



Freigabe der Gründung der Verkehrsgesellschaft Stauferkreis mbH durch mehrere im Landkreis Göppingen tätige Verkehrsunternehmen

Branche: Landverkehr (60)

Aktenzeichen: B 9 – 74/10

Datum der Entscheidung: 13. Juli 2010

Das Bundeskartellamt hat die beabsichtigte Gründung der Verkehrsgesellschaft Stauferkreis mbH durch mehrere im Landkreis Göppingen tätige Verkehrsunternehmen in der ersten Phase freigegeben.

Mit der Gründung der Verkehrsgesellschaft Stauferkreis mbH soll im Landkreis Göppingen ein einheitlicher Verkehrs- und Tarifverbund im Bereich des Öffentlichen Straßenpersonennahverkehrs (ÖSPV) sowie des Schienenpersonennahverkehrs (SPNV) geschaffen werden. Die Tätigkeit der Gesellschaft umfasst u.a. die Betreuung und Weiterentwicklung eines einheitlichen Verbundtarifes, die Entscheidung über die Tarifhöhe und -struktur, die Vereinheitlichung der Tarifbestimmungen und Beförderungsbedingungen, die Erstellung eines einheitlichen Abrechnungsverfahrens für die Fahrgeldeinnahmen, die Erstellung eines Kreisfahrplanes sowie die Geltendmachung von Verbundinteressen bei der Aufstellung des Nahverkehrsplanes und des Nahverkehrsentwicklungsplanes. Neben der Gründung der Verkehrsgesellschaft Stauferkreis haben die Beteiligten zudem verschiedene Verträge geschlossen, die die Realisierung und Finanzierung des Tarifverbundes im Landkreis Göppingen regeln (Kooperations- und Einnahmenaufteilungsverträge).

Anwendbarkeit der Fusionskontrolle

Die Beschlussabteilung prüft die Gründung von Verkehrsverbänden uneingeschränkt nach den Vorschriften der Fusionskontrolle. Diese Zusammenschlüsse sind, soweit die Voraussetzungen des GWB vorliegen (§§ 35, 37 GWB), anmeldepflichtig. Bei der Frage der Anwendbarkeit der formalen Fusionskontrolle unterscheidet die Beschlussabteilung nicht zwischen rein kooperativen und konzentrativen Gemeinschaftsunternehmen. Aufgegeben wird die im Tätigkeitsbericht 1997/1998 dargestellte Entscheidungspraxis, rein kooperative Gemeinschaftsunternehmen

nicht mit den Vorschriften der Fusionskontrolle zu erfassen. Voraussetzung war dabei, dass diese Gemeinschaftsunternehmen den Gesellschaftern ausschließlich als Forum für die Koordination ihrer Leistungen im Öffentlichen Personennahverkehr (ÖPNV) dienen und alle formalen und materiellen Voraussetzungen für eine Freistellung als Nahverkehrskooperation erfüllen.

Eine Aufrechterhaltung dieser Entscheidungspraxis scheidet bereits aufgrund der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes und des Oberlandesgerichts Düsseldorf in den Verfahren „DB regio/üstra“¹ und „Deutsche Bahn/KVS Saarlouis“² aus. In diesen Entscheidungen haben die Gerichte die Anwendbarkeit der Fusionskontrolle auf Zusammenschlüsse im Bereich des Öffentlichen Personennahverkehrs uneingeschränkt bejaht. Insbesondere führen die Ausnahmenvorschriften der § 8 Abs. 3 Satz 7 Personenbeförderungsgesetz (PBefG) und § 12 Abs. 7 Satz 1 Allgemeines Eisenbahngesetz (AEG), die das Kartellverbot des § 1 GWB für bestimmte Kooperationen im Bereich des ÖPNV für unanwendbar erklären, demnach nicht zu einem Ausschluss der Fusionskontrolle. Die Ausführungen der Gerichte beschränken sich ersichtlich nicht nur auf den – seinerzeit streitgegenständlichen – Beteiligungserwerb an einem Verkehrsunternehmen, sondern beanspruchen grundsätzliche Gültigkeit. Die genannten verkehrsrechtlichen Ausnahmeregelungen bezüglich § 1 GWB schaffen somit keine Ausnahme hinsichtlich der Fusionskontrolle.

Wettbewerbliche Beurteilung des Vorhabens

Bei der materiellen Prüfung des Zusammenschlussvorhabens (§ 36 Abs. 1 GWB) hat die Beschlussabteilung in erster Linie Auswirkungen des Vorhabens auf den Aufgabenträgermarkt im ÖSPV geprüft. Auf dem Aufgabenträgermarkt stehen sich die Aufgabenträger als Nachfrager nach Verkehrsleistungen und die Verkehrsunternehmen als Anbieter von Verkehrsleistungen gegenüber. Auf dem Aufgabenträgermarkt konkurrieren damit die Verkehrsunternehmen um Linienverkehrsgenehmigungen für Personenverkehre („Wettbewerb um den Markt“), um dann aufgrund der erteilten Genehmigungen die Linienverkehre durchführen zu können („Tätigkeit im Markt“). Da der „Wettbewerb im Markt“ aufgrund des bestehenden Regulierungsrahmens nur sehr schwach ausgeprägt ist und die „Tätigkeit im Markt“ davon abhängig ist, dass das Verkehrsunternehmen beim „Wettbewerb um den Markt“ erfolgreich um Linienverkehrsgenehmigungen konkurriert, legt die Beschlussabteilung den Schwerpunkt der fusionskontrollrechtlichen Prüfung auf den Aufgabenträgermarkt.

¹ BGH, KVR 5/05, Beschluss vom 07. Februar 2006; OLG Düsseldorf, VI-Kart 1/04 (V), Beschluss vom 22. Dezember 2004.

² BGH, KVR 28/05, Beschluss vom 11. Juli 2006; OLG Düsseldorf, VI-Kart 19/04 (V), Beschluss vom 04. Mai 2005.

Die Beschlussabteilung ist im vorliegenden Fall zu dem Ergebnis gelangt, dass – auch wenn man bereits bestehende marktbeherrschende Stellungen der Zusammenschlussbeteiligten unterstellen würde – es nicht zur Verstärkung einer solchen marktbeherrschenden Stellung durch das Zusammenschlussvorhaben auf dem Aufgabenträgermarkt kommt. Die Tätigkeit der Verkehrsgesellschaft Stauferkreis beschränkt sich ausschließlich darauf, die Verkehrsleistungen der beteiligten Verkehrsunternehmen zu vereinheitlichen und aufeinander abzustimmen. Der Wettbewerb auf dem Aufgabenträgermarkt, d.h. der „Wettbewerb um den Markt“, wird von dieser Tätigkeit nicht berührt. Die Verkehrsunternehmen können sich auch weiterhin unabhängig voneinander um Linienverkehrsgenehmigungen oder Verkehrsverträge bewerben.

Eine andere materielle Bewertung kommt in Betracht, wenn sich die Gründung eines Verkehrsverbundes auf den Aufgabenträgermarkt auswirkt. Dies kann insbesondere dann der Fall sein, wenn die Verträge selber eine Einschränkung des Wettbewerbs auf dem Aufgabenträgermarkt vorsehen oder die Einnahmenaufteilung im Verkehrsverbund Anreize setzt, von wettbewerbliehen Bewerbungen abzusehen. Gleiches kann gelten, wenn in den Verkehrsverbund Betriebs- oder Personalmittel eingebracht werden, der Verkehrsverbund selber Inhaber von Verkehrsgenehmigungen werden soll oder der Verkehrsverbund anderweitig operativ (z.B. als Fahrgesellschaft) tätig werden soll.

Ein Kartellverfahren nach § 1 GWB hat die Beschlussabteilung nicht eingeleitet. Die Zusammenschlussbeteiligten hatten die Verbundgründung nach § 8 Abs. 3 Satz 8 PBefG bei der zuständigen Genehmigungsbehörde angemeldet; diese hatte mitgeteilt, dass die Verbundgründung die Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 Satz 1 PBefG erfüllt. Das Gemeinschaftsunternehmen sowie die übrigen Verträge waren insoweit hinsichtlich ihrer bestehenden wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen auf den „Wettbewerb im Markt“ vom Kartellverbot des § 1 GWB gemäß § 8 Abs. 3 Satz 7 PBefG freigestellt. Nach Auffassung der Beschlussabteilung gilt diese Ausnahmenvorschrift des PBefG allerdings nicht für wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen, die den „Wettbewerb um den Markt“, d.h. den Aufgabenträgermarkt, betreffen. Wettbewerbsbeschränkende Wirkungen auf den Aufgabenträgermarkt waren im vorliegenden Fall – wie dargelegt – jedoch nicht ersichtlich.