

Bundeskartellamt
2. Beschlussabteilung
B 2 – 90/01-1

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

1. Freistaat Thüringen
vertreten durch das
Thüringer Ministerium für Landwirtschaft, Naturschutz und Umwelt
Beethovenstraße 3,
99096 Erfurt

- Beteiligter-

[...]

wegen Verstoßes gegen § 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) und Art. 81 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EG) durch den Beteiligten zu 1. hat die 2. Beschlussabteilung des Bundeskartellamtes gemäß § 32 b GWB am 17. September 2009 beschlossen:

1. Die unter Abschnitt II. dieser Verfügung wiedergegebenen und vom Beteiligten zu 1. mit Datum vom 31. Juli 2009 angebotenen Verpflichtungen sind für den Beteiligten bindend.
2. Das Verfahren gegen den Beteiligten zu 1. wird nach Maßgabe des § 32 b Absatz 1 Satz 2 GWB eingestellt.
3. Die Gebühr für dieses Verfahren einschließlich dieser Entscheidung wird auf [...] EUR festgesetzt und dem Beteiligten zu 1. auferlegt.

Gründe:

I. Sachverhalt

Der Beteiligte zu 1. bewirtschaftet als oberste Forstbehörde des Freistaates Thüringen entweder direkt oder über die örtlichen Forstämter rd. 198.000 Hektar Staatsforst und damit ca. 38 % der Landeswaldfläche. Der Rohholzeinschlag aus der im Eigentum des Landes stehenden Waldfläche

betrug 2007 rd. 2,7 Mio. Festmeter (im Folgenden: fm), das waren über 60% des gesamten Holzeinschlages. Darüber hinaus betreibt der Beteiligte zu 1. die Holzvermarktung für private und kommunale Waldbesitzer auf vertraglicher Grundlage und gegen Entgelt. Dabei fasst er die zur Vermarktung anstehenden Rohholzmengen aus staatlichem, privatem und Körperschaftswald zu einem einheitlichen Angebot zusammen und veräußert sie an die Holzverarbeitenden Nachfrager wie z.B. Sägewerke, die Papierindustrie, Biokraftwerke u.ä.m. Die flächendeckende Bündelung der zur Vermarktung anstehenden Holzmengen im Hoheitsgebiet unter aktiver Moderation des Beteiligten zu 1. versetzt diesen in die Lage, sowohl hinsichtlich der Bedarfsdeckung (Menge) als auch der Preisgestaltung das Marktgeschehen flächendeckend zu bestimmen. Nicht zuletzt verfügt der Beteiligte zu 1. über eine landesweite Organisation und eine personelle Infrastruktur, auf die Eigentümer von kleinen und Kleinstwaldflächen wegen unzureichender Vermarktungskennnisse zurück greifen. Staatliche Kooperationen des Beteiligten zu 1. mit anderen Bundesländern bei der Holzvermarktung sind dem Bundeskartellamt nicht bekannt. Vielmehr ist die Beschränkung der kooperativen Vermarktungsangebote auf das Hoheitsgebiet eines Bundeslandes (hier des Beteiligten zu 1.) nach Kenntnis des Bundeskartellamtes Praxis in allen Bundesländern mit staatlichem Waldbesitz.

Mit Schreiben vom 10. Oktober 2001 an das Bundeskartellamt hat der Beigeladene zu 2. die vorstehend beschriebene Holzvermarktung in Thüringen und anderen Bundesländern angegriffen und im Wesentlichen ausgeführt, die Bündelung der eingeschlagenen Rohholzmengen zur Vermarktung an die weiterverarbeitenden Sägewerke führe zu einer Vereinheitlichung der Verkaufspreise – und -konditionen für den ganz überwiegenden Teil der zum Verkauf anstehenden Holzmengen. Dies zwingt die Nachfrager in der Folge dazu, Preis- und Verkaufsverhandlungen nahezu ausschließlich mit den Vertretern der jeweiligen Landesforstverwaltung zu führen. Die wenigen verbleibenden und nicht über die staatliche Forstverwaltung vermarktenden Holzanbieter orientierten sich zudem an den Preisvorgaben der staatlichen Forstverwaltung. Ein Anbieterwettbewerb sei so nahezu vollständig ausgeschlossen.

Das Bundeskartellamt leitete zunächst ein allgemeines Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts der Bildung eines unzulässigen Vertriebskartells nach § 1 GWB und Art. 81 EG ein und hat mit Schreiben vom 6. November 2001 das damalige Bundesministerium für Verbraucherschutz, Ernährung und Landwirtschaft (BMVEL) gebeten, auf eine Änderung dieser Praxis im Rahmen der Bund-Länder-Koordinierungen hinzuwirken. Das BMVEL hat in einem Schreiben vom 12. Dezember 2002 auf die ausschließliche Zuständigkeit der Länder beim Vertrieb von Rohholz verwiesen.

Das Bundeskartellamt eröffnete daraufhin ein Untersagungsverfahren – zunächst gegen die als Holzvermarkter bedeutendsten Länder Baden-Württemberg, Bayern, Nordrhein-Westfalen, Thüringen und Rheinland-Pfalz – und erließ mit Datum vom 19. März 2003 Auskunftbeschlüsse

an die genannten Länder, deren Gemeindeverbände, private Waldbesitzer und holzverarbeitende Unternehmen zur Holzvermarktungspraxis. Die Ergebnisse stützten den Verdacht auf eine kartellrechtswidrige Praxis der Holzvermarktung, die mit der Bündelung der Verkaufsmengen von staatlichen und nichtstaatlichen Anbietern einherging und den Anbieterwettbewerb wesentlich beschränkten.

Das Verfahren gegen das Bundesland Bayern wurde im weiteren Verlauf eingestellt, weil die Bayerische Staatsforsten AöR als Landesforstbetrieb ihr Holz ausschließlich selbst und außerhalb jeder Kooperation mit nichtstaatlichen Waldbesitzern vermarktet.

In der Folge führte das Bundeskartellamt mehrere Gespräche mit Vertretern des Beteiligten zu 1., der seinerzeit zugleich den Vorsitz in der Forstchefkonferenz der Länder innehatte, um auf die Änderung der Vermarktungspraxis hinzuwirken. In einer Besprechung vom 19. Juli 2004 legte der Beteiligte zu 1. – zugleich auch für die anderen verfahrensbeteiligten Bundesländer - ein gemeinsames Positionspapier zur Erläuterung der künftigen Vermarktungspraxis vor, um die Bedenken des Bundeskartellamtes auszuräumen. Das Bundeskartellamt hat daraufhin mit Schreiben vom 23. Dezember 2004 an den Beteiligten zu 1. ein erläuterndes Schreiben gesandt, das die kartellrechtskonformen Grundsätze der künftigen Vermarktungspraxis der verfahrensbeteiligten Bundesländer weiter konkretisierte (im folgenden: Konkretisierungspapier). In der Sache handelt es sich bei dem Konkretisierungspapier um die Darstellung der wettbewerbswidrigen Praxis der Holzvermarktung, die darauf fußenden Bedenken des Bundeskartellamtes sowie die von den verfahrensbeteiligten Bundesländern einzugehenden Verpflichtungen, mit denen die wettbewerbswidrige Praxis der Holzvermarktung in den beteiligten Bundesländern künftig abgestellt und kartellrechtskonform ausgestaltet wird.

[...]

Im Gespräch mit den verfahrensbeteiligten Bundesländern wurde das Konkretisierungspapier und der hierin enthaltene Verpflichtungskatalog zur künftigen kartellrechtskonformen Vermarktungspraxis weiterentwickelt und mit dem Stand vom 16. April 2007 von den beteiligten Bundesländern und dem Bundeskartellamt als Grundlage einer Verfügung nach § 32 b GWB akzeptiert.

Die Forstchefkonferenz vom 26./27. April 2007 fasste hierzu den folgenden Beschluss:

“Die Forstchefkonferenz begrüßt nach eingehender Erörterung und Diskussion das abgestimmte Konkretisierungspapier als akzeptable Lösung zur einvernehmlichen Beendigung der aktuell gegen Baden-Württemberg, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz und Thüringen laufenden Verfahren. Die Entscheidung für eine Übernahme des Ergebnisses ist von jedem Bundesland einzeln zu treffen.“

II.

Die Verpflichtungszusagen

Der Beteiligte zu 1. hat mit Schreiben vom 7. Mai 2007 dem Bundeskartellamt eine unterschriebene Ausfertigung des Konkretisierungspapiers, unterzeichnet am 2. Mai 2007, übersandt. Mit Schreiben vom 31. Juli 2009 hat er die nachfolgend näher bezeichneten Verpflichtungen nach § 32 b Abs. 1 Satz 1 GWB als Zusage im Verfahren angeboten.

1. Generelle Holzvermarktungsk Kooperationen unter Beteiligung der staatlichen Forstverwaltung des Beteiligten zu 1.

Vorbehaltlich der Regelung in Ziffer 2. verpflichtet sich der Beteiligte zu 1. mit Wirkung auch für die seiner Aufsicht unterstehenden staatlichen Forstbehörden und andere an der Holzvermarktung beteiligte Dienststellen, sich ab Zustellung dieser Verfügung nur an Holzvermarktungsk Kooperationen mit privaten oder kommunalen Forstunternehmen und/oder mit Kooperationen solcher Forstunternehmen zu beteiligen bzw. beteiligt zu bleiben, wenn die Forstbetriebsfläche keines der beteiligten einzelnen nichtstaatlichen Forstunternehmen bzw. keiner der beteiligten nichtstaatlichen Kooperationen die nachfolgend genannten Schwellenwerte übersteigt: Für Forstbetriebsflächen einzelner Forstunternehmen wird der Schwellenwert auf 3.000 ha festgelegt, für Kooperationen auf 8.000 ha. Bei einer Kooperation sind beide Schwellenwerte zu beachten, d.h. dass eine Beteiligung der staatlichen Forstverwaltung an Kooperationen mit privaten oder kommunalen Waldbesitzern auch dann ausgeschlossen ist, wenn zwar die betreffende Kooperation mit ihrer aggregierten Gesamforstbetriebsfläche unterhalb des Schwellenwerts von 8.000 ha bleibt, die einzelbetriebliche Forstbetriebsfläche eines ihrer Mitglieder aber den Schwellenwert von 3.000 ha übersteigt.

2. Holzvermarktungsk Kooperationen im Einzelfall

Darüber hinaus verpflichtet sich der Beteiligte zu 1. über die vorstehend genannten Fallgestaltungen genereller, auf Dauer angelegter Holzvermarktungsk Kooperationen hinaus im Einzelfall eines bestimmten Lieferauftrags eine Holzvermarktungsk Kooperation nur dann einzugehen, wenn

- a) die jeweilige Forstbetriebsfläche des einzelnen Forstunternehmens bzw. der Kooperation von Forstunternehmen nicht ausreicht, um die konkrete Nachfrage des betreffenden Abnehmers zum vorgesehenen Liefertermin bzw. innerhalb des vorgesehenen Lieferzeitraums zu befriedigen, oder wenn die Befriedigung der konkreten Nachfrage für

das einzelne Forstunternehmen aus tatsächlichen Gründen wirtschaftlich nicht zweckmäßig und kaufmännisch nicht vernünftig wäre

und

b) der Abnehmer ausweislich einer entsprechenden ausdrücklichen Klausel im Liefervertrag die Bündelung des Angebots und die Lieferung von Holz aus mehreren Waldeigentumsarten, einschließlich der Beteiligung der/des staatlichen Forstverwaltung/-betriebs, verlangt oder ihnen zustimmt.

Dabei gilt die unter a) genannte Voraussetzung regelmäßig als erfüllt, wenn die im Einzelfall nachgefragte, für eine bestimmte Betriebsstätte des Abnehmers bestimmte Liefermenge oder die Verarbeitungskapazität dieser Betriebsstätte 100.000 Erntefestmeter (im folgenden: Efm) übersteigt.

3. Grundsatz der Nichtbehinderung

Ferner verpflichtet sich der Beteiligte zu 1., durch geeignete Maßnahmen, insbesondere durch entsprechende Information und Anweisung seiner Dienststellen und Bediensteten auf dem Erlasswege, sicherzustellen, dass

a) bestehende und neue Kooperationsinitiativen außerhalb des Holzvermarktungssystems der staatlichen Forstverwaltungen in keiner Weise behindert werden,

b) diese Initiativen stattdessen im Sinne einer „Hilfe zur Selbsthilfe“ zu unterstützen sind und

c) alle an der Holzvermarktung beteiligten Landesbediensteten auch im Übrigen unverzüglich nach Zustellung dieser Verfügung vom Inhalt der für bindend erklärten Verpflichtungszusagen Kenntnis erhalten.

4. Förderung der Professionalisierung privater und kommunaler Holzvermarktungsk Kooperationen

und Unterstützung privater und kommunaler Initiativen zu kooperativer Holzvermarktung

Der Beteiligte zu 1. verpflichtet sich, die Professionalisierung privater und kommunaler forstwirtschaftlicher Kooperationen (Zusammenschlüsse) mit dem Ziel zu fördern, diese zum selbständigem Marktauftritt beim Holzverkauf zu befähigen. Die Verpflichtung kann insbesondere über die zweckmäßige Durchführung einer oder mehrerer der folgenden Maßnahmen erfüllt werden:

- die Nutzung und Fortentwicklung der landes- und bundesrechtlichen Instrumente zur forcierten Bildung und Vergrößerung forstwirtschaftlicher Kooperationen (Zusammenschlüsse),
- verstärkte Schulungstätigkeit als Hilfe zur Selbsthilfe oder
- organisatorische und gegebenenfalls finanzielle Unterstützung der forstwirtschaftlichen Zusammenschlüsse.

5. Pilotprojekte

Im Rahmen der Unterstützung und Förderung initiiert und begleitet der Beteiligte zu 1. konkrete Projekte eigenständiger privater und/oder kommunaler Vermarktungs Kooperationen außerhalb des Systems der waldbesitzartübergreifenden Holzvermarktung durch die Beteiligte zu 1. (staatliches Vermarktungssystem). Hierzu benennt der Beteiligte zu 1. innerhalb eines Zeitraums von fünf Kalenderjahren nach Zustellung dieser Verfügung in Abstimmung mit den Verbänden der übrigen Waldbesitzarten dem Bundeskartellamt mindestens drei geeignete Pilotprojekte. Der vorgenannte Zeitraum beginnt mit dem Kalenderjahr 2010 und endet mit dem Ablauf des Kalenderjahres 2014. Als geeignete Pilotprojekte gelten Vorhaben, die auf eine der folgenden Maßnahmen gerichtet sind:

- a) Die Neugründung einer Kooperation mit erstmaliger Aufnahme der selbständigen Vermarktung für alle Mitglieder;
- b) die Umorganisation oder Vergrößerung einer Kooperation sowie die Vereinigung bestehender Kooperationen, sofern damit für die umorganisierte, vergrößerte oder vereinigte Kooperation insgesamt, d.h. für alle daran beteiligten Waldbesitzer/Forstbetriebe, die erstmalige Aufnahme selbständiger Holzvermarktung verbunden ist;
- c) die Vergrößerung einer schon bestehenden und auch schon selbständig vermarktenden Kooperation durch Aufnahme weiterer – bisher noch über das staatliche System vermarktenden – Einzelforstbetriebe, sofern deren damit in die selbständige Vermarktung durch die aufnehmende Kooperation überführten Forstbetriebsflächen zusammen genommen mindestens die Hälfte der bisherigen Gesamforstbetriebsfläche der aufnehmenden Kooperation ausmachen oder
- d) die Vereinigung mehrerer schon zuvor bestehender und zum Teil auch schon selbständig vermarktender Kooperationen, sofern nur mindestens eine von ihnen erst mit der Vereinigung/dem Zusammenschluss aus dem staatlichen Vermarktungssystem ausscheidet;

e) die erstmalige Aufnahme einer vollständig oder zumindest deutlich überwiegend selbständigen Vermarktung – unter eigener Regie und unter Entbündelung der Holzverkaufsmengen der Mitglieder von denen des Beteiligten zu 1. – durch eine schon bestehende, aber noch vollständig oder überwiegend über das staatliche Vermarktungssystem vermarktende Kooperation ohne Veränderung der Organisation oder des Mitgliederbestandes der Kooperation.

Die Benennung der Pilotprojekte enthält jeweils die Angabe eines Ansprechpartners des Beteiligten zu 1. mit Anschrift, Telefon, Faxnummer und E-Mail Adresse, die zusammen mit den nach Abschnitt II. 6. zu liefernden Übersichten erfolgen soll.

6. Monitoring

a) Der Beteiligte zu 1. wird dem Bundeskartellamt bestehende und (z.B. im Zusammenhang mit einem Sukzessivliefervertrag) noch nicht vollständig abgewickelte Holzvermarktungsk Kooperationen im Einzelfall nach Abschnitt II.2., an denen er bzw. die seiner Aufsicht unterstehenden Forstämter oder Dienststellen jeweils beteiligt sind, spätestens bis zum Ablauf von drei Monaten nach Zustellung dieser Verfügung anzeigen. Künftige Holzvermarktungsk Kooperationen im Einzelfall nach Ziffer II.2. unter Beteiligung des Beteiligten zu 1. oder der seiner Aufsicht unterstehenden staatlichen Forstämter oder Dienststellen wird der Beteiligte zu 1. dem Bundeskartellamt unverzüglich nach Abschluss des Vertrages mit dem jeweiligen Abnehmer anzeigen. Die Anzeige von Holzvermarktungsk Kooperationen im Einzelfall soll jeweils folgende Angaben enthalten:

- Firma und Anschrift des Abnehmers.
- Gesamtliefervolumen nach Menge (Efm) und Wert (EUR).
- Lieferzeitraum.
- vertragabschließender Lieferant (Landesforstverwaltung/Forstamt oder sonstige Dienststelle) und voraussichtlich auf diesen entfallender Lieferanteil nach Menge (Efm) und Wert (EUR).
- voraussichtliche Zahl der weiteren Lieferanten, untergliedert nach privaten Forstunternehmen, kommunalen Forstunternehmen und forstwirtschaftlichen Kooperationen (Zusammenschlüssen).
- Namen und Anschriften von privaten und kommunalen Forstunternehmen sowie forstwirtschaftlichen Kooperationen (Zusammenschlüssen), die an der

Holzvermarktungskoooperation im Einzelfall beteiligt werden sollen und die die Schwellenwerte nach Abschnitt II.1. dieser Verpflichtungszusage überschreiten.

- kurze Begründung für die Erfüllung der oben unter Abschnitt II.2. genannten Zulässigkeitsvoraussetzungen.

b) Der Beteiligte zu 1. verpflichtet sich, dem Bundeskartellamt für das Kalenderjahr 2008 spätestens bis zum Ablauf von drei Monaten nach Zustellung dieser Verfügung und für die folgenden Kalenderjahre jeweils zum 31. Januar des Folgejahres alle Lieferverträge mit einem Liefervolumen von mehr als 1.000 Efm, die im Rahmen von Holzvermarktungskoooperationen unter Beteiligung der betroffenen Forstämter bzw. -dienststellen bedient wurden, im Wege von Jahresübersichten anzuzeigen. Die Übersichten sollen zu jedem dieser Verträge folgende Angaben enthalten:

- Firma und Anschrift des Abnehmers
- Fallkategorie: Generelle Holzvermarktungskoooperation (oben Abschnitt II.1.) oder Holzvermarktungskoooperation im Einzelfall (oben Abschnitt II.2.)
- Vertragslaufzeit
- Vertragsvolumen getrennt (i) nach Stammholz, Industrieholz und Energie/Waldrestholz jeweils nach Menge (Efm) und Wert (EUR) sowie (ii) nach Waldeigentumsarten unter Angabe der Anzahl der je Waldeigentumsart beteiligten Forstunternehmen
- die drei nach Lieferanteil und Forstbetriebsfläche größten privaten und kommunalen Forstunternehmen.

c) Die Angaben zu lit. a) und b) werden prüffähig vorgehalten. Die Übersichten können in Absprache mit dem Bundeskartellamt auch als zusammenfassende statistische Auswertungen angezeigt werden. Das Bundeskartellamt kann auf der Grundlage des ihm vorgelegten Datenmaterials weitere zweckdienliche Auskünfte verlangen.

7. Die Pflichten des Beteiligten zu 1. gemäß Abschnitt II. 1. bis 4. sind unbefristet. Die Pflichten gemäß Abschnitt II. 5. und 6. erlöschen mit dem Ablauf des Kalenderjahres 2014 bzw. für die unter Abschnitt II. 6. lit. b) genannten Anzeigepflichten am 31. Januar 2015.

III.

A. Rechtliche Würdigung

1. Vereinbarungen oder Verhaltensabstimmungen von Anbietern, die untereinander im Wettbewerb stehen, über den gemeinsamen („gebündelten“) Holzverkauf zu einheitlichen Preisen und/oder Konditionen (Verkaufskartelle oder „Syndikate“) fallen regelmäßig unter das Kartellverbot. Dies gilt gemäß § 130 Abs. 1 Satz 1 GWB auch für die Tätigkeit der öffentlich-rechtlichen Körperschaften, soweit sie als Anbieter oder Nachfrager am allgemeinen Wirtschaftsverkehr teilnehmen. Die Bündelung des Holzangebots unterliegt dem Kartellverbot auch dann, wenn sich die horizontale Verhaltensabstimmung zwischen den anbietenden Forstunternehmen nur daraus ergibt, dass diese zwar formal getrennte, aber hinsichtlich der Preise und Konditionen bewusst und gewollt inhaltsgleiche vertikale Lieferverträge mit den Abnehmern abschließen und dies auf entsprechenden Rahmenverträgen eines der beteiligten Anbieter mit den Abnehmern beruht, wie es bei der waldbesitzartübergreifenden Holzvermarktung unter Regie und Beteiligung der Landesforstverwaltungen/-betriebe verbreitet der Fall ist. Auch der Beteiligte zu 1. organisiert seine Holzvermarktung in dieser Weise.
2. Vereinbarungen und abgestimmte Verhaltensweisen der genannten Art verstoßen nicht gegen das Kartellverbot, wenn und soweit die beteiligten Unternehmen für sich allein z. B. mangels ausreichender Größe nicht in der Lage sind, bestimmte Lieferaufträge, z. B. wegen deren Größenordnung, ganz oder teilweise zu bedienen (sog. „Arbeitsgemeinschaftsgedanke“), oder wenn die mit ihrer Vereinbarung bezweckte oder bewirkte Wettbewerbsbeschränkung nach Ausmaß (d.h. quantitativ, z.B.: Beteiligtenkreis, Marktanteil) und/oder Intensität (d.h.: qualitativ, z.B.: Vereinbarungen nur über gemeinsame Werbung, nicht aber über Preise) nicht geeignet ist, die Marktverhältnisse in einer für andere Wettbewerber oder die Marktgegenseite (bei Verkaufskartellen: die Abnehmer) auch nur spürbaren Weise zu beeinflussen (Spürbarkeitserfordernis). Das Bundeskartellamt geht auf Grund seiner im Rundholzverfahren gewonnenen Erkenntnisse davon aus, dass jedenfalls bei den flächendeckenden waldbesitzartübergreifenden Holzvermarktungsk Kooperationen unter Beteiligung und Regie der Landesforstverwaltung des Beteiligten zu 1. im Hinblick auf die Größe der Staatswälder und die Zahl der beteiligten Forstunternehmen regelmäßig weder die Voraussetzungen des Arbeitsgemeinschaftsgedankens vorliegen noch die Spürbarkeit ausgeschlossen ist.
3. Die Anwendbarkeit des Kartellrechtes wird auch nicht durch die spezialgesetzliche Regelung anderer bundesrechtlicher Vorschriften – hier: § 40 Abs. 1 Bundeswaldgesetz (BWaldG) – eingeschränkt, wonach § 1 GWB auf Beschlüsse von Vereinigungen forst-wirtschaftlicher

Erzeugerbetriebe, anerkannter Forstbetriebsgemeinschaften und Forstbetriebsverbände nicht anwendbar ist, soweit sie die forstwirtschaftliche Erzeugung und den Absatz von Forsterzeugnissen betreffen. Die typische waldbesitzartübergreifend gebündelte Holzvermarktung unter Regie und Beteiligung der Landesforstverwaltung vollzieht sich gerade nicht in den von dieser Vorschrift erfassten Organisationsformen forstlicher Kooperationen („Zusammenschlüsse“), sondern durch Vollmacht an die Forstbehörde des Beteiligten zu 1. oder durch deren Vermittlung. Vereinigungen im Sinne des § 40 BWaldG werden hierfür nicht gebildet. Es handelt sich vielmehr um ein Vertragssystem, das – wie oben unter 1. beschrieben – ein Netzwerk paralleler vertikaler Verträge darstellt, die mit einem identischen Partner, hier dem Beteiligten zu 1. als oberster Landesforstbehörde, vereinbart werden. Als Sternverträge fallen sie jedenfalls unter § 1 GWB, wenn die Vielzahl gleichlautender Vereinbarungen einen horizontalen Charakter annehmen. Dies ist vorliegend der Fall. Gemeinsame Zielsetzung aller Beteiligten – Forstverwaltung und Waldbesitzer – ist der gemeinsame Holzverkauf unter organisatorischer und preissetzender Führerschaft der Forstverwaltung des Beteiligten zu 1. Dazu bedarf es eines zielgerichteten und gewollten Zusammenwirkens zwischen der Forstbehörde und einer Vielzahl von Waldbesitzern dergestalt, dass die zum Holzverkauf stehenden Angebotsmengen aus staatlichem und nichtstaatlichem Waldbesitz gebündelt und so eine Vermarktung überhaupt erst ermöglicht wird. Zum anderen entsteht durch die Bündelung einer Vielzahl von Kleinmengen (hier: der überwiegende Teil der Holzvermarktungsmengen) in einer Hand ein Angebotsvolumen, das einen erheblichen Einfluss auf die Preisfindung mit sich bringt. Die hier zu beurteilende Bündelung der Holzangebotsmengen ist daher tatbestandlich nach § 1 GWB und Art. 81 EG zu beurteilen.

4. Eine Freistellung des Holzvermarktungskartells nach § 2 GWB bzw. Art. 81 Abs. 3 EG kommt ebenfalls nicht in Betracht, weil mehrere der genannten Freistellungsvoraussetzungen (Verbesserung der Warenerzeugung oder –verteilung, Vorteilsweitergabe an die Verbraucher, keine Ausschaltung des Wettbewerbs für einen wesentlichen Teil der betreffenden Waren) nicht vorliegen. Eine Verbesserung der Warenerzeugung ist lediglich für die unterhalb der Marktfähigkeit liegenden Angebotsmengen zu bejahen. Die Marktdominanz der staatlichen Forstbehörde, die unmittelbar die Verkaufspreise für den überwiegenden Teil des Holzangebotes beeinflusst, eröffnet ihr gegenüber Wettbewerbern und Nachfragern erhebliche Möglichkeiten, den Preiswettbewerb auszuschließen. Die Sägebetriebe als weiterverarbeitende Nachfrager von Rundholz profitieren naturgemäß hiervon nicht, da ein Anbieterwettbewerb nahezu vollständig ausgeschlossen ist und der Beteiligte zu 1. über die Mengenbündelung und seine eigene Marktbedeutung hinaus auch das Marktverhalten der übrigen Marktteilnehmer wesentlich beeinflusst.

5. Auch liegen die Voraussetzungen zur Legalisierung eines Mittelstandskartells nach § 3 GWB nicht vor, da das vorliegende Anbieterkartell den Charakter eines flächendeckenden Großkartells hat, das im vorliegenden Fall den überwiegenden Teil der durch die Bündelung der Angebotsmengen im Hoheitsgebiet des Beteiligten zu 1. unter staatlicher Regie vermarkteten Rohholzmengen abdeckt. Der Wettbewerb auf dem Holzverkaufsmarkt in Thüringen wird wesentlich beeinträchtigt. Auch dient das Anbieterkartell nicht dazu, die Wettbewerbsfähigkeit kleiner oder mittlerer Unternehmen zu verbessern, da vor allem die nicht marktfähigen Klein- und Kleinstwaldbesitzer ihre Vermarktung der staatlichen Forstverwaltung des Beteiligten zu 1. überlassen und so keine Steigerung ihrer eigenen Vermarktungskompetenz eintritt. Einzig der Zusammenschluss zu Forstbetriebsgemeinschaften ohne staatliche Beteiligung ist dafür der vom Gesetzgeber über § 40 Abs. 1 BWaldG kartellrechtlich privilegierte Weg.

6. § 32 b GWB eröffnet der Kartellbehörde die Möglichkeit, von Unternehmen angebotene Verpflichtungszusagen durch Verfügung für bindend zu erklären, wenn sie geeignet sind, die nach vorläufiger Beurteilung mitgeteilten Bedenken gegen eine von § 1 GWB erfasste Vereinbarung auszuräumen. Die im Verfahrensverlauf angebotenen Verpflichtungszusagen des Beteiligten zu 1. sind nach Auffassung des Bundeskartellamtes geeignet, dem kartellrechtlich verfolgten Zweck – hier der Beschränkung eines Vertriebskartells – zu Gunsten der Schaffung wettbewerblicher Angebote bei der Holzvermarktung – Geltung zu verschaffen. Der Verpflichtungskatalog ist aber nur in seiner Gesamtheit und im Zusammenspiel der Begrenzung kooperativer Vermarktung auf nicht marktfähige Waldflächen, der Nichtbehinderung beim Aufbau nichtstaatlicher Vermarktungsk Kooperationen sowie der gleichzeitigen Verpflichtung zum Nachweis von Pilotprojekten zur Stärkung der eigenständigen privaten und kommunalen Vermarktung ohne Beteiligung der staatlichen Forstverwaltung wirksam und schon deshalb erforderlich. Forstbetriebe oder Forstbetriebsgemeinschaften mit Waldflächen oberhalb der unter Abschnitt II. 1. genannten Schwellenwerte für generelle Vermarktungsk Kooperationen mit staatlicher Beteiligung sind nach den Ermittlungen des Bundeskartellamtes marktfähig und von der gebündelten Holzvermarktung unter staatlicher Regie grundsätzlich auszuschließen.

7. Auch ist sichergestellt, dass die Pilotprojekte mit den kooperierenden Flächen in den vorgenannten kartellrechtlichen Grenzen der kooperativen Holzvermarktung und damit unterhalb der Schwelle der Marktfähigkeit angesiedelt sein müssen. Die Pilotprojekte sind nur dann geeignet, wenn sie keinen Verstoß gegen § 1 GWB darstellen bzw. nach §§ 2 ff. GWB freistellungsfähig wären oder unter den Ausnahmetatbestand des § 40 BWaldG fallen.

8. Unterhalb der genannten Schwellen wird das Bundeskartellamt im Interesse der Holzmobilisierung und unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gegen eine

kooperative Holzvermarktung nicht einschreiten. Denn angesichts der bestehenden Waldbesitzerstruktur mit einer Vielzahl für sich nicht marktfähiger Splitterwaldflächen ist auch unter Wettbewerbsgesichtspunkten ein Kooperationsbedürfnis namentlich kleiner und mittlerer Waldbesitzer mit der staatlichen Forstverwaltung des Beteiligten zu 1. oder nichtstaatlichen Vermarktungsgemeinschaften anerkannt. Klein- und Kleinstwaldbesitzer stehen mit Blick auf die Vermarktungskosten und den fehlenden Marktzugang vor der Entscheidung, im Zweifel auf die Vermarktung zu verzichten. Die Bündelung der Holzvermarktung für nicht marktfähige Waldflächen liegt jedoch angesichts einer stetig wachsenden und erheblichen Nachfrage im öffentlichen Interesse einer ausreichenden Holzmobilisierung. Vorrangig und auf längere Sicht kommt es aber auf die Stärkung und Entwicklung der Marktfähigkeit der privaten und kommunalen Waldbesitzer außerhalb des staatlichen Holzvermarktungssystems an. Mit der jetzt gefundenen Lösung wird der Aufbau vermarktungsfähiger Forstbetriebs- und Vermarktungsorganisationen im Rahmen der vorbezeichneten kartellrechtlichen Grenzen verstärkt angeregt, unter anderem durch die Verpflichtung zum Aufbau neuer oder der Stärkung bestehender Vermarktungsorganisationen, die der Beteiligte zu 1. im Rahmen der Pilotprojekte in einem angemessenen Zeitrahmen zu erfüllen hat. Die Beschlussabteilung erwartet hiervon deutliche Impulse zur wettbewerblichen Auflockerung des Holzangebotes, eine Stärkung der nichtstaatlichen Holzvermarktung sowie eine Differenzierung der Holzverkaufspreise. Angesichts der traditionellen Dominanz der staatlichen Forstverwaltung bei der Holzvermarktung, die sich mit der staatlichen Aufsicht nach den jeweiligen Landesforstgesetzen und weiteren vom Gesetz vorgesehenen Dienstleistungsfunktionen – z.B. bei der Erbringung forstwirtschaftlicher Dienstleistungen – paart, ist die Verpflichtung zur Nichtbehinderung des nichtstaatlichen Waldbesitzes durch den Beteiligten zu 1. im Verbund mit den übrigen genannten Maßnahmen ein geeignetes Mittel, der nichtstaatlichen Holzvermarktung breiteren Raum zu geben.

9. Die Verpflichtungszusagen sind für den Beteiligten zu 1. hinsichtlich der unter Abschnitt II. 1. bis 4. genannten Verpflichtungen unbefristet. Die unter Abschnitt II. 5. und 6. genannten Verpflichtungen werden mit Zustellung der Verfügung wirksam und erlöschen mit dem Ablauf des Kalenderjahres 2014 bzw. für die unter Abschnitt II.6. lit b) genannten Anzeigepflichten am 31. Januar 2015.
10. Im Übrigen wird auf das vom Beteiligten zu 1. mit Datum vom 2. Mai 2007 unterzeichnete Konkretisierungspapier Bezug genommen.
11. Die Beschlussabteilung hat dem Beteiligten zu 1. sowie den Beigeladenen vor Erlass dieser Verfügung mit Schreiben vom 14. April 2008 Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Der

Beteiligte zu 1. hat zudem mit Schreiben vom 6. Mai 2009 einen im Wesentlichen redaktionell überarbeiteten Entwurf der Entscheidung erhalten.

12. Die Beschlussabteilung erklärt daher die Verpflichtungszusagen im Rahmen ihres Ermessens für bindend und stellt das Verfahren gegen die Betroffene vorbehaltlich ihrer in § 32 b Abs. 2 GWB enthaltenen Befugnisse ein.

B. Gebühren

[...]

C. Rechtsmittelbelehrung

[...]
