



Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

1. GoodMills Deutschland GmbH
Haulander Hauptdeich 2
21107 Hamburg

– Beteiligte zu 1. –

Verfahrensbevollmächtigte:

Linklaters LLP

Dr. Wolfgang Deselaers

Dr. René Grafunder

Königsallee 49-51

40212 Düsseldorf

2. Aurora Mühle Hamburg GmbH
Trettaustraße 49
21107 Hamburg

– Beteiligte zu 2. –

Verfahrensbevollmächtigte:

Linklaters LLP

Dr. Wolfgang Deselaers

Dr. René Grafunder

Königsallee 49-51

40212 Düsseldorf

3. PMG Premium Mühlen Gruppe GmbH & Co. KG
Königstraße 1
41460 Neuss

– Beteiligte zu 3. –

Verfahrensbevollmächtigte:

Wilmer Cutter Pickering Hale and Dorr LLP

Prof. Dr. Hans-Georg Kamann

Dr. Peter Gey

Ulmenstraße 37-39

60325 Frankfurt am Main

zur Prüfung eines Zusammenschlussvorhabens nach § 36 Abs. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen¹ (GWB) hat die 2. Beschlussabteilung des Bundeskartellamtes am 18. Juni 2015 beschlossen:

- I. Das mit Schreiben vom 18. Februar 2015 angemeldete Vorhaben der Beteiligten zu 1. und 2., von der Beteiligten zu 3. die Markenrechte und sonstigen Rechte und Forderungen aus Markenlizenzverträgen an den Marken „Diamant“ und „Goldpuder“ zu erwerben, wird freigegeben.

- II. Die Gebühr für diese Entscheidung wird auf

€ [...]

(in Worten: [...] Euro)

festgesetzt und den Beteiligten zu 1. bis 3. als Gesamtschuldern auferlegt. Dabei wird auf die Gebühr für die Freigabeentscheidung die gesondert festgesetzte Gebühr von € [...] für die Anmeldung des Zusammenschlussvorhabens angerechnet.

¹ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 2013 (BGBl. I S. 1750).

Gründe

A. Zusammenfassung

- (1) Die Beteiligten zu 1. und 2. (zusammengefasst „GoodMills“) beabsichtigen, von der Beteiligten zu 3. die Markenrechte und sonstigen Rechte und Forderungen aus Markenlizenzverträgen an den Marken „Diamant“ und „Goldpuder“ zu erwerben („das Zusammenschlussvorhaben“).
- (2) Das Zusammenschlussvorhaben führt nicht zu einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs. Es betrifft schwerpunktmäßig die Herstellung und den Vertrieb von Mehl in Kleinpackungen an Endverbraucher („Haushaltsmehl“). Haushaltsmehl wird weit überwiegend aus Weichweizen hergestellt; andere Getreidesorten (Roggen, Dinkel) sind nur von untergeordneter Bedeutung. Die unmittelbaren Abnehmer sind ganz überwiegend die Unternehmen des Lebensmitteleinzelhandels („LEH“). Endverbraucher sind insbesondere private Haushalte, die das Haushaltsmehl typischerweise über den LEH beziehen. Nach den Ermittlungen sprechen eine Reihe von Anhaltspunkten dafür, bei der sachlichen Marktabgrenzung zwischen konventionellem Mehl und Bio-Mehl zu unterscheiden. Letztlich kann diese Frage offen bleiben, da die Herstellung und der Vertrieb von Bio-Mehl vom Zusammenschlussvorhaben nicht betroffen ist und es sich hierbei trotz erheblicher Zuwachsraten in den vergangenen Jahren immer noch um ein Nischenprodukt handelt. Hinsichtlich Herstellermarken und Handelsmarken waren die Ermittlungsergebnisse im Hinblick auf das Verbraucherverhalten und die Austauschbarkeit auf Abnehmerseite, dem LEH, nicht eindeutig. Die bestehende sehr hohe Angebotsumstellungsflexibilität gibt jedoch letztlich den Ausschlag dafür, von einem einheitlichen Markt für Haushaltsmehl auszugehen. Aufgrund der allenfalls geringen Qualitätsunterschiede produzieren nahezu alle bedeutenden Mehlhersteller sowohl Handels- als auch Herstellermarken. Dieser Markt umfasst räumlich das gesamte Bundesgebiet.
- (3) Auf diesem Markt stärkt GoodMills durch das Zusammenschlussvorhaben zwar seine Position und baut seine bereits bestehende Marktführung weiter aus. Insbesondere bei Herstellermarken wird GoodMills der mit weitem Abstand führende Anbieter sein. Der Marktanteil von GoodMills auf dem abgegrenzten Gesamtmarkt für Haushaltsmehl wird jedoch auch nach dem Zusammenschluss noch erheblich unter der Schwelle der Einzelmarktbeherrschungsvermutung liegen. Zudem üben eine Reihe inländischer Wettbewerber Wettbewerbsdruck auf das Unternehmen aus. Sie verfügen überwiegend über freie Produktionskapazitäten. Die auch nach dem Zusammenschluss differenzierte Anbieter-

struktur steht dem nachfragestarken Lebensmitteleinzelhandel (LEH) als Marktgegenseite gegenüber. Angesichts der in den vergangenen Jahren stark rückläufigen Bedeutung von Markenmehlen in den Regalen des LEH und einer entsprechend nurmehr kleinen Gruppe von markentreuen Kunden ist nicht ersichtlich, dass die Zusammenführung der übertragenen Markenrechte bei GoodMills für den nachfragenden LEH und die Endkunden im vorliegenden Fall zu einer Beschränkung des Wettbewerbs führt, die die Nachfragestärke der LEH-Unternehmen überwiegt. Diese Faktoren führen in der Prognose auch dazu, dass keine unilateralen Effekte ohne Marktbeherrschung zu erwarten sind, die zu einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs führen könnten.

B. Sachverhalt

I. Beteiligte Unternehmen

- (4) Die Beteiligte zu 1. ist die Obergesellschaft des deutschen Teils der GoodMills-Gruppe. Die GoodMills-Gruppe ist ein international tätiger Unternehmensverbund, der vor allem im Bereich der Getreideverarbeitung tätig ist und über Mühlenstandorte in sieben Ländern verfügt. Bis vor kurzem firmierte die Beteiligte zu 1. als „VK Mühlen AG“. Die Anteile an der Beteiligten zu 1. werden zu 100% von der Leipnik-Lundenburg Invest Beteiligungs Aktiengesellschaft gehalten. Haupteigentümer der Leipnik-Lundenburg Invest Beteiligungs Aktiengesellschaft ist die Raiffeisen-Holding Niederösterreich-Wien reg.Gen.m.b.H. Die Beteiligte zu 1. erzielte im Jahr 2013 weltweit Umsätze in Höhe von [...] €, davon in der EU Umsätze in Höhe von [...] € und in Deutschland Umsätze in Höhe von [...] €. Die Raiffeisen-Holding Niederösterreich-Wien reg.Gen.m.b.H. einschließlich aller verbundener Unternehmen erzielte im Jahr 2013 weltweit Umsätze in Höhe von [...] €, davon in der EU Umsätze in Höhe von [...] € und in Deutschland Umsätze in Höhe von [...] €.
- (5) Die Beteiligte zu 2. ist eine 94,3%ige Beteiligung der Kampffmeyer Mühlen GmbH, einer hundertprozentigen Tochtergesellschaft der Beteiligten zu 1.
- (6) Die Beteiligte zu 3. ist ebenfalls im Bereich der Getreideverarbeitung tätig. Sie ist eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der Bindewald und Gutting Verwaltungs-GmbH („Bindewald und Gutting-Gruppe“). Die Beteiligte zu 3. betreibt Mühlenstandorte, in denen Weichweizen, Roggen und Hartweizen vermahlen werden. Die Bindewald und Gutting-Gruppe ist darüber hinaus die Obergesellschaft der Saalemühle Alsleben GmbH in Alsleben, die Weichweizen und Hartweizen vermahlt.
- (7) Zielobjekt des Zusammenschlusses sind Markenrechte und sonstige Rechte und Forderungen aus Markenlizenzverträgen an den Marken „Diamant“ und „Goldpuder“, unter de-

nen die Beteiligte zu 3. insbesondere Haushaltsmehl, in geringem Umfang auch (Brot-) Backmischungen und Haushaltsgrieße an den Einzelhandel verkauft. Im Hinblick auf die Marke „Diamant“ besteht seit den 1960er Jahren eine Markenteilung zwischen der Beteiligten zu 1. und der Beteiligten zu 3., so dass beide Unternehmen Haushaltsmehl unter dieser Marke in Deutschland vertreiben. Die Beteiligte zu 1. vertreibt Haushaltsmehl der Marke „Diamant“ vorwiegend in Nord- und Ostdeutschland, die Beteiligte zu 3. bietet Mehl der Marke „Diamant“ vorwiegend im Süden und Westen Deutschlands an. Durch den Zusammenschluss würden die Markenrechte für „Diamant“ vollständig auf die Beteiligte zu 1. übergehen. Mehl der Marke „Goldpuder“ bietet die Beteiligte zu 3. grundsätzlich bundesweit, allerdings mit einem klaren Schwerpunkt im Südwesten Deutschlands an. Dem Zielobjekt können im Jahr 2013 Umsätze in Höhe von insgesamt ca. [...] € zugeordnet werden, [...].

II. Das Vorhaben

- (8) Die Beteiligten zu 1. und 2. beabsichtigen, die Markenrechte und sonstigen Rechte und Forderungen aus Markenlizenzverträgen der Beteiligten zu 3. an den Marken „Diamant“ und „Goldpuder“ zu erwerben. Sonstige Vermögensgegenstände werden durch den Vertrag nicht übertragen. Insbesondere gehen keine Produktionskapazitäten der Beteiligten zu 3. auf die Beteiligten zu 1. und 2. über.

III. Verfahrensgang und Struktur der Ermittlungen

- (9) Mit Schreiben vom 12. Januar 2015 reichten die Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zu 1. und 2. einen vertraulichen Entwurf der Anmeldung des verfahrensgegenständlichen Vorhabens beim Bundeskartellamt ein. Am 5. Februar 2015 wurden die Zusammenschlussbeteiligten per informellem Auskunftersuchen gebeten, weitere Informationen zu dem Vorhaben beizubringen. Die gestellten Fragen wurden mit Schreiben vom 13. Februar 2015 beantwortet.
- (10) Mit Schreiben vom 18. Februar 2015, eingegangen beim Bundeskartellamt am gleichen Tag per Telefax, meldeten die Verfahrensbevollmächtigten der Beteiligten zu 1. und 2. das Vorhaben namens und im Auftrag der Beteiligten zu 1. und 2. sowie in Abstimmung mit der Beteiligten zu 3. beim Bundeskartellamt an.
- (11) Mit Schreiben vom 12. März 2015, den Beteiligten zu 1. und 2. per Telefax mit Empfangsbekanntnis am selben Tag zugestellt, hat die Beschlussabteilung den Beteiligten zu 1. und 2. die Einleitung des Hauptprüfverfahrens gemäß § 40 Abs. 1 GWB mitgeteilt. Die Mitteilung über die Einleitung des Hauptprüfverfahrens ist als Bekanntmachung Nr. 4/2015 im Bundesanzeiger vom 25. März 2015 veröffentlicht worden.

- (12) Um die Marktverhältnisse im Bereich des Absatzes von Haushaltsmehl an Endverbraucher aufzuklären, hat das Bundeskartellamt Ermittlungen sowohl bei unmittelbaren Abnehmern als auch bei Wettbewerbern der Beteiligten zu 1. bis 3. vorgenommen. Ein Schwerpunkt der Ermittlungen lag dabei auf der Frage, ob konventionelle Mehle und Bio-Mehle und ob Hersteller- und Handelsmarken bei Haushaltsmehl jeweils eigenständige sachliche Märkte darstellen könnten.
- (13) Die Beschlussabteilung hat auf Grundlage der von den Beteiligten zu 1. bis 3. eingereichten Kundenlisten insgesamt 44 Abnehmer der Zusammenschlussbeteiligten per Auskunftsbeschluss befragt. Dabei handelte es sich schwerpunktmäßig um Abnehmer aus dem Bereich des Lebensmitteleinzelhandels (LEH). Es wurden jedoch auch stichprobenartig Abnehmer befragt, die nicht dem LEH zuzuordnen waren, aber dennoch Haushaltsmehl in Kleinpackungen beziehen. Hierbei handelte es sich ganz überwiegend um Unternehmen aus dem Bereich des Großhandels (vor allem Cash & Carry-Großhandel, Zulieferer von Pizzerien). Die Bezugsmengen dieser Abnehmer waren im Vergleich zu den Bezugsmengen der LEH-Abnehmer sehr gering.
- (14) Ferner wurden, ebenfalls per Auskunftsbeschluss, insgesamt 27 Anbieter von Mehl befragt, von denen die Mehrzahl Haushaltsmehl in Kleinpackungen herstellt. Die Zusammenschlussbeteiligten zu 1. und 3. erhielten gleichlautende Fragebogen, um ihre Angaben in vergleichbarer Form vorliegen zu haben.

C. Rechtliche Würdigung

I. Formelle Untersagungsvoraussetzungen

1. Anwendungsbereich des GWB

- (15) Das Zusammenschlussvorhaben wirkt sich gemäß § 130 Abs. 2 GWB im Inland aus.
- (16) Das Zusammenschlussvorhaben erfüllt die Voraussetzungen von § 35 Abs. 1 GWB. Die Beteiligte zu 1. erzielte weltweit Umsatzerlöse von mehr als 500 Mio. € und im Inland Umsatzerlöse von mehr als 25 Mio. €. Das Zielobjekt erzielte im Inland Umsatzerlöse von mehr als 5 Mio. €.
- (17) Die Voraussetzungen von § 35 Abs. 2 Satz 1 GWB liegen nicht vor, da die Beteiligte zu 1. und das Zielobjekt jeweils Umsatzerlöse von mehr als 10 Mio. € erzielten.
- (18) Die Zuständigkeit des Bundeskartellamtes ist nicht nach § 35 Abs. 3 GWB ausgeschlossen, da die Umsatzerlöse der Beteiligten zu 1. und des Zielobjekts nicht die in Art. 1 Abs. 2, Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über

die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen genannten Schwellenwerte erreichen und eine Zuständigkeit der Europäischen Kommission somit nicht gegeben ist.

2. Zusammenschlusstatbestand

- (19) Das angemeldete Zusammenschlussvorhaben erfüllt den Zusammenschlusstatbestand des Vermögenserwerbs (§ 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB). Ein Vermögenserwerb i.S.v. § 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB liegt vor, wenn das Vermögen eines anderen Unternehmens ganz oder zu einem wesentlichen Teil erworben wird. Ein wesentlicher Vermögensteil i.S.v. § 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB liegt vor, wenn die erworbenen Vermögensgegenstände sich als betriebliche Teileinheit mit marktwirtschaftlicher Tätigkeit und im Hinblick auf die Marktstellung des Veräußerers qualitativ eigener Bedeutung von dem übrigen Vermögen aufgrund ihrer organisatorischen Selbständigkeit oder ihrer räumlichen Trennung oder ihrer speziellen Produktions- oder Vertriebsziele deutlich unterscheiden².
- (20) Vermögenswerte i.S.v. § 37 Abs. 1 Nr. 1 GWB sind auch Schutzrechte (wie Patente, Warenzeichen, Titelrechte o.ä.).³ Damit ein gewerbliches Schutzrecht – ohne dass weitere Vermögenswerte wie Produktionsanlagen übertragen werden – als Vermögensgegenstand in diesem Sinne angesehen werden kann, ist erforderlich, dass das Schutzrecht die Grundlage der Marktstellung ihres Inhabers in dem vom Zusammenschluss betroffenen Bereich ist. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn die unter der Marke vertriebenen Waren mit allgemein zugänglichem Fertigungswissen hergestellt werden oder ohne Weiteres zum Zweck des Weitervertriebs unter der Marke von anderen Unternehmen bezogen werden können.⁴ Es ist erforderlich, dass die eingeräumten Rechte schon in der Hand des Veräußerers die tragende Grundlage einer bereits vorhandenen Marktstellung auf dem für das Zusammenschlussvorhaben maßgeblichen Markt sind.⁵ Im vorliegenden Fall sind diese Voraussetzungen erfüllt. Mit den Marken „Diamant“ und „Goldpuder“ sind bereits existierende Marktstellungen der Beteiligten zu 3. verbunden, die durch den Zusammenschluss auf die Beteiligten zu 1. und 2. übergehen werden. Haushaltsmehl ist ein Produkt, das mit allgemein zugänglichem Fertigungswissen hergestellt werden kann und von den Erwerberinnen seit langem hergestellt wird, so dass auch davon auszugehen ist, dass die Erwerberinnen in die vorhandene Marktstellung der Veräußererin eintreten können. Wie oben dargelegt (Rz. (7)) ist die Marke „Diamant“ vertraglich zwischen den Beteiligten zu 1.

² Kallfaß in Langen/Bunte, Kartellrecht, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Aufl., § 37, Rn. 6 ff. m.w.N.

³ Thomas in Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht Band 2, GWB /Teil 1, 5. Aufl., § 37, Rn 41ff. m.w.N.

⁴ BGH, Beschluss vom 07.07.1992 „Warenzeichenerwerb“, KVR 14/91, Rn. 16, zitiert nach juris.

⁵ BGH, Beschluss vom 10.10.2006 „National Geographic I“, KVR 32/05, Rn. 16, zitiert nach juris.

und zu 3. geteilt, so dass die Beteiligte zu 1. in bestimmten Regionen (Nord- und Ostdeutschland) ohnehin bereits Haushaltsmehl unter dieser Marke verkauft.

II. Materielle Untersagungs Voraussetzungen

- (21) Das Zusammenschlussvorhaben erfüllt nicht die Untersagungs Voraussetzungen gemäß § 36 Abs. 1 GWB. Ein Zusammenschluss ist gemäß § 36 Abs. 1 Satz 1 GWB zu untersagen, wenn durch den Zusammenschluss wirksamer Wettbewerb erheblich behindert würde, insbesondere von dem Zusammenschluss zu erwarten ist, dass er eine marktbeherrschende Stellung begründet oder verstärkt, sofern nicht einer der in § 36 Abs. 1 Satz 2 GWB genannten Fälle vorliegt. Das Zusammenschlussvorhaben erfüllt auf dem Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl aus Weichweizen in Deutschland nicht die in § 36 Abs. 1 Satz 1 GWB genannten Voraussetzungen.
- (22) Der Zusammenschluss betrifft ganz überwiegend die Herstellung und den Vertrieb von Mehl in Kleinverpackungen an Endverbraucher („Haushaltsmehl“) über den Lebensmittel-einzelhandel („LEH“), und hier insbesondere den Absatz von Haushaltsmehl mit Herstellermarken. In geringem Umfang sind auch die Herstellung und der Vertrieb von Haushaltsmehl an andere Abnehmer (Großhandel) und die Herstellung und der Vertrieb von Backmischungen und Haushaltsgrieß betroffen.
- (23) Die nachfolgenden Ausführungen konzentrieren sich auf das Haushaltsmehl. Bei Backmischungen kommt es nur zu minimalen Additionen (Umsatz der erworbenen Marken von PMG weniger als [...] € bei einem Marktvolumen im dreistelligen Millionenbereich). GoodMills hat selbst ebenfalls keine signifikante Marktbedeutung (Umsätze mit Backmischungen weniger als [...] €) und steht unter anderem dem mit weitem Abstand führenden Wettbewerber Dr. Oetker gegenüber. Die Auswirkungen des Zusammenschlussvorhabens in diesem Bereich sind deshalb fusionskontrollrechtlich unproblematisch. Bei Haushaltsgrieß handelt es sich nach Angaben der Beteiligten um einen Bagatellmarkt im Sinne von § 36 Abs. 1 Nr. 2 GWB. Falls dies nicht der Fall wäre, lägen die addierten Marktanteile der Zusammenschlussbeteiligten selbst bei einem Marktvolumen knapp oberhalb der Bagatellmarktschwelle bei unter 20%.

1. Marktabgrenzung

a) sachliche Marktabgrenzung

- (24) Der betroffene sachliche Markt ist die Herstellung und der Vertrieb von Haushaltsmehl aus Weichweizen, der sowohl Herstellermarken als auch Handelsmarken umfasst. Ob

Bio-Haushaltsmehl aus Weichweizen einen eigenständigen sachlichen Markt darstellt oder dem genannten Markt zuzurechnen ist, kann im vorliegenden Fall offen bleiben.

aa) Darstellung der Getreideverarbeitung

- (25) Als Getreide wird eine Gruppe von Pflanzen bezeichnet, die wegen ihrer Körnerfrüchte kultiviert werden und deren Körner als Grundnahrungsmittel zur menschlichen Ernährung bzw. als Viehfutter verwendet werden. Daneben werden auch die geernteten Körnerfrüchte als Getreide bezeichnet. Wichtige Getreidesorten sind Weizen, Dinkel, Roggen und Gerste. Daneben werden auch Mais, Reis und Hirse als Getreide bezeichnet. Beim Weizen wird zwischen Weichweizen und Hartweizen unterschieden. Weichweizen – auch als Brotweizen bezeichnet – ist eine der ältesten Kulturpflanzen und die wirtschaftlich bedeutendste Weizenart. Weichweizen wird in verarbeiteter Form insbesondere zur Herstellung von Brot, anderen Backwaren, Malz, Futtermitteln und zur Stärkegewinnung eingesetzt. Im Unterschied zum Hartweizen hat Weichweizen ein deutlich weicheres, mehliges Korn und einen geringeren Proteinanteil. Hartweizen – auch als Durum bezeichnet – ist nach Weichweizen die wirtschaftlich bedeutendste Weizenart. Er wird in verarbeiteter Form vor allem zur Herstellung von Teigwaren – insbesondere von Nudelprodukten – genutzt. (Weich-)Weizen und Roggen werden zusammenfassend auch als Brotgetreide bezeichnet.
- (26) Hinsichtlich der Verarbeitung von Getreide wird zwischen der Getreidevermahlung und der sonstigen Verarbeitung von Getreide unterschieden. Die Vermahlung von Getreide erfolgt in einer Getreidemühle. Dabei wird das Getreide in einem ersten Schritt gereinigt. Die Vorreinigung erfolgt vor der Einlagerung und beseitigt insbesondere Stroh, Erdklumpen oder Steine. Im Rahmen der weiteren Reinigung sibt zunächst ein sogenannter Separator weitere Bestandteile aus, die größer oder kleiner als Getreidekörner sind. Im Aspirateur werden leichtere Teilchen wie Stroh oder Staub im Luftstrom aussortiert. Zudem werden zur Sicherung einer hohen Produktqualität andersfarbige Körner mittels Farbausleser aussortiert. Bei der Vermahlung selbst wird Getreide anschließend auf Walzenstühlen, die sich mit unterschiedlicher Drehzahl gegenläufig drehen, zerkleinert. Daraufhin werden die Mehl- und Schalenteilchen mit Hilfe von Sieben voneinander getrennt. Nach der Vermahlung des Getreides wird das Mahlgut durch den Plansichter, ein Gerät mit mehreren übereinander gestapelten Sieben unterschiedlicher Maschenweite, sortiert. Diese als Passage bezeichnete Abfolge von Mahlen und Sieben wird so oft wiederholt, bis der geplante Trennungsgrad von Schalen- und Mehlteilchen erreicht ist. Abschließend findet noch einmal eine Reinigung statt.

- (27) Als Mahlerzeugnisse fallen während des Mahlprozesses vor allem Mehl, Grieß und Dunst an. Daneben entstehen noch Kleie und Nachmehl als Nachprodukte der Getreidevermahlung. Als Mehl wird das durch die Vermahlung des Getreides entstehende Pulver bezeichnet. Beim Mehl lassen sich gemäß DIN 10335 verschiedene Mehltypen nach dem Anteil der enthaltenen Mineralstoffe unterscheiden. Mehl wird insbesondere zur Herstellung von Backwaren verwendet. Als Grieß werden Teilstückchen des Getreidekorns mit einer Größe von 0,3 bis 1 mm bezeichnet. Die Herstellung von Grieß ähnelt der Herstellung von Mehl, allerdings wird dabei die Mühle anders eingestellt. Die feinere Mehlfraktion, die bei diesem Mahlvorgang gleichzeitig entsteht, wird später ausgesiebt. Als Dunst wird ein Mahlprodukt bezeichnet, das ebenfalls bei der Vermahlung von Getreide entsteht und feiner als Grieß, aber nicht so fein wie Mehl ist. Die Teilchengröße von Dunst beträgt 0,15 bis 0,3 mm. Bei der sonstigen Getreideverarbeitung wird das Getreide nicht vermahlen, sondern durch andere Verarbeitungsschritte behandelt und weiterverarbeitet.
- (28) Mehl wird von den Mühlenbetrieben zum einen an Weiterverarbeiter wie Brotfabriken, Bäckereien, Hersteller von Tiefkühlkost und Hersteller von Backwaren vertrieben (sog. „Industriemehl“ oder „Industrie- und Bäckermehl“). Dies geschieht entweder direkt oder über den Großhandel. Alle diese Nachfrager werden mit Großgebinden (Sack- oder Siloware) beliefert. Zum anderen setzen Mühlenbetriebe Mehl als Haushaltsmehl in Kleinpäckungen (zwischen 500g und 2,5 kg, in Ausnahmefällen auch 5 kg und 10kg, mit dem Schwerpunkt bei 1.000 g-Packungen) ganz überwiegend an den Lebensmitteleinzelhandel (LEH) ab, der dieses Mehl an Endkunden weiterverkauft. Das Haushaltsmehl wird entweder mittels Abpackmaschinen oder bei kleineren Anbietern auch von Hand verpackt. Haushaltsmehl macht dabei nur einen vergleichsweise kleinen Anteil (weniger als 10%) des gesamten Mehlabsatzes aus.
- (29) Haushaltsmehl wird sowohl unter Herstellermarken als auch unter Handelsmarken in Verkehr gebracht. Produkte mit Herstellermarken werden unter dem Label des Produzenten verkauft. Die Marke hat Herkunfts-, Unterscheidungs-, Schutz-, Garantie- und Werbefunktion gegenüber anonymen Gütern und konkurrierenden Markenprodukten. Handelsmarken sind dagegen Waren- oder Firmenkennzeichen, mit denen Handelsbetriebe Waren versehen oder versehen lassen, wodurch sie als Eigner oder Dispositionsträger über die Gestaltung der Marke auftreten. Handelsmarken verfügen über einen auf das/die jeweiligen Handelsunternehmen oder Handelsgruppe begrenzten Distributionsgrad.
- (30) Ferner wird Haushaltsmehl als konventionelles Mehl und Bio-Mehl verkauft. Bio-Mehl wird aus Getreide aus biologischem Anbau erzeugt, konventionelles Mehl aus Getreide aus konventionellem Anbau. Bei der Herstellung von Bio-Mehl muss sichergestellt werden,

dass die Produktion räumlich und zeitlich getrennt von der Produktion von konventionellem Mehl erfolgt, um Kontaminierungen zu vermeiden.⁶ Bio-Mehl und konventionelles Mehl dürfen beispielsweise nicht gleichzeitig in denselben Zellen gelagert werden, und Zellen, in denen konventionelles Mehl gelagert wurde, müssen geleert und gespült werden, bevor dort Bio-Mehl gelagert werden darf. Weiterhin darf für Bio-Mehl kein gentechnisch modifiziertes Getreide verwendet werden.⁷ Hersteller von Bio-Mehlen müssen zudem zertifiziert werden.

- (31) Für Mehl gilt die DIN-Norm 10355.⁸ Nach dieser wird Mehl in verschiedene Typen eingeteilt, z.B. Type 405, Type 505 etc. Die DIN-Norm regelt für jede Mehltypen einen Mindest- und Höchstgehalt an Mineralstoffen. Den niedrigsten Mineralstoffgehalt hat dabei die Type 405, das am weitesten verbreitete Haushalts-Backmehl aus Weichweizen. Ein höherer Mineralstoffgehalt zeigt an, dass mehr Randschichtenteile des Korns enthalten sind und das Mehl insgesamt gröber ist.

bb) Grundsätze der sachlichen Marktabgrenzung

- (32) Ausgangspunkt bei der Abgrenzung des sachlich relevanten Marktes ist nach ständiger Rechtsprechung und Verwaltungspraxis das sogenannte Bedarfsmarktkonzept⁹. Danach sind einem bestimmten relevanten Markt alle Produkte oder Dienstleistungen zuzurechnen, die aus Sicht der Nachfrager nach Eigenschaft, Verwendungszweck und Preislage zur Deckung eines bestimmten Bedarfs austauschbar sind¹⁰. Das Bedarfsmarktkonzept stellt auf die funktionelle Austauschbarkeit aus Sicht der jeweiligen Marktgegenseite ab.
- (33) Das allein auf das Nachfrageverhalten abstellende Bedarfsmarktkonzept bedarf allerdings eines Korrektivs, wenn es nicht geeignet ist, das Ziel der Marktabgrenzung, die relevanten Wettbewerbskräfte zu ermitteln und adäquat abzubilden, zu erreichen¹¹. In diesem Fall ist ergänzend auf das Konzept der Angebotsumstellungsflexibilität bzw. Produktionsumstel-

⁶ Verordnung (EG) Nr. 834/2007 des Rates vom 28. Juni 2007 über die ökologische/biologische Produktion und die Kennzeichnung von ökologischen und biologischen Erzeugnissen und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 2092/91 („VO 834/2007“), ABl. L 189 vom 20.07.2007, Art. 19.

⁷ VO Nr. 834/2007, a.a.O., Art. 9.

⁸ Siehe z.B. Information des Verbands Deutscher Mühlen unter http://www.mein-mehl.de/fileadmin/download/Mehl_ist_nicht_gleich_Mehl.pdf.

⁹ BGH, Beschluss vom 21. Dezember 2014, KVR 26/03, WuW/E DE-R 1419, 1423 – *Deutsche Post/trans-o-flex* m.w.N.; *Bardong* in Langen/Bunte, Kartellrecht, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Aufl., § 18, Rn. 15 ff. m.w.N.

¹⁰ BGH, *Deutsche Post/trans-o-flex*, a.a.O.

¹¹ BGH, Beschluss vom 16. Januar 2007, KVR 12/06, WuW/E DE-R 1925 ff. – *National Geographic II*, Rz. 19.

lungsflexibilität zurückzugreifen¹². Das Konzept der Angebotsumstellungsflexibilität beruht auf der Erkenntnis, dass ein die Verhaltensspielräume kontrollierender Wettbewerb auch von Anbietern ähnlicher Produkte ausgeht, die ihr Angebot kurzfristig umstellen können, um eine bestehende Nachfrage zu befriedigen¹³. Im Rahmen der Marktabgrenzung kann eine mögliche Angebotsumstellungsflexibilität allerdings nur dann Berücksichtigung finden, wenn die Anbieter ähnlicher Produkte bereit und in der Lage sind, ihre Produktion kurzfristig und mit wirtschaftlich vertretbarem Aufwand umzustellen¹⁴.

cc) Rechtsprechung und Entscheidungspraxis

- (34) Der BGH hat in der Entscheidung „Kampffmeyer-Plange“¹⁵ festgestellt, dass Industriemehl und Haushaltsmehl unterschiedlichen sachlichen Märkten angehören. Er begründete dies damit, dass der LEH, der die privaten Haushalte beliefert, auf Industriemehl nur unter besonderen Investitions- und Organisationsanstrengungen ausweichen könne, weil Industriemehl als Sack- und Siloware abgegeben werde und damit nicht endverbrauchergerecht portioniert sei. Dies gelte erst recht für die privaten Haushalte selbst. Ferner könnten die Anbieter auf dem Markt für Haushaltsmehl in Form einer unterschiedlichen Preisstrategie auch eine andere Marktstrategie verfolgen als auf dem Markt für Industriemehl. Ferner hat der BGH in dieser Entscheidung auch festgestellt, dass Mehlsorten aus unterschiedlichen Getreidearten wegen der unterschiedlichen Verarbeitung und unterschiedlicher Beschaffenheit der Endprodukte unterschiedlichen sachlichen Märkten angehören.¹⁶
- (35) Im Hinblick auf die Annahme getrennter sachlicher Märkte für Mehl aus unterschiedlichen Getreidesorten sowie die Unterscheidung von Industriemehl und Haushaltsmehl entspricht die Entscheidungspraxis des Bundeskartellamts nach wie vor der oben dargelegten höchstrichterlichen Rechtsprechung. Ermittlungen, die 2014 in zwei Verfahren durchgeführt wurden¹⁷, haben gezeigt, dass die genannten Gründe für die Abgrenzung separater sachlicher Märkte für Industriemehl und Haushaltsmehl immer noch vorliegen. Eine mögliche weitere Unterteilung des Markts für Haushaltsmehl nach konventionellem Mehl

¹² BGH, National Geographic II, Rz. 19 m.w.N.; *Bardong* in Langen/Bunte, Kartellrecht, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Aufl., § 18, Rn. 35 ff. m.w.N.

¹³ BGH, National Geographic II, Rz. 19.

¹⁴ BGH, National Geographic II, Rn. 20.

¹⁵ BGH, Beschluss vom 7. März 1989, KVR 3/88 „Kampffmeyer-Plange“, Rn. 13f., zitiert nach juris.

¹⁶ BGH, *Kampffmeyer-Plange*, a.a.O., Rn. 16.

¹⁷ Fall B2-67/14 Bindewald und Gutting/PMG (Entscheidung in der 1. Phase) und – speziell zu Hartweizenmahlprodukten – B2-112/14 GoodMills/Erwerb des Hartweizengeschäfts von PMG, Entscheidung vom 24.03.2015, auf www.bundeskartellamt.de.

und Bio-Mehl oder nach Herstellermarken und Handelsmarken wurde bislang vom Bundeskartellamt noch nicht vertieft geprüft.

dd) Auffassung der Beteiligten zur sachlichen Marktabgrenzung

- (36) Die Zusammenschlussbeteiligten sind der Auffassung, dass die in der BGH-Entscheidung „Kampffmeyer-Plange“ festgestellte Unterscheidung von Industriemehl und Haushaltsmehl nach wie vor sachgerecht ist. Diese Mehle würden in unterschiedlichen Gebinden, zu unterschiedlichen Preisen und an unterschiedliche Kunden abgegeben. Der Markt für Haushaltsmehl aus Weichweizen (der mit weitem Abstand am weitesten verbreiteten Getreideart) ist nach Darstellung der Beteiligten nicht weiter zu differenzieren. Weder stelle Bio-Haushaltsmehl einen von konventionellem Haushaltsmehl getrennten Markt dar noch gebe es getrennte sachliche Märkte für Herstellermarken- und Handelsmarken-Haushaltsmehl.
- (37) Im Hinblick auf eine mögliche Differenzierung von Bio-Mehl tragen die Beteiligten vor, Bio-Haushaltsmehl sei ein Nischenprodukt. Der LEH frage das gesamte Sortiment an Haushaltsmehlen nach, zu dem neben dem Standardmehl Type 405 auch Spezialmehle und Bio-Mehle gehörten. Alle diese Mehle dienten demselben Verwendungszweck und seien aus Sicht des durchschnittlichen Endverbrauchers grundsätzlich austauschbar. Zudem bestehe bei allen Mehlprodukten eine vollständige Angebotsumstellungsflexibilität. Die verwendeten Vermahlungs- und Verpackungsmaschinen sowie die Produktionsprozesse seien identisch. Lediglich die eingesetzten Vorprodukte unterschieden sich. Es gebe eine Reihe von Wettbewerbern, die sowohl konventionelles Mehl als auch Bio-Mehl anbieten. Der Absatz von Bio-Mehl unterscheide sich hinsichtlich der Kundenstruktur, der Lieferströme usw. nicht wesentlich vom Absatz von konventionellem Mehl.
- (38) Ferner sind die Zusammenschlussbeteiligten der Auffassung, dass auch nicht zwischen Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl zu unterscheiden sei. Sie führen an, dass Handelsmarkenmehle ihren Anteil gegenüber Herstellermarkenmehlen in den letzten Jahren stark ausgebaut und letztere weitgehend zurückgedrängt hätten (Anstieg des Handelsmarkenanteils mengenbezogen von ca. 33% im Jahr 2001 auf ca. 74% im Jahr 2013). [...] Zudem vertrieben zahlreiche Mehlhersteller sowohl Hersteller- als auch Handelsmarken. Da der Handel inzwischen auch Premium- und Mittelmarken als Handelsmarken eingeführt habe, existiere ein Preiskontinuum zwischen Herstellermarken und Handelsmarken. Die Preisentwicklung beider Segmente verlaufe parallel, und Handelsmarken hätten inzwischen bei Verbrauchern einen ähnlichen Bekanntheitsgrad wie Herstellermarken. Schließlich sei auch die Regalpositionierung vergleichbar.

ee) Sachliche Marktabgrenzung der Beschlussabteilung

- (39) Im Hinblick auf die Annahme getrennter sachlicher Märkte für Industriemehl und Haushaltsmehl hält die Beschlussabteilung an der etablierten und höchstrichterlich bestätigten Entscheidungspraxis fest, die auch von den Zusammenschlussbeteiligten nicht in Frage gestellt wird. Sie hat ihre Ermittlungen im vorliegenden Fall deshalb auf die Frage konzentriert, ob der Markt für Haushaltsmehl noch weiter zu unterteilen ist, insbesondere ob konventionelles Mehl und Bio-Mehl sowie Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl jeweils getrennte sachliche Märkte darstellen können. Eine Reihe von Gründen sprechen dafür, dass Bio-Mehl und konventionelles Mehl jeweils eigenständige sachliche Märkte darstellen (hierzu nachfolgend unter (1)). Im Ergebnis kann die genaue sachliche Marktabgrenzung in diesem Punkt jedoch offen bleiben. Im Hinblick auf Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl waren die Ermittlungsergebnisse hinsichtlich des Verbraucherverhaltens und der Austauschbarkeit auf Seiten der direkten Nachfrager des LEH uneinheitlich. Die sehr Angebotsumstellungsflexibilität spricht jedoch letztlich für einen gemeinsamen sachlichen Markt für Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl (siehe hierzu unten unter (2)).
- (40) Die Frage, ob Mehl aus unterschiedlichen Getreidearten unterschiedlichen sachlichen Märkten angehören, wie seinerzeit in der BGH-Entscheidung Kampffmeyer/Plange festgestellt (siehe oben Rz. (34)), wurde im vorliegenden Fall nicht im Einzelnen untersucht. Mengenmäßig entfallen mehr als 95% und wertmäßig mehr als 90% des Haushaltsmehls auf Haushaltsmehl aus Weichweizen. Nachfolgend wird deshalb auf Haushaltsmehl aus Weichweizen abgestellt. Eventuelle eigenständige sachliche Märkte für Haushaltsmehl aus anderen Getreidearten wären zudem Bagatellmärkte im Sinne von § 36 Abs. 1 Nr. 2 GWB. Nach den Ermittlungen des Bundeskartellamts betrug der bundesweite Gesamtumsatz mit Haushaltsmehl aus anderen Getreidesorten als Weichweizen 2014 nur ca. 12 Mio. €.
- (41) Denkbar wäre schließlich auch noch eine Unterteilung des Markts für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl aus Weichweizen nach Vertriebswegen. Der LEH ist hier jedoch der einzige bedeutende Vertriebskanal. Andere Abnehmer (im Wesentlichen Großhandel/Cash & Carry-Märkte) sind im Vergleich zum LEH unbedeutend.¹⁸ Ein eventueller eigenständiger sachlicher Markt für andere Vertriebswege von Haushaltsmehl als den LEH wäre zudem mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ein Bagatellmarkt

¹⁸ Die Erwerberin GoodMills erzielt beispielsweise nur [5-7]% ihrer Haushaltsmehl-Umsätze mit anderen Abnehmern als dem LEH.

im Sinn von § 36 Abs. 1 Nr. 2 GWB.¹⁹ Nachfolgend wird deshalb bei Herstellung und Vertrieb von Haushaltsmehl nicht nach Vertriebswegen unterschieden.

(1) Mögliche Unterscheidung zwischen konventionellem Mehl und Bio-Mehl

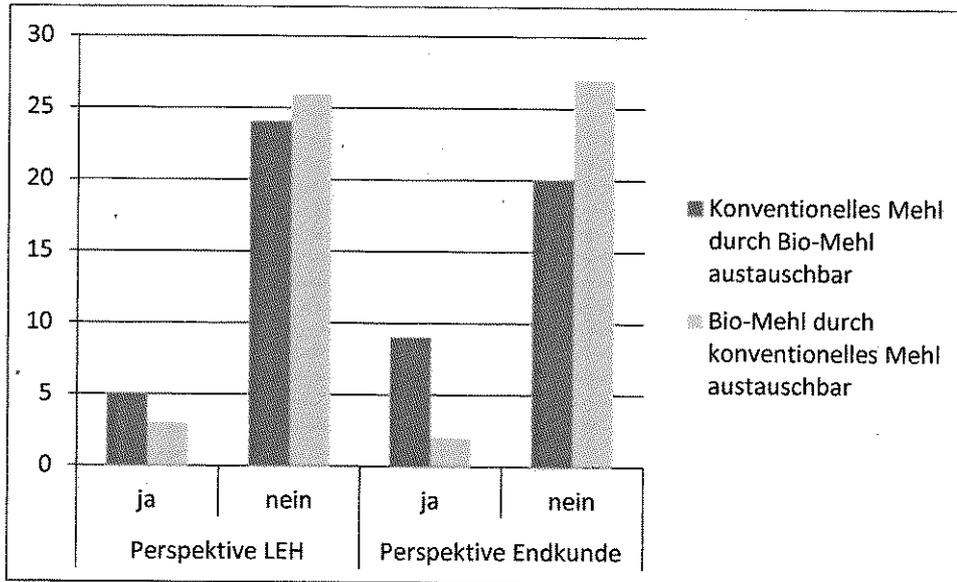
- (42) Die Ermittlungen der Beschlussabteilung haben ergeben, dass konventionelles Mehl und Bio-Mehl aus Nachfragersicht überwiegend als nicht austauschbar angesehen werden. Außerdem bestehen erhebliche Preisunterschiede zwischen diesen beiden Mehlsorten, und Anbieter von Bio-Mehl benötigen eine Zertifizierung. Der Befund könnte durch eine weitgehende technische Produktionsumstellungsflexibilität der Anbieter relativiert werden. Wirtschaftliche Anreize für eine Produktionsumstellung bestehen nach Einschätzung der Beschlussabteilung allerdings praktisch nur für eine Umstellung von konventionellem Mehl auf Bio-Mehl, nicht in umgekehrter Richtung. Zudem bestehen erhebliche Preisunterschiede zwischen konventionellem Mehl und Bio-Mehl. Damit liegt eine Reihe von Anhaltspunkten dafür vor, dass konventionelles Mehl und Bio-Mehl getrennten sachlichen Märkten angehören.
- (43) Letztlich muss diese Frage im vorliegenden Fall jedoch nicht entschieden werden, da die Einbeziehung von Bio-Mehl in den sachlichen Markt für die wettbewerbliche Beurteilung nicht ausschlaggebend ist. Die Zusammenschlussbeteiligten bieten kein Bio-Mehl an. Da bereits für einen Markt für konventionelles Haushaltsmehl nicht zu erwarten ist, dass der Zusammenschluss zu einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs führt, wäre dies bei einer Einbeziehung von Bio-Mehl in den Markt erst recht nicht der Fall. Das zwar derzeit noch kleine, aber stark wachsende Segment des Bio-Mehls übt allerdings nach den Erkenntnissen der Beschlussabteilung unabhängig von der genauen sachlichen Marktabgrenzung einen zunehmenden Wettbewerbsdruck insbesondere auf die Hersteller von Markenmehl aus.

(a) Austauschbarkeit aus Nachfragersicht

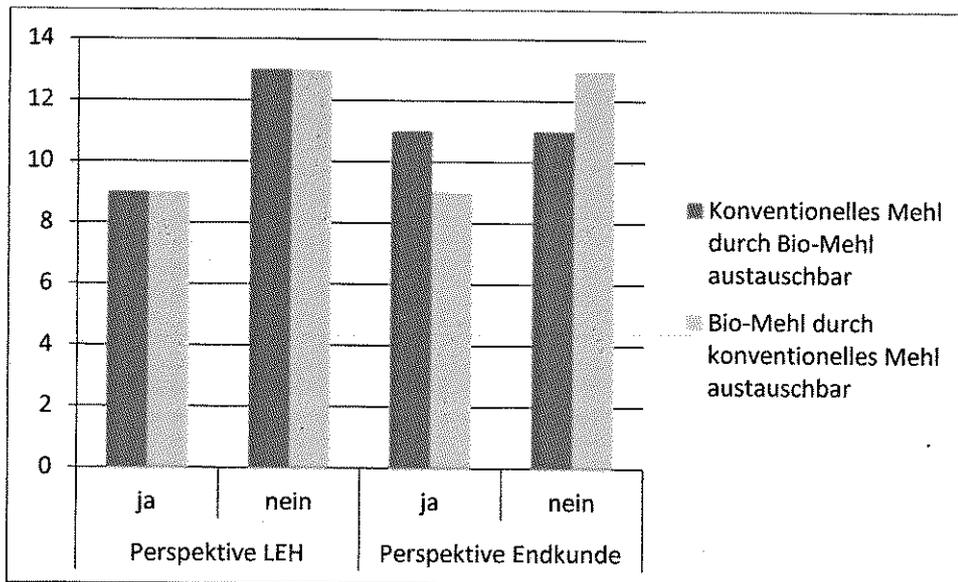
- (44) Das Bundeskartellamt hat sowohl die direkten Nachfrager (LEH) als auch die Anbieter von Mehl befragt, ob sie konventionelles Mehl und Bio-Mehl als austauschbar ansehen, und zwar getrennt nach der Perspektive des LEH und der Endverbraucher/Kunden. Die Befragten des LEH schätzen die Austauschbarkeit wie in den nachfolgenden Schaubildern

¹⁹ Würden 10% des Haushaltsmehl-Gesamtumsatzes auf andere Vertriebswege als den LEH entfallen (was angesichts der für die Zusammenschlussbeteiligten ermittelten Anteile eher zu hoch ist), läge das Marktvolumen bei ca. 14 Mio. €.

gezeigt ein. Die Y-Achse zeigt dabei in allen Schaubildern dieser Entscheidung jeweils die Zahl der Antworten für die aufgeführten Alternativen an.²⁰



(45) Die entsprechende Einschätzung der Anbieter von Haushaltsmehl ist diese:



(46) Die Ermittlungsergebnisse zeigen, dass die Mehrheit der Befragten der Auffassung ist, dass Bio-Mehl nicht durch konventionelles Mehl austauschbar ist. Insbesondere die Abnehmer aus dem LEH vertreten weit überwiegend diese Auffassung. Dies wird im Wesentlichen mit festen Verbraucherpräferenzen einer bestimmten Gruppe von Nachfragern begründet: ein überzeugter Bio-Käufer verlange Bio-Produkte und sei nicht bereit, auf ein

²⁰ Da nicht alle Befragten sich in der Lage sahen, alle Fragen zu beantworten, ist die Summe der Antworten in den unterschiedlichen Schaubildern nicht immer deckungsgleich.

konventionelles Mehl auszuweichen. Demzufolge müsse ein LEH Bio-Mehl im Angebot haben, da sonst die Gefahr bestehe, dass Bio-affine Käufer die Einkaufsstätte wechseln. Bei den befragten Mehlanbietern ist der Anteil derjenigen, die Bio-Mehl für nicht mit konventionellem Mehl austauschbar hält, deutlich geringer, liegt aber auch noch bei nahe 60%. Hier werden neben den unterschiedlichen Käufergruppen für beide Produkte auch Preisunterschiede angeführt. Die Befragten, die eine Austauschbarkeit bejahen, weisen darauf hin, dass beide Produkte grundsätzlich den gleichen Verwendungszweck haben.

- (47) Auch die Austauschbarkeit von konventionellem Mehl mit Bio-Mehl wird von den Befragten des LEH mit großer Mehrheit verneint. Als Begründung für die fehlende Austauschbarkeit wird überwiegend der höhere Preis für Bio-Mehl genannt, den preissensible Käufer nicht bereit oder in der Lage seien zu zahlen. Im Hinblick auf den Verwendungszweck seien beide Mehlsorten dagegen austauschbar. In einigen Antworten wird darauf verwiesen, dass nicht genügend Bio-Mehl zur Verfügung stünde, um konventionelles Mehl zu ersetzen. Die Antworten der befragten Mehlanbieter stellen stärker den einheitlichen Verwendungszweck in den Vordergrund, verweisen jedoch auch auf bestehende Preisunterschiede und die nicht zur Vollversorgung ausreichende Menge an Bio-Mehl. Zumindest die reinen Bio-Mehl-Hersteller verfügen nicht über die Kapazitäten, um LEH-Unternehmen mit konventionellem Haushaltsmehl zu beliefern.
- (48) Die Antworten der Befragten aus beiden Gruppen sind weitgehend konsistent und die genannten Begründungen nachvollziehbar und überzeugend. Aus der Perspektive sowohl der direkten Abnehmer des LEH als auch der Endverbraucher sind Bio-Mehl und konventionelles Mehl demnach nicht austauschbar. Zudem ist zu berücksichtigen, dass es für Bio-Mehl noch weitere Abnehmer gibt, insbesondere Bio-Läden und Bio-Supermärkte, die schon wegen ihrer Ausrichtung auf (ausschließlich) Bio-Produkte nicht auf konventionelles Mehl ausweichen können. Diese Abnehmer stehen wiederum den Anbietern von konventionellem Mehl nicht als Ausweichalternative zur Verfügung.

(b) Angebotsumstellungsflexibilität

- (49) Die Anbieter von Mehl wurden nach den Möglichkeiten der Umstellung ihrer Produktion von konventionellem Mehl auf Bio-Mehl und umgekehrt sowie nach dem dafür erforderlichen Zeitaufwand und den Kosten befragt. Knapp 60% der Antworten erklärten, dass die Umstellung von konventionellem Mehl auf Bio-Mehl leicht umsetzbar oder umsetzbar ist. Im Hinblick auf die Umstellung von Bio-Mehl auf konventionelles Mehl lag dieser Anteil sogar bei über 70%.

- (50) Die Erläuterungen zu den Antworten zeigen, dass die Befragten hier überwiegend auf die rein technische Umstellung des Produktionsprozesses abstellen. Den zeitlichen Aufwand für die Umstellung der Produktion von konventionellem Mehl auf Bio-Mehl bezifferten zwei Drittel der Befragten mit unter einem Tag, die dafür erforderlichen Kosten schätzte die Hälfte der Befragten auf weniger als 1.000 Euro. Es wurde angeführt, dass für die Umstellung im Wesentlichen eine gründliche Reinigung der Produktionsanlage notwendig sei. Ferner müsse sichergestellt werden, dass sowohl das verwendete Bio-Getreide als auch das Bio-Mehl selbst nicht durch konventionelle Produkte verunreinigt würden. Einige Antwortende wiesen darauf hin, dass für die Herstellung von Bio-Produkten eine Zertifizierung notwendig sei. Zudem ist für die Umstellung der Produktion von konventionellem Mehl auf Bio-Mehl auch die Beschaffung von Bio-Getreide notwendig, das erheblich teurer ist als konventionelles Getreide.
- (51) Die Umstellung der Produktion von Bio-Mehl auf konventionelles Mehl ist nach Einschätzung von jeweils knapp 80% der Antwortenden weder mit einem nennenswerten Zeitaufwand noch mit nennenswerten Kosten verbunden und kann demnach jederzeit unproblematisch erfolgen.
- (52) Neben der reinen technischen Umstellungsflexibilität ist auch zu berücksichtigen, ob wirtschaftliche Anreize für einen Markteintritt bestehen. Bio-Mehl ist bislang ein Nischenprodukt, das wertmäßig unter 10% und mengenmäßig unter 5% des gesamten Absatzes von Haushaltsmehl ausmacht. Allerdings handelt es sich um ein stark wachsendes Segment. Ausweislich der beim LEH abgefragten Beschaffungsvolumina stieg der Bezug von Bio-Mehl von 2012 bis 2014 sowohl mengen- als auch wertmäßig jeweils um über 30%. Zudem lassen sich mit Bio-Mehl sowohl bei Herstellermarken als auch insbesondere bei Handelsmarken höhere Preise erzielen, und zwar sowohl auf Ebene der Herstellerabgabepreise als auch auf Ebene der Endverbraucherpreise. Angesichts dieses Szenarios ist davon auszugehen, dass wirtschaftliche Anreize für die Verlagerung der Produktion von konventionellem Mehl auf Bio-Mehl vorhanden sind. In umgekehrter Richtung (von Bio-Mehl auf konventionelles Mehl) sind solche Anreize jedoch nicht ohne weiteres ersichtlich. Zwar ist bei konventionellem Mehl die Beschaffung des (konventionellen) Getreides kostengünstiger, doch die zu erzielenden Herstellerabgabepreise sind ebenfalls deutlich geringer als bei Bio-Mehl (siehe unten unter (c)). Eine Umstellung auf konventionelles Mehl erfordert zudem jedenfalls im Handelsmarkenbereich Produktionskapazitäten, die ausreichend sind, um den Bedarf eines größeren Handelsunternehmens zu befriedigen. Diese sind jedenfalls bei den kleineren, auf Bio-Mehl spezialisierten Mühlenbetrieben nicht vorhanden. Angesichts bestehender Überkapazitäten im Markt (siehe unten unter Rz. (95))

besteht für Investitionen in neue Mühlenkapazitäten kein erkennbarer wirtschaftlicher Anreiz.

- (53) Die Ermittlungen des Bundeskartellamts haben gezeigt, dass einige Hersteller sowohl konventionelles Mehl als auch Bio-Mehl herstellt. Andere (vorrangig kleinere) Anbieter haben sich auf Bio-Mehl spezialisiert, während weitere Anbieter – u.a. die Zusammenschlussbeteiligten – ausschließlich konventionelles Mehl anbieten.

(c) Preisunterschiede

- (54) Zwischen konventionellem Mehl und Bio-Mehl bestehen erhebliche Preisunterschiede. Nach den Feststellungen des Bundeskartellamts ist Bio-Mehl im Durchschnitt wesentlich teurer als konventionelles Mehl. Dies gilt sowohl für die Herstellerabgabepreise als auch für die Endverbraucherpreise. Das Bundeskartellamt hatte Mehlhersteller nach ihren Herstellerabgabepreisen für die am häufigsten verkauften konventionellen und Bio-Haushaltsmehle, jeweils getrennt nach Hersteller- und Handelsmarken, für vier Stichtage im Jahr 2014 befragt. Die Antworten zeigen, dass im Durchschnitt Bio-Mehle mehr als doppelt so teuer waren als konventionelle Mehle. Besonders ausgeprägt war der Preisunterschied bei Handelsmarkenmehlen. Bei Herstellermarkenmehlen war Bio-Mehl etwa 50-70% teurer als konventionelles Mehl.

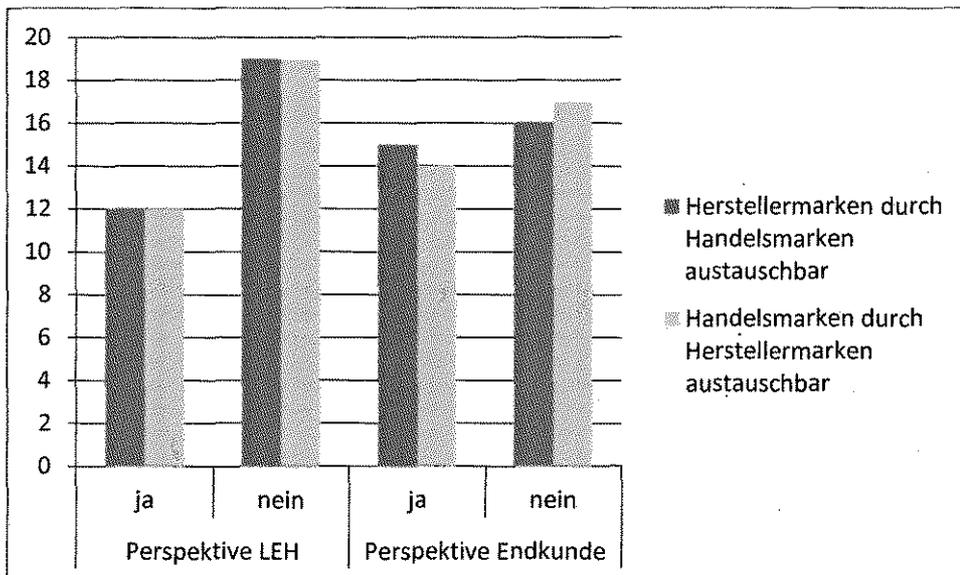
(2) Mögliche Unterscheidung zwischen Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl

- (55) Die Ermittlungsergebnisse zeigen im Hinblick auf eine mögliche Unterscheidung zwischen Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl ein differenziertes Bild. Herstellermarken werden gegenüber Handelsmarken danach trotz funktionaler Gleichwertigkeit und keiner nennenswerten Qualitätsunterschiede von bestimmten Gruppen von Endkunden präferiert. Andere Kunden dagegen weichen für den Fall einer dauerhaften Preiserhöhung von Herstellermarken überwiegend auf Handelsmarken aus, was für ein bestehendes Wettbewerbsverhältnis spricht. Zwischen Handelsmarken und Herstellermarken bestehen zwar erhebliche Preisunterschiede, doch relativieren preiswerte Herstellermarken und höherpreisige Handelsmarken dies. Es zeigt sich ein Preiskontinuum, in dem den Endkunden vom Preiseinstiegssegment der günstigsten Handelsmarken bis zu Premium-Herstellermarken auf unterschiedlichen Preisstufen jeweils Haushaltsmehlprodukte angeboten werden. Die festgestellte hohe Angebotsumstellungsflexibilität der Mehlanbieter, die durch das tatsächliche Angebotsverhalten bestätigt wird, führt schließlich dazu, dass trotz des uneinheitlichen Ergebnisses der Prüfung der Austauschbarkeit auf Nachfragerseite

Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl einem einheitlichen sachlichen Markt zuzuordnen sind.

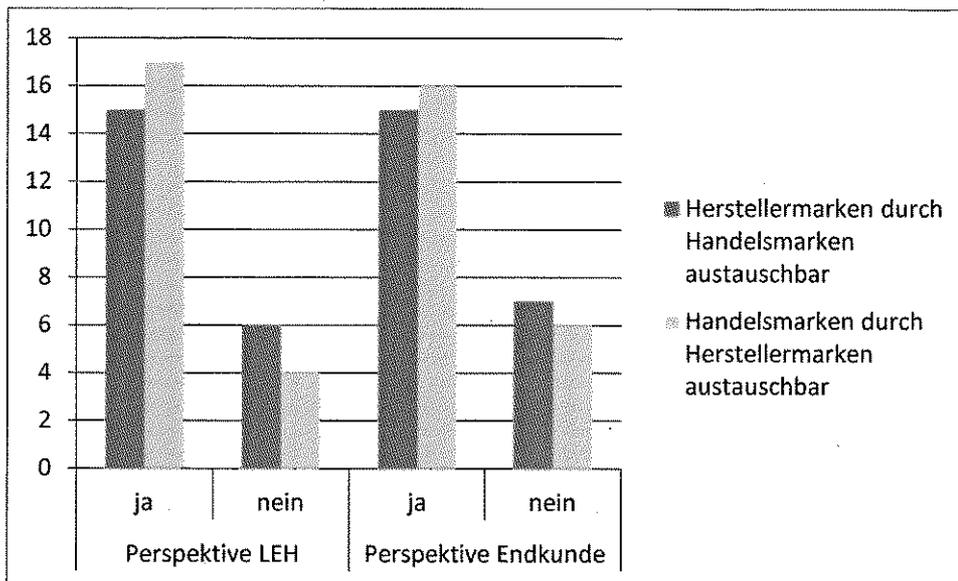
(a) Austauschbarkeit aus Nachfragersicht

- (56) Auch im Hinblick auf die Austauschbarkeit von Herstellermarken und Handelsmarken wurden sowohl die Abnehmer des LEH als auch die Mehlanbieter befragt. Die nachfolgenden Ausführungen beschränken sich auf konventionelles Mehl, da die Einbeziehung von Bio-Mehl, wie oben dargelegt, als nicht entscheidungserheblich offen bleiben kann.
- (57) Die Befragten des LEH haben die Austauschbarkeit von Herstellermarken und Handelsmarken für konventionelles Mehl wie folgt eingeschätzt:²¹



- (58) Die entsprechenden Antworten der Mehlhersteller bieten folgendes Bild:

²¹ Auch hier und in der nachfolgenden Randziffer zeigt die Y-Achse jeweils die Zahl der eingegangenen Antworten.



- (59) Die Abnehmer aus dem LEH sind demnach mehrheitlich der Auffassung, dass Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl nicht austauschbar sind. Die Begründungen, die für die jeweiligen Antworten gegeben wurden, zeigen jedoch ein differenzierteres Bild als die bloße Zahl der ja/nein-Antworten. So sind es insbesondere die Vollsortimentler²² des LEH, die eine Austauschbarkeit von Handels- und Herstellermarken verneinen. Sie sehen sich in der Pflicht, ihren Kunden das gesamte Spektrum von Mehlprodukten anzubieten, da sie jeden Kundentyp vom preissensiblen Kunden bis hin zu den – bei Mehl nur wenigen – markentreuen Kunden bedienen wollen. Einige der Befragten differenzieren bei dieser Frage nach Preissegmenten: im Preiseinstiegssegment seien Handelsmarken nicht durch (teurere) Herstellermarken ersetzbar, im Mittelpreissegment dagegen sehr wohl. Auch Discounter²³ verneinen eher die Austauschbarkeit preiswerter Handelsmarken durch teurere Herstellermarken, sind umgekehrt jedoch der Auffassung, dass Herstellermarken durch qualitativ praktisch gleichwertige Handelsmarken ohne weiteres austauschbar wären. Laut den Vollsortimentlern gibt es jedoch eine gewisse – wenn auch bei Mehl nur kleine – Gruppe von Endkunden, die markentreu ist und deshalb im Regelfall zu Mar-

²² Vollsortimentler sind LEH-Unternehmen, die ihren Kunden ein umfassendes Angebot sowohl an Produktkategorien als auch an Produkten innerhalb der einzelnen Kategorien anbieten. In ihrem Sortiment ist der Anteil an Herstellermarken sehr viel größer als der Anteil an Handelsmarken, wenn dieser auch stetig wächst.

²³ Discounter sind LEH-Unternehmen, die eine begrenzte Anzahl an Produkten anbieten sowie eine einfache Ladenausstattung und niedrige Preise haben („Discountprinzip“). Hierbei kann unterschieden werden: Ein „Hard-Discounter“ hat eine sehr einfache Ladenausstattung, dauerhafte Tiefpreise, eine geringe Sortimentsbreite und –tiefe mit einer geringen Anzahl von Markenartikeln, wobei er fast nur Handelsmarken und nur wenige Herstellermarken führt. Ein „Soft-Discounter“ hat zwar auch nur eine eher einfache Ladenausstattung, bietet aber ein etwas breiteres Sortiment, wobei er mehr Marken führt als der Hard-Discounter und auch sein Anteil an Herstellermarken größer ist.

kenmehlprodukten greift. Dass die Ablehnung der Austauschbarkeit aus der Perspektive des direkten Abnehmers LEH stärker ausgeprägt ist als aus der ebenfalls vom LEH eingeschätzten Endkundenperspektive erklärt sich aus der Notwendigkeit der Vollsortimenter heraus, die verschiedenen Kundengruppen bedienen zu wollen. Die Befragten sind demnach der Auffassung, dass aus Sicht des direkten Verwenders des Produkts beide Mehlartern wegen der deckungsgleichen Produktqualität eigentlich austauschbar sind, aus der Perspektive des anbietenden LEHs dagegen nicht, da man auch die Endkundengruppen, die aus Gründen der Markentreue oder des Preises nicht bereit sind, auf eine Alternative auszuweichen, bedienen will.

- (60) Die Mehlanbieter sind dagegen mehrheitlich der Auffassung, dass Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl austauschbar sind, da es sich im Wesentlichen um das gleiche Produkt in unterschiedlicher Verpackung handle. Teilweise wird auch von ihnen angeführt, dass es unterschiedliche Gruppen von Endkunden mit verschiedenen Präferenzen gibt, die sich entweder von Herstellermarken oder von Handelsmarken angesprochen fühlen.
- (61) Sowohl die Mehlanbieter als auch die Abnehmer wurden ferner befragt, ob es Qualitätsunterschiede zwischen Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl gebe. Dies wurde von ca. 55% der Anbieter und ca. 63% der Abnehmer des LEH verneint. Da jede Art von Haushaltsmehl die DIN-Norm 10355 erfüllen muss (siehe oben), sind Qualitätsunterschiede nur im Rahmen der relativ engen Spannbreite möglich, die diese Norm im Hinblick auf den Mineralstoffgehalt der jeweiligen Mehltypen lässt. Da Mehl nicht nur gegessen, sondern lediglich in verarbeiteter Form verzehrt wird, „verflüchtigen“ sich eventuelle geringe Qualitätsunterschiede durch den Verarbeitungsprozess. Zudem verfügt der Endverbraucher (im Gegensatz zum Abnehmer von Industriemehl) auch nicht über das analytische Instrumentarium, um entsprechende Unterschiede laborchemisch festzustellen. Die Erläuterungen zu den Antworten zeigen dann auch, dass die Unterschiede selbst nach Angabe derjenigen Befragten, die Qualitätsunterschiede zwischen Hersteller- und Handelsmarken bejaht haben, nur gering sind. So wurde angeführt, dass bei Markenmehl eine sehr gleichmäßige Qualität des vermahlenden Getreides und damit ein gleichmäßiger Mineralstoffgehalt des Mehls garantiert werde, während bei Handelsmarken der Preiseinstiegsklasse stets das preiswerteste Getreide verwendet werde, so dass hier der Mineralstoffgehalt im Rahmen des nach der DIN-Norm Zulässigen schwanken könne. Für regionale Markenmehle werde zudem nur Getreide aus der betreffenden Region vermahlen.
- (62) Die Erläuterungen zu den Antworten und die sonstigen Ermittlungsergebnisse zeigen, dass die in den Schaubildern gezeigten ja/nein-Antworten zu relativieren sind. Qualitätsunterschiede, die eine fehlende Austauschbarkeit von Herstellermarken- und Handels-

markenmehl begründen könnten, gibt es praktisch nicht. Preisunterschiede können allerdings die Austauschbarkeit aus der Perspektive der Endverbraucher einschränken, da sich ein erheblicher Teil der Endkunden beim Mehlkauf in erster Linie am Preis orientiert. Eine gewisse Markentreue zeigt nur noch ein kleiner und im Lauf der Zeit abnehmender Teil der Endkunden, wie sich am Rückgang des mengenmäßigen Anteils von Herstellermarkenmehl zeigt. Dieser betrug 2001 noch ca. 67% und 2013 nur noch ca. 26%.²⁴

(b) Erwartete Nachfragereaktion auf eine dauerhafte Preiserhöhung (SSNIP)

- (63) Die Abnehmer wurden befragt, wie sich ihrer Einschätzung nach eine einmalige nicht nur vorübergehende signifikante Preiserhöhung von 5-10% (SSNIP²⁵) bei konventionellem Herstellermarkenmehl auf die Nachfrage nach den verschiedenen Mehlkategorien auswirken würde. Diese Frage konnte nur von LEHs beantwortet werden, die Herstellermarkenmehl anbieten (d.h. nicht oder nur eingeschränkt von Discountern²⁶). Von den 25 Unternehmen, die sich hierzu geäußert haben, erwarten 13 (also gut die Hälfte), dass eine solche Preiserhöhung zu einer Verlagerung der Nachfrage auf Handelsmarken führen würde. Weitere 4 Befragte gehen von einer Verlagerung auf Bio-Mehl oder nicht genau spezifizierte Mehlsorten aus. 10 Befragte erwarten im Fall einer Preiserhöhung eine Reduzierung ihrer Profitabilität, entweder durch die genannte Nachfrageverlagerung oder dadurch, dass sie davon ausgehen, die Preiserhöhung nicht an die Endkunden weitergeben zu können. Eine deutliche Mehrheit der Befragten geht also davon aus, dass eine Preiserhöhung bei Herstellermarkenmehl zu einer Verringerung des Absatzes von Herstellermarkenmehl führen wird.
- (64) Einen vollständigen Verzicht auf das Angebot von Herstellermarkenmehl oder das Ausweichen auf andere Anbieter von Herstellermarkenmehl im In- oder Ausland (womit der Neuaufbau einer Marke verbunden wäre) halten die Befragten allerdings mehrheitlich für nicht möglich. Die Vollsortimenter argumentieren, dass ihre Kunden (auch) Herstellermarkenmehl im Regal erwarten und sie dieses deshalb vorrätig haben müssen. Der Aufbau einer neuen Marke durch einen Hersteller, unterstützt vom LEH, wird bei einem niedrigpreisigen und eher margenschwachen Produkt wie Mehl für zu aufwändig und langwierig befunden. Der Bezug von Markenmehl aus dem Ausland wird zum einen we-

²⁴ Grundlage für diese Angaben sind Daten von Nielsen, die von den Anmeldern übermittelt wurden.

²⁵ SSNIP steht für „small but significant and non-transitory increase in price“, d.h. eine kleine, aber signifikante dauerhafte Preiserhöhung.

²⁶ Diese führen nur ein begrenztes Sortiment von Herstellermarken und bieten bei einem Commodity-Produkt wie Mehl oft nur Handelsmarken an.

gen zu hoher Transportkosten und zum anderen wegen des fehlenden Bekanntheitsgrads ausländischer Mehlmarken im Inland für nicht möglich erachtet.

- (65) Diese Ermittlungsergebnisse belegen die relativ geringe Markenbedeutung beim Commodity-Produkt Haushaltsmehl und den von preiswerterem Handelsmarkenmehl ausgehenden starken Wettbewerbsdruck, der sich im oben dargelegten erheblichen Rückgang des Anteils von Herstellermarkenmehl zeigt. Vom anderen Ende des Preiskontinuums her erwächst Wettbewerbsdruck vom wachsenden Segment des Bio-Mehls, das eine Alternative für Nachfrager darstellt, die bewusst nicht „billig“ einkaufen wollen. Im LEH stehen Herstellermarkenmehl, Handelsmarkenmehl und zunehmend auch Bio-Mehl im Regal nebeneinander, wobei dem Herstellermarkenmehl im Vergleich zu den anderen Gruppen nicht viel Platz im Regal eingeräumt wird.

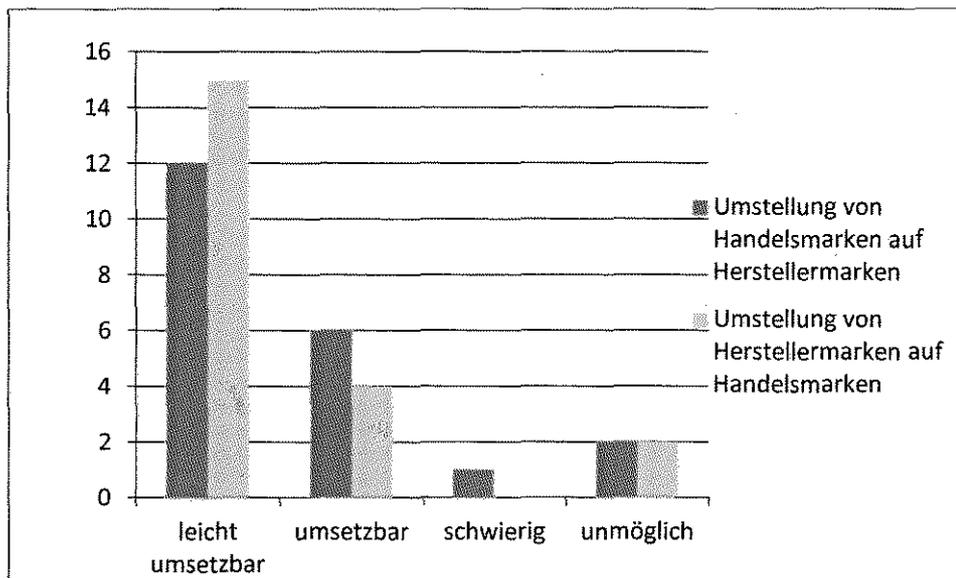
(c) Preisunterschiede

- (66) Die Beschlussabteilung hat sowohl die Abnehmer des LEH als auch die Mühlenbetriebe nach den Preisen für Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl befragt. Abgefragt wurden jeweils die Preise an vier Stichtagen des Jahres 2014 (je einer pro Quartal), und zwar für Weizenmehl Type 405 zum einen der Premiummarke bei Herstellermarken und zum anderen des umsatzstärksten Handelsmarkenprodukts. Hierbei zeigte sich, dass die Endverbraucherpreise der Premiummarke bei Markenmehl fast dreimal so hoch lagen wie die des umsatzstärksten Handelsmarkenprodukts. Bei den Herstellerabgabepreisen war die Differenz nicht ganz so hoch. Auch hier lag jedoch der Preis der Premiummarke noch fast doppel so hoch wie der der umsatzstärksten Handelsmarke.
- (67) Die abgefragten Durchschnittspreise für Handelsmarken bilden das Preiseinstiegssegment ab. Die Preise der Premiummarken dagegen zeigen das obere Ende des Preisspektrums für konventionelles Mehl. Die Zusammenschlussbeteiligten tragen vor und Recherchen haben bestätigt, dass es zwischen diesen Extremen noch eine Reihe weiterer Produkte gibt (wie höherwertige Handelsmarken und mittelpreisige Herstellermarken), so dass sich insgesamt ein Preiskontinuum zeigt, das den Kunden zumindest der Vollsortimenter auf jeder Stufe ein Produkt anbietet. So gibt es beispielsweise laut Internetrecherche bei Globus zwei Eigenmarken im unteren Preissegment (zu 0,39 und 0,45 €/kg), vier Markenmehle (zu 0,65, 0,70, 0,72 und 0,80 €/kg), eine höherwertige Eigenmarke (zu 0,92 €/kg) und eine Premiummarke (zu 0,99 €/kg). Das Angebot bei Rewe besteht aus einer Eigenmarke im Preiseinstieg (zu 0,25 €/kg), zwei Markenmehlen (zu 0,69 und 0,75 €/kg), einer höherwertigen Eigenmarke (zu 0,79 €/kg) und vier Markenmehlen zu 0,89 bis 1,35 €/kg. Bei anderen Handelsunternehmen zeigt sich ein ähnliches Bild.

- (68) Demnach sind bei Haushaltsmehl keine so klaren Preisgrenzen zu erkennen, dass diese eine Abgrenzung eigenständiger sachlicher Märkte für Herstellermarken und Handelsmarken unterstützen würden.

(d) Angebotsumstellungsflexibilität

- (69) Auch im Hinblick auf Herstellermarken und Handelsmarken wurden die Mehlanbieter befragt, ob ihnen die Umstellung der Produktion möglich sei. Die Ergebnisse sind wie folgt:



- (70) Die ganz überwiegende Mehrheit der Befragten ist also der Auffassung, dass die Produktionsumstellung zwischen Herstellermarken und Handelsmarken leicht umsetzbar oder jedenfalls umsetzbar ist. Die beiden Befragten, die sie als „unmöglich“ eingestuft haben, stellen jeweils die von ihnen angebotenen Produkte nicht selbst her, sondern lassen sie von Dritten im Auftrag produzieren und gaben dies als Grund für ihre Antwort an.
- (71) Den für die Umstellung nötigen technischen Zeit- und Kostenaufwand bezifferten die Befragten als noch niedriger als bei der Umstellung zwischen konventionellem Mehl und Bio-Mehl. Dies ist plausibel, da das eingesetzte Vorprodukt (konventionelles Getreide) in beiden Fällen das Gleiche ist, so dass es keine unterschiedlichen Produktionsbedingungen gibt und bspw. eine Reinigung der Produktionsanlage nicht notwendig ist. Auch eine Zertifizierung (wie bei Bio-Mehl) ist hier nicht erforderlich. Als nennenswerte Hürde für die Umstellung von Handelsmarken auf Herstellermarken wurde vereinzelt der notwendige Aufbau einer Marke benannt, der sicherlich (insbesondere Werbe-)Aufwendungen mit sich bringt. Allerdings bieten einige sehr kleine Mühlenbetriebe auch (überwiegend regional

geprägte) Herstellermarken an, so dass ein Markenaufbau „im Kleinen“ auch ohne hohe Aufwendungen möglich scheint. Bei Mehl haben Marken zudem, wie oben bereits dargelegt (Rz. (65)) keine sehr große Bedeutung.

- (72) Die Angaben werden auch durch das tatsächliche Angebotsverhalten der Mühlenunternehmen bestätigt. Etwa die Hälfte der befragten Mehlanbieter, darunter alle großen Anbieter von Haushaltsmehl, vertreiben sowohl Herstellermarkenmehl als auch Handelsmarkenmehl. Einige mittelgroße Mühlenunternehmen haben sich auf Handelsmarkenmehl spezialisiert, bieten teilweise aber auch zumindest in kleinem Umfang eigene Herstellermarken an. Etliche kleine bis sehr kleine Mühlen vertreiben ausschließlich Herstellermarken, auch weil ihre Kapazitäten für die Produktion der notwendigen Mengen einer Handelsmarke nicht ausreichen. Prägend für den Wettbewerb auf dem hier betroffenen Markt sind allerdings die größeren Mühlenunternehmen.

b) Räumliche Marktabgrenzung

- (73) Der räumliche Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl ist, vor allem wegen der inzwischen ganz überwiegend zentralen Nachfrage der Abnehmer des LEH und fehlender Importe, bundesweit abzugrenzen.

aa) Grundsätze der räumlichen Marktabgrenzung

- (74) Der für die Zusammenschlusskontrolle räumlich relevante Markt ist nach dem Bedarfsmarktkonzept der Markt, auf den sich das Zusammenschlussvorhaben auswirkt²⁷. Dieser Markt umfasst alle Nachfrager, die nach den tatsächlichen Verhältnissen des konkreten Falles als Abnehmer für das Angebot der am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen in Betracht kommen und deren wettbewerbliche Handlungsmöglichkeiten durch den Zusammenschluss betroffen, insbesondere beschränkt werden können²⁸. Der räumlich relevante Markt grenzt den Kreis der Nachfrager ab, auf den es für die Beurteilung des Zusammenschlusses ankommt²⁹.
- (75) Als Ausgangspunkt für die Bestimmung des räumlich relevanten Marktes ist zunächst das Gebiet zu betrachten, in dem die Beteiligten ihre Waren bzw. Dienstleistungen anbieten

²⁷ BGH, Beschluss vom 16. Januar 2008, KVR 26/07, WuW/E DE-R 2327 ff. – *Kreiskrankenhaus Bad Neustadt*, Rz. 69.

²⁸ BGH, *Kreiskrankenhaus Bad Neustadt*, Rz. 69.

²⁹ BGH, *Kreiskrankenhaus Bad Neustadt*, Rz. 69.

(„Einzugsgebiet“)³⁰. Eine solche angebotsseitige Betrachtung kann allerdings nur ein erster Schritt bei der Abgrenzung des räumlich relevanten Marktes sein, da sie nicht hinreichend das tatsächliche Nachfrageverhalten der von dem Zusammenschlussvorhaben betroffenen Nachfrager berücksichtigt. Der räumlich relevante Markt kann deshalb größer oder kleiner als das Einzugsgebiet der Beteiligten sein. Im vorliegenden Fall kann auf eine weitergehende Analyse der Lieferströme verzichtet werden, weil der weit überwiegende Teil der Marktgegenseite Haushaltsmehl bundesweit beschafft und Importe aus anderen Ländern praktisch nicht vorhanden sind.

bb) Rechtsprechung und Entscheidungspraxis

- (76) In der Entscheidung „Kampffmeyer/Plange“ hatte der BGH die Auffassung der Vorinstanz bestätigt, wonach der räumliche Markt im dortigen Fall räumlich auf Norddeutschland beschränkt war.³¹ Dabei wurde festgestellt, dass Mühlen einen regionalen Lieferradius von höchstens 250 km haben und Transportkosten die Wettbewerbsfähigkeit in weit entfernten Gebieten einschränkten. Es wurde festgestellt, dass ein bundesweiter Wettbewerb nicht stattfindet und nur ein Mühlenunternehmen über genügend Standorte verfüge, um bundesweit anzubieten. Zudem beschafften zu dieser Zeit die Nachfrager des LEH – mit Ausnahme eines einzigen LEH-Unternehmens – regional.
- (77) Das Bundeskartellamt hat im Bereich des Haushaltsmehls seit längerem keinen Fall mehr zu entscheiden gehabt. In einem Verfahren, das den Bereich des Industriemehls betraf, kam sie 2014 zu dem Ergebnis, dass die Abgrenzung regionaler Märkte nicht sachgerecht wäre, da zumindest die größeren Mühlenunternehmen Lieferentfernungen von teilweise über 500 km hatten und der Einkauf bei größeren Kunden durchweg zentral erfolgte.³² Für den Bereich der Hartweizenmahlprodukte kam die Beschlussabteilung dagegen 2015 zu dem Ergebnis, dass gute Gründe dafür sprechen, den Markt regional abzugrenzen und im dort betroffenen Fall auf Südwestdeutschland zu begrenzen.³³ Hier war anhand der Lieferströme festgestellt worden, dass die Eigenversorgungsquoten in diesem Gebiet überwiegend bei über 90% und die Einpendlerquoten demnach überwiegend unter 10% lagen. Letztlich konnte die genaue räumliche Marktabgrenzung jedoch offen gelassen werden.

³⁰ BGH, Beschluss vom 8. November 2011, KVZ 14/11, Rz. 11; *Bardong* in Langen/Bunte, Kartellrecht, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Aufl., § 18, Rn. 51.

³¹ BGH, *Kampffmeyer/Plange*, Rz. 17f.

³² Fall B2-67/14 Bindewald und Gutting/PMG (nicht veröffentlichte Entscheidung in der 1. Phase)

³³ B2-112/14 GoodMills/Erwerb des Hartweizengeschäfts von PMG, Entscheidung vom 24.03.2015, Rz. 47ff., auf www.bundeskartellamt.de.

cc) Auffassung der Zusammenschlussbeteiligten zur räumlichen Marktabgrenzung

- (78) Die Zusammenschlussbeteiligten sind der Auffassung, dass der räumliche Markt bundesweit abzugrenzen ist. Letztlich könne die genaue räumliche Marktabgrenzung jedoch offen bleiben, da der Zusammenschluss selbst bei einer engeren räumlichen Marktabgrenzung keine wettbewerblichen Bedenken hervorrufe.
- (79) Sie begründen die nationale Marktabgrenzung damit, dass die meisten Mehlanbieter nur eine, maximal aber zwei bis drei Produktionsstätten hätten, von denen aus sie ihre Kunden bundesweit belieferten. Die Lieferradien der Hersteller überschneiden sich weiträumig, die Transportkosten seien relativ gering. Alle wesentlichen Lebensmittelhändler kauften heute bundesweit ein, dies sei die Standardpraxis. Die Preisverhandlungen mit den größten sechs LEH-Unternehmen, die ca. 93% der Gesamtabnahme auf sich vereinten, fänden sowohl für Herstellermarken als auch für Handelsmarken auf nationaler Ebene statt. Soweit es – wie z.B. bei Edeka – regionale Einkäufer gebe, koordinierten sich diese, um bundesweit vergleichbare Konditionen zu erzielen. Regionale Schwerpunkte einzelner Anbieter stünden einem bundesweiten Markt nicht entgegen. Aufgrund der bundesweit einheitlich nachfragenden Kundenseite führe dies nicht dazu, dass sich die Wettbewerbsbedingungen in bestimmten Regionen von denen im Rest des Bundesgebiets wesentlich unterscheiden.

dd) Räumliche Marktabgrenzung der Beschlussabteilung

- (80) Die Wettbewerbsbeziehungen für Haushaltsmehl werden durch das überwiegend bundesweite Beschaffungsverhalten der Nachfrager aus dem LEH geprägt. Dies gilt jedenfalls im Hinblick auf die Zusammenschlussbeteiligten, die als große Anbieter vor allem in einem engen Wettbewerbsverhältnis zu anderen großen Anbietern stehen und mit diesen – insbesondere bei Handelsmarkenmehl – bundesweit um die Vergabe größerer Lieferaufträge durch den überregional nachfragenden LEH konkurrieren. Bei den Anbietern gibt es zwar neben bundesweit tätigen Mühlenunternehmen auch kleinere regionale Mühlen. Auch diese sehen sich jedoch den zentral nachfragenden LEH-Unternehmen gegenüber, die das Wettbewerbsgeschehen und die Lieferströme bei Haushaltsmehl prägen. Im vorliegenden Fall ist es deshalb sachgerecht, von einem bundesweiten Markt für Haushaltsmehl auszugehen. Importe aus anderen Ländern waren nicht feststellbar, so dass der Markt nicht über Deutschland hinausreicht.

(1) Beschaffungsverhalten des LEH

- (81) Die Abnehmer wurden befragt, ob sie Haushaltsmehl zentral oder regional beschaffen. Dabei wurden Herstellermarken und Handelsmarken getrennt abgefragt. Mehrfachantworten

ten waren möglich, d.h. es konnte sowohl zentrale als auch regionale Beschaffung angegeben werden, wenn das Unternehmen einen Teil der Produkte zentral und einen anderen Teil regional beschafft. Die Antworten waren wie folgt (Anzahl der Antworten):

	Zentrale Beschaffung	Zentrale und regionale Beschaffung	Regionale Beschaffung
Herstellermarken	15	9	3
Handelsmarken	28	3	0

Demnach beschafften 28,1% der Befragten Herstellermarkennmehl sowohl zentral als auch regional, 50% beschafften ausschließlich zentral und lediglich 9,4% beschafften ausschließlich regional. Bei Handelsmarkennmehl beschaffte keiner der Befragten ausschließlich regional und nur sehr wenige neben zentral auch regional.

- (82) Die Ermittlungsergebnisse belegen, dass sich das Beschaffungsverhalten der Nachfrager von Haushaltsmehl seit der BGH-Entscheidung Kampffmeyer/Plange deutlich geändert hat. War damals die zentrale bundesweite Beschaffung im LEH noch ein Einzelfall, so hat sie sich inzwischen bei Handelsmarken vollständig durchgesetzt und wird auch bei Herstellermarken weit überwiegend betrieben. Die zentrale Nachfrage ist deshalb inzwischen prägend für den Markt.
- (83) In den Ermittlungen wurden beim LEH auch Importe von Haushaltsmehl abgefragt. Keiner der Befragten gab an, Haushaltsmehl aus dem Ausland importiert zu haben. Hieraus lässt sich schlussfolgern, dass ausländische Anbieter auf dem hier betroffenen Markt für Haushaltsmehl aus Weichweizen keine Rolle spielen.

(2) Angebotsverhalten der Mühlenunternehmen

- (84) Bei den anbietenden Mühlenunternehmen gibt es sowohl bundesweit anbietende größere Mühlenbetriebe als auch kleinere nur regional tätige Mühlen. Die Erwerberin GoodMills verfügt über mehrere Standorte und wird zukünftig das unter den erworbenen Marken verkaufte Mehl von diesen vorhandenen Standorten aus liefern, da keine Produktionsstätten erworben werden. Nur zwei der sechs bedeutendsten Wettbewerber von GoodMills bei Haushaltsmehl verfügen jedoch über mehr als einen Standort. Die übrigen Wettbewerber liefern bundesweit von einem Standort aus. Jeweils knapp 40% Marktanteil entfallen auf bundesweit tätige Mühlenbetriebe mit mehr als einem Standort und auf Mühlenbetriebe, die von einem Standort aus bundesweit liefern. Damit ist auch auf Anbieterseite die bundesweite Lieferung – entweder von mehreren oder von einem Standort aus – inzwischen für den Markt prägend.

(3) Transportkosten

- (85) Die Zusammenschlussbeteiligten tragen vor, dass die Transportkosten für Haushaltsmehl relativ gering seien und pro Gebindeeinheit nicht mehr als 2-5% des Herstellerabgabepreises betrügen. Die Mehrkosten für längere Transporte lägen bei nur [...] € pro kg. Diese Größenordnung entspricht in der Größenordnung den für Hartweizenmahlprodukte und für Industriemehl aus Weichweizen festgestellten Transportkosten.³⁴ Transportkosten stellen deshalb kein Hindernis für den Absatz von Haushaltsmehl über längere Distanzen dar.

2. Wettbewerbliche Würdigung

- (86) Das Zusammenschlussvorhaben führt auf dem bundesweiten Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl nicht zu einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs.

a) Marktstruktur

- (87) Die Beschlussabteilung hat im Rahmen ihrer Ermittlungen neben den Zusammenschlussbeteiligten insgesamt 26 Mühlenunternehmen in Deutschland befragt, von denen bekannt war oder angenommen wurde, dass diese Haushaltsmehl anbieten. 22 dieser Unternehmen sind in diesem Bereich tatsächlich tätig. Die ermittelten Gesamt-Absatz- und Umsatzvolumina in 2014 sind wie folgt:

	Ermitteltes Volumen	
	In t	In Mio. €
Haushaltsmehl insgesamt	ca. 376.000	ca. 138
Haushaltsmehl aus Weichweizen	ca. 363.000	ca. 127
Konventionelles Haushaltsmehl aus Weichweizen	ca. 356.000	ca. 122
Davon Herstellermarkenmehl	ca. 80.000	ca. 40
Davon Handelsmarkenmehl	ca. 275.000	ca. 82

- (88) Zugleich wurden auch 45 bedeutende Abnehmer, darunter alle größeren LEH-Unternehmen, nach ihren Bezugsmengen an Haushaltsmehl befragt. Die von diesen Nachfragern angegebene Bezugsmenge an konventionellem Haushaltsmehl liegt in der Größen-

³⁴ B2-112/14 GoodMills/Erwerb des Hartweizengeschäfts von PMG, Entscheidung vom 24.03.2015, Rz. 64, auf www.bundeskartellamt.de, sowie Verfahren B2-67/14 Bindewald und Gutting/PMG Premium Mühlen Gruppe, nicht veröffentlichte Entscheidung in der 1. Phase

ordnung der oben genannten herstellereitig ermittelten Zahlen. Das von den Abnehmern angegebene Beschaffungsvolumen für Bio-Mehl liegt dagegen oberhalb des von den Anbietern ermittelten Volumens. Das spricht dafür, dass einige auf Bio-Mehl spezialisierte Anbieter vom Bundeskartellamt nicht befragt wurden. Da die Zusammenschlussbeteiligten kein Bio-Mehl anbieten und die Prüfung sich deshalb auf konventionelles Haushaltsmehl konzentriert, ist dies für das Ergebnis dieses Verfahrens nicht entscheidungserheblich.

- (89) Die Marktanteile für konventionelles Haushaltsmehl aus Weichweizen werden in der nachfolgenden Tabelle dargestellt. Sie beziehen sich auf das von der Beschlussabteilung ermittelte Marktvolumen. Es ist nicht auszuschließen, dass es noch weitere (kleinere) Mühlen gibt, die ebenfalls Haushaltsmehl anbieten und nicht befragt wurden. Da die fünf kleinsten in die Befragung einbezogenen Mühlenunternehmen zusammen nur einen Marktanteil von ca. 0,1% abdecken, würde sich das Marktvolumen jedoch selbst bei einer größeren Zahl nicht befragter kleiner Mühlenunternehmen nicht in einer Größenordnung ändern, die die Erhebung eines Sicherheitszuschlags notwendig machen würde. Da im relevanten Markt mit Herstellermarkenmehl und Handelsmarkenmehl Produkte enthalten sind, die ein breiteres Preisspektrum abdecken, ist der wertmäßige Marktanteil aussagekräftiger als der mengenmäßige. Nur auf diesen wird deshalb nachfolgend abgestellt.

	wertmäßige Marktanteile 2014 in %
GoodMills	[20-25]%
PMG-Marken „Diamant“ u. „Goldpuder“	[10-15]%
Zusammen	[30-35]%
Kunstmühle Reisingang Josef Scheller GmbH	[15-20]%
Frießinger Mühle GmbH	[10-15]%
Flechtorfer Mühle Walter Thönebe GmbH	[5-10]%
Roland Mills United GmbH & Co. KG	[5-10]%
Mühle Rüningen Stefan Engelke GmbH	[5-10]%
Albert Mühlischlegel GmbH & Co. KG	[0-5]%

Die übrigen Wettbewerber haben Marktanteile von weit weniger als 5%.

- (90) Die Marktanteile der Zusammenschlussbeteiligten liegen somit unterhalb der Schwelle der Einzelmarktbeherrschungsvermutung des § 18 Abs. 4 GWB.
- (91) Würde man Bio-Mehl in den Markt mit einbeziehen, wären die Marktanteile der Zusammenschlussbeteiligten noch etwas niedriger, da das Gesamtmarktvolumen dann leicht ansteigen würde, die Mengen und Umsätze der Beteiligten jedoch gleich bleiben, da sie kein Bio-Mehl anbieten. Würde man Haushaltsmehl aus anderen Getreidearten als

Weichweizen in den Markt einbeziehen, hätten die Zusammenschlussbeteiligten etwas höhere Marktanteile als in der obigen Tabelle, da sie in diesem Bereich im Vergleich zu den meisten Wettbewerbern überdurchschnittlich stark tätig sind. Die addierten Marktanteile lägen um [1-1,5]% höher als für Weichweizenmehl, bewegen sich aber immer noch im in der obigen Tabelle angegebenen Intervall von [30-35]% und damit deutlich unterhalb der Schwelle der Einzelmarktbeherrschungsvermutung von § 18 Abs. 4 GWB.

- (92) Die bedeutendsten Wettbewerber auf dem relevanten Markt, die Unternehmen Kunstmühle Reisingang und Frießinger Mühle, bieten wie die Zusammenschlussbeteiligten vor Vollzug des Zusammenschlusses sowohl Herstellermarkenmehl als auch Handelsmarkenmehl an. Die Wettbewerber Roland Mills, Mühle Rünigen und Mühlshiegel sind dagegen nur im Bereich der Handelsmarkenmehle aktiv. Auch die Flechtorfer Mühle hat ihren Schwerpunkt klar bei Handelsmarken, bietet aber in geringem Umfang auch Herstellermarken an.

b) Weitere Wettbewerbsfaktoren

- (93) Neben den marktstrukturellen Aspekten gibt es weitere Wettbewerbsfaktoren, die für die Beurteilung der Wettbewerbsverhältnisse auf dem deutschen Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl relevant sind. Dies sind vor allem die Produktionskapazitäten der Anbieter und die ausreichend vorhandenen Ausweichmöglichkeiten des LEH bei der Beschaffung von Haushaltsmehl.

aa) Kapazitäten

- (94) Der Zusammenschluss führt nicht zu einem Zuwachs an Vermahlungskapazitäten der Erwerberin GoodMills, die nur die Markenrechte und keine Produktionsanlagen von PMG übernimmt. GoodMills verfügt über freie Jahresproduktionskapazitäten für die Vermahlung von Weichweizen, die ausreichend sind, um die Menge Haushaltsmehl, die bisher von PMG unter den Marken „Diamant“ und „Goldpuder“ verkauft wurde, zusätzlich zu produzieren. Danach würden GoodMills noch freie Kapazitäten für Weichweizen von weniger als [...] t (bei einer Gesamtkapazität von [200.000-250.000]t) verbleiben. Die freien Kapazitäten zur Weichweizen-Vermahlung sind grundsätzlich sowohl für Haushaltsmehl als auch für Industriemehl einsetzbar. Da es sich um das gleiche Produkt handelt, das nur in unterschiedlichen Gebindegrößen abgegeben wird, steht es dem Mühlenunternehmen frei zu entscheiden, für welche der beiden Mehlsorten er die Kapazitäten einsetzt.
- (95) Die Ermittlungen der Beschlussabteilung haben ergeben, dass im Bereich der Weichweizenvermahlung im Markt insgesamt erhebliche Überkapazitäten bestehen. Die nicht genutzten Kapazitäten belaufen sich insgesamt auf mehr als 400.000 t in Deutschland.

Drei Wettbewerber verfügen über freie Kapazitäten von jeweils mehr als 50.000 t, zwei weitere Wettbewerber über Kapazitätsreserven zwischen 25.000 und 50.000 t und drei Wettbewerber über freie Kapazitäten zwischen 10.000 und 25.000 t. Die Wettbewerber verfügen somit über hinreichend freie Produktionskapazitäten, um ihre Produktion von Haushaltsmehl zu steigern, sollten die Zusammenschlussbeteiligten nach dem Zusammenschluss die Produktionsmenge reduzieren, um die Preise zu erhöhen.

bb) Ausreichende Ausweichmöglichkeiten des Lebensmitteleinzelhandels

- (96) Eine Begrenzung der Marktmacht von Unternehmen kann auch von der Marktgegenseite ausgehen, wenn diese über hinreichende Ausweichmöglichkeiten verfügt. Das kann z.B. der Fall sein, wenn den Zusammenschlussbeteiligten auf Kundenseite einige wenige, große Unternehmen gegenüberstehen, die strategisch einkaufen.³⁵
- (97) Haushaltsmehl wird ganz überwiegend über den LEH abgesetzt. In der Sektoruntersuchung Lebensmitteleinzelhandel hatte die Beschlussabteilung festgestellt, dass der LEH relativ stark konzentriert ist und dass auch starke Hersteller mit hohen Umsatzanteilen im LEH einer Verhandlungsmacht von Seiten ihrer Nachfrager ausgesetzt sein können, wenn ihre Ausweichoptionen noch geringer sind als die der betroffenen Händler.³⁶ Ob dies der Fall ist, ist im Einzelfall zu prüfen.
- (98) Die führenden Anbieter von Haushaltsmehl haben sich weitgehend auf den Lebensmitteleinzelhandel als Absatzkanal spezialisiert. Die hohen Mengen, die insbesondere die fünf führenden Hersteller an ihre Kunden liefern, lassen sich auch nicht kurzfristig auf Unternehmen außerhalb des Lebensmitteleinzelhandels verlagern, da es entsprechende Ausweichalternativen jedenfalls nicht im ausreichenden Maße gibt. Dies wird belegt durch die geringe Bedeutung anderer Absatzkanäle (siehe oben Rz. (41)). Zudem bestehen im Bereich der Weichweizenvermahlung, wie oben dargelegt, Überkapazitäten.
- (99) Umgekehrt führt diese Spezialisierung aber gleichzeitig dazu, dass auch der Lebensmitteleinzelhandel insbesondere im Bereich der Markenprodukte den größten Teil seines Beschaffungsumsatzes mit wenigen großen Herstellern realisiert. So können dessen Ausweichoptionen zum Beispiel dann eingeschränkt sein, wenn der Händler mit einem Hersteller über ein sog. must stock Produkt verhandelt. Als must stock Produkte werden

³⁵ Vgl. hierzu BKartA 29. März 2012, Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle, Rz. 79f. Dieser Leitfaden bezieht sich noch auf die Fassung des GWB vor Einführung des SIEC-Tests als Untersagungskriterium, ist im hier relevanten Punkt aber noch aktuell.

³⁶ Vgl. Zusammenfassung der Sektoruntersuchung Lebensmitteleinzelhandel, September 2014, S. 11, auf http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung%20LEH-Zusammenfassung.pdf?__blob=publicationFile&v=2.

solche Markenprodukte bezeichnet, die vom Kunden zwingend erwartet werden und die nicht durch einen anderen Markenartikel oder eine Handelsmarke ersetzt werden können, ohne dass zu befürchten ist, dass ein Kunde seinen gesamten Einkauf bei einem Wettbewerber tätigt, der diesen Markenartikel führt.

- (100) Im vorliegenden Fall verfügt die Erwerberin GoodMills nach dem Zusammenschluss zwar mit „Diamant“ und „Aurora“ über die beiden bedeutendsten bundesweiten Mehlmarken und darüber hinaus noch weitere, teils regionale, Marken. Die befragten Abnehmer des LEH haben die Bedeutung von Herstellermarken bei Mehl auch überwiegend als mittel bis hoch eingeschätzt.
- (101) Andere Gesichtspunkte relativieren jedoch die Markenbedeutung bei Mehl und dementsprechend die Marktmacht von Markenmehlanbietern gegenüber dem LEH. Sowohl der hohe Anteil des Handelsmarkenmehls (mengenmäßig ca. 76%) im Vergleich zum Herstellermarkenmehl (ca. 24%) als auch die Analyse der Antworten der befragten LEHs zeigen, dass es nur noch einen relativ kleinen Endkundenanteil gibt, der auf Markenmehl Wert legt. Befragt nach den Auswirkungen einer 5-10%igen dauerhaften Preiserhöhung für Markenmehl ging die Mehrheit der befragten Abnehmer davon aus, dass sich die Nachfrage noch weiter auf Handelsmarkenmehl verlagern wird, was gegen eine hohe Markenbedeutung bei Mehl spricht. Mehl ist ein weitgehend homogenes Produkt mit allenfalls sehr geringen Qualitätsunterschieden, das vom Endkunden als Vorprodukt für Backwaren etc. eingesetzt wird. Anders als z.B. Marken-Speiseeis³⁷ eignet sich Markenmehl nicht in vergleichbarer Form dazu, markenbewusste Kunden anzuziehen, und seitens des LEH wurde auch nicht vorgetragen, dass dauerhafte Kundenverluste zu befürchten seien, wenn bestimmte Mehlmarken im Laden nicht gefunden werden. Zwar werden auch Markenmehle in gewissem Umfang beworben und sind Teil von Sonderpreisaktionen des LEH. Art und Umfang der Werbeaktionen (überwiegend Handzettel der Supermärkte mit den „Angeboten der Woche“) sind jedoch deutlich geringer als bei Produkten wie Marken-Speiseeis mit einer sehr hohen Markengeltung. Auch dass die größten Anbieter von Haushaltsmehl alle jeweils sowohl Herstellermarkenmehl als auch Handelsmarkenmehl anbieten, relativiert die Bedeutung der Marken bei Mehl, da beide Produkte – ebenfalls anders als bei Speiseeis – kein völlig unterschiedliches Geschäftsmodell erfordern.
- (102) Vor diesem Hintergrund ist im vorliegenden Fall nicht davon auszugehen, dass die Markenprodukte der Zusammenschlussbeteiligten eine so hohe Marktbedeutung haben,

³⁷ Vgl. BKartA, Beschluss DMK/Roseneis vom 27.03.2013, Rz. 48, auf www.bundeskartellamt.de.

dass unkontrollierbare Verhaltensspielräume gegenüber den Nachfragern, hier dem LEH, entstehen könnten. Der LEH hat vielmehr die Möglichkeit, den marken- oder qualitätsbewussteren Kunden durch Ausweichen auf höherwertige Handelsmarken oder Regionalmarken Alternativen zu den Marken der Zusammenschlussbeteiligten zur Verfügung zu stellen. Mühlenunternehmen mit hinreichend freien Kapazitäten hierfür stehen dem Handel, wie oben bereits dargelegt, zur Verfügung.

- (103) Weiterhin hat der LEH die Möglichkeit, seinen zahlungsbereiteren Kunden Bio-Mehl als Ausweichmöglichkeit anzubieten. Das starke Wachstum des bislang noch kleinen Bio-Segments und die zunehmende Verbreitung von Bio-Mehl im LEH sprechen für einen zunehmenden Wettbewerbsdruck durch Bio-Mehl jedenfalls auf höherpreisige Markenmehlprodukte.

c) Keine erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs

- (104) Durch das Zusammenschlussvorhaben ist eine erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs auf dem deutschen Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl aus Weichweizen nicht zu erwarten. Dies gilt sowohl im Hinblick auf unilaterale Effekte als auch hinsichtlich koordinierter Effekte. Eine einzelmarktbeherrschende Stellung von GoodMills auf diesem Markt wird durch das Zusammenschlussvorhaben weder begründet noch verstärkt. Es kommt durch das Zusammenschlussvorhaben auch nicht zu unilateralen Effekten ohne Marktbeherrschung, die zu einer erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs führen. Schließlich wird durch das Zusammenschlussvorhaben auch keine oligopolistische Marktbeherrschung begründet oder verstärkt.

aa) Einzelmarktbeherrschung

- (105) Der Zusammenschluss wird nicht zur Entstehung einer einzelmarktbeherrschenden Stellung i.S.v. § 18 Abs. 1 GWB auf dem deutschen Markt für die Herstellung und den Vertrieb von Haushaltsmehl aus Weichweizen führen. GoodMills ist zwar bereits vor dem Zusammenschluss Marktführer und baut seinen Marktanteilsvorsprung durch den Zusammenschluss auf ca. [10-20]% (wertmäßig) aus. Der Marktanteil nach dem Zusammenschluss liegt jedoch noch deutlich unterhalb der Schwelle der Einzelmarktbeherrschungsvermutung des § 18 Abs. 4 GWB von 40%.
- (106) Mit Kunstmühle Reißgang und Frießinger Mühle sind zwei Wettbewerber mit Marktanteilen von 10-20% im Markt vertreten, die beide sowohl Handels- als auch Herstellermarkenmehl anbieten. Vier weitere Wettbewerber halten Marktanteile zwischen ca. 5 und gut 10%. Daneben gibt es noch eine Reihe kleinerer Wettbewerber, die sich teilweise auf Herstellermarken spezialisiert haben. Diese Wettbewerber, die größtenteils auch noch

über freie Produktionskapazitäten verfügen (siehe oben Rz. (94)f.), sind in ihrer Gesamtheit in der Lage, den Verhaltensspielraum der Zusammenschlussbeteiligten auch nach dem Zusammenschluss wirksam zu begrenzen.

- (107) Der Verhaltensspielraum der Beteiligten wird außerdem, wie oben ausführlich dargelegt (Rz. (96)ff.), durch die auch nach dem Zusammenschluss vorhandenen Ausweichmöglichkeiten der Abnehmer des LEH beschränkt.

bb) Unilaterale Effekte ohne Marktbeherrschung

- (108) Das Zusammenschlussvorhaben führt auch nicht zu unilateralen Effekten ohne Marktbeherrschung, die eine erhebliche Behinderung wirksamen Wettbewerbs erwarten lassen.

- (109) Das Untersagungskriterium des § 36 Abs. 1 GWB ermöglicht auch unterhalb der Schwelle der Marktbeherrschung die Untersagung eines Zusammenschlusses, der zu einer erheblichen Beeinträchtigung wirksamen Wettbewerbs durch unilaterales Verhalten einzelner Unternehmen führt. Hierunter fallen z.B. Preiserhöhungsmöglichkeiten eines Unternehmens nach einem Zusammenschluss, ohne dass es zugleich eine marktbeherrschende Stellung innehat.³⁸ Bei homogenen Gütern ist das Marktergebnis bei Preiswettbewerb unabhängig von der Zahl der Anbieter, sofern keine Kapazitätsbeschränkungen vorliegen und die Stückkosten konstant und gleich sind, da die Nachfrager jederzeit auf die Produkte eines anderen Anbieters ausweichen können. Bei differenzierten Produkten sind die einzelnen Produkte dagegen aufgrund unterschiedlicher Präferenzen der Nachfrager nicht vollständig austauschbar. Die Nachfrager reagieren hier weniger preissensibel, und das Ausweichverhalten hängt von der Nähe des Produkts zu den vorhandenen Ausweichmöglichkeiten ab.³⁹

- (110) Konventionelles Haushaltsmehl ist zwar ein weitgehend homogenes Produkt mit – wenn überhaupt – nur geringfügigen Qualitätsunterschieden. Bei homogenen Produkten können fusionskontrollrechtlich problematische unilaterale Effekte vor allem dann auftreten, wenn der Zusammenschluss zu Mengenreduktionen führt und die Zusammenschlussbeteiligten von den daraus resultierenden Preissteigerungseffekten aufgrund der vergrößerten Absatzbasis stärker als vor dem Zusammenschluss profitieren können⁴⁰. Ein solcher Effekt fällt jedoch umso geringer aus, je größer die freien Produktionskapazitäten der Wettbewerber sind und je größer die Preiselastizität der Nachfrage ist. Die freien Kapazitäten der

³⁸ *Kallfass* in Langen/Bunte, Kartellrecht, Band 1 Deutsches Kartellrecht, 12. Aufl., Rz. 71 zu § 36.

³⁹ *Kallfass* in Langen/Bunte, a.a.O., Rz. 73 und 77 zu § 36.

⁴⁰ Vgl. dazu *Kallfaß* in Langen/Bunte, Kartellrecht, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Aufl., § 36, Rn. 71 ff.

Wettbewerber belaufen sich hier auf mehr als 400.000t, also mehr als das mengenmäßige Gesamtvolumen an Haushaltsmehl in Deutschland. Diese Kapazitäten können, wie oben erläutert, sowohl für Haushaltsmehl als auch für Industriemehl eingesetzt werden. Bei einem Preissteigerungseffekt durch den Zusammenschluss würde ein Anreiz bestehen, freie Kapazitäten gezielt für Haushaltsmehl einzusetzen.

- (111) Zutreffend ist, dass innerhalb des Produkts eine gewisse Differenzierung hinsichtlich Herstellermarken, Handelsmarken und in beiden Kategorien höherpreisigen und niedrigerpreisigen Produkten besteht. Der hohe Anteil des Handelsmarkenmehls und die verbalen Antworten der befragten LEH-Unternehmen belegen, dass für eine deutliche Mehrheit der Endkunden der Preis das entscheidende Kriterium bei der Wahl des Mehls ist. Diese Käufer sehen Mehl demnach als homogenes Produkt an und würden bei einer Preiserhöhung des von ihnen bisher gekauften Mehls zu einem preiswerteren Mehl wechseln. Unilaterale Effekte im Hinblick auf diese Kundengruppe, die eine Untersagung des Vorhabens rechtfertigen würden, sind deshalb nicht zu erwarten.
- (112) Für eine kleinere Kundengruppe – etwa ein Viertel der Mehlkäufer – gilt dies jedoch offenbar nicht. Hierfür sind unterschiedliche Gründe erkennbar. Neben der Markentreue steht der Wunsch, qualitativ hochwertige Produkte zu kaufen. Im Hinblick auf diese Kundengruppe wären unilaterale Effekte durch den Zusammenschluss denkbar. Allerdings ist fraglich, wie groß der Wettbewerbsdruck der Marken des Erwerbers GoodMills auf die erworbenen Marken „Diamant“ und „Goldpuder“ ist. Zudem gibt es Wettbewerbsdruck von anderen Anbietern auf diese Marken.
- (113) Die Marke „Diamant“ wird ohnehin in Teilen Deutschlands (Norden, Osten) bereits von GoodMills verwendet, so dass durch den Zusammenschluss nun bundesweit der gleiche Zustand eintritt und GoodMills nunmehr die beiden bundesweiten Marken „Diamant“ und „Aurora“ im Portfolio hat. GoodMills hat in der Anmeldung dargelegt, dass die Absätze der Marken „Aurora“ (bundesweit) und „Diamant“ (in den bisherigen GoodMills-Gebieten) von 2005 bis 2013 [...] gesunken sind („Aurora“ um mehr als [...]%, „Diamant“ um mehr als [...]%). Es ist GoodMills demnach nicht gelungen, den Absatz der beiden Marken, die die gleiche Käufergruppe ansprechen dürften, durch wettbewerbsberuhigende Maßnahmen zu stabilisieren. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, dass dies in den nunmehr vom Zusammenschluss betroffenen Regionen erfolgreich sein könnte.

cc) Oligopolistische Marktbeherrschung

- (114) Ausreichende Anhaltspunkte für die Begründung oder Verstärkung einer oligopolistischen marktbeherrschenden Stellung im deutschen Markt für Haushaltsmehl gemäß § 18 Abs. 1

i.V.m. Abs. 5 GWB liegen nicht vor. Das Zusammenschlussvorhaben erfüllt zwar die Voraussetzungen der Vermutungsregelung gemäß § 18 Abs. 6 Nr. 1 GWB, da nach dem Zusammenschluss mit GoodMills, der Kunstmühle Reisingang und der Frießinger Mühle drei Anbieter auf dem Markt für Haushaltsmehl in Deutschland tätig sein werden, die gemeinsam einen Marktanteil von rund [60-70%] auf sich vereinigen. Die Vermutungsregel von § 18 Abs. 6 Nr. 2 GWB wird von den genannten Unternehmen und den Unternehmen Flechtorfer Mühle und Roland Mills ebenfalls erfüllt (gemeinsamer Marktanteil über 75%). Die Marktbeherrschungsvermutung gemäß § 18 Abs. 6 Nr. 1 und 2 GWB wird aber gemäß § 18 Abs. 7 Nr. 1 GWB widerlegt, weil die Marktstrukturbedingungen und die Prognose der Marktentwicklungen hier wesentlichen Wettbewerb zwischen den verbleibenden Anbietern erwarten lassen. Es ist davon auszugehen, dass die freien Vermahlungskapazitäten, die hohe Angebotsumstellungsflexibilität und die nachfragestarken Unternehmen des LEH auch in Zukunft zu einem hinreichenden Binnenwettbewerb i.S.v. § 18 Abs. 5 Nr. 1 GWB führen werden. Insbesondere die Ausweichmöglichkeiten der LEH-Kunden und die weitgehende Austauschbarkeit der betroffenen Produkte lässt eine stabile Verhaltenskoordinierung im Innenverhältnis mit der notwendigen Wahrscheinlichkeit nicht erwarten. Zu berücksichtigen ist ferner, dass es sich insbesondere für den Fall des Fünfer-Oligopols bei den Oligopolisten um heterogene Unternehmen unterschiedlicher Größe und unternehmensstrategischer Ausrichtungen handelt, bei denen gleichgerichtete Interessen nicht offensichtlich sind.

3. Ergebnis

- (115) Das Zusammenschlussvorhaben erfüllt nicht die Untersagungs Voraussetzungen gemäß § 36 Abs. 1 GWB.

D. Gebühren

- (116) [...]

E. Vollzugsanzeige

- (117) Vorsorglich wird darauf hingewiesen, dass die Anmeldung des Zusammenschlussvorhabens die Pflicht nach § 39 Abs. 6 GWB unberührt lässt, den Vollzug des Zusammenschlusses unverzüglich anzuzeigen.

F. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde eröffnet. 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 durch einen beim Bundeskartellamt oder beim Beschwerdegericht einzureichenden Schriftsatz zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt zwei Monate. Sie beginnt mit der Zustellung des Beschlusses 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 – gegebenenfalls auch neuen - Tatsachen und Beweismittel angeben, auf die sich die Beschwerde stützt.

Beschwerdeschrift und Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Birgit Krueger

Dr. Thomas Strauß

Martina Müller

Sie werden darauf hingewiesen, dass die Entscheidung – dem Tenor nach – im Bundesanzeiger (§ 43 Abs. 2 Nr. 1 GWB) sowie – im Volltext – im Internet veröffentlicht wird. Sie werden daher gebeten, der Beschlussabteilung innerhalb von 7 Tagen nach Zustellung dieses Beschlusses ggf. schriftlich mitzuteilen, ob die Entscheidung Geschäftsgeheimnisse enthält, die vor der Veröffentlichung zu löschen sind. Bitte begründen Sie, warum es sich bei den von Ihnen ggf. gewünschten Löschungen um Geschäftsgeheimnisse handelt. Sollte die zuständige Beschlussabteilung innerhalb von 7 Tagen keine Nachricht von Ihnen erhalten, geht das Bundeskartellamt davon aus, dass diese Entscheidung keine Geschäftsgeheimnisse enthält, und wird sie veröffentlichen.