Strabag transparent würden.

bb) Fehlender Außenwettbewerb zu den Wettbewerbern außerhalb des Oligopols

(1) Überragende Marktstellung

124. Das Oligopol zwischen Strabag, Werhahn und MBG nimmt auf dem Regionalmarkt für Asphaltmischgut in Chemnitz eine überragende Marktstellung ein. Nach dem Kontrollerwerb der Strabag an der Saale Asphalt infolge des Zusammenschlussvorhabens erreichen die drei Oligopolmitglieder auf der Grundlage der Angaben der Anmelderin zusammen Marktanteile von [ $>50$  %]. Auf dem Markt ist kein Wettbewerber tätig, der 2005 Marktanteile von mehr als 10 % erzielen konnte. Lediglich drei Wettbewerber erreichten Marktanteile zwischen 5 und 10 Prozent: [...]. Die übrigen Wettbewerber waren in ihrer Marktposition zu gering, um auf dem Markt eine Rolle zu spielen.

125. Der Marktanteilsabstand des Oligopols zu dem nächst größten Wettbewerber [...] beträgt mehr als 40 Prozentpunkte. Schon angesichts des enormen Marktanteilsabstands sind die Wettbewerber nicht dazu in der Lage, den Verhaltensspielraum des Oligopols wirksam zu begrenzen. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass Strabag eine Minderheitsbeteiligung an AMOS hält, so dass das Wettbewerbsverhältnis zwischen beiden Unternehmen geschwächt ist. Der Erwerb der Roba durch Strabag wird von der Beschlussabteilung im parallelen Verfahren B1 – 169/05 geprüft.

126. Die übrigen Anbieter außerhalb des Oligopols verfügen überwiegend nur über Asphaltmischanlagen in Randlage zum betroffenen Regionalmarkt und sind mit über 13 Unternehmen mit geringen Marktanteilen stark fragmentiert, so dass sie nicht in der Lage sind, die Marktstellung des Oligopols nachhaltig anzugreifen.

(2) Zugang zu den Beschaffungsmärkten

127. Die Werhahn-Gruppe ist bundesweit der größte Anbieter von gebrochenem Hartstein, insbesondere von den im Straßenbau wichtigen Edelsplitten in Deutschland. Gegenüber dem Wettbewerber AMG Grüna (ard Baustoffe), die ebenfalls – wenn auch nicht im gleichen Umfang wie Werhahn - in den vorgelagerten Märkten für gebrochenen Hartstein bzw. für Edelsplitte tätig ist, ergibt sich daraus im Regionalmarkt Chemnitz aber kein wesentlicher Vorteil für die Werhahn-Gruppe und das Oligopol.

128. Wie schon bei der Prüfung des Marktbereichs Hamburg erläutert wurde, hat Werhahn trotz seiner großen Abnahmemengen von Bitumen keinen bevorzugten Zugang zu diesen Beschaffungsmärkten.

(3) Zugang zu den Absatzmärkten

129. Strabag verfügt über eigene Straßenbauaktivitäten, Werhahn ist mit zahlreichen Straßenbauunternehmen verflochten, auch MBG ist mit einem regional wichtigen Straßenbauunternehmen verflochten, so dass ein gewisser Teil des Absatzes des Oligopols abgesichert ist. Das trifft ebenso für AMOS zu, die von dem Bauunternehmen Leonhard Weiss kontrolliert wird. Gegenüber der AMG Grüna ist das Oligopol aber insoweit im Vorteil.

(4) Finanzkraft

130. Gegenüber AMG Grüna (ard Baustoffe) und AMOS (Leonhard Weiss) verfügen Werhahn und Strabag zwar über eine größere Finanzkraft. Der Finanzkraft kommt im Bereich Asphaltmischgut aber keine ausschlaggebende Bedeutung zu, weil die Investitionskosten für die Errichtung eines neuen Asphaltmischwerks relativ niedrig liegen (EUR 1,5 – 3,5 Mio.).

(5) Verflechtungen

131. Wie bereits oben erwähnt halten Strabag und Werhahn jeweils eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 12,4 Prozent an der AMOS. MBG hält eine Minderheitsbeteiligung (10 %) an der Vogtland Asphalt.

(6) Gegengewichtige Nachfragemacht

132. Wie bereits oben bei der Prüfung des Regionalmarkts Hamburg ausgeführt, verfügt die Marktgegenseite (Straßenbauunternehmen) gegenüber Asphaltmischgutherstellern nicht über besondere Nachfragemacht.

d) Ergebnis

133. Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass das Zusammenschlussvorhaben eine marktbeherrschende Stellung des wettbewerbslosen Oligopols zwischen den führenden Anbietern Werhahn, Strabag und MBG begründen bzw. verstärken würde. Dieses Ergebnis folgt außerdem nach den Marktanteilen von Strabag, Werhahn und MBG bereits aus der Oligopolvermutung nach § 19 Abs. 3 Nr. 1 GWB.

e) Auflagen

134. In Anbetracht dieser Bewertung der Auswirkungen des Zusammenschlussvorhabens auf den Markt für Asphaltmischgut Chemnitz/Zwickau/Windischleuba durch die Beschlussabteilung hat Strabag angeboten, sich vollständig aus der Deutag zurückzuziehen. Dieses Angebot erfolgte ebenfalls im Hinblick auf die Auswirkungen des Zusammenschlussvorhabens auf den Regionalmarkt Hamburg und auch angesichts der Bewertung des Zusammenschlussvorhabens B1-169/05 – FIMAG/Züblin (Erwerb Roba) durch die Beschlussabteilung. Wie bereits im Zusammenhang der Prüfung des Marktraums Hamburg ausgeführt wurde, wird Strabag ihren Anteil an die Werhahn-Gruppe übertragen (siehe oben RdNr. 83).

135. Die entsprechend diesem Angebot verfügte Auflage ist erforderlich, damit der Zusammenschluss nicht zu einer Begründung bzw. Verstärkung der marktbeherrschenden Stellung des wettbewerbslosen Oligopols Strabag/Werhahn/MBG auf dem Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba für Asphaltmischgut führt.

136. Wie schon oben bei der Bewertung dieser Auflagen im Zusammenhang mit der Prüfung des Regionalmarkts Hamburg ausgeführt wurde, stellt die Deutag das gewichtigste Band der Verflechtungen zwischen Strabag und Werhahn dar (siehe oben RdNr. 52-53). Nach einem Rückzug der Strabag aus der Deutag entfällt auch ein wesentlicher Grund für das Vorliegen gleichgerichteter Interessen der beiden Unternehmen, soweit das Wettbewerbsverhältnis zwischen Strabag und Deutag-Werken betroffen ist, insbesondere weil Strabag nach ihrem Ausscheiden aus der Deutag

nicht mehr am finanziellen Erfolg der Deutag partizipiert und keinen Zugang mehr zu Informationen über das geplante Wettbewerbsverhalten der Deutag hat (siehe oben RdNr. 53).

137. In diesem Zusammenhang wurde auch schon erwähnt, dass andere Gemeinschaftsunternehmen von geringerem wirtschaftlichen Gewicht durch das Zusammenschlussvorhaben ebenfalls entflochten werden, insbesondere Saale Asphalt und ABN (siehe oben RdNr. 54).

138. Allerdings sah das ursprünglich anvisierte Zusammenschlussvorhaben lediglich einen Erwerb der SAM (einschließlich ihrer Tochtergesellschaft AAL) vor. Die CAW sollte als paritätisches Gemeinschaftsunternehmen von Strabag und Werhahn erhalten bleiben. Wie bereits in der Abmahnung im Verfahren B1 – 169/05 ausgeführt wurde, wäre damit aber im Raum Chemnitz eine wesentliche strukturelle Verbindung zwischen Strabag und Werhahn aufrechterhalten worden. In diesem Fall wäre – auch nach dem Ausstieg der Strabag aus der Deutag – nicht mit wesentlichem Binnenwettbewerb zwischen Strabag und Werhahn zu rechnen. Bei einer Auflösung des Gemeinschaftsunternehmens käme man allerdings zum gegenteiligen Ergebnis. Dies könnte durch einen kompletten Ausstieg der Strabag oder der Werhahn aus dem Gemeinschaftsunternehmen bzw. durch eine Realteilung des Gemeinschaftsunternehmens erfolgen.

139. Im Hinblick auf die Bewertung der Wettbewerbssituation auf dem betroffenen Regionalmarkt hat Strabag daher zusätzlich angeboten, dass auch das Gemeinschaftsunternehmen SAM (einschließlich ihrer Tochtergesellschaften CAW und AAL) vollständig entflochten wird, indem Strabag die Anteile von Werhahn komplett erwirbt.

140. Diese zusätzlich angebotene Auflage ist erforderlich, um zu gewährleisten, dass nach der Umsetzung der Auflagen auf dem Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba keine wesentlichen Verflechtungen mehr zwischen der Strabag und der Werhahn bestehen und damit ein wesentliches Hindernis für Binnenwettbewerb zwischen beiden Unternehmen entfällt.

141. Nach Vollzug des Zusammenschlusses und Erfüllung der Auflagen verbleiben bezogen auf den betroffenen Regionalmarkt nur geringe Verflechtungen zwischen Strabag und Werhahn (Deuma, Minderheitsbeteiligungen von Strabag und Werhahn an der MBG), die das Vorliegen eines wettbewerbslosen Oligopols nicht mehr begründen

können. Nach der Umsetzung der Auflagen ist dagegen zu erwarten, dass es zwischen Strabag und Werhahn zu wesentlichem Wettbewerb kommen wird, so dass nicht mehr davon ausgegangen werden kann, dass beide Unternehmen in einem wettbewerbslosen Oligopol zusammen mit der MBG den Regionalmarkt Chemnitz/Zwickau/Windischleuba beherrschen.

## **5. Regionalmarkt Halle/Leipzig**

### a) Lage der Asphaltmischanlagen und Beteiligungsverhältnisse

142. Derzeit kontrolliert Strabag keine eigenen Asphaltmischwerke im Regionalmarkt Leipzig/Halle, der aus den sich überlappenden Kreisen mit einem Radius von 25 km um die Standorte der Werke der Saale Asphalt in Buna/Hohenweiden südwestlich von Halle und Lösau bei Weissenfels rd. 25 km südlich von Halle besteht.

143. Strabag hält aber Minderheitsbeteiligungen an verschiedenen Betreibergesellschaften von Asphaltmischanlagen, an denen die Werhahn-Gruppe eine Mehrheitsbeteiligung bzw. eine maßgebliche Beteiligung hält. Es handelt sich dabei um die AML Asphaltmischwerke Leipzig GmbH (**AML**) (Deutag: 80 %, Strabag: 20 %), die Deuma Mischwerk GmbH & Co. KG (**Deuma**) (Deutag: 55 %, Strabag: 15 %, RMO Richard Mayer GmbH & Co. KG: 30 %) und die Zielgesellschaft Saale Asphalt (Werhahn: 49 %, Strabag 24,5 %; Klaus Hoch- und Tiefbau GmbH: 26,5 %). Die Anteile der Werhahn-Gruppe werden überwiegend von der Deutag gehalten (bei der Saale Asphalt nur ein Anteil zu 24,5 %). Strabag ist an der Deutag derzeit noch mit einem Anteil in Höhe von 49 % beteiligt, so dass Strabag am Ergebnis dieser Gesellschaften finanziell in Höhe von 59,2 % (AML), 41,95 % (Deuma), bzw. 36,5 % (Saale Asphalt) partizipiert. Außerdem hält Strabag eine 11,5 % Beteiligung an der AWK Könnern, die von Eurovia kontrolliert wird.

144. Außerdem liegt das Werk Sietzsch der Roba nördöstlich von Halle noch im Marktgebiet. Die Roba wurde Ende 2005 von der Strabag erworben, nachdem die Beschlussabteilung mit Beschluss vom 27. Oktober 2005 eine Befreiung vom Vollzugsverbot erteilt hatte. Dieser Beschluss war jedoch mit verschiedenen Auflagen versehen, die sicherstellen, dass die Strabag-Gruppe vor einem Abschluss des anhängigen Fusionskontrollverfahrens B1 – 169/05 keinen Einfluss auf das Wettbewerbsverhalten der Roba nehmen kann. Daher ist die Roba der Strabag-Gruppe im vorliegenden Verfahren nicht zuzurechnen.

145. Die Zielgesellschaft Saale Asphalt betreibt im Marktgebiet zwei Werke in Buna/Hohenweiden und Lösau.
146. Die Werhahn-Gruppe verfügt im Regionalmarkt Leipzig/Halle über zwei Asphaltmischwerke. Das Werk Knautnaundorf südlichwestlich von Leipzig wird von der AML Asphaltmischwerke Leipzig GmbH (**AML**) (Deutag: 80 %, Strabag: 20 %) betrieben, das Werk Laucha/Unstrut nordwestlich von Naumburg von der ABL Asphalt- und Betonmischgutwerk GmbH (NMW 96,7 %, 3,3 % Meliorations- Straßen und Tiefbau).
147. Im Marktgebiet befinden sich insgesamt 11 Wettbewerberwerke, die von Papenburg, Kemna, Eurovia, Gebrüder von der Wettern und MAIT betrieben werden.
148. Papenburg betreibt über seine Tochtergesellschaft Hall-Bau GmbH Werke in Trotha und Ammendorf bei Halle. Das Werk Rückmarsdorf westlich von Leipzig gehört ebenfalls Papenburg. Im Rahmen der Auflagenvollziehung im Verfahren B1 – 29/05 hat das Unternehmen außerdem das Werk Reußen nordöstlich von Halle, im Zentrum des Marktgebiets von der NMW erworben.
149. Kemna betreibt zwei Werke im Marktgebiet, das Werk Dölzig westlich von Leipzig und das Werk Wansleben westlich von Halle.
150. Gebrüder von der Wettern GmbH betreibt ein Werk in Teuchern südlich von Weissenfels und ist an der Sprossener Asphaltmischanlage GmbH zu 50 Prozent beteiligt (übrige 50 % Meier Bau GmbH), die ein Werk in Sprossen am süd-östlichen Rand des Marktgebiets betreibt.
151. Eurovia, Mitteldeutsche Asphalt Industrie Thüringen GmbH (MAIT) und Kutter GmbH & Co. KG verfügen im Marktgebiet jeweils über ein Werk, das Werk Tollwitz westlich von Leipzig (Eurovia), das Werk Eulau bei Naumburg und das Werk Eisleben am nordwestlichen Rand des Marktgebiets.
152. In einem Umkreis von 50 km um die Zielwerke und außerhalb des Marktgebiets befinden sich weitere 20 Werke, die in der Lage sind, in das Marktgebiet einzuliefern. Dabei handelt es sich um ein Werk der Saale Asphalt, sechs Werke der Werhahn-Gruppe, und 13 Werke von Wettbewerbern.
153. Strabag verfügt auch im 50-km-Bereich um die Zielwerke bislang nur über Minderheitsbeteiligungen an verschiedenen Unternehmen, die Asphaltmischwerke betrei-

ben: Deutag (Strabag derzeit noch 49 %), AML (Strabag 20 %), AWK Asphaltmischwerk Könnern GmbH (**AWK**) (Strabag: 11,5 %) und Asphaltmischwerke Thüringen GmbH & Co. KG (**TAM**) (6,6 %). An der AMW Weimar GmbH & Co. KG ist die Kurpfälzische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG für Straßenbaustoffe in Höhe von 14,4 Prozent beteiligt, an der die Deutag wiederum einen Anteil von 39,11 Prozent hält.

154. Die Zielgesellschaft Saale Asphalt betreibt ein Werk südöstlich des Marktbereichs in Nobitz.
155. Werhahn verfügt im 50-km-Umkreis über zahlreiche Werke. Nördlich des Regionalmarkts Leipzig/Halle befinden sich die Werke Bernburg (NMW) und das Ende 2003 stillgelegte Werk Dessau (NMW). Nordöstlich liegen die Werke Bitterfeld (Mischwerke Bitterfeld GmbH & Co. KG) und Radefeld der Deutag. Im Süden liegt das Asphaltmischwerk Gera der BAG, im Osten das Werk Mölbis der AML (Deutag 80 %, Strabag 20 %) und das Werk Taucha der Deutag.
156. Im Nordosten liegt das Werk Sangershausen der Südharz Asphalt (SHA), an der die Werhahn-Gruppe über die NMW mit einem Anteil von 37,55 Prozent beteiligt ist (Kemna 37,55 %, Eurovia 24,9 %).
157. Eurovia verfügt außerhalb des Marktgebiets im 50-Km-Kreis um die Zielwerke über drei weitere Werke. Es handelt sich dabei um die Werke Schmölln, Delitzsch und Könnern. Das Werk Delitzsch wird von der DAM Delitzscher Asphaltmischwerk GmbH betrieben, die Eurovia im Rahmen der Auflagenerfüllung im Verfahren B 1 – 29/05 erworben hat (vorher nur Minderheitsbeteiligung). Betreiber des Werks Könnern ist die AWK Asphaltmischwerk Könnern GmbH (**AWK**), die nach dem Anteilserwerb von Deutag (23,75 %) im Rahmen der Auflagenumsetzung im Verfahren B1 – 29/05 von Eurovia allein kontrolliert wird (73,75 %) und an der Strabag mit 11,5 % und NMW mit 14,75 % beteiligt sind.
158. Kemna verfügt ebenfalls über ein weiteres Werk im 50-Km-Umkreis der Zielwerke, das Werk Leipzig Geithainer Straße.
159. Die Wettbewerber Max Bögl Bauunternehmung GmbH & Co. KG, Strassing-Limes Bau GmbH und Asphaltgesellschaft Hermsdorfer Kreuz GmbH (Poßögel/Spörl) verfügen jeweils über ein Werk (Gera, Eisenberg bzw. Hermsdorf).

160. Außerdem gibt es im 50-Km-Umkreis um die Zielwerke auch jeweils ein Werk der TAM (Kölleda) und der AMW Weimar GmbH & Co. KG (Dorndorf-Steudnitz), allerdings hält die Strabag wie bereits erläutert (unmittelbare und mittelbare) Minderheitsbeteiligungen in unterschiedlicher Höhe an diesen Unternehmen.

b) Gesamtmarktvolumen und Marktanteile

161. Nach Angaben der Anmelderin lag das Gesamtmarktvolumen im Regionalmarkt Leipzig/Halle 2005 bei 717 Tt. Dabei sind entsprechend der vom Kammergericht bestätigten Praxis der Beschlussabteilung<sup>22</sup> in den Märkten für Asphaltmischgut die gesamte Produktion der Hersteller (einschließlich Eigenverbrauch) für das Marktvolumen berücksichtigt, wie bereits oben bei der Bewertung des Marktraums Hamburg erläutert wurde (siehe oben RdNr. 41-42).

162. Auf der Grundlage dieser Angaben verteilen sich die Marktanteile der Asphaltmischgutlieferanten auf dem Regionalmarkt Leipzig/Halle (25-km-Kreis um die Asphaltmischwerke der Saale Asphalt in Buna und Lösau) 2005 wie folgt:

Strabag	[0 %]
Saale Asphalt	[10-20 %]
Werhahn	[20-30 %]
<b>Strabag/+Werhahn</b>	<b>[30-45 %]</b>
Eurovia*	[10-20 %]
Kemna	[10-20 %]
Papenburg*	[10-20 %]
AMW Weimar (Thomas)	[0-10 %]
Kutter	[0-10%]
MAIT	[0-10 %]
Roba	[0-10 %]
Strassing-Limes	[0-10 %]
TAM (Kirchner)*	[0-10 %]
Von der Wettern	[0-10 %]

\* Wenn man die von der Werhahn-Gruppe im Rahmen der Aufлагenerfüllung im Verfahren B1-29/05 erworbenen Werke den Erwerbern zuordnet und damit vermutet, dass die neuen Erwerber in der Lage sind, die Umsätze in vollem Umfang zu behalten.

163. Die Angaben der Anmelderin stimmten im Großen und Ganzen mit den Ergebnissen der Marktbefragung im Verfahren B1 – 169/05 für den Regionalmarkt Leipzig/Halle, aus 25-km-Kreisen um die Zielwerke Sietzsch und Schkeuditz überein, so dass eine erneute Marktbefragung schon aus diesem Grund nicht erforderlich war.

<sup>22</sup> KG WuW/E OLG 2633, 2638-2639 – Bituminöses Mischgut; vgl. auch KG WuW/E 2655, 2661 - Transportbetonagentur Sauerland.

c) Begründung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss

164. Der Erwerb der Saale Asphalt würde weder zur Begründung einer marktbeherrschenden Stellung von Strabag alleine, noch zur Begründung einer marktbeherrschenden Stellung von Strabag und Werhahn als wettbewerbslosem Oligopol führen.

165. Strabag ist mit Marktanteilen von [< 20 Prozent] weit von der Vermutungsschwelle für Einzelmarktbeherrschung von einem Drittel nach § 19 Abs. 3 Satz 1 GWB entfernt. Auch unter Berücksichtigung der zahlreichen Minderheitsbeteiligungen der Strabag ist nicht zu erwarten, dass Strabag durch den Erwerb der Saale Asphalt ein unkontrollierter Verhaltensspielraum gegenüber seinen Wettbewerbern, Kunden und Lieferanten zukommt. Auf dem Regionalmarkt Halle/Leipzig sind mit Papenburg, Kemna und Eurovia drei gewichtige Wettbewerber vertreten, die jeweils Marktanteile zwischen 10 und 20 Prozent erreichen.

166. Die Oligopolvermutung des § 19 Abs. 3 Nr. 1 GWB ist für den Regionalmarkt Halle/Leipzig ebenfalls nicht erfüllt, weil der gemeinsame Marktanteil von Strabag und Werhahn nach dem Zusammenschluss mit der Saale Asphalt weit unterhalb von 50 Prozent liegt. Angesichts der bedeutenden Stellung der Wettbewerber auf dem Regionalmarkt Halle/Leipzig ist ohnehin davon auszugehen, dass ein Oligopol Strabag/Werhahn auf diesem Regionalmarkt einem wesentlichen Außenwettbewerb ausgesetzt wäre und daher nicht über eine marktbeherrschende Stellung verfügen würde.

d) Ergebnis

167. Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass das Zusammenschlussvorhaben auf dem Regionalmarkt Leipzig/Halle die Untersagungsvoraussetzungen nicht erfüllt.

## **6. Regionalmarkt Dresden**

a) Lage der Asphaltmischanlagen und Beteiligungsverhältnisse

168. Im Regionalmarkt Dresden um die beiden Zielwerke Kaditz (an der A4, nordwestlich der Innenstadt von Dresden) und Freital (südwestlich von Dresden) verfügt Strabag abgesehen von einer 50-Prozent-Beteiligung an den beiden Zielwerken über keine weiteren eigenen Werke. Die Werke Kaditz und Freital werden bislang von der SAM Sächsische Asphaltmischwerke GmbH & Co. KG betrieben, einem paritätischen

Gemeinschaftsunternehmen der Strabag und der Deutag. Durch den Zusammenschluss erwirbt Strabag die Beteiligung der Deutag und verfügt dann über 100 Prozent der Anteile an der SAM. Daneben verfügt Strabag über eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 24 Prozent an der Asphaltmischwerke Sächsische Schweiz GmbH & Co. KG (**AMSS**), die zwei Werke im Marktbereich betreibt.

169. Die Werhahn-Gruppe verfügt im Marktgebiet neben der 50-Prozent-Beteiligung an der SAM über keine eigenen Werke.

170. Die BHS-Gruppe (Obergesellschaft BHS Bau- und Handelsgruppe GmbH & Co. KG) (**BHS**) betreibt im Marktraum drei Asphaltmischwerke, das Werk Heller ihrer 100prozentigen Tochtergesellschaft BHS Asphaltmischwerke Dresden GmbH & Co. KG und die Werke Reinholdhain und Dohma der AMSS, an der sie einen Anteil in Höhe von 76 Prozent hält und an der Strabag eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 24 Prozent hält. Das Werk Rheinholdshein befindet sich südlich von Dresden bei Obercarsdorf, das Werk Dohma südwestlich von Dresden in der Nähe von Pirna.

171. Im Marktgebiet befinden sich außerdem vier Werke von Wettbewerbern von Strabag, Werhahn und BHS. Das Werk Dresden der DTS Dresdner Tief- und Straßenbau GmbH (**DTS**) (Wolff & Müller Gruppe) liegt westlich der Dresdner Innenstadt an der A17. Nordwestlich von Dresden liegt das Werk Coswig der AMC Coswig GmbH Asphaltmischwerk (**AMC**), die zur Mabau-Gruppe gehört. Westlich von Dresden befindet sich das Werk Wilsdruff der Asphalt-Mischwerke-Wilsdruff GmbH (**AMW**), die Teil der Teichmann-Bau-Gruppe ist. Südwestlich von Dresden, am Rande des Marktgebiets liegt das Asphaltmischwerk Freiberg der Pollmann Chemnitz GmbH & Co. KG (**Pollmann Chemnitz**) der Pollmann-Gruppe. Das Werk Hartmannsdorf des Unternehmens Natursteinproduktion und –veredelung Schwarz GmbH (inzwischen insolvent) wurde schon vor einiger Zeit stillgelegt. Das Werk Sönitz (bei Meißen) der Eurovia wurde bereits 2001 demontiert.

172. Im Umfeld des Marktgebiets in einer Entfernung von maximal 50 km von den Zielwerken verfügt Strabag derzeit über keine eigenen Werke. Allerdings befindet sich in westlicher Richtung von Dresden in der Nähe der A4 das Werk Mittweida der Roba, deren Erwerb durch Strabag derzeit von der Beschlussabteilung im Hauptprüfverfahren untersucht wird (B1 – 169/05). Dieses Werk wird Strabag im vorliegenden Verfahren folglich noch nicht zugerechnet.

173. In der gleichen Richtung, aber in geringerer Entfernung von Dresden befindet sich auch das Werk Seiffersdorf der RAM Reichenbacher Asphaltmischwerk GmbH (**RAM**) (Werhahn-Gruppe). Da es sich bei der RAM um ein paritätisches Gemeinschaftsunternehmen der Werhahn & Nauen OHG und der Deutag handelt, ist Strabag über ihre Minderheitsbeteiligung an der Deutag (49 %) mittelbar an der RAM beteiligt. Das Werk Steina der NMW (Werhahn-Gruppe) am westlichen Rand des 50-Km-Kreises um die Zielwerke ist stillgelegt worden.

174. Zwischen den beiden vorgenannten Werken, liegt an der A4 das Wettbewerberwerk Etzdorf der Walter Straßenbau KG.

175. Südlich des Marktgebiets befindet sich das Asphaltmischwerk Pockau des Wettbewerbers Pollmann Chemnitz. Der Beschlussabteilung liegen keine Informationen vor, dass von den benachbarten Gebieten der tschechischen Republik aus Einlieferungen von Asphaltmischgut in das Marktgebiet erfolgen.

176. Östlich des Marktgebiets liegen neben einem weiteren Werk der AMSS (Minderheitsbeteiligung der Strabag) in Wilschdorf/Dürrröhrsdorf, noch ein Werk der BHS-Gruppe, der Mehrheitsgesellschafterin der AMSS, in Putzkau und ein Werk der MWO Mischwerk Oberrottendorf GmbH in Oberrottendorf. An der Betreibergesellschaft hält sowohl die BHS als auch die Sutter-Gruppe, die Mitte des Jahres 2006 von Eurovia erworben wurde (B1 – 163/06) einen Anteil von jeweils 50 Prozent.

177. Nördlich des Marktgebiets befindet sich ein weiteres Werk der BHS-Gruppe, Werk Ebersbach der BaW-Baustoffwerke am Wetterberg GmbH & Co. KG sowie zwei Werke, an denen weder die Strabag- noch die Werhahn-Gruppe beteiligt ist: Werk Großthiemig der AHG Asphalt- und Hartsteinwerk Großthiemig GmbH und Werk Zeithain-Röderau der ard Baustoffwerke GmbH & Co. KG, ein paritätisches Gemeinschaftsunternehmen von Klöpfer Beteiligungen GmbH & Co. KG und S + H Holding GmbH & Co. KG.

b) Gesamtmarktvolumen und Marktanteile

178. Nach Angaben der Anmelderin lag das Gesamtmarktvolumen im Regionalmarkt Dresden 2005 bei 655 Tt. Dabei sind entsprechend der vom Kammergericht bestätig-

ten Praxis der Beschlussabteilung<sup>23</sup> in den Märkten für Asphaltmischgut die gesamte Produktion der Hersteller (einschließlich Eigenverbrauch) für das Marktvolumen berücksichtigt (siehe oben Regionalmarkt Hamburg RdNr. 41-42).

179. Auf der Grundlage dieser Angaben verteilen sich die Marktanteile der Asphaltmischgutlieferanten auf dem Regionalmarkt Dresden (25-km-Kreis um die Asphaltmischwerke der SAM in Dresden/Kaditz und in Freital) 2005 wie folgt:

<b>BHS</b> (einschl. AMSS mit [15-25 %])	[30-40 %]
<b>Strabag</b> (einschl. SAM)	[15-25 %]
AMW Wilsdruff	[5-15 %]
AMC (Mabau)	[0-10 %]
DTS (Wolff & Müller)	[0-10 %]
Pollmann Chemnitz	[0-10 %]
Roba	[0-10 %]
Sutter (Eurovia)	[0-10 %]
<b>Werhahn</b> (RAM) (ohne SAM, mit SAM: [15-25 %])	[0-10 %]
<b>Strabag/+Werhahn</b>	<b>[&lt;40 %]</b>
<b>Strabag/+BHS</b>	<b>[&gt;50 %]</b>
<b>Strabag/+ BHS + Werhahn</b>	<b>[&gt;50 %]</b>

c) Begründung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss

180. Der Erwerb der 50-Prozent-Beteiligung der Deutag an der SAM ist dekonzentrativ und führt nicht dazu, dass eine marktbeherrschende Stellung der Strabag alleine bzw. von Strabag und anderen Unternehmen (Werhahn und/oder BHS) begründet bzw. verstärkt würde.

181. Die Marktanteile von Strabag in Höhe von [15-25 %] liegen weit unterhalb des Schwellenwerts von einem Drittel nach der Marktbeherrschungsvermutung gemäß § 19 Abs. 3 Satz 1 GWB (Einzelmarktbeherrschung).

182. Die Oligopolvermutung nach § 19 Abs.3 Nr.1 GWB ist insbesondere für ein Duopol aus Strabag und BHS, die mit Strabag angesichts deren Minderheitsbeteiligung an der von ihr beherrschten AMSS verflochten ist, erfüllt (gemeinsamer Marktanteil: [>50 %]). Das gilt auch für ein Dreier-Oligopol aus Strabag, BHS und Werhahn, die hinsichtlich ihres Werks Seiffersdorf mit Strabag über die Deutag verflochten ist. In-

<sup>23</sup> KG WuW/E OLG 2633, 2638-2639 – Bituminöses Mischgut; vgl. auch KG WuW/E 2655, 2661 - Transportbetonagentur Sauerland.

wieweit tatsächlich ein wettbewerbsloses Oligopol vorliegt, kann allerdings offen bleiben, da dieses durch den Zusammenschluss jedenfalls nicht verstärkt würde, da Strabag die SAM bereits mitkontrolliert. Bei einem Dreier-Oligopol wurden die beiden übernommenen Werke nämlich bislang bereits von den Oligopolmitgliedern Strabag und Werhahn gemeinsam kontrolliert. Bei einem Zweieroligopol würde der Wegfall der Mitkontrolle durch Werhahn im vorliegenden Fall nicht zu einer Verstärkung führen.

## **7. Regionalmarkt Stegelitz**

### **a) Lage der Asphaltmischanlagen und Beteiligungsverhältnisse**

183. Vor Vollziehung des Zusammenschlussvorhabens verfügt die Strabag über keine eigenen Asphaltmischwerke im Regionalmarkt Stegelitz (25-km-Kreis um das Zielwerk Stegelitz) an der A2 östlich von Magdeburg.

184. Das Zielwerk Stegelitz wird von der Deutag betrieben, an der die Strabag mit einem Gesellschaftsanteil in Höhe von 49 Prozent beteiligt ist. Die Werhahn-Gruppe verfügt außerdem über ein Werk in zentraler Lage in Magdeburg, am Rand des Regionalmarkts Stegelitz.

185. Im Marktgebiet befinden sich neben den beiden Werken der Werhahn-Gruppe nur noch zwei weitere Werke am östlichen und am westlichen Rand des Marktgebiets (Ziesar und Magdeburg), jeweils an der A2, die beide von der Eurovia betrieben werden.

186. Außerhalb des Regionalmarkts, aber noch im 50-km-Kreis um das Zielwerk liegen insgesamt acht Asphaltmischwerke, davon gehören vier Werke zur Werhahn-Gruppe. Dabei kommt dem Werk Schönebeck (Deutag), das nur knapp außerhalb des Marktgebiets liegt, angesichts seiner Nähe zum Stadtgebiet von Magdeburg eine besondere Bedeutung zu. Nordwestlich des Marktgebiets, ebenfalls in geringer Entfernung zum Marktgebiet, befindet sich das Werk Lüderitz (NMW). Die Werke Pritzerbe (NMW) und Coswig (NMW) liegen dagegen schon fast am Rand des 50-Km-Bereichs (im Nordosten und Südosten), bis zu dem Einlieferungen in das Marktgebiet möglich sind. Das Werk der NMW in Dessau wurde schon vor einiger Zeit stillgelegt.

187. Wegener verfügt über drei Werke im Randbereich des Marktgebiets, in Dönstedt/Bebertal und in Schackensleben, jeweils zwischen Magdeburg und Helm-

stedt in der Nähe der A2, sowie in Staßfurt/Atzendorf, südlich von Magdeburg in der Nähe der A14.

188. Eurovia betreibt ein Werk in Niemegek, an der A9, südöstlich des Marktgebiets.

b) Gesamtmarktvolumen und Marktanteile

189. Nach Angaben der Anmelder lag das Gesamtmarktvolumen im Regionalmarkt Stegelitz 2005 bei 208 Tt. Dabei sind entsprechend der vom Kammergericht bestätigten Praxis der Beschlussabteilung<sup>24</sup> in den Märkten für Asphaltmischgut die gesamte Produktion der Hersteller (einschließlich Eigenverbrauch) für das Marktvolumen berücksichtigt (siehe oben Regionalmarkt Hamburg RdNr. 41-42). Bei Durchschnittserlösen von EUR 25-30 pro Tonne entspricht das einem wertmäßigen Marktvolumen von EUR 5-6 Mio., und damit liegt das Marktvolumen deutlich unterhalb der Umsatzschwelle von 15 Mio. EUR für Bagatellmärkte nach § 35 Abs. 2 Nr. 2 GWB. Wie oben erläutert wurde, findet die Bagatellmarktklausel im vorliegenden Fall aber keine Anwendung (siehe oben RdNr. 23-26).

190. Auf der Grundlage dieser Angaben verteilen sich die Marktanteile der Asphaltmischgutlieferanten auf diesem Regionalmarkt (25-km-Kreis um die Asphaltmischwerke der ABN in Neustrelitz und der Deutag in Neubrandenburg) 2005 wie folgt:

Zielgeschäft (bislang Werhahn)	[0-10 %]
Werhahn	[40-50 %]
Eurovia	[35-45 %]
Wegener	[0-10 %]
<b>Strabag/+Werhahn</b>	<b>[&lt;50 %]</b>

c) Begründung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss

191. Der Erwerb des Mischwerks Stegelitz führt nicht dazu, dass eine marktbeherrschende Stellung von Strabag und Werhahn als wettbewerbslosem Duopol begründet bzw. verstärkt würde.

192. Selbst wenn die Oligopolvermutung nach § 19 Abs.3 Nr.1 GWB für Strabag und Werhahn erfüllt wäre, was nach den von den Anmeldern vorgelegten Marktdaten

---

<sup>24</sup> KG WuW/E OLG 2633, 2638-2639 – Bituminöses Mischgut; vgl. auch KG WuW/E 2655, 2661 - Transportbetonagentur Sauerland.

nicht der Fall ist, könnte das Zusammenschlussvorhaben nicht als kausal für die Begründung einer marktbeherrschenden Stellung angesehen werden, weil das Zielwerk vor dem Zusammenschluss zur Werhahn-Gruppe gehörte und lediglich von dem anderen Oligopolmitglied erworben würde. Die vertikale Integration des Werks mit Strabag, dem umsatzstärksten Anbieter auf den nachgelagerten Märkten für Straßenbau in Deutschland, führt ebenfalls nicht zu wesentlichen Verstärkungswirkungen, weil Strabag an den Deutag-Werken bereits mit einem gewichtigen Minderheitsanteil von 49 Prozent beteiligt ist.

## **8. Regionalmarkt Neustrelitz/Neubrandenburg**

### a) Lage der Asphaltmischanlagen und Beteiligungsverhältnisse

193. Im Regionalmarkt Neustrelitz, der sich aus den 25-km-Kreisen um die Zielwerke Neustrelitz und Neubrandenburg zusammensetzt, verfügt die Strabag bislang nicht über eigene Werke. Strabag hält eine Minderheitsbeteiligung in Höhe von 25 Prozent an der ABN Asphalt-Betriebsgesellschaft Neustrelitz mbH & Co. KG, die das Mischwerk in Neustrelitz/Sponholz betreibt. Die restlichen Anteile an der Gesellschaft (75 %) hält die Werhahn- Gruppe (NMW).
194. Die Deutag (Werhahn-Gruppe), an der Strabag derzeit mit einer Minderheitsbeteiligung in Höhe von 49 Prozent beteiligt ist, betreibt im Regionalmarkt außerdem das zweite Zielwerk in Neubrandenburg. Neben diesen beiden Werken befindet sich im Regionalmarkt nur ein weiteres Werk, das Mischwerk Neddemin der Eurovia nordwestlich von Neubrandenburg.
195. Im Umkreis von maximal 50 km, befinden sich sechs weitere Mischwerke, die in den Regionalmarkt einliefern können. Dabei handelt es sich um fünf Werke, die der Werhahn-Gruppe zuzurechnen sind: Das Werk Gielow nordwestlich des Regionalmarkts wird von der AMM Asphalt-Mischwerke Mecklenburg GmbH & Co. KG (**AMM**) betrieben (NMW: 50 %, Kemna: 50 %). In gleicher Richtung liegt das Werk Demmin der AMD Asphaltmischwerke Demmin GmbH & Co. KG (**AMD**), an der NMW mit einem Anteil von 57 Prozent, Eurovia mit einem Anteil von 24 Prozent und ASA-Bau (Arkil-Konzern, Dänemark) mit einem Anteil von 19 Prozent beteiligt sind. Die AMA Anklam, ein paritätisches Gemeinschaftsunternehmen der Deutag und der Eurovia betreibt ein Asphaltmischwerk in Anklam, nordöstlich des Regionalmarkts. Östlich des Marktgebiets befindet sich das Werk Pasewalk (Deutag). Im Südosten des Regi-

onalmarkts liegt das Werk Milmersdorf, das von der AMU Asphaltmischwerk Ueckermark (Deutag 80 %, NMW 20 %) betrieben wird.

196. Das einzige Wettbewerberwerk im 50-km-Bereich um die Zielwerke, aber außerhalb des Regionalmarkts, wird von Eurovia südlich des Regionalmarkts seit Mitte 2006 in Gransee betrieben. Das Eurovia Werk Schönermark, östlich des Regionalmarkts bei Prenzlau, wurde stillgelegt. Westlich des Regionalmarkts in Malchow wurde ebenfalls ein Werk stillgelegt, das von einem Wettbewerber betrieben wurde. Es handelte sich dabei um die Müritz Asphalt GmbH & Co. KG.

b) Gesamtmarktvolumen und Marktanteile

197. Nach Angaben der Anmelderin lag das Gesamtmarktvolumen im Regionalmarkt Neustrelitz/Neubrandenburg 2005 bei 275 Tt. Dabei sind entsprechend der vom Kammergericht bestätigten Praxis der Beschlussabteilung,<sup>25</sup> in den Märkten für Asphaltmischgut die gesamte Produktion der Hersteller (einschließlich Eigenverbrauch) für das Marktvolumen berücksichtigt (siehe oben Regionalmarkt Hamburg RdNr. 41-42). Bei Durchschnittserlösen von EUR 25-30 pro Tonne entspricht das einem wertmäßigen Marktvolumen von EUR 7-8 Mio., und damit deutlich weniger als die Umsatzschwelle für Bagatellmärkte von 15 Mio. EUR nach § 35 Abs. 2 Nr. 2 GWB. Wie oben erläutert wurde, findet die Bagatellmarktklausel im vorliegenden Fall aber keine Anwendung (siehe oben RdNr. 23-26).

198. Auf der Grundlage dieser Angaben verteilen sich die Marktanteile der Asphaltmischgutlieferanten auf diesem Regionalmarkt (25-km-Kreis um die Asphaltmischwerke der ABN in Neustrelitz und der Deutag in Neubrandenburg) 2005 wie folgt:

Zielgeschäft (bisläng Werhahn)	[40-50 %]
Werhahn	[20-30 %]
Eurovia	[25-35 %]
Strabag	[0 %]
<b>Strabag/+Werhahn</b>	<b>[&gt;60 %]</b>

<sup>25</sup> KG WuW/E OLG 2633, 2638-2639 – Bituminöses Mischgut; vgl. auch KG WuW/E 2655, 2661 - Transportbetonagentur Sauerland.

c) Begründung bzw. Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss

199. Der Erwerb der Mischwerke Neustrelitz und Neubrandenburg führt nicht dazu, dass eine marktbeherrschende Stellung der Strabag alleine bzw. von Strabag und Werhahn gemeinsam begründet bzw. verstärkt würde.
200. Die Marktanteile der Zielwerke liegen zwar mit [40-50 %] weit oberhalb des Schwellenwerts von einem Drittel nach der Marktbeherrschungsvermutung gemäß § 19 Abs. 3 Satz 1 GWB (Einzelmarktbeherrschung). Durch den Zusammenschluss wird diese Marktposition allerdings nicht begründet, denn bislang lagen die beiden Werke auch schon in einer Hand.
201. Außerdem erfüllen Strabag und Werhahn zusammen die Oligopolvermutung nach § 19 Abs. 3 Nr. 1 GWB. Für ein wettbewerbsloses Oligopol sprechen insbesondere die strukturellen Verbindungen zwischen Strabag und Werhahn über die Deutag, die im betroffenen Regionalmarkt nach dem Zusammenschluss noch mit drei Werken tätig ist. Inwieweit im Markt Neustrelitz/Neubrandenburg tatsächlich ein wettbewerbsloses Oligopol vorliegt, kann allerdings offen bleiben, da dieses durch den Zusammenschluss jedenfalls nicht verstärkt würde. In diesem Fall würden die beiden Zielwerke nämlich nur vom einen an das andere Oligopolmitglied weitergegeben. Die vertikale Integration des Zielwerks mit Strabag, dem umsatzstärksten Anbieter auf den nachgelagerten Märkten für Straßenbau in Deutschland, führt ebenfalls nicht zu wesentlichen Verstärkungswirkungen, weil Strabag an der ABN (Werk Neustrelitz) bereits mit einem Minderheitsanteil in Höhe von 25 Prozent und an der Deutag (Werk Neubrandenburg) bereits mit einem Minderheitsanteil in Höhe von 49 Prozent beteiligt ist.

**V. Ergebnis**

202. Auf den Regionalmärkten für Asphaltmischgut Halle/Leipzig, Dresden, Stegelitz und Neustrelitz/Neubrandenburg führt das Zusammenschlussvorhaben nicht dazu, dass eine marktbeherrschende Stellung begründet oder verstärkt würde. Allerdings erfüllt das Vorhaben die Untersagungsvoraussetzungen im Hinblick auf die Regionalmärkte Hamburg und Chemnitz/Zwickau/Windischleuba.
203. Die von der Anmelderin im vorliegenden Verfahren sowie im parallelen Verfahren B1 – 169/05 Fimag/Züblin (Erwerb der Roba) angebotene Veräußerungszusage, dass Strabag sich aus der Deutag komplett zurückzieht, ist jedoch – wie oben aus-

geführt wurde – zusammen mit der Auflage über die Entflechtung des Gemeinschaftsunternehmens SAM geeignet und erforderlich, um die durch das Zusammenschlussvorhaben aufgeworfenen Wettbewerbsprobleme zu beseitigen. Den Verkauf ihrer Anteile an der Deutag hat Strabag bereits in einer ad hoc Mitteilung öffentlich bekannt gegeben. Entsprechende vertragliche Regelungen haben Strabag und Werhahn bereits getroffen.

204. Aus den vorgenannten Gründen hat das Bundeskartellamt entschieden, die angemeldeten Zusammenschlussvorhaben im Verfahren der Fusionskontrolle nach §§ 36 Abs. 1, 40 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 GWB unter Auflagen freizugeben.

## **VI. Gebühren**

[...]

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde zulässig. Sie ist schriftlich binnen einer mit Zustellung des Beschlusses beginnenden Frist von einem Monat beim Bundeskartellamt, Kaiser-Friedrich-Straße 16, 53113 Bonn, einzureichen. Es genügt jedoch, wenn sie innerhalb dieser Frist bei dem Beschwerdegericht, dem Oberlandesgericht Düsseldorf, eingeht.

Die Beschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt zwei Monate. Sie beginnt mit der Zustellung der angefochtenen Verfügung und kann auf Antrag vom Vorsitzenden des Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird, und die Tatsachen und Beweismittel angeben, auf die sich die Beschwerde stützt.

Beschwerdeschrift und Beschwerdebegründung müssen durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Temme

Zerwas

Dr. Bardong