

FÜR DIE VERÖFFENTLICHUNG BESTIMMT

**FUSIONSVERFAHREN
VERFÜGUNG GEM. § 40 ABS. 2 GWB**

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

1. Remondis Assets & Services GmbH & Co. KG
Brunnenstraße 138
44536 Lünen

- Beteiligte -
2. Remondis GmbH & Co. KG
Region Ost
Pernitzer Str. 19a
14797 Kloster Lehnin / OT Prützke

- Beteiligte -
3. Landeshauptstadt Schwerin
Am Packhof 2 - 6
19053 Schwerin

- Beteiligte -
4. Schweriner Abfallentsorgungs- und
Straßenreinigungsgesellschaft mbH
Ludwigsluster Chaussee 72
19061 Schwerin

- Beteiligte -

wegen Prüfung eines gemäß § 39 GWB angemeldeten Zusammenschlussvorhabens nach § 36 GWB hat die 4. Beschlussabteilung am 22. Dezember 2006 beschlossen:

A.

I.

Das mit Schreiben vom 09. März 2006 vollständig beim Bundeskartellamt angemeldete Zusammenschlussvorhaben wird unter der folgenden aufschiebenden Bedingung freigegeben.

- I.1 Die Freigabe erfolgt unter der aufschiebenden Bedingung, dass Remondis sämtliche Rechte und Pflichten hinsichtlich der Sammlung und des Transports der in [...] anfallenden Restabfälle¹ ab der Erteilung der nachstehenden Zustimmung des Bundeskartellamts gemäß A.I.2(b) rechtswirksam, ohne Bedingungen und unwiderruflich an einen geeigneten Erwerber überträgt.
- I.2 Die aufschiebende Bedingung ist erfüllt, wenn die folgenden Voraussetzungen kumulativ eintreten
 - (a) Vorlage eines wirksam abgeschlossenen Vertrages einschließlich sämtlicher damit in Zusammenhang stehender Nebenabreden mit einem geeigneten Erwerber und/oder Dritten (nachfolgend zusammen: "Dokumente") über die vollständige, unbedingte und unwiderrufliche Übertragung der unter A.I.1 genannten Rechte und Pflichten beim Bundeskartellamt.
 - (b) Zustimmung des Bundeskartellamts zu den unter A.I.2(a) genannten Dokumenten und dem Erwerber.
 - (c) Nachweis der Übertragung. Dieser Nachweis muss bis zum 31.12.2007 erfolgen.
- I.3 Bei dem Erwerber muss es sich um ein Unternehmen handeln, an dem die Zusammenschlussbeteiligten einschließlich der mit ihnen i. S. d. § 36 Abs. 2 GWB verbundenen Unternehmen weder personell noch durch Kapitalbeteiligung (gleich in welcher Höhe) beteiligt sind. Der Erwerber darf auch nicht auf sonstige Weise, beispielsweise als Treuhänder oder auf Rechnung eines Zusammenschlussbeteiligten einschließlich der mit ihnen i. S. d. § 36 Abs. 2 GWB verbundenen Unternehmen mit den Zusammenschlussbeteiligten in Verbindung stehen.

Außerdem muss dargelegt werden, dass der Erwerber aufgrund nachgewiesener unternehmerischer Interessen die Fähigkeit und den Anreiz hat, die zu übernehmenden Rechte und Pflichten eigenständig und als Wettbewerber auf dem relevanten Markt für die Sammlung und den Transport von Restabfällen wahrzunehmen. Weiterhin darf durch den Erwerb *prima facie* nicht die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung erwarten lassen.

¹ [...]

- I.4 Als Nachweis der Übertragung gilt die schriftliche Bestätigung von Remondis Assets & Services GmbH & Co. KG über die Umsetzung der in A.I.2(b) genannten Dokumente, d.h. der Nachweis vereinbarter Zahlungen sowie eine Bestätigung der Tätigkeitsaufnahme des Erwerbers auf eigene Rechnung und eigenes Risiko, anhand geeigneter Belege.
- I.5 Nach Eingang der unter A.I.2.(a) genannten Dokumente beim Bundeskartellamt, entscheidet das Bundeskartellamt unverzüglich über die Zustimmung gemäß A.I.2(b), die bei Vorliegen der Bedingungen unter A.I.2(a) und A.I.3 erteilt wird.
- I.6 Eine Zustimmung gemäß A.I.2(b) gilt nicht als erteilt, wenn sie auf unrichtigen oder unvollständigen Angaben beruht oder arglistig herbeigeführt worden ist.
- I.7 Eine etwaige Pflicht zur Anmeldung des Erwerbs bei der zuständigen Kartellbehörde bleibt hiervon (auch von der Zustimmung nach A.I.5) unberührt.

II.

Die Gebühr für die Anmeldung wird auf [...] € (in Worten: [...] Euro) festgesetzt; die Gebühr für die Freigabeentscheidung wird unter Anrechnung der Gebühr für die Anmeldung (§ 40 Abs. 2 GWB entsprechend) auf [...] € (in Worten: [...] Euro) festgesetzt. Gebührenschuldner ist gemäß § 80 Abs. 6 Nr. 1, Nr. 2 i.V.m. Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, 2 GWB die Beteiligte zu 1.

B.

GRÜNDE

I. DAS VERFAHREN, DIE BETEILIGTEN UNTERNEHMEN, DAS VORHABEN

1. Das Verfahren

1. Mit Schreiben vom 09. März 2006, beim Bundeskartellamt eingegangen am gleichen Tag per Fax, hat die Remondis Assets & Services GmbH & Co. KG ("Remondis A&S") im Namen der Remondis GmbH & Co. KG, Prützke (Remondis Prützke), das Vorhaben der Remondis Prützke angemeldet, 49% der Geschäftsanteile und damit die Mitkontrolle an der Schweriner Abfallentsorgungs- und Straßenreinigungsgesellschaft mbH (SAS), Schwerin, zu erwerben.
2. Mit Schreiben vom 06. April 2006 wurde dem anmeldenden Unternehmen mitgeteilt, dass die Beschlussabteilung in die Prüfung des Zusammenschlussvorhabens (Hauptprüfverfahren) eingetreten ist (§ 40 Abs. 1 GWB).
3. Mit Schreiben vom 12. Juni 2006, per Fax im Bundeskartellamt eingegangen am gleichen Tag, stimmte das anmeldende Unternehmen gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 1 GWB einer Fristverlängerung bis zum 10. August 2006 zu. Mit Schreiben vom 01. August 2006 bzw. 06. September 2006 bzw. 09. November 2006 stimmte das anmeldende Unternehmen gemäß § 40 Abs. 2 Nr. 1 GWB einer Fristverlängerung bis zum 29. September 2006 bzw. 10. November 2006 bzw. 05. Januar 2007 zu.
4. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2006 wurden die Beteiligten über die wettbewerblichen Bedenken des Bundeskartellamtes auf dem räumlich relevanten Markt der Sammlung und des Transports von Restabfällen in Teilen Mecklenburg-Vorpommerns und Nordbrandenburgs unterrichtet und erhielten Gelegenheit zur Stellungnahme. Innerhalb der gesetzten Frist ist keine Stellungnahme beim Bundeskartellamt eingegangen.
5. Remondis A&S hat mit Schreiben vom 19. Dezember 2006 konkrete Lösungsmöglichkeiten für die Wettbewerbsprobleme auf dem räumlich und sachlich relevanten Markt angeboten. Dieser Vorschlag ist nach Auffassung der Beschlussabteilung geeignet, die Wettbewerbsprobleme auf dem betroffenen Markt zu beseitigen (zu der Auflage und ihrer Beurteilung siehe im Einzelnen unten Punkt V.).

2. Remondis - Gruppe

6. Remondis Prützke gehört zur Remondis-Gruppe. Bei der Remondis-Gruppe handelt es sich um mehrere unter der Remondis AG & Co. KG zusammengefasste, in der Entsorgungswirtschaft tätige Gesellschaften. Die Remondis-Gruppe ist als Teil des Rethmann Konzerns im Wesentlichen in allen Entsorgungsbereichen (Sammlung und Transport, Sortierung, Verwertung und Beseitigung von Abfällen aller Art)

in ganz Deutschland tätig. Sie verfügt über mehrere Regionalgesellschaften, die jeweils für das Entsorgungsgeschäft der Gruppe in bestimmten geografischen Regionen zuständig sind. So ist die Remondis Prützke für das Entsorgungsgeschäft in den Bundesländern Berlin, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen und Thüringen zuständig. Der weltweite Gesamtumsatz der Remondis-Gruppe (nachfolgend: "Remondis") lag 2005 bei ca. 2 - 3 Mrd. €. Der Gesamtumsatz des Rethmann Konzerns belief sich im Jahr 2005 auf ca. 3 - 4 Mrd. €. Mehr als zwei Drittel des gemeinschaftsweiten Umsatzes entfielen dabei auf Deutschland.

3. SAS, Schwerin

7. Die SAS ist ein 100 %iges Beteiligungsunternehmen der Stadt Schwerin. Letztere hat auf die SAS per 01.06.2005 für einen Zeitraum von 20 Jahren die Aufgaben eines öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers und die öffentliche Straßenreinigung jeweils im Stadtgebiet Schwerin übertragen hat. SAS führt daher im Stadtgebiet Schwerin die Sammlung und den Transport von Siedlungsabfällen (Restabfälle, optional ab 12.05.2014 Bioabfälle, Sperrmüll) und von Altpapier (Papier/Pappe/Karton) sowie Winterdienst und Straßenreinigung durch. Das Unternehmen verfügt nicht über eigene Entsorgungsanlagen oder Tochter- bzw. Beteiligungsunternehmen. Die Verwertung/Beseitigung des Restabfalls erfolgt seit dem 01.06.2005 durch einen Subunternehmer. Darüber hinaus hat SAS den Zuschlag für den von DSD GmbH 2006 neu ausgeschriebenen Vertrag für die Erfassung der LVP-Grundmenge im Stadtgebiet von Schwerin erhalten. SAS erzielte 2005 - ausschließlich in Deutschland - Umsatzerlöse von ca. 5 - 10 Mio. €.

4. Stadt Schwerin

10. Die Stadt Schwerin verfügt über 100% der Anteile an der SAS und hat die Veräußerung von 49% der Anteile am 08. Juli 2005 europaweit ausgeschrieben (ABL S130/2005 - 128981). Auf dem Gebiet der Abfallentsorgung und der Straßenreinigung ist die Stadt ausschließlich über die SAS tätig und verfügt über keine darüber hinausgehenden Tätigkeiten. Die Umsatzerlöse der Stadt Schwerin, die sämtlich in Deutschland erzielt wurden, lagen 2004 bei 30 - 40 Mio. €.

6. Das Vorhaben

11. Remondis Prützke hat ein Gebot auf die europaweite Ausschreibung der Stadt Schwerin abgegeben. Laut Anmeldung bestanden Chancen auf die Zuschlagserteilung, die gemäß Nachricht vom 12. Dezember 2006 auch an Remondis Prützke erteilt worden ist. Das Unternehmen beabsichtigt, 49% der Anteile und damit die Mitkontrolle an der SAS zu erwerben. Die restlichen Anteile verbleiben bei der Stadt Schwerin.

II. ANWENDUNGSBEREICH DES GWB

12. Das Vorhaben fällt aufgrund der Umsätze der beteiligten Unternehmen in den Geltungsbereich der deutschen Fusionskontrolle (§ 35 GWB), deren Schwellenwerte

schon Remondis erfüllt. Da außer Remondis alle Beteiligten Umsatzerlöse ausschließlich in Deutschland erwirtschafteten, fällt das Vorhaben gemäß Art. 1 Abs. 3 lit. c) der Fusionskontrollverordnung nicht in den Anwendungsbereich der europäischen Fusionskontrolle².

III. ZUSAMMENSCHLUSS

13. Der Erwerb von 49% der Anteile an SAS durch Remondis Prützke erfüllt die Zusammenschlusstatbestände des § 37 Abs. 1 Nr. 2, Nr. 3b), Nr. 3 Satz 3 GWB.

IV. WETTBEWERBLICHE BEURTEILUNG

14. Das angemeldete Zusammenschlussvorhaben betrifft die Märkte für Sammlung und Transport von Restabfällen, Sammlung und Transport von Altpapier (nachfolgend auch: "PPK"), Sammlung und Transport von gebrauchten Leichtverpackungen (nachfolgend auch: "LVP") sowie Straßenreinigung und Winterdienst. Das Zusammenschlussvorhaben hätte zu der Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung auf dem Markt für die Sammlung und den Transport von Restabfällen geführt und kann daher nur unter einer aufschiebenden Bedingung (siehe oben Tenor A.I.) freigegeben werden.

1. Sammlung und Transport von Restabfällen

15. SAS führt die Sammlung und den Transport von Restabfall in der Stadt Schwerin durch. Auch Remondis hält mehrere Verträge mit Kommunen über Sammlung und Transport von Restabfall in räumlicher Nähe zu Schwerin. Der Zusammenschluss würde zu einer Verstärkung der marktbeherrschenden Stellung des aus den Unternehmen Remondis und Alba bestehenden Oligopols in Teilen Mecklenburg-Vorpommerns und Nordbrandenburgs auf dem Markt für Sammlung und Transport von Restabfällen führen und kann deshalb nur mit einer aufschiebenden Bedingung (siehe Tenor A.I.) freigegeben werden.

1.1 Sachliche Marktabgrenzung

16. Sachlich relevante Märkte sind auf der Grundlage des Bedarfsmarktkonzeptes voneinander abzugrenzen, dessen entscheidendes Kriterium die funktionelle Austauschbarkeit der Produkte aus Sicht der Marktgegenseite ist. Zu einem sachlich relevanten Markt gehören alle Waren, die sich nach ihren Eigenschaften, ihrem wirtschaftlichen Verwendungszweck und der Preislage so nahe stehen, dass der verständige Verbraucher sie für die Deckung eines bestimmten Bedarfs geeignet in

² Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen; Abl. EG Nr. L 24 S. 1

berechtigter Weise abwägend miteinander vergleicht und als gegeneinander austauschbar ansieht.³

17. Sammlung und Transport von Restabfall stellt gemäß der Entscheidungspraxis der Beschlussabteilung einen eigenständigen sachlichen Markt dar, der sich insbesondere von den Märkten für Sammlung und Transport anderer haushaltsnah gesammelter Abfälle, wie Altpapier, Bioabfälle, Leichtverpackungen und Altglas, unterscheidet. Restabfall ist ein Teil des Hausmülls, wobei Letzterer neben Restabfall auch Altpapier, Sperrmüll und Bioabfall umfasst.⁴
18. Die mit der Sammlung und dem Transport von Restabfall beauftragten Unternehmen haben für die Gestellung der Sammelbehälter zu sorgen und müssen die Abfälle in einem festen Turnus mit geeigneten Sammelfahrzeugen und -personal im gesamten Vertragsgebiet bei allen Anfallstellen abholen. Die Abfälle sind bis zu einer Umschlagstation oder auch direkt bis zur Entsorgungsanlage zu transportieren, von der ab die entsorgungspflichtige Körperschaft sie entweder selbst oder durch beauftragte Dritte der Entsorgung zuführt.
19. Der Markt der Sammlung und des Transports von Restabfall und der Markt der Sammlung und des Transports von Altpapier stellen eigenständige Märkte dar.⁵ Ein wesentlicher Unterschied besteht darin, dass die Restabfall-Sammlung grundsätzlich in Holsystemen, die Altpapier-Sammlung hingegen vielfach als Bringsystem erfolgt. Daher müssen die Anbieter bei der Sammlung von Restabfall deutlich höhere Investitionen in Sammelbehälter und in Fahrzeuge tätigen. Ferner müssen Restabfall und Altpapier in Anbetracht ihrer unterschiedlichen Entsorgungswege getrennt erfasst werden. Denn während Restabfall derzeit überwiegend in Mechanisch-Biologischen Anlagen behandelt oder in Müllverbrennungsanlagen verbrannt wird, hat sich für Altpapier als einem wichtigen Wertstoff ein ausdifferenzierter Verwertungsmarkt entwickelt. Ferner wird die Sammlung und der Transport von Restabfall sowie die Sammlung und der Transport von Altpapier von den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern regelmäßig gesondert ausgeschrieben.
20. Des Weiteren ist der Markt der Sammlung und des Transports von Restabfall vom Markt der Sammlung und des Transports von Bioabfall abzugrenzen. Eine gesonderte Erfassung von Restabfall und Bioabfall ist im Hinblick auf die unterschiedlichen Entsorgungswege für diese Abfallfraktionen – nämlich die Behandlung in Mechanisch-Biologischen Anlagen bzw. Verbrennung bei Siedlungsabfällen und die Kompostierung bei Bioabfällen – wirtschaftlich sinnvoll. Soweit eine Bioabfallsamm-

3 BGH, Urteil vom 24. Oktober 1995, "Backofenmarkt", WuW/E BGH 3026 (3028); Möschel, in: Immenga/Mestmäcker, GWB, 3. Auflage, § 19 Rn. ²⁴.

4 vgl. zuletzt B10 – 151/05 Sulo/Cleanaway, Beschluss vom 06. April 2006, B10 – 155/05 Remondis/AWISTA, Beschluss vom 22.06.2006; www.bundeskartellamt.de/entscheidungen/fusions-kontrolle, Ziff. 16ff.

5 B 10 – 97/02, Landkreis Neu-Ulm. Rz. 115.

lung durchgeführt wird, wird diese von den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern daher in der Regel auch gesondert ausgeschrieben.

21. Ferner ist der Markt der Sammlung und des Transports von Restabfall auch vom Markt der Sammlung und des Transports von Sperrmüll zu unterscheiden. Es bestehen deutliche Unterschiede zwischen den jeweiligen Sammelsystemen. So wird nur Restabfall, nicht aber Sperrmüll in Behältern gesammelt, so dass auch nur bei der Restabfall-Sammlung insoweit entsprechende Investitionen des Anbieters erforderlich sind. Ferner unterscheiden sich die Systeme insbesondere in Bezug auf den Abfuhrhythmus. Des Weiteren spricht für die Annahme gesonderter Märkte, dass eine gesonderte Erfassung beider Abfallfraktionen aufgrund der Unterschiede im Rahmen der Entsorgung wirtschaftlich sinnvoll ist.
22. Darüber hinaus unterscheiden sich auch die Preise für das haushaltsnahe Sammeln und Transportieren der unterschiedlichen Abfallarten insgesamt erheblich und insbesondere auch die Preise für Restabfall und PPK. Insoweit bestehen auf dem Nachfragemarkt für die haushaltsnahe Sammlung und den Transport von Restabfall im Vergleich zu anderen benachbarten Märkten deutlich andere Wettbewerbsbedingungen, die es auch den Anbietern ermöglichen, auf den unterschiedlichen sachlich relevanten Märkten verschiedene Marktstrategien in Hinblick auf Preise und Konditionen einzuschlagen.
23. Sammlung und Transport von Restabfall sowie Sammlung und Transport von LVP gehören schon deshalb nicht dem gleichen Markt an, weil für die erstgenannte Dienstleistung die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger, für die zweite dagegen privatwirtschaftliche Unternehmen verantwortlich sind und die Bezahlung auf unterschiedliche Weise erfolgt.⁶
24. Gleiches wie für LVP gilt in noch stärkerem Maß für Altglas, das ebenfalls von dualen Systemen und nicht von öffentlichen Entsorgungsträgern gesammelt und verwertet wird. Altglas wird zudem ganz überwiegend nicht bei jedem einzelnen Haushalt abgeholt, sondern in zentralen Sammelcontainern gesammelt. Somit ist auch Sammlung und Transport von Altglas nicht dem gleichen sachlichen Markt wie Sammlung und Transport von Restabfall zuzurechnen.
25. Die Leistungen der Sammlung und des Transportes von Restabfall einerseits und der Verwertung/Beseitigung (Entsorgung) von Restabfall andererseits sind bei der wettbewerblichen Beurteilung zu trennen. Schon die Leistungen selbst unterscheiden sich deutlich. Zudem findet eine Koppelung der Aufträge für die Sammlung und den Transport von Restabfall und für die Verwertung/Beseitigung von Restabfall nicht statt. Dementsprechend sind auch die Anbieter- und Vertragsstrukturen auf den beiden Märkten unterschiedlich.

⁶ vgl. B 10 – 151/05 Sulo/Cleanaway, aaO., Rz. 22

26. Ein Markt für die Sammlung und den Transport von Restabfall wird eröffnet, wenn der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger seinen Pflichten nicht selbst nachkommt, sondern private Entsorgungsunternehmen oder gemischtwirtschaftliche Unternehmen unter Beteiligung von privaten Partnern damit beauftragt. Entsprechendes gilt, wenn der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger den mit der Sammlung und dem Transport von Restabfall in seinem Zuständigkeitsgebiet beauftragten Eigenbetrieb ganz oder teilweise privatisiert, so dass die Leistung nach dem Vollzug der Privatisierung durch ein privates Unternehmen bzw. ein gemischtwirtschaftliches Unternehmen erbracht wird.
27. Im Zuständigkeitsgebiet des jeweiligen öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers haben die mit der Sammlung und dem Transport von Restabfall beauftragten Unternehmen Monopole inne. Wettbewerb findet regelmäßig nur bei der Vergabe der Entsorgungsaufträge an private Dritte bzw. bei der Vergabe privater Beteiligungen an dem mit der Entsorgung beauftragten Eigenbetrieb bzw. gemischtwirtschaftlichen Unternehmen statt. Denn ein öffentlich-rechtlicher Entsorgungsträger, der die Entsorgungsaufgabe nicht selbst durchführen, sondern an private Dritte vergeben will, ist bei Überschreiten der Schwellenwerte gemäß §§ 97 ff. GWB i.V.m. VOL verpflichtet, eine Ausschreibung der Leistung durchzuführen. Der Wettbewerb findet dann auf dieser Stufe statt.

1.2. Räumliche Marktabgrenzung

28. Ziel der räumlichen Marktabgrenzung ist es, das relevante räumliche Gebiet zu ermitteln, in dem der Wettbewerb im betroffenen sachlichen Markt im Hinblick auf den zu beurteilenden Zusammenschluss stattfindet. Maßgebend ist dabei, dass in den Gebieten, die für eine marktbeherrschende Stellung eines Unternehmens in Betracht kommen, die tatsächlich bestehenden und zu erwartenden regionalen Marktverhältnisse hinreichend wiedergespiegelt werden.⁷ Auch für die räumliche Marktabgrenzung gilt das Bedarfsmarktkonzept. Die Abgrenzung des räumlich relevanten Marktes bestimmt sich demnach nach den aus der Sicht der Nachfrager gegebenen räumlichen Ausweichmöglichkeiten.⁸ Hierbei sind die tatsächliche Anschauung der Abnehmer und das tatsächliche Abnehmerverhalten von Bedeutung.⁹ Abzustellen ist deshalb nicht auf bloß theoretische Ausweichmöglichkeiten, sondern auf die den Abnehmern tatsächlich zur Verfügung stehenden Angebotsalternativen. Eine pauschalierende Betrachtung ist dabei nicht angemessen, sondern es müssen die Marktverhältnisse im konkreten betroffenen Gebiet geprüft werden. Vorliegend ist daher zu prüfen, welche Anbieter von Entsorgungsdienstleistungen sich tatsächlich um Aufträge für Sammlung und Transport von Restabfall im relevanten Gebiet bemühen. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, welche Anbieter

⁷ BGH, Beschluss vom 13. Juli 2004 "Sanacorp/ANZAG", 1. Leitsatz

⁸ vgl. Langen/Bunte-Ruppelt, Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, 9. Auflage 2001, § 19 Rdnr. 25.

⁹ vgl. B10 – 124/01 – Trienekens/AWISTA, Beschluss vom 17.06.2002; Rz. 33.

von den nachfragenden Gebietskörperschaften tatsächlich entsprechende Verträge erhalten. Auszugehen ist im vorliegenden Fall insofern von den vom Zusammenschluss unmittelbar betroffenen Nachfragern, d.h. von den entsorgungspflichtigen Gebietskörperschaften in der jeweiligen Region.

29. Ein bundesweiter Markt für Sammlung und Transport von Restabfall besteht nicht, obwohl die entsprechenden Aufträge in aller Regel bundes- oder sogar europaweit ausgeschrieben werden müssen. Tatsächlich werden Angebote jedoch weit überwiegend von Unternehmen abgegeben, die in der jeweiligen Region bereits tätig sind und dort über entsprechende Infrastruktureinrichtungen (z.B. Logistik-Standorte) verfügen.¹⁰ Vorhandene Standorte ermöglichen in einer Region Synergieeffekte, die dazu führen, dass diese Unternehmen kostengünstigere Angebote abgeben können als noch nicht in der Region vertretene Unternehmen, die für einen erhaltenen Auftrag normalerweise eigens neue Infrastruktur (Fahrzeuge, Personal etc.) aufbauen müssen. Bereits in der Region ansässige Unternehmen kennen vor allem in der Regel die Strukturen der ausgeschriebenen Gebiete besser als auswärtige Unternehmen und haben auch deshalb Vorteile bei der Kalkulation ihrer Angebote. Das relevante Wettbewerbsgeschehen wird daher geprägt durch die in einer Region vorhandenen Wettbewerbspotentiale der Anbieter.
30. Auch eine Analyse der regionalen Verteilung der Aktivitäten von Entsorgungsunternehmen zeigt, dass diese sich selbst bei Großunternehmen nicht gleichmäßig über das gesamte Bundesgebiet verteilen. Mittlere und kleinere Unternehmen sind in aller Regel ohnehin nur regional tätig. Insgesamt sind nur Remondis und Sulo als bundesweit tätig zu bezeichnen, wobei auch diese Unternehmen noch regionale Schwerpunkte haben. Sita und Alba gehören ebenfalls zu den größeren Entsorgungsunternehmen in Deutschland, weisen jedoch noch ausgeprägter regionale Schwerpunkte auf. So ist Alba fast ausschließlich in den Bundesländern Mecklenburg-Vorpommern, Berlin, Brandenburg, Sachsen-Anhalt und Sachsen tätig. Sitas Tätigkeitsschwerpunkt erstreckt sich auf Sachsen-Anhalt, Thüringen, Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz.
31. Die übrigen großen Entsorgungsunternehmen mit Umsätzen von mehr als 50 Mio. €/Jahr sind jeweils nur in wenigen Bundesländern tätig. In Mecklenburg-Vorpommern ist z.B. das in Norddeutschland tätige Entsorgungsunternehmen Nehlsen präsent. In den neuen Bundesländern sind darüber hinaus die Unternehmen Jakob Becker und – nach der Übernahme von Teilen der RWE Umwelt – auch die Fehr Gruppe im Bereich der Sammlung und des Transports von Restabfall aktiv. Demgegenüber sind die Unternehmen Tönsmeier, U-Plus, Lobbe, Schönmakers, AGR, Henning und Meinhardt in Mecklenburg-Vorpommern gar nicht im Bereich der Erfassung von Restabfall tätig. Kleinere Entsorgungsunternehmen (Umsätze 10 bis 50 Mio. €/Jahr) sind normalerweise nur in ein oder zwei Bundeslän-

¹⁰ vgl. u.a. B 10 – 151/05 – Sulo/Cleanaway, Beschluss vom 06. April 2006; Rz. 28. ff, sowie B 10 – 74/04 – Rethmann/Tönsmeier/GfA Köthen; Beschluss vom 16. November 2004; Rz. 52 ff.

dern tätig, und ganz kleine (Umsatz unter 10 Mio. €/Jahr) betätigen sich häufig nur in ihrem Heimatort und dessen unmittelbarer Umgebung.

32. Zudem hat das Bundeskartellamt in früheren Fällen festgestellt, dass sich das tatsächliche Nachfrageverhalten bei Sammlung und Transport von Restabfall nicht bundesweit abspielt, sondern in weitaus engeren Räumen.¹¹ Die zu erzielenden Synergieeffekte, die Tätigkeitsschwerpunkte von Entsorgungsunternehmen sowie die Ermittlungen in früheren Fusionskontrollfällen zeigen somit deutlich, dass der Markt für Sammlung und Transport von Restabfall nicht bundesweit abzugrenzen ist.
33. Remondis beabsichtigt den Erwerb einer Beteiligung, die ihr ein Tätigwerden in der Stadt Schwerin ermöglicht.
34. Im Verfahren B 10 – 74/04 – Rethmann/Tönsmeier/GfA Köthen hat die Beschlussabteilung festgestellt, dass sich die Entsorgungsstrukturen in den neuen Bundesländern anders ausgebildet haben als in den alten Bundesländern, wo sich die Tätigkeitsgebiete der alteingesessenen Entsorgungsunternehmen über einen längeren Zeitraum hinweg durch organisches Wachstum erklären lassen. In den neuen Bundesländern dagegen wurde nach der Wende eine Vielzahl von Entsorgungsverträgen erstmals geschlossen und fast alle größeren Entsorger bemühten sich um entsprechende Aufträge. Allerdings taten sie dies – nachdem in der Anfangsphase die ersten Aufträge verteilt waren – keineswegs wahllos im Gesamtgebiet der neuen Bundesländer. Vielmehr sind auch hier inzwischen bei den meisten tätigen größeren Entsorgern regionale Schwerpunkte erkennbar. Lediglich Remondis und inzwischen Sulo sind in allen fünf neuen Bundesländern tätig. Remondis sammelt und transportiert den Restabfall von mehr als 300.000 – 700.000 Einwohnern (nachfolgend: „Einwohner“) in jedem der neuen Bundesländer. Sulo sammelt und transportiert den Restabfall von mehr als 60.000 – 900.000 Einwohnern in jedem der neuen Bundesländer, hat aber [...] einen starken regionalen Tätigkeitsschwerpunkt in Sachsen.
35. Die übrigen großen Entsorgungsunternehmen sind nicht in allen fünf neuen Ländern aktiv. Alba ist mit Abstand am stärksten in Brandenburg (800.000 – 1,2 Mio. Einwohner), daneben in Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen-Anhalt und Sachsen mit 50.000 – 500.000 Einwohnern vertreten und in Thüringen überhaupt nicht tätig. Sita beschränkt sich auf die Länder Thüringen, Sachsen und Sachsen-Anhalt und ist in Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern überhaupt nicht vertreten. Noch deutlicher wird das Bild, wenn man mittelgroße Entsorger in diese Betrachtung mit einbezieht. So ist Fehr zwar auch in allen neuen Bundesländern außer Mecklenburg-Vorpommern tätig, hat seinen Schwerpunkt jedoch eindeutig in Brandenburg (300.000 – 500.000 Einwohner) und erreicht in Sachsen-Anhalt und Thüringen nur 50.000 – 150.000 Einwohner. Jakob Becker ist in Thüringen kaum, in Sachsen-

¹¹ vgl. zuletzt u.a. B 10 – 151/05 – Sulo/Cleanaway, Beschluss vom 06. April 2006; B 10 – 74/04 – Rethmann/Tönsmeier/GfA Köthen; Beschluss vom 16. November 2004; B 10 – 141/05 – Alba/RWE Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 17. März 2006; B 10 – 141/05 – Remondis/AWISTA, Beschluss vom 22. Juni 2006

Anhalt und Brandenburg nur gering, in Sachsen mit 150.000 – 300.000 Einwohnern und in Mecklenburg-Vorpommern gar nicht tätig. Tönsmeier ist nur in Thüringen und Sachsen-Anhalt, Nehlsen nur in Sachsen und Mecklenburg-Vorpommern tätig. Diese räumliche Schwerpunktbildung spiegelt sich ebenso in der Verteilung der Entsorgungsumsätze sowie der Standorte, Fahrzeuge und Mitarbeiter auf die Bundesländer wider.

36. Im Verfahren B10 – 74/04 Rethmann/Tönsmeier/GfA Köthen hat die Beschlussabteilung das Ausschreibungsverhalten der Gebietskörperschaften in den Bundesländern Mecklenburg-Vorpommern, Brandenburg, Sachsen-Anhalt, Sachsen und Thüringen im Einzelnen untersucht¹². Dabei wurden 26 Ausschreibungen für Sammlung und Transport von Restabfall in allen fünf genannten Bundesländern detailliert analysiert; Berlin konnte insoweit außen vor bleiben, da hier Sammlung und Transport von Restabfall durch ein öffentliches Unternehmen erfolgt. Die Auswertung zeigte, dass 81% aller Angebote von Unternehmen eingereicht wurden, die ihren Sitz oder eine Niederlassung in einem Umkreis von 50km um das Ausschreibungsgebiet hatten. Dehnt man den Radius auf 100km aus, so werden bereits 91,5% aller Angebote abgedeckt. Lediglich 8,5% der Angebote kam von Unternehmen, die weiter als 100km vom jeweiligen Ausschreibungsort entfernt ansässig waren. Den Zuschlag erhielten ausschließlich Unternehmen, die im 100km-Radius ansässig waren. Die Beschlussabteilung hatte deshalb im dort betroffenen Fall – wo eine Gebietskörperschaft ein bislang öffentliches Entsorgungsunternehmen privatisieren wollte – festgestellt, dass der räumlich relevante Markt alle Landkreise umfasste, deren Gebiet zu mehr als 50% in einem Radius von 100km um das Gebiet der ausschreibenden Gebietskörperschaft herum lag.
37. Inzwischen ist offensichtlich auch in den neuen Bundesländern das Tätigsein in der Nähe des Ausschreibungsgebiets ein wesentlicher Faktor bereits für die Beteiligung seitens der Bieter und noch viel stärker für die Zuschlagserteilung seitens der ausschreibenden Stelle. So lassen sich Synergieeffekte erzielen, wenn ein Entsorger einen Auftrag in einer Region hinzugewinnt, in der er bereits tätig ist. Selbst wenn man unterstellt, dass für einen neuen Auftrag in der Regel neue Fahrzeuge angeschafft und neue Mitarbeiter eingestellt werden müssen – bzw. ggf. vorhandene Mitarbeiter bzw. Fahrzeuge übernommen werden – können doch bestimmte Aufgaben (Verwaltung, Fahrzeugwartung u.a.) für mehrere Vertragsgebiete gebündelt und damit kostengünstiger erledigt werden, als wenn ein nicht in der Region ansässiges Unternehmen eine „Insellösung“ anbietet. Insbesondere kennt ein in der Region ansässiges Unternehmen das zu vergebende Gebiet und seine Besonderheiten erheblich besser als ein auswärtiges Unternehmen und kann damit allein schon aufgrund dieser speziellen Ortskenntnis sein Angebot deutlich zuverlässiger kalkulieren als das auswärtige Unternehmen
38. Diese Ermittlungsergebnisse lassen sich im Umkehrschluss so interpretieren, dass sich das vom Standort eines Entsorgungsunternehmens ausgehende Wettbe-

¹² Beschluss vom 16. November 2004, a.a.O., Ziff. 52ff.

werbspotenzial in den neuen Bundesländern in der Regel in einem Radius von ca. 100 km um den Standort herum auswirkt, da in diesem Umkreis eine erfolgsversprechende Teilnahme an Ausschreibungen möglich scheint. Allerdings ist diese grundsätzliche Regel im Hinblick auf die geografischen Gegebenheiten und Besonderheiten des Einzelfalls zu überprüfen. Hinweise darauf, dass sich an diesen Tatsachen etwas geändert hat, liegen derzeit nicht vor. Auch die Erhebungen von Daten zur Sammlung und zum Transport von Restabfall in Mecklenburg-Vorpommern, die die Beschlussabteilung im Rahmen des Verfahrens B 10 – 141/05 – Alba/RWE Mecklenburg-Vorpommern erhoben hat, haben nicht zu einem anderen Schluss geführt. Die Ermittlungsergebnisse aus den genannten Untersuchungen geben daher auch zum heutigen Zeitpunkt ein hinreichend aktuelles Bild über die Marktverhältnisse wieder. Dies gilt umso mehr als Verträge für Sammlung und Transport von Restabfällen in der Regel langfristig sind und daher nur in längeren Zeitabständen ausgeschrieben werden.

39. Hierauf basierend müssen räumliche Märkte abgegrenzt werden, die alle Kreise umfassen, deren Gebiet zum großen Teil innerhalb eines Radius um den Standort liegt, aus dem eine erfolgsversprechende Teilnahme an Ausschreibungen möglich scheint bzw. tatsächlich erfolgt ist.
40. Schwerin liegt im westlichen Mecklenburg-Vorpommern und die SAS ist derzeit auch nur in Schwerin tätig. Unter Berücksichtigung der o.g. Grundsätze bilden im vorliegenden Fall neben der Stadt Schwerin die in Mecklenburg-Vorpommern gelegenen Landkreise Nordwest-Mecklenburg, Ludwigslust, Parchim, Bad Doberan, Güstrow, Rostock und Müritz sowie die im nördlichen Brandenburg gelegenen Landkreise Prignitz und Ostprignitz-Ruppin den relevanten Markt. Diese Landkreise liegen zu mehr als 50% in einem Radius von 100 km um den Standort Schwerin.¹³
41. Ein weiter gezogener Radius würde sich darüber hinaus in einzelne Landkreise Schleswig-Holsteins, Niedersachsens und Sachsen-Anhalts erstrecken. Die Analyse der Ausschreibungen hat keinen Hinweis darauf gegeben, dass sich Unternehmen mit Sitz in Schleswig-Holstein, Niedersachsen oder Sachsen-Anhalt an Ausschreibungen im räumlich relevanten Markt beteiligt haben, daher wird davon ausgegangen, dass sich der räumliche Markt auf diese Gebiete auch nicht erstreckt.

1.3 Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung

42. In dem so abgegrenzten Markt wird die Leistung der Sammlung und des Transports von Restabfall nach der hier zu prüfenden Teilprivatisierung der SAS für ca. 1,15 Mio. Einwohner von privaten oder gemischtwirtschaftlichen Unternehmen durchgeführt. Dies ist zugleich das zugrundezuliegende Marktvolumen. Der Restabfall für die übrigen ca. 45.000 Einwohner wird von den Kommunen bzw. kommunalen Eigenbetrieben erfasst.

¹³ zur Einbeziehung der Landkreise im nördlichen Brandenburg sowie zum Bieterverhalten vgl. B 10 – 141/05 – Alba/RWE Mecklenburg-Vorpommern; Beschluss vom 17. März 2006, Rz. 36

43. Die Angaben beruhen auf Ermittlungen der Beschlussabteilung durch Befragen der großen Entsorgungsunternehmen (die mehr als 90% Marktanteil in Mecklenburg-Vorpommern und Nordbrandenburg repräsentieren) und der Gebietskörperschaften. Darüber hinaus wurde der Datenbestand um Erkenntnisse aus den aktuellen Fusionsfällen ergänzt¹⁴.
44. Die Marktanteile verteilen sich auf die Marktteilnehmer wie folgt, wobei die Wettbewerber absteigend nach der Höhe ihres Marktanteils geordnet sind:

Entsorger	Marktanteile
Remondis	25 - 30%
SAS	5 - 10%
Summe	35 - 40%
Alba	25 - 30%
Summe	60 - 65%
RWE-MV	10 - 15%
Sulo/Cleanaway	5 - 10%
Nehlsen	2 - 7%
Becker	2 - 7%
Fehr	< 5%
Summe	100 %

45. Alba hat inzwischen zwar die RWE Mecklenburg-Vorpommern übernommen. Allerdings hat Alba zugesagt, Aktivitäten in einem Umfang zu veräußern, der dem Marktanteilszuwachs aus der Übernahme der RWE Mecklenburg-Vorpommern entspricht.¹⁵ Die Zusage ist zwar noch nicht erfüllt, so dass Alba dieser Marktanteil zumindest derzeit noch zuzurechnen ist, allerdings ist davon auszugehen, dass der Marktanteil von Alba nach Erfüllung der Zusage innerhalb des Prognosezeitraums um einen entsprechenden Anteil wieder reduziert würde. Daher werden Alba für die Prüfung des vorliegenden Zusammenschlusses die entsprechenden Marktanteile der RWE Mecklenburg-Vorpommern nicht zugerechnet. Da noch nicht feststeht, wer die von Alba abzugebenden Aktivitäten erwerben wird, können die Marktanteile auch nicht einem anderen Wettbewerber zugerechnet werden. Grundlage der wettbewerblichen Bedenken im Verfahren B 10 – 141/05 war ein zwischen Alba und Remondis bestehendes Oligopol, daher ist auszuschließen, dass Teile der von Alba zu veräußernden Aktivitäten an Remondis, dem anderen Oligopolisten, veräußert werden können. Insofern ist daher eine Zurechnung der Marktanteile sowohl zu Alba als auch zu Remondis ausgeschlossen.
46. Remondis und Alba erreichen vor dem Zusammenschluss einen in etwa gleich großen Marktanteil von ca. 25 - 30%, d.h. Einzelmarktbeherrschung liegt erkennbar nicht vor. Allerdings erfüllen die beiden führenden Unternehmen im relevanten Markt zusammen die Oligopolvermutung des § 19 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 GWB von 50% bereits vor dem Zusammenschluss deutlich. Das Oligopol von Remondis und Alba ist vor dem Zusammenschluss sehr symmetrisch. Der Marktanteilsabstand

¹⁴ Hierzu gehören insbesondere die Fälle B 10 – 141/05 Alba / RWE Mecklenburg-Vorpommern und B 10 – 151/05 Sulo/Cleanaway

¹⁵ vgl. B 10 – 141/05; Beschluss vom 17. März 2006, Rz. 47.

liegt bei unter 3%. Der nächstgrößte Wettbewerber ist rein rechnerisch die RWE Mecklenburg-Vorpommern. Aus den o.g. Gründen ist diese jedoch kein relevanter Wettbewerber. Auch ist derzeit noch nicht erkennbar, ob die von Alba abzugebenden Aktivitäten an ein Unternehmen oder an mehrere veräußert werden. Im letzteren Fall würden die entsprechenden Marktanteile zersplittert und auf mehrere Unternehmen entfallen. Wenn man von RWE Mecklenburg-Vorpommern absieht, ist Sulo mit einem Anteil, der ca. ein Drittel so groß ist wie derjenige von Remondis und Alba der nächstgrößere Wettbewerber. Die mittelständischen Unternehmen Nehlsen, Becker und Fehr folgen mit Marktanteilen von jeweils unter 7%.

47. Infolge des hier zu prüfenden Zusammenschlusses würde der Marktanteil von Remondis um 5 - 10% von 25 - 30% auf 35 - 40% steigen. Eine einzelmarktbeherrschende Stellung von Remondis ist jedoch angesichts des hohen Marktanteils von Alba nicht anzunehmen. Remondis und Alba zusammen erzielen nach dem Zusammenschluss einen Marktanteil von ca. 60 - 65%, was weit oberhalb der Vermutungsschwelle des § 19 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 GWB von 50% für die führenden drei Unternehmen liegt. Die Marktanteile der Oligopolisten wären durch den Erwerb der Anteile an SAS durch Remondis nicht mehr so symmetrisch wie vor dem Zusammenschluss. Damit wäre aber keinesfalls automatisch ein Mehr an Wettbewerb verbunden, denn es ist angesichts der Marktstruktur nicht einsichtig, warum sich die Position der Oligopolisten durch die Übernahme eines weiteren Unternehmens und dessen Marktanteile verschlechtern sollte.¹⁶
48. Da die Verträge für Sammlung und Transport tendenziell eher langfristig geschlossen werden (10 – 15 Jahre sind keine Seltenheit; im vorliegend zu prüfenden Fall wurde die SAS für 20 Jahre beauftragt) und der in einem Entsorgungsbereich bereits tätige Entsorger auch bei einer Neuausschreibung die besten Chancen zum Gewinn des Auftrags hat, sind die Marktanteile im Zeitablauf stabil. Dies ist eine Besonderheit von Märkten, auf denen – wie hier – zeitlich begrenzt immer wieder die gleiche Dienstleistung für das gleiche Gebiet ausgeschrieben wird. Hierdurch können sich besondere Kenntnisse und sonstige Vorteile eines Altvertragsinhabers auswirken. Als weiteres stabilisierendes Element wirken PPP-Gesellschaften, das sind Beteiligungen von privaten Entsorgungsunternehmen an ehemals rein kommunalen Entsorgungsgesellschaften, wobei der andere Gesellschafter jeweils in kommunaler Hand ist. Um den Erwerb einer solchen PPP-Beteiligung geht es auch im vorliegenden Fall.
49. Wie bereits im Beschluss B10 – 74/04 Rethmann/Tönsmeier/GfA Köthen dargestellt, ist der Markt für Sammlung und Transport von Restabfall ein Ausschreibungsmarkt mit einem hohen Grad an Transparenz und Homogenität.¹⁷ Die vergaberechtliche Notwendigkeit zur Ausschreibung von Sammelaufträgen schafft für die Anbieter eine vollständige Transparenz über alle aktuellen Nachfrager. Auch die nachgefragte Leistung und die Umstände, unter denen sie im jeweiligen Ausschrei-

¹⁶ vgl. hierzu auch Oberlandesgericht, Beschluss vom 02. November 2005 Remondis/Tönsmeier/Gfa Köthen; VI-Kart 30/04 (V); Beschlussausfertigung S. 24

¹⁷ B 10 – 122/04 – Remondis/RWE, Ziff. 75ff.

bungsgebiet zu erbringen ist, werden in der Ausschreibung dargelegt. Darüber hinaus werden nach Abschluss des Vergabeverfahrens die Namen, der Preis bzw. die Preisspanne (Minimum/Maximum) des Auftragnehmers bekannt gegeben. Da insbesondere für bereits in räumlich nahe gelegenen Märkten tätigen Entsorgern bekannt ist, in welchem Umfang welcher Wettbewerber bereits auf sachlich und/oder räumlich benachbarten Märkten tätig ist, besteht auch ein hoher Grad an Transparenz über voraussichtliche Wettbewerber. Die Leistung selbst ist weitgehend standardisiert und lässt nur wenig Spielraum für technische Innovation. Hinzu kommt, dass der Markt für Sammlung und Transport von Restabfall im räumlich relevanten Markt ausgereift ist und eher stagniert, da diese Leistung in fast allen Landkreisen und kreisfreien Städten von privaten Entsorgern oder PPP-Gesellschaften erfolgt. Nach der vorliegenden Teilprivatisierung erfolgt die Erfassung von Restabfall in Mecklenburg-Vorpommern nur noch in der kreisfreien Stadt Wismar durch die Kommune.

50. Die marktbezogenen Strukturmerkmale – Symmetrie des Oligopols, Stabilität der Marktanteile, homogene Dienstleistung mit wenig Innovationspotenzial, stagnierender Markt – begünstigen oligopolistisches Parallelverhalten. Dessen Bedeutung wird eher steigen, da Wachstum durch die Übernahmen erstmals privatisierter Entsorgungsaufträge kaum noch möglich ist, und insofern allenfalls durch Kundenübernahme von Wettbewerbern oder durch die Übernahme von im gleichen Markt tätigen Entsorgungsunternehmen erfolgen kann. Je enger der Markt wird, desto mehr erhöht sich dadurch auch die gegenseitige Reaktionsverbundenheit.
51. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass Remondis und Alba auch in anderen räumlich relevanten Märkten in den neuen Bundesländern zu den Mitgliedern marktbeherrschender Oligopole gehören. In der rechtskräftigen Entscheidung B10 – 74/04 Rethmann/Tönsmeier/Gfa Köthen hat das Bundeskartellamt festgestellt, dass im dort räumlich relevanten Markt in einem Umkreis von ca. 100km um den Kreis Köthen in Sachsen Anhalt ein marktbeherrschendes Oligopol der Unternehmen Remondis, RWE Umwelt (jetzt teilweise Remondis bzw. Fehr), Sita und Alba besteht.¹⁸ Auch für den Markt der vier südlichen Bundesländer war für die gleichen Unternehmen die Oligopolvermutung des § 19 Abs. 3 Nr. 2 GWB erfüllt, da sie einen gemeinsamen Marktanteil von 65 - 70% erreichten. Die Beschlussabteilung ging im Verfahren B10 – 122/04 Rethmann/RWE-Umwelt davon aus, dass aus den gleichen Gründen wie im räumlichen Markt Köthen auch für den Markt der vier südlichen Bundesländer ein marktbeherrschendes Oligopol besteht¹⁹. Diese Gründe waren im wesentlichen der große Marktanteilsabstand des Oligopols zu den Oligopolaußenseitern, die geringen Kundenwanderungen, die hohe Transparenz des Marktes, die Marktphase, die vergleichbaren logistischen Ressourcen der Oligopolisten, die bestehenden Anreize für oligopolistisches Parallelverhalten, der festgestellte fehlende aktuellen Wettbewerb zwischen den Oligopolisten sowie die zwischen ihnen bestehenden Verflechtungen.

¹⁸ Beschluss vom 16. November 2004, a.a.O., Ziff. 63ff.

¹⁹ B 10 – 122/04 – Remondis/RWE, Ziff. 63ff.

52. Das Oligopol wird auch nicht mehr durch die Oligopolaußenseiter in seinem Handlungsspielraum wirksam begrenzt. Das nächstfolgende Unternehmen, Sulo, gehört zwar grundsätzlich zu den größten Entsorgungsunternehmen in Deutschland. Allerdings erzielt es im relevanten Markt einen Anteil, der weniger als ein sechstel des auf das Oligopol entfallenden Marktanteils ausmacht. Alle anderen, nachfolgenden Wettbewerber sind mittelständische Unternehmen mit Marktanteilen von unter 7% und Ressourcen, die denen der Oligopolisten – sowohl hinsichtlich der materiellen Infrastruktur als auch hinsichtlich der Finanzmittel – erheblich unterlegen sind. Die Wettbewerber sind entweder in Mecklenburg-Vorpommern kaum (Fehr, Becker) beziehungsweise im angrenzenden Brandenburg gar nicht (Nehlsen) bzw. kaum (Sulo, Becker) tätig. Das deutschlandweit drittgrößte Entsorgungsunternehmen, Sita, ist in Mecklenburg-Vorpommern und Brandenburg gar nicht tätig. Demgegenüber haben Alba und Remondis in diesen beiden Bundesländern starke Stellungen bzw. einen ihrer Haupttätigkeitsschwerpunkte (Alba).
53. Durch den vorliegend zu prüfenden Zusammenschluss wird daher die marktbeherrschende Stellung des aus den Unternehmen Remondis und Alba bestehenden Oligopols verstärkt.

1.4 Zusagen

54. Mit Schreiben vom [...] 2006 hatte Remondis, um etwaige Bedenken im Hinblick auf die Verstärkung eines Oligopols auf dem Markt für Sammlung und Transport von Restabfällen auszuräumen, angeboten, den zusammenschlussbedingten Marktanteilszuwachs in diesem Markt durch die Veräußerung des Restabfallerfassungsvertrages für [...] an [...] auszugleichen und dies durch Vorlage eines entsprechenden Veräußerungsvertrages nachzuweisen.
55. Aus Sicht der Beschlussabteilung war diese Zusage jedoch nicht geeignet, die durch das zu prüfende Zusammenschlussvorhaben ausgelösten wettbewerblichen Bedenken zu beseitigen.
56. Ein Zusammenschlussvorhaben kann mit Bedingungen und Auflagen verbunden werden (§ 40 Abs. 3 Satz 1 GWB). Diese müssen geeignet, erforderlich und angemessen sein. Durch das Zusammenschlussvorhaben ist die Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung zu erwarten (vgl. oben, Rz. 52), daher ist der Zusammenschluss zu untersagen (§ 36 Abs. 1 GWB). Freigegeben werden kann das Vorhaben nur mit einer Auflage bzw. Bedingung, die die Verstärkungswirkung des Zusammenschlusses kompensiert.
57. Die vorgeschlagene Maßnahme war aber nicht geeignet, die Verstärkungswirkung des Zusammenschlusses zu kompensieren. Voraussetzung für die Kompensation ist, dass der zu veräußernde Vermögensteil im Wettbewerb zum Oligopol eingesetzt wird. Schon hieran scheiterte der Vorschlag von Remondis. Es ist nicht zu erwarten, dass [der vorgeschlagene Erwerber] einen Vertrag zur Sammlung und zum Transport von Restabfällen im Wettbewerb zu Remondis einsetzen wird. [...²⁰ ...²¹]

Durch [...] die [...] Verbindung [...] werden Interessen [des vorgeschlagenen Erwerbers] und Remondis vergemeinschaftet. [...] Es war aber auch deshalb nicht zu erwarten, dass [der vorgeschlagene Erwerber] die Vermögenswerte im Wettbewerb zum Oligopol einsetzen würde, weil [er] über keinerlei Erfahrung auf dem Markt für die Erfassung von Restabfällen verfügt. Das Unternehmen ist bisher im Bereich der Erfassung von kommunalen Abfällen gar nicht tätig, verfügt entsprechend nicht über Infrastruktur wie Standorte, Mitarbeiter oder Fahrzeuge und nicht über Know-How. Ein eigenständiges Agieren im Wettbewerb gegen Remondis war daher nicht zu erwarten. Schon deshalb war die vorgeschlagene Zusage ungeeignet, die wettbewerblichen Bedenken zu beseitigen.

58. Darüber hinaus bestanden Zweifel an der praktischen Umsetzbarkeit des Zusagenvorschlags. Zur Umsetzung reicht die Vorlage eines zwischen Remondis und [...] oder einem sonstigen Dritten geschlossenen Veräußerungsvertrages nicht aus. In anderen Zusammenschlussverfahren, die unter der Auflage, Restabfallerfassungsverträge zu veräußern, freigegeben wurden, [haben sich in der Vergangenheit Schwierigkeiten bei der praktischen Umsetzung ergeben]. Der Vorschlag von Remondis gab keine Auskunft darüber, inwiefern die Erfüllung der vorgeschlagenen Zusage grundsätzlich auch die Zustimmung Dritter erforderte und ob diese vorlag. Zusagen über die Veräußerung von Restabfallerfassungsverträgen ohne dass ihre Umsetzung zweifellos gesichert ist, sind zur Beseitigung wettbewerblicher Bedenken nicht geeignet und können daher von der Beschlussabteilung nicht als Auflage entgegengenommen werden. Diese Zusage von Remondis im Schreiben vom [...] war daher als ungeeignet zurückzuweisen.
59. Mit Schreiben vom 19. Dezember 2006 hat Remondis angeboten, den Vertrag über die Sammlung und den Transport von Restabfällen [...] (Einsammeln und Befördern der in [...] anfallenden gemischten Siedlungsabfälle und Behälterbewirtschaftung) an einen geeigneten Dritten zu veräußern. Dies entspricht einem Marktanteil von 10 – 15%. Durch eine rechtswirksame Veräußerung des Restabfallerfassungsvertrages [...] würde der Marktanteilszuwachs durch den Zusammenschluss überkompensiert und es kann ausgeschlossen werden, dass es durch den Zusammenschluss zur Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung kommt. Um den Bedenken der Beschlussabteilung hinsichtlich der praktischen Umsetzbarkeit zu begegnen, bot Remondis an, die Veräußerung zur aufschiebenden Bedingung der Freigabeverfügung zu machen. Nach den vorgeschlagenen Änderungen hält die Beschlussabteilung diese Zusage für geeignet, die wettbewerblichen Bedenken zu entkräften (vgl. im Einzelnen Punkt V., Rz. 93 ff.).

2. Sammlung und Transport von sonstigem Siedlungsabfall (Sperrmüll, Bioabfall)

60. Sammlung und Transport von sonstigen Siedlungsabfällen, insbesondere Bioabfall und Sperrmüll, stellen zwar nach den Feststellungen der Beschlussabteilung je-

weils eigenständige sachliche Märkte dar²². Dennoch werden in sehr vielen Fällen die gleichen Unternehmen beauftragt wie für die Sammlung von Restabfall, und die Marktstrukturen sind sehr ähnlich. Die SAS ist mit der Sammlung und dem Transport von Sperrmüll beauftragt. Laut Ausschreibungstext besteht darüber hinaus die Option, ab 12.05.2014 die Entsorgung des Bioabfalls zu übernehmen. Allerdings handelt es sich wegen der geringen Umsatzvolumina um Bagatellmärkte. Im Verfahren B 10 – 141/05 – Alba/RWE Mecklenburg-Vorpommern hat die Beschlussabteilung für einen größeren als den hier abgegrenzten Markt festgestellt, dass das Marktvolumen in diesem größeren Markt für Sammlung und Transport von Biomüll bei unter € 5 Mio.²³ und für Sammlung und Transport von Sperrmüll bei unter € 12 Mio. lag²⁴. Beides liegt unter der in § 35 Abs. 2 Nr. 2 GWB genannten Marktvolumenschwelle von € 15 Mio. für Bagatellmärkte. Diese Märkte unterliegen daher nicht der Fusionskontrolle.

3. Sammlung und Transport von Altpapier

61. Sowohl Remondis als auch SAS sind tätig bei der Sammlung und dem Transport von Altpapier. Der Zusammenschluss wird nicht zur Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellungen auf dem räumlich relevanten Markt für Sammlung und Transport von Altpapier führen.

3.1. Sachliche Marktabgrenzung

62. Die öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger sind gemäß § 15 Abs. 1 KrW/AbfG für die Entsorgung von Siedlungsabfällen zuständig. Hierzu gehört auch Altpapier aus privaten Haushaltungen und vergleichbaren Anfallstellen. Sammlung und Transport von Altpapier und Sammlung und Transport von Restabfall gehören nicht zum gleichen sachlich relevanten Markt (siehe oben Ziff. 19.).
63. Ein einheitlicher sachlich relevanter Markt der Sammlung und des Transports von Altpapier sowie von weiteren zum Siedlungsabfall gehörenden Abfallfraktionen, namentlich Bioabfall, Restabfall und Sperrmüll, besteht ebenfalls nicht. Dies scheidet ebenso wie die Annahme eines einheitlichen sachlichen Marktes der Sammlung und des Transports von Altpapier und Restabfall daran, dass Altpapier aufgrund seiner Bedeutung als Sekundärrohstoff im Hinblick auf die im Vergleich zu Bioabfall und Sperrmüll unterschiedlichen Entsorgungswege getrennt erfasst werden muss. Aus diesem Grund wird die Sammlung und der Transport von Altpapier sowie die Sammlung und der Transport von Bioabfall, bzw. Sperrmüll von den öf-

²² vgl. B10 – 74/04, Beschluss vom 16. November 2004, a.a.O., Ziff. 190ff.

²³ vgl. B 10 – 141/05; Rz. 48.; Da teilweise die auf die einzelnen Landkreise in Brandenburg entfallenden Umsatzangaben nicht vorlagen, ist in der Marktvolumenangabe z.T. der mit der Erfassung von Bioabfällen in ganz Brandenburg erzielte Umsatz einiger Unternehmen enthalten. Das Marktvolumen ist daher tendenziell überhöht.

²⁴ Da einige Unternehmen die Umsatzerlöse für die Erfassung von Sperrmüll nicht getrennt von der Sammlung und dem Transport von Restabfall erfassen, sind in der Marktvolumenangabe zum Teil auch Umsätze aus dem Bereich der Erfassung von Restabfall enthalten. Das Marktvolumen ist daher tendenziell überhöht.

fentlich-rechtlichen Entsorgungsträgern auch regelmäßig gesondert ausgeschrieben.

64. Die Sammlung und der Transport von Altpapier sowie die Sortierung und Verwertung von Altpapier sind nach den Erkenntnissen der Beschlussabteilung getrennten sachlich relevanten Märkten zuzurechnen. Hierfür spricht vor allem, dass Sammlung/Transport und Sortierung/Verwertung häufig getrennt ausgeschrieben werden. Zudem sind die Anforderungen jeweils unterschiedlich; während für Sammlung und Transport in erster Linie Fahrzeuge benötigt werden, erfordert die Sortierung das Vorhandensein von Sortieranlagen, die erst eine hochwertige Verwertung ermöglichen.
65. Ein Markt für die Sammlung und den Transport von kommunalem Papier wird eröffnet, wenn der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger seinen Pflichten nicht selbst nachkommt, sondern private Entsorgungsunternehmen oder gemischtwirtschaftliche Unternehmen unter Beteiligung von privaten Partnern damit beauftragt bzw. private Beteiligungen an einem mit dieser Leistung beauftragten Eigenbetrieb oder gemischtwirtschaftlichen Unternehmen vergibt. Auch insoweit handelt es sich wiederum um einen Ausschreibungsmarkt, d.h. Wettbewerb findet regelmäßig nur im Rahmen der vom öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger im Fall der Überschreitung der Schwellenwerte gemäß §§ 97 ff. GWB i.V.m. VOL/A entsprechend durchzuführenden Ausschreibung statt.
66. Die mit der Sammlung und dem Transport von Altpapier beauftragten Unternehmen haben für die Gestellung der Sammelbehälter zu sorgen und müssen die Abfälle in einem festen Turnus mit geeigneten Sammelfahrzeugen und -personal im gesamten Vertragsgebiet bei allen Anfallstellen abholen und sie bis zu einer Umschlagstation oder auch direkt bis zur Sortieranlage transportieren. Von dort werden sie von der entsorgungspflichtigen Körperschaft bzw. dem dualen System entweder selbst oder durch beauftragte Dritte einer Sortierung und Verwertung zugeführt.

3.2. Räumlich relevanter Markt

67. Die räumlichen Märkte für Sammlung und Transport von Altpapier wurden von der Beschlussabteilung im Rahmen der Fusionskontrolle bislang nur für ein Teilgebiet der östlichen Bundesländer genau abgegrenzt.²⁵ Dabei hatte sich gezeigt, dass das Bewerbungs- und Vergabeverhalten für Sammlung und Transport von Altpapier ähnlich dem für Sammlung und Transport von Restabfall ist. Dies hat sich im Wesentlichen auch hier bestätigt. Die Beschlussabteilung ist auf der Grundlage der Auswertungen der Ausschreibungen der Landkreise und kreisfreien Städte in Mecklenburg-Vorpommern zu dem Schluss gekommen, dass der Markt für die Sammlung und den Transport von Altpapier nicht über das Bundesland Mecklenburg-Vorpommern hinaus geht²⁶, so dass zum räumlich relevanten Markt die Land-

²⁵ vgl. B10 – 74/04, Beschluss vom 16. November 2004, a.a.O., Ziff. 148ff.

²⁶ vgl. B 10 – 141/05, Beschluss vom 17. März 2006, Rz. 57.

kreise Bad Doberan, Güstrow, Müritz, Parchim, Ludwigslust, und Nordwestmecklenburg sowie die kreisfreien Städte Wismar, Rostock und Schwerin zu zählen sind.

3.3. Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung

68. In dem räumlich relevanten Markt in Teilen Mecklenburg-Vorpommerns werden insgesamt die Leistungen der Sammlung und des Transports von Altpapier für ca. 943.000 Einwohner von privaten oder gemischtwirtschaftlichen Unternehmen wahrgenommen. Dies ist auch das zugrundezulegende Marktvolumen.
69. Auf diesem Markt verteilen sich die Marktanteile wie folgt.

Entsorger	Marktanteile
Remondis	5 - 10%
SAS	10 – 15%
Summe	15 - 20%
Sulo/Cleanaway	30 – 35%
Alba + RWE-MV	15 - 20%
Summe	65 – 70%
Sita	10 – 15%
Gollan	10 – 15%
Nehlsen	5 - 10%
Summe	100 %

70. Remondis hält vor dem Zusammenschluss einen Marktanteil von 5 - 10%, der durch die Teilprivatisierung der SAS um 10 - 15% auf 15 - 20% ansteigt. Sulo/Cleanaway hält mit 30 - 35% deutlich höhere Marktanteile. Alba verfügt nach dem Erwerb der RWE Mecklenburg-Vorpommern, der bezüglich des Marktes für Sammlung und Transport von Altpapier auf keine kartellrechtlichen Bedenken stieß, Marktanteile im relevanten Markt von ca. 15 - 20%. Mit ähnlichen Marktanteilen folgen Sita (10 - 15%) und das Unternehmen Gollan mit 10 - 15%. Angesichts der Höhe des Marktanteils der Zusammenschlussbeteiligten und der Marktanteile von Sulo sowie der anderen Wettbewerber kann ausgeschlossen werden, dass der Zusammenschluss zur Entstehung einer einzelmarktbeherrschenden Stellung führt.
71. In dem relevanten Markt in Teilen Mecklenburg-Vorpommerns, erfüllen allerdings die drei führenden Unternehmen rechnerisch die Oligopolvermutung des § 19 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 GWB, da Sulo, Alba und – nach dem Zusammenschluss Remondis – gemeinsam über ca. 65 - 70% Marktanteil verfügen. Vor dem Zusammenschluss erreichen Sulo und Alba etwas weniger als 50% Marktanteil. Sita und das mittelständische Unternehmen Gollan folgen als nächstgrößere Wettbewerber noch vor Remondis. Alba ist durch den Erwerb der RWE Mecklenburg-Vorpommern im März 2006 erst in den sachlich relevanten Markt eingetreten und hat damit deren Marktstellung übernommen. Mit dem vorliegend zu prüfenden Zusammenschluss würde Remondis daher den deutlichen Marktanteilsvorsprung aller anderen am Markt tätigen Unternehmen teilweise aufholen und mit Alba gleichziehen.
72. Allerdings sind die Marktanteile von Sulo, Alba und Remondis auch nach dem Zusammenschluss noch ungleich verteilt. Der Marktanteilsabstand zwischen dem füh-

renden Anbieter, Sulo, und den beiden anderen Unternehmen beträgt ca. 13 - 17%. Insofern ist das Oligopol nicht symmetrisch.

73. Zwar handelt es sich bei Sulo, Alba und Remondis um Unternehmen, deren Unternehmensstruktur und Marktstellung in den neuen Bundesländern recht ausgeglichen ist. Remondis und Sulo sind – mit Ausnahme von Berlin – in allen neuen Bundesländern mit der Erfassung von kommunalem Altpapier beauftragt; Alba ist nur in Thüringen nicht mit der Erfassung von Altpapier tätig. Ferner verfügen alle drei Unternehmen über erhebliche finanzielle Ressourcen und haben in den neuen Bundesländern einen ihrer Tätigkeitsschwerpunkte. Diese Umstände treffen aber ebenso auf das nächstgrößere Unternehmen, Sita, zu. Auch Sita verfügt über sehr große Finanzmittel und ist – mit der mit Ausnahme von Brandenburg - in allen neuen Bundesländern im Bereich der Erfassung von Altpapier tätig. Der Marktanteilsabstand zu den Oligopolisten Alba und Remondis beträgt auch nur unter 5%, so dass auch die Marktstellung und auch die Unternehmensstruktur von Sita insofern mit derjenigen von Remondis, Sulo und Alba vergleichbar ist.²⁷
74. Fast ebenso hohe Marktanteile wie Sita hat darüber hinaus das mittelständische Unternehmen Gollan, das bei der letzten Ausschreibung in Nordwestmecklenburg den Zuschlag erhalten und damit den Altvertragsinhabern Cleanaway und RWE den Vertrag abgenommen hat. Durch diesen Vertragszuschlag ist Gollan erst vor kurzem in den relevanten Markt eingetreten. Bei Gollan handelt es sich jedoch um ein kleineres, mittelständisches Unternehmen, dessen finanzielle und infrastrukturellen Ressourcen nicht annähernd mit denen der übrigen Anbieter vergleichbar sind.
75. Wegen der Asymmetrie der Marktanteile der Oligopolisten, einem Wettbewerber mit vergleichbaren Unternehmensstrukturen wie die Oligopolisten und einem Marktanteil, der kaum geringer ist als derjenige zweier Oligopolisten sowie einem Mittelständler, der vor kurzem erfolgreich in den Markt eingetreten ist, geht die Beschlussabteilung nicht davon aus, dass der Zusammenschluss zur Entstehung eines marktbeherrschenden Oligopols für Sammlung und Transport von Altpapier aus den Unternehmen Remondis, Sulo und Alba in Teilen Mecklenburg-Vorpommerns führen wird.

4. Sammlung und Transport von LVP

76. Remondis und SAS sind beide im Bereich Sammlung und Transport von LVP tätig. Der Zusammenschluss würde auf dem Markt für Sammlung und Transport von LVP nicht zur Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung führen.

4.1. Sachliche Marktabgrenzung

77. LVP sind Verpackungsabfälle, die unter die Verordnung über die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen²⁸ (nachfolgend: "VerpackV") fallen. Gemäß § 6 VerpackV sind die Hersteller und Vertreiber zur unentgeltlichen Rücknahme von

²⁷ vgl. insofern auch B 10 – 74/04 – Remondis/Tönsmeier/GfA Köthen; Rz. 84.

²⁸ vom 21. August 1998 (BGBl. I S. 2379), zuletzt geändert durch Verordnung vom 30.12.2005 (BGBl. I 2006 S. 2)

Verkaufsverpackungen verpflichtet. Die meisten Hersteller und Vertreiber haben sich dualen Systemen gemäß § 6 Abs. 3 VerpackV angeschlossen, die für sie die Verpflichtungen aus der Verpackungsverordnung erfüllen. Die Aufträge für Sammlung und Transport von LVP werden deshalb von diesen dualen Systemen vergeben. Das bundesweit führende Duale System, die Duale System Deutschland GmbH (DSD), hat 2003, 2004 und zuletzt 2006 die Leistungsverträge für LVP ausgeschrieben. Seit 2004 wurden getrennte Ausschreibungen für Sammlung und Transport von LVP einerseits und Sortierung von LVP andererseits durchgeführt. Die übrigen zur Zeit zugelassenen dualen Systeme erfüllen ihre Verpflichtungen durch Mitbenutzung der Wertstofftonnen. Sammlung und Transport von LVP werden durch Lizenzentgelte finanziert, die die Systembeteiligten für jede lizenzierte Verpackung an das jeweilige duale System zahlen und beim Verkauf auf den Endverkaufspreis umlegen.

78. Die mit der Sammlung und dem Transport von LVP beauftragten Unternehmen haben für die Gestellung der Sammelbehälter zu sorgen und müssen die Abfälle in einem festen Turnus mit geeigneten Sammelfahrzeugen und –personal im Vertragsgebiet bei allen Anfallstellen (Haushalten) abholen. Die Verpackungen sind bis zu einem Umschlagplatz oder direkt zur Sortieranlage zu transportieren.
79. Sammlung und Transport von LVP und Sammlung und Transport von Restabfall und anderem Siedlungsabfall gehören nicht dem gleichen sachlichen Markt an, obwohl die Dienstleistung und die notwendige Infrastruktur sich sehr ähnlich sind. Auch Sammlung und Transport von Altglas gehört – trotz identischem Auftraggeber – nicht dem gleichen sachlichen Markt an wie Sammlung und Transport von LVP.
80. Sammlung/Transport und Sortierung von LVP sind schon von der Art her unterschiedliche Dienstleistungen, die unterschiedliche Infrastruktur erfordern (Fahrzeuge und Personal bei Sammlung und Transport, Sortieranlage bei Sortierung). Zudem werden diese Dienstleistungen nach neuer Praxis auch getrennt ausgeschrieben. Obwohl bis Ende 2006 noch einige wenige DSD-Verträge aus der letzten gemeinsamen Ausschreibung für Sammlung/Transport und Sortierung laufen, geht die Beschlussabteilung deshalb davon aus, dass Sammlung und Transport von LVP einen von der Sortierung von LVP zu trennenden eigenständigen sachlichen Markt darstellt.

4.2. Räumliche Marktabgrenzung

81. Die deutlich unterschiedliche Marktanteilsverteilung in verschiedenen Regionen spricht dafür, dass auch bei Sammlung und Transport von LVP, wie bei allen anderen Sammelmärkten nicht von einem bundesweiten Markt auszugehen ist. Wie in den Erfassungsmärkten für andere Abfallarten bewerben sich auch um die Aufträge für die Sammlung und den Transport von LVP ganz überwiegend Unternehmen, die in der Nähe des von DSD ausgeschriebenens Entsorgungsgebietes bereits über Infrastruktureinrichtungen verfügen, da dies zu Synergieeffekten führt. Auch hier gilt, dass die Entsorgungsunternehmen bestimmte räumliche Schwerpunkte haben.

82. Auch in den neuen Bundesländern unterscheidet sich die Marktanteilsverteilung in verschiedenen Regionen erheblich. Remondis ist – mit Ausnahme von Berlin - in allen neuen Bundesländern mit Schwerpunkten in Mecklenburg-Vorpommern, Brandenburg und Sachsen-Anhalt [200.000 – 700.000 Einwohner] vertreten. Auch Sulo ist – ebenfalls mit der Ausnahme Berlins – in allen neuen Bundesländern tätig, hat seinen ausgeprägten Schwerpunkt jedoch in Sachsen mit 1 – 1,5 Mio. Einwohnern und Thüringen mit 200.000 – 700.000 Einwohnern. Alba ist in allen neuen Bundesländern, jedoch nicht in Thüringen tätig, hat dabei aber einen Aktivitätsschwerpunkt in Berlin (3,5 – 4 Mio. Einwohner), Brandenburg (0,5 – 1 Mio. Einwohner) und Sachsen (0,5 – 1 Mio. Einwohner). Mit Ausnahme von Berlin ist auch Fehr in allen neuen Bundesländern aktiv und erreicht in Brandenburg 200.000 – 700.000, ansonsten allerdings kaum 100.000 – 200.000 Einwohner. Sita ist nur gering in Sachsen-Anhalt, sowie mit Schwerpunkt in Thüringen (0,5 – 1,5 Mio. Einwohner) und Nehlsen nur in Mecklenburg-Vorpommern und Sachsen tätig (100.000 – 200.000 Einwohner). In Sachsen-Anhalt ist darüber hinaus noch Tönsmeier stark vertreten (800.000 – 1,8 Mio. Einwohner).
83. Für Mecklenburg-Vorpommern wurden die Ergebnisse der Ausschreibungen für Sammlung und Transport von LVP aus 2006 ausgewertet. Hieraus ergibt sich die Zahl und die Identität der Bieter für jedes Vertragsgebiet. Insgesamt wurden 58 Angebote auf die Ausschreibungen für 13 Vertragsgebiete untersucht. Von diesen kamen 41 Angebote (71%) von Unternehmen mit Standorten in Mecklenburg-Vorpommern. Den Zuschlag erhielt in neun Fällen ein Unternehmen mit Standort in Mecklenburg-Vorpommern. In drei Versorgungsgebieten ging der Zuschlag an Unternehmen mit Standorten in benachbarten Bundesländern, wobei es sich zweimal um das gleiche Unternehmen handelt.
84. Da selbst bei einer auf das Bundesland Mecklenburg-Vorpommern begrenzten räumlichen Marktabgrenzung durch den Zusammenschluss keine marktbeherrschende Stellung zu entstehen oder verstärkt zu werden droht, kann offen bleiben, ob der räumlich relevante Markt sich auch auf weitere Entsorgungsgebiete in Brandenburg und/oder Sachsen-Anhalt erstreckt.

4.3. Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung

85. Auch für Sammlung und Transport von LVP werden die Marktanteile, gemäß ständiger Praxis der Beschlussabteilung, auf Einwohnerbasis berechnet. Insgesamt wird in Mecklenburg-Vorpommern LVP von 1,7 Mio. Einwohnern gesammelt; dies ist zugleich das Marktvolumen. Anders als bei Sammlung und Transport von Restabfall und anderem Siedlungsabfall ist hier auf die gesamte Einwohnerzahl des Gebiets abzustellen, da auch öffentliche Entsorgungsunternehmen als Auftragnehmer der DSD dem Markt zuzurechnen sind. Es wird auf die Situation nach der Ausschreibung 2006, d.h. die zum 01.01.2007 beginnenden Verträge, abgestellt, um ein möglichst realistisches Bild über die Marktstruktur in den nächsten drei Jahren zu erhalten.

86. Die Marktanteile verteilen sich demnach wie folgt:

Remondis	15 - 20%
SAS	5 – 10%
Summe	20 - 25%
Alba	18 – 23%
Willi Damm	12 – 17%
Sulo	10 – 15%
Nehlsen	8 – 13%
Sonstige	12 - 17%
Summe	100%

87. Remondis wird durch den Zusammenschluss zwar zum Marktführer mit 20 - 25%, der Marktanteil liegt jedoch unter der Schwelle für die Einzelmarktbeherrschungsvermutung von einem Drittel (§ 19 Abs. 3 Satz 1 GWB). Der Marktanteilsabstand zum nächstgrößeren Wettbewerber läge bei unter 5%. Die Entstehung oder Verstärkung einer einzelmarktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss ist daher nicht zu erwarten.
88. Zwischen den Zusammenschlussbeteiligten, Alba und Damm ist die Oligopolvermutung des § 19 Abs. 3 Nr. 1 GWB rechnerisch erfüllt, da sie mehr als 50% der Marktanteile auf sich vereinen. Allerdings ist das Oligopol nicht symmetrisch, denn der Marktanteilsabstand zwischen dem Marktführer, Remondis, und Damm beträgt ca. 8 - 13%. Außerdem handelt es sich bei Willi Damm um ein mittelständisch geprägtes Unternehmen, das von Remondis und Alba abweichende Unternehmensstrukturen aufweist, da es über wesentlich geringere finanzielle Ressourcen, weniger Standorte und Mitarbeiter verfügt. Anders als Remondis und Alba ist Willi Damm auch nicht in mehreren neuen Bundesländern oder gar bundesweit aktiv. Angesichts der unsymmetrischen Marktanteilsverteilung und Unternehmensstrukturen geht die Beschlussabteilung davon aus, dass es durch den Zusammenschluss nicht zur Entstehung oder Verstärkung eines marktbeherrschenden Oligopols unter Einschluss der Zusammenschlussbeteiligten kommt.
89. Die gleichen Gründe sprechen auch gegen die Entstehung oder Verstärkung eines marktbeherrschenden Oligopols, das aus den führenden fünf Unternehmen besteht und zu denen noch die Unternehmen Sulo und das mittelständische Unternehmen Nehlsen gehören.
90. Da in Brandenburg Alba seinen Tätigkeitsschwerpunkt hat, in Sachsen-Anhalt Tönsmeier über eine sehr starke Position verfügt, die Marktanteile von Remondis dort geringer als in Mecklenburg-Vorpommern sind und ein höheres Marktvolumen den Marktanteil der zu erwerbenden SAS tendenziell senkt, führt eine räumlich weitere Abgrenzung nicht zu einer anderen wettbewerblichen Beurteilung.

5. Winterdienst und Straßenreinigung

91. Auf dem Markt für die Erbringung von Winterdienst- und Straßenreinigungsleistungen ist die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss nicht zu erwarten.

92. SAS ist auch mit der Reinigung öffentlicher Straßen und Gehwege im Stadtgebiet beauftragt. Winterdienst und Straßenreinigung werden, Ermittlungen der Beschlussabteilung zufolge, in der Regel von einem Unternehmen als Komplementärtätigkeiten zur Auslastung der Mitarbeiter zu verschiedenen Jahreszeiten angeboten.²⁹ Bei Straßenreinigung und Winterdienst handelt es sich in der Regel um Dienstleistungen, die – jedenfalls bei PPP-Gesellschaften - von dem jeweils an der Gesellschaft beteiligten Entsorger mit übernommen werden. Insofern handelt es sich um Annex Tätigkeiten und es ist nicht zu erwarten, dass der räumliche Markt größer ist, als derjenige bei der Erfassung von Restabfällen oder Altpapier. Remondis ist im gesamten Bundesland Mecklenburg-Vorpommern vor dem Zusammenschluss nur mit der PPP-Gesellschaft in [...] mit der Straßenreinigung und Winterdienst beauftragt. Grenzt man den räumlich relevanten Markt also wie die räumlich relevanten Märkte für die Erfassung von Restabfällen oder Altpapier ab, so tritt Remondis durch den Zusammenschluss neu in diesen Markt ein. Unabhängig von der Frage, ob es sich um einen Bagatellmarkt handelt, oder nicht, ist die Entstehung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung durch den Zusammenschluss damit nicht zu erwarten.

V. NEBENBESTIMMUNGEN

93. Das Zusammenschlussvorhaben wird gemäß § 40 Abs. 3 S. 1 GWB mit der im Tenor aufgeführten aufschiebenden Bedingung freigegeben. Die aufschiebende Bedingung ist geeignet, erforderlich und angemessen, um die Untersagungsvoraussetzungen auf dem Markt der Sammlung und des Transports von Restabfall auf dem räumlich relevanten Markt, der Teile Mecklenburg-Vorpommerns und Nordbrandenburgs umfasst, zu beseitigen.
94. Mit Eintritt der aufschiebenden Bedingung zu A.I. gehen die Marktanteile auf dem relevanten Markt, die mit dem Restabfallerfassungsvertrag für [...] verbunden sind, auf einen unabhängigen Dritten über. Die ansonsten durch den Zusammenschluss bewirkte Marktanteilsaddition von Remondis wird mehr als abgeschmolzen. Durch den Zusammenschluss würde Remondis – und damit auch das im Markt herrschende Oligopol – eine Marktanteilssteigerung von ca. 5 - 10% erzielen. Mit der Veräußerung des Vertrages für [...] verringern sich die Marktanteile um ca. 10 - 15%. Ein Marktanteilszuwachs findet damit durch den Zusammenschluss nicht mehr statt; der Marktanteil von Remondis und SAS nach dem Zusammenschluss ist etwas geringer als derjenige von Remondis allein vor dem Zusammenschluss. Die aufschiebende Bedingung ist daher geeignet, das durch den Zusammenschluss entstehende Wettbewerbsproblem zu beseitigen.
95. Die Zusage ist angesichts des hohen Konzentrationsgrades des Marktes, auf dem die führenden beiden Unternehmen fast zwei Drittel des Marktes auf sich vereinen, erforderlich, aber auch angemessen, um die durch den Zusammenschluss entstehende Marktstrukturverschlechterung zu beseitigen.

²⁹ Vgl. B 10 – 176/02; Beschluss vom 02. Juni 2003, Rz. 7, 9

96. Darüber hinaus ist es erforderlich und angemessen, die Zusage in Form einer aufschiebenden Bedingung zu fassen, da keine gleich geeignete, für die Beteiligten weniger belastende Maßnahme zur Verfügung steht. Eine Veräußerungsaufgabe wäre zwar für die Unternehmen weniger belastend, ist jedoch im vorliegend zu prüfenden Fall weder geeignet noch angemessen. Die aufschiebende Bedingung verhindert im Gegensatz zu einer Veräußerungsaufgabe, dass es für einen Übergangszeitraum zu der Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung kommt. Sie ist bereits deshalb gegenüber der Auflage das besser geeignete Mittel. Dies gilt umso mehr, wenn Schwierigkeiten bei der Veräußerung absehbar oder jedenfalls nicht unwahrscheinlich sind. Die Beschlussabteilung hat in anderen Zusammenschlussverfahren, in denen eine Freigabe unter der Auflage der Veräußerung von Restabfallerfassungsverträgen erging, die Erfahrung gemacht, dass die Umsetzung einer solchen Auflage mit praktischen Schwierigkeiten verbunden sein kann. [...] Wenn die praktische und fristgerechte Umsetzung einer Zusage nicht gesichert ist, ist die Zusage als Auflage nicht geeignet, die wettbewerblichen Bedenken zu beseitigen. Die Aufnahme der aufschiebenden Bedingung ist daher erforderlich, um sicherzustellen, dass es nicht zu einer Verstärkung der marktbeherrschenden Stellung bis zu der möglicherweise sehr späten Umsetzung einer Auflage kommen kann. Darüber hinaus ist die aufschiebende Bedingung geeignet, einem späteren aufwendigen und komplizierten Entflechtungsverfahren für den Fall, dass sich eine Auflage als nicht umsetzbar erweist, vorzubeugen.
97. Die Anforderung der vorherigen Zustimmung der Beschlussabteilung zu dem abgeschlossenen Vertrag, sämtlichen damit in Zusammenhang stehender Nebenabreden und dem Erwerber stellt die Effektivität der Bedingung sicher. Hinsichtlich des Erwerbers ist damit sichergestellt, dass dieser in jeder Hinsicht unabhängig von den Zusammenschlussbeteiligten einschließlich aller verbundenen Unternehmen ist. Außerdem ist zu verhindern, dass die Zusammenschlussbeteiligten Vermögenswerte und/oder Unternehmensbeteiligungen an den anderen Oligopolisten weiterreichen. Insofern wird durch die Bestimmungen in A.I.3 sichergestellt, dass der Erwerber über alle Fähigkeiten verfügt, um den zu übernehmenden Vertrag als Wettbewerber auf dem jeweiligen betroffenen Markt einzusetzen. Dies ist notwendig, damit die Nebenbestimmung dieser Entscheidung ihr Ziel erreicht, die Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung zu verhindern. Dies ist nur möglich, wenn die betreffenden Vermögensgegenstände tatsächlich einem Wettbewerber zuwachsen.
98. Das Erfordernis, den Nachweis über die Übertragung zum 31.12.2007 anhand geeigneter Dokumente zu erbringen, ist geeignet, die Bedingung zu erfüllen. Es ist auch angemessen, denn nur so kann sichergestellt werden, dass eine rechtswirksame Übertragung an ein von den Zusammenschlussbeteiligten unabhängiges Unternehmen erfolgt und die Anforderungen der Bedingung in vollem Umfang erfüllt und umgesetzt werden. Die Frist bis zum 31.12.2007 ist erforderlich, damit für die Beteiligten Klarheit über die Dauer der Wirkung der Freigabeverfügung besteht. Sie

ist aber auch angemessen, da sie für ein ggf. noch durchzuführendes VergabepNachprüfungsverfahren nicht zu knapp bemessen ist.

VI. GEBÜHREN

99. [...]

100. [...]

101. [...]

102. [...]

103. [...]

[...]

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.

Hossenfelder

Dr. Mehler

E. Müller