

# **WEKO zusammenschlussvorhaben-sbb-hupac-rethmann-gbn-2019-05-27 vom 27. Mai 2019**

WEKO, 2019-05-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/weko\\_zusammenschlussvorhaben-sbb-hupac-rethmann-gbn-2019-05-27](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/weko_zusammenschlussvorhaben-sbb-hupac-rethmann-gbn-2019-05-27)

FR: WEKO zusammenschlussvorhaben-sbb-hupac-rethmann-gbn-2019-05-27 du 27 mai 2019

IT: WEKO zusammenschlussvorhaben-sbb-hupac-rethmann-gbn-2019-05-27 del 27 maggio 2019

## **Erwägungen**

### **E. 19**

Vgl. HÄNER (Fn 7), in: DIKE-Kommentar KG, Art. 39 KG N 44 m.w.H.

41-00033/COO.2101.111.7.411297

### **E. 24**

B.1.1 Unternehmen 134. Als Unternehmen gelten sämtliche Nachfrager oder Anbieter von Gütern und Dienstleistungen im Wirtschaftsprozess, unabhängig von ihrer Rechts- oder Organisationsform (Art. 2 Abs. 1bis KG). Das Kartellgesetz folgt damit einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise: Es sollen wirtschaftliche Tatsachen aus wirtschaftlicher Sicht und unabhängig von ihrer rechtlichen Struktur erfasst werden.

Entsprechend stellt die wirtschaftliche Selbständigkeit in Anwendung von Art. 2 Abs. 1bis KG eine konstitutive Voraussetzung des Unternehmensbegriffs dar. Das Kartellgesetz geht bei der Festlegung des persönlichen Geltungsbereichs insofern von einem funktionalen Unternehmensbegriff aus. Dies führt dazu, dass bei Konzernen gemäss Praxis der WEKO die rechtlich selbstständigen Konzerngesellschaften mangels wirtschaftlicher Selbständigkeit keine Unternehmen im Sinne von Art. 2 Abs. 1bis KG darstellen. Als Unternehmen gilt in solchen Fällen der Konzern als Ganzes.<sup>20</sup> 135. Folglich sind vorliegend die SBB, die Hupac-Gruppe sowie die Rethmann-Gruppe als Ganzes als Unternehmen im Sinne von Art. 2 Abs. 1bis KG zu qualifizieren. B.1.2

Unternehmenszusammenschluss 136. Neben der Fusion von zwei oder mehr bisher voneinander unabhängigen Unternehmen gilt als Unternehmenszusammenschluss jeder Vorgang, wie namentlich der Erwerb einer Beteiligung oder der Abschluss eines Vertrages, durch den ein oder mehrere Unternehmen unmittelbar oder mittelbar die Kontrolle über ein oder mehrere bisher unabhängige Unternehmen oder Teile von solchen erlangen (Art. 4 Abs. 3 Bst. b KG). 137. Ein Unternehmen erlangt im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Bst. b KG die Kontrolle über ein bisher unabhängiges Unternehmen (Zielunternehmen), wenn es durch den Erwerb von Beteiligungsrechten oder auf andere Weise die Möglichkeit erhält, einen bestimmenden Einfluss auf die Tätigkeit des Zielunternehmens auszuüben (Art. 1 VKU). Art. 4 Abs. 3 Bst. b KG hat damit grundsätzlich immer eine Änderung der Kontrollverhältnisse an einem oder mehreren Zielunternehmen zum Gegenstand.<sup>21</sup> 138. Ein Vorgang, durch den zwei oder mehr Unternehmen gemeinsam die Kontrolle über ein Unternehmen erlangen, da sie bisher nicht gemeinsam kontrollierten, stellt einen Unternehmenszusammenschluss im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Bst. b KG dar, wenn das Gemeinschaftsunternehmen auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen wirtschaftlichen Einheit erfüllt (Art. 2 Abs. 1 VKU). 139. Gründen zwei oder mehr

Unternehmen ein Unternehmen, das sie gemeinsam kontrollieren wollen, so liegt ein Unternehmenszusammenschluss im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Bst. b KG dar, wenn das Gemeinschaftsunternehmen auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen wirtschaftlichen Einheit erfüllt und in es Geschäftstätigkeiten von mindestens einem der kontrollierenden Unternehmen einfließen (Art. 2 Abs. 1 und 2 VKU). 140. Wie erwähnt, handelt es sich gemäss Meldung bei GBN heute um eine reine Planungs-gesellschaft unter der Kontrolle von SBB Cargo. Als reine Planungsgesellschaft ohne Markt-aktivitäten habe GBN bisher auch noch keinen Umsatz erzielt. Die Gesellschaft verfüge bis

20 Vgl. RPW 2017/2, 312 Rz 22, Energiedienst Holding AG/Hälg & Co. AG/Inretis Beteiligungen AG; RPW 2017/1, 110 Rz 12, Tech Data/Avnet TS; RPW 2016/3, 772 Rz 10, BKW/AEK. 21 Vgl. RPW 2013/3, 357 Rz 24, Tamedia AG/Schibsted/SCMS/piazza.ch/car4you; RPW 2011/4, 670 Rz 34, Fluxys/Swissgas/Transitgas.

41-00033/COO.2101.111.7.411297

## **E. 25**

heute weder über eigene Ressourcen noch über eigenes Personal, die ihm eine Geschäftstätigkeit ermöglichen würde. Die heutige Planungsgesellschaft soll nun zu einer Betreibergesellschaft umgestaltet werden, welche künftig die Umschlagsanlage realisieren bzw. später operativ betreiben und unter der gemeinsamen Kontrolle von SBB Cargo, Hupac und Contargo stehen soll (vgl. Rz 24 ff.). 141. Gestützt auf diese Ausführungen in der Meldung ist das vorliegende Zusammenschlussvorhaben somit unter dem Blickwinkel der Neugründung eines Gemeinschaftsunternehmens zu prüfen. 142. Die Neugründung eines Gemeinschaftsunternehmens stellt einen Unternehmenszusammenschluss im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Bst. b KG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und 2 VKU dar, wenn (a) das Gemeinschaftsunternehmen von den Gründerunternehmen kontrolliert wird, (b) das Gemeinschaftsunternehmen ein Vollfunktionsunternehmen ist und (c) Geschäftstätigkeiten von mindestens einem der kontrollierenden Unternehmen in das Gemeinschaftsunternehmen einfließen. 143. Im Folgenden ist somit zu prüfen, ob (a) die SBB, die Hupac-Gruppe und die Rethmann-Gruppe die gemeinsame Kontrolle an der GBN erlangen, (b) GBN auf Dauer alle Funktionen einer selbständigen wirtschaftlichen Einheit erfüllt bzw. es sich bei GBN zukünftig um ein Vollfunktionsunternehmen handelt und (c) Geschäftstätigkeiten von mindestens einem der kontrollierenden Unternehmen in das Gemeinschaftsunternehmen einfließen. B.1.2.1 Gemeinsame Kontrolle 144. Gemeinsame Kontrolle besteht, wenn zwei oder mehr Unternehmen gemeinsam die Möglichkeit haben, einen bestimmenden Einfluss auf die Tätigkeit des Gemeinschaftsunternehmens auszuüben. Gemeinsame Kontrolle liegt somit vor, wenn die kontrollierenden Unternehmen strategische geschäftspolitische Entscheidungen, d.h. Entscheidungen über Budget, Geschäftsplan, grössere Investitionen und die Besetzung der Unternehmensleitung, gemeinsam treffen, wobei nicht unbedingt eine einstimmige Beschlussfassung für alle diese Rechte gleichzeitig bestehen muss. 145. Eine gemeinsame Kontrolle liegt vor, wenn die Muttergesellschaften bei allen wichtigen Entscheidungen, die das Gemeinschaftsunternehmen betreffen, Übereinstimmung erzielen müssen. Dort, wo bei zwei vorhandenen Muttergesellschaften ungleiche Beteiligungsverhältnisse gegeben sind oder es mehr als zwei Muttergesellschaften gibt, kann dies unter anderem dann vorliegen, wenn die Minderheitsgesellschafter zusätzliche Rechte haben, die es ihnen ermöglichen, gegen Entscheidungen, die für das strategische Wirtschaftsverhalten des Gemeinschaftsunternehmens wesentlich sind, ein Veto einzulegen. Diese Vetorechte müssen

sich allerdings auf strategische geschäftspolitische Entscheidungen in dem Gemeinschaftsunternehmen beziehen. Sie müssen über das hinausgehen, was in der Regel Minderheitsgesellschaftern an Vetorechten eingeräumt wird, um ihre finanziellen Interessen als Kapitalgeber des Gemeinschaftsunternehmens zu schützen.<sup>22</sup> 146. Wie bereits erwähnt, beabsichtigen SBB Cargo, Hupac und Contargo, GBN gemeinsam zu kontrollieren. Gemäss Meldung sollen SBB Cargo, Hupac und Contargo in der Betreibergesellschaft künftig je einen Drittel der Aktien von GBN halten (vgl. Rz 26). [...]. [...]. [...]. [...]. Damit werde GBN künftig unter der gemeinsamen Kontrolle von SBB Cargo, Hupac und Contargo stehen.

22 Vgl. zum Ganzen RPW 2016/1, 263 Rz 30 ff., Tamedia/Tradono Denmark/Tradono Switzerland.

41-00033/COO.2101.111.7.411297

#### **E. 26**

Vgl. RPW 2011/2, 283 Rz 4 f., Resun Plus AG.

41-00033/COO.2101.111.7.411297

#### **E. 27**

Vgl. RPW 2005/2, 360 Rz 30, Cashgate.

#### **E. 28**

Vgl. RPW 2009/4, 390 Rz 107, Post/NZZ/Tamedia und Post/Tamedia; vgl. zum Ganzen auch MANI REINERT, in: Basler Kommentar, Kartellgesetz, Amstutz/Reinert (Hrsg.), 2010, Art. 4 Abs. 3 KG N 362.

#### **E. 29**

B.4 Beurteilung des Zusammenschlussvorhabens 167. Gemäss Art. 10 Abs. 2 KG kann die Wettbewerbskommission den Zusammenschluss untersagen oder ihn mit Bedingungen und Auflagen zulassen, wenn die Prüfung ergibt, dass der Zusammenschluss: a) eine marktbeherrschende Stellung, durch die wirksamer Wettbewerb beseitigt werden kann, begründet oder verstärkt; und b) keine Verbesserung der Wettbewerbsverhältnisse in einem anderen Markt bewirkt, welche die Nachteile der marktbeherrschenden Stellung überwiegt. 168. Im Rahmen der Prüfung gemäss Art. 10 Abs. 2 Bst. a KG ist zunächst zu untersuchen, ob durch den Zusammenschluss eine marktbeherrschende Stellung begründet oder verstärkt wird. Gemäss Art. 4 Abs. 2 KG gelten einzelne oder mehrere Unternehmen als marktbeherrschend, wenn sie auf einem Markt als Anbieter oder Nachfrager in der Lage sind, sich von anderen Marktteilnehmern in wesentlichem Umfang unabhängig zu verhalten. 169. Unternehmen sehen sich in ihren Verhaltensspielräumen durch ihre aktuellen und potenziellen Konkurrenten beschränkt. Die voraussichtliche Marktstellung der Parteien nach dem Zusammenschluss ergibt sich folglich daraus, ob nach Realisierung ihres Vorhabens genügend aktuelle und potenzielle Konkurrenten verbleiben, die das Verhalten der Parteien nach dem Zusammenschluss disziplinieren werden. 170. Hierzu sind untenstehend zunächst die relevanten Märkte in sachlicher und räumlicher Hinsicht abzugrenzen. Danach ist zu untersuchen, ob bei einer etwaigen Begründung oder Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung die Möglichkeit der Beseitigung wirksamen Wettbewerbs besteht, mithin das Zusammenschlussvorhaben eine qualifizierte marktbeherrschende Stellung gemäss Art. 10 Abs. 2 Bst. a KG begründet oder verstärkt

und ob der Zusammenschluss eine Verbesserung der Wettbewerbsverhältnisse in einem anderen Markt bewirkt, der die Nachteile der marktbeherrschenden Stellung überwiegt (vgl. Art. 10 Abs. 2 Bst. b KG). B.4.1 Rolle von Umschlagsanlagen im kombinierten Verkehr 171. Das Projekt Gateway Basel Nord bezieht sich auf den reinen Betrieb eines Terminals für den Güterumschlag im kombinierten Verkehr. Es handelt sich dabei um keine isolierte Dienstleistung, sondern um einen Teil der Logistikkette im kombinierten Verkehr. Die nachfolgende Einführung zur Funktionsweise des kombinierten Verkehrs hat einerseits das Ziel, die verschiedenen Akteure darzustellen, welche GBN als Nachfrager und Anbieter (direkt oder indirekt) gegenüberstehen. Andererseits erfolgt diese Einordnung vor dem Hintergrund, dass die Zusammenschlussparteien, wie später aufgezeigt wird, auch in weiteren Bereichen des kombinierten Verkehrs in wesentlichem Umfang tätig sind. Dies ist insbesondere hinsichtlich der Frage möglicher vertikaler Effekte des Zusammenschlussvorhabens von Relevanz (vgl. auch Rz 413 ff.). 172. Im kombinierten bzw. intermodalen Verkehr (KV) werden Container, Sattelaufleger, Wechselbehälter und Lastwagen auf Schiene, Wasser oder Strasse transportiert. Dabei werden mindestens zwei Verkehrsträger kombiniert und der Umschlag erfolgt ohne Wechsel des Transportgefässes. Weiter wird zwischen unbegleitetem kombiniertem Verkehr (UKV) und begleitetem kombiniertem Verkehr (BKV), der Rollenden Landstrasse (Rola), unterschieden. 173. Gemäss der Internationalen Vereinigung für den kombinierten Verkehr Schiene-Strasse (UIRR) sind beim KV folgende Akteure involviert. Die Betreiber von Umschlagsanlagen bieten

41-00033/COO.2101.111.7.411297

### **E. 30**

Siehe hierzu auch die Erläuterungen bzw. den Überblick der SKE über die Prozesse und Akteure der Transportkette im KV, Newsletter der SKE Nr. 1/2019, S. 2 f., <<https://www.ske.admin.ch/de/aktuell/newsletter/>> (3.5.2019).

### **E. 31**

176. Gemäss Meldung wird mit GBN eine Umschlagsanlage mit Gateway-Funktion entstehen. Dabei handelt es sich um eine Umschlagsanlage, die als Drehscheibe dient und die Verteilung der ankommenden Sendungen an dezentrale regionale Umschlagsanlagen ermöglicht. Laut Grossterminalstudie<sup>32</sup> empfangen Umschlagsanlagen mit Gateway-Funktion komplette Züge aus dem Ausland und sind erstes Glied in der Kette der Weiterverteilung der Sendungen in die Schweiz; analoges gilt für den umgekehrten Weg des Versandes in das Ausland. Sogenannte Gateways verteilen die Sendungen auf die dezentralen Terminals, die damit zu Feinverteilern werden. Transportketten im kombinierten Verkehr 177. Für den Transport eines Containers von A nach B stehen dem verladenden Unternehmen bzw. dem Spediteur verschiedene Transportketten zur Wahl, die für den Transport in Frage kommen. Bei der Wahl der optimalen Transportkette spielen neben dem Preis auch andere Faktoren eine Rolle, wie die Dauer des Transports, die Pünktlichkeit, die Anbindung und die freien Kapazitäten auf den jeweiligen Verkehrsträgern. So wird beispielsweise ein Unternehmen mit direktem Anschlussgleis möglicherweise eine andere Transportkette für den Transport eines Containers wählen als ein Unternehmen ohne Anschlussgleis. Auch die Menge an Containern, die an einem Standort verladen werden, können die Wahl der Transportkette beeinflussen. So hat bei kleinen Mengen und kurzen Distanzen der Lastwagen einen Vorteil gegenüber der Schiene

oder dem Binnenschiff; bei denen zwar höhere Fixkosten anfallen, die variablen Kosten jedoch tiefer sind. Der Transport auf dem Binnenschiff ist zwar häufig günstiger als auf dem Lastwagen und der Schiene, dafür dauert der Transport länger und das Netzwerk an schiffbaren Flüssen ist weniger dicht als das Schienen- bzw. das Strassennetz. Daraus ergibt sich, dass einzelne Waren- und Gütergruppen hauptsächlich im Hauptlauf per Binnenschiff und andere auf der Schiene transportiert werden. Wiederum andere Waren- und Gütergruppen sind aufgrund diverser Faktoren wie beispielsweise dem hohen Gewicht, der Grösse oder aufgrund kurzer Transportdistanzen grundsätzlich weniger geeignet für den KV. 178. Gerade bei den für den im internationalen KV typischen grossen Distanzen ergeben sich abhängig von den gewählten Kombinationen von Verkehrsträgern erhebliche Unterschiede hinsichtlich der Dauer und der Kosten des Transports. Dies geht auch aus der nachfolgenden Abbildung 3 hervor. Diese zeigt den Zusammenhang zwischen Preis und Dauer für den Transport eines Containers von Rotterdam nach Zürich für verschiedene Transportketten. Dieses Beispiel ist hinsichtlich GBN insofern aussagekräftig, als dass über GBN zu einem wesentlichen Anteil Verkehrsströme von den Nordseehäfen in die Nordwestschweiz und ins Mittelland abgewickelt werden sollen. Daraus geht hervor, dass sich die Verkehrsträger Strasse, Schiene und Schiff hinsichtlich der Dauer deutlich unterscheiden. Wenn zusätzlich zur Dauer auch der Preis betrachtet wird, zeigt sich zudem, dass einerseits ein reiner Strassentransport zwar am wenigsten Zeit in Anspruch nimmt, aber auch am teuersten ist. Im KV weisen insbesondere die Transportketten mit einem Hauptlauf auf der Schiene respektive auf dem Binnenschiff und einem Nachlauf auf der Strasse einen Kostenvorteil gegenüber jeweils einem reinen Schienentransport respektive einem Schiffstransport mit einem Nachlauf auf der Schiene auf. Auch hierbei ist die schnellere multimodale Variante (Schiene-Strasse) wiederum teurer als die langsamere Variante (Binnenschiff-Strasse).

## E. 32

179. Abbildung 3: Zusammenhang zwischen Preis und Dauer für den Transport eines Containers von Rotterdam nach Zürich für verschiedene Transportketten<sup>33</sup>

180. Die Marktbefragung hat zudem ergeben, dass neben dem Preis und der Dauer weitere Kriterien wie die Effizienz und Umschlagsgeschwindigkeit, Flexibilität, Nähe zu Hauptverkehrsachsen etc. bei der Wahl der Umschlagsanlage von Bedeutung sind (vgl. Rz 328 ff.). 181. Aus diesem Grund wird bei der Beurteilung von Umschlagsleistungen neben dem Preis auch der Standort der Umschlagsanlage, die Anbindung an Verkehrswege und weitere Faktoren berücksichtigt. B.4.2 Relevante Märkte 182. Gemäss Meldung wird GBN als Umschlagsanlage mit einer Gateway-Funktion sowohl Umschlagsleistungen im Import- und Exportverkehr als auch im (primär alpenquerenden) Transitverkehr erbringen. Es sei nicht beabsichtigt, dass GBN auch Umschlagsleistungen im reinen Binnenverkehr – d. h. Verkehre bzw. Transporte mit Ausgangs- und Zielpunkt in der Schweiz – erbringt. Aufgrund der peripheren Lage im Norden der Stadt Basel sei GBN für den Umschlag von Binnenverkehr nicht geeignet. Es sei auch nicht vorgesehen, dass GBN Umschlagsleistungen für den begleiteten kombinierten Verkehr (BKV) erbringe. GBN werde auch keine Umschlagsleistungen anbieten, die nicht dem Bereich des KV zugerechnet werden können (z. B. trockene oder flüssige Schüttgüter). 183. GBN werde sämtliche gängigen Dienstleistungen von Umschlagsanlagen des KV anbieten. Dazu gehöre in einer ersten Phase der Umschlag zwischen den Verkehrsträgern Schiene und Strasse (einschliesslich Direktumschläge Schiene-Schiene und Strasse-Strasse) im Im-

### E. 33

port- und Exportverkehr und im Transitverkehr (bimodales Terminal). Mit der zweiten Ausbauphase, d.h. nach Realisierung des Hafenbeckens 3, werde GBN Umschlagsleistungen auch unter Einbezug des Verkehrsträgers Schiff erbringen (trimodales Terminal). 184. Neben diesen Haupttätigkeiten werde GBN die Lagerung/Abstellung sämtlicher Behältertypen anbieten. Zusätzlich würden weitere Dienstleistungen für Behälter angeboten, die typischerweise von vergleichbaren Umschlagsanlagen angeboten würden. Dazu würden neben dem Stromanschluss von Kühlcontainern und Revisionsarbeiten (kleine Reparaturen an Behältern) gehören. Ausserdem werde GBN (bei Bedarf) Abfertigungsleistungen für Züge und Schiffe für die Operateure anbieten. Alle aufgeführten weiteren Dienstleistungen werden dem Bereich Umschlagsleistungen zugeordnet. B.4.2.1 Für die Marktabgrenzung relevante Bereiche 185. Gemäss Meldung bezieht sich das Zusammenschlussvorhaben auf den Bau und Betrieb der Umschlagsanlage von GBN. Die übrigen Geschäftstätigkeiten von SBB, Hupac und Rethmann würden durch das vorliegende Zusammenschlussvorhaben nicht tangiert. Sie würden unabhängig voneinander weitergeführt und nicht zusammengelegt werden. Da es sich bei den Zusammenschlusspartnern um vertikal integrierte Unternehmen handelt, die auch in vor-, nachgelagerten oder benachbarten Bereichen tätig sind, werden auch diese Bereiche untersucht. 186. Mit Blick auf die zukünftige Geschäftstätigkeit von GBN wird nachfolgend zuerst auf den Bereich Umschlagsleistungen eingegangen. Zusätzlich wird auf diejenigen Aktivitäten in den Bereichen der Transport- und Logistikbranche eingegangen, die dem Bereich Umschlagsleistungen für den KV vor-, nachgelagert oder benachbart sind. Es sind dies folgende Bereiche: Operateurleistungen, Gütertransport und Speditionsleistungen. B.4.2.2 Marktgegenseite 187. In der ersten Meldung vom 22. Juni 2018 wurde zur Frage der Marktgegenseite bei Umschlagsleistungen ausgeführt, dass dies hauptsächlich KV-Operateure seien. Diese würden Transporte im KV entwickeln, organisieren und vermarkten. Sie würden Verträge mit den Frachtführern, mit den Traktionsunternehmen und mit Terminalbetreibern abschliessen. Die Auftraggeber der KV-Operateure seien in der Regel die Spediteure und Verloader. Die Aufgabe des KV-Operateurs bestehe darin, die beste Verbindung zu finden und die Verkehre zu bündeln. 188. Gemäss Meldung sind die Anbieter der Umschlagsleistungen die Betreiber von Umschlagsanlagen (Terminals). Umschlagsleistungen für Import-/Exportverkehre sowie Transitverkehre würden in erster Linie durch KV-Operateure nachgefragt. Darüber hinaus würden See-Reedereien Umschlagsleistungen ihrer Leercontainer bei trimodalen Umschlagsanlagen nachfragen. Zusätzlich könnten Umschlagsleistungen auch von Verladern oder Spediteuren nachgefragt werden. Zudem würden im alpenquerenden Transitverkehr z.B. Grossunternehmen Züge in Eigenregie organisieren (sogenannte «Company-Trains») oder grössere Spediteure als KV-Operateur auftreten.<sup>34</sup> 189. Gemäss Meldung werden den grössten Teil der Umschlagsleistungen von GBN die KV-Operateure beziehen (voraussichtlich über [...] %). Darüber hinaus dürften See-Reedereien (Maersk, Hapag Lloyd, MSC etc.) direkt bei GBN Umschlagsleistungen ihrer Leercontainer

### E. 34

nachfragen (erfahrungsgemäss im Umfang von rund [...] % des Gesamtumschlags von GBN). Zudem sei es denkbar, dass in einzelnen Ausnahmefällen die Kunden oder ihre Spediteure Umschlagsleistungen direkt bei GBN nachfragen werden. 190. Im Fördergesuch um Investitionsbeiträge an das BAV (vgl. Rz 30) wird im Rahmen der Ausführungen zu

potentiellen Kunden zwischen zwei Kundengruppen unterschieden: Einer- seits Operateuren, welche mit KV Shuttlezügen ins/vom Terminal fahren würden. Andererseits Spediteure/Reedereien/Verlader, welche deren Verkehre auf Wunsch an einem einzigen Standort konzentrieren könnten und vom optimierten Swiss Split Angebot<sup>35</sup> (neu mehrmals täglich von und in reg. Terminal/Anschlussgleise) profitieren würden. Hierbei würden sich die Kunden «... über die ganze Schweiz, sowie I, Ö ... verteilen». 191. In einem klaren Widerspruch zur Darstellung im Rahmen der Meldung des Zusammen- schlusses, wonach (nicht näher spezifizierte) KV-Operateure als hauptsächliche Marktgegen- seite zu betrachten seien, bringen die Parteien in der Stellungnahme zur Beschlussbegrün- dung vor, dass Nachfrager der Dienstleistungen von Umschlagsanlagen in der Regel die grossen internationalen Spediteure/KV-Operateure wie Kühne + Nagel, DB Schenker, Panal- pina, DHL, Dachser, Maersk, Hapag Lloyd, Transfracht, Lineas, Hannibal etc. seien. 192. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Parteien im Verlauf des Verfah- rens inhaltlich und im Umfang teilweise stark unterschiedliche Angaben zur Marktgegenseite vorgebracht haben, wobei anfänglich der Fokus praktisch ausschliesslich auf nicht näher ge- nannte KV-Operateure gelegt wurde. Trotz dieser engen Betrachtung seitens der Parteien ha- ben die Wettbewerbsbehörden im Rahmen des vorliegenden Verfahrens verschiedenste Marktteilnehmer im KV umfassend befragt, so Anbieter von Umschlagsleistungen, KV- Operateure auf der Schiene, Reedereien, Logistikunternehmen, Speditionsunternehmen, Handelsunternehmen sowie auch Verbände in verschiedenen Bereiche des KV. Die Ergeb- nisse dieser umfassenden Marktbefragung – welche in nachfolgende Erwägungen massge- blich einfließen – zeigen schlussendlich auch klar auf, dass ein selektiver Fokus auf be- stimmte Marktteilnehmer nicht sachgerecht wäre. B.4.2.3 Sachlich relevante Märkte 193. Der sachlich relevante Markt umfasst alle Waren oder Leistungen, die von der Marktge- genseite hinsichtlich ihrer Eigenschaften und ihres vorgesehenen Verwendungszwecks als substituierbar angesehen werden (Art. 11 Abs. 3 Bst. a VKU). B.4.2.3.1. Bereich Umschlagsleistungen Sichtweise der Parteien 194. Die Meldung geht von einem einheitlichen Markt für Umschlagsleistungen aus. Eine Marktabgrenzung nach Art der Verkehrsträger sei nicht sachgerecht, da der KV-Operateur, der die Transportkette organisiere und die Umschlagsleistungen bei den Umschlagsanlagen nachfrage, in erster Linie keine bestimmte Umschlagsleistung nachfrage. Vielmehr versuche er die Zusammensetzung der Transportkette zu optimieren. Eine Unterteilung nach alpenque- rendem Transitverkehr und nach Import-/Exportverkehr sei nicht sachgerecht, weil die rele- vante Dienstleistung, nämlich der Umschlag eines Behälters, immer identisch sei, unabhängig

### **E. 35**

davon, ob der Behälter im alpenquerenden Transitverkehr oder im Import-/Exportverkehr transportiert werde. Diese identische Umschlagsdienstleistung werde zudem von den gleichen Anbietern, d.h. von den gleichen Umschlagsanlagen, erbracht. Auch der Preis der Umschlags- leistung würde nicht davon abhängen, ob ein Behälter im alpenquerenden Transitverkehr oder im Import-/Exportverkehr umgeschlagen werde. Aus diesem Grund sei es sachfremd, den Markt für Umschlagsanlagen zwischen alpenquerendem Transitverkehr und nach Import-/Ex- portverkehr aufzuteilen. Weitere Vorbringen der Parteien im Rahmen der Stellungnahmen 195. Im Rahmen der Stellungnahme zur Beschlussbegründung wiederholen die Parteien hin- sichtlich der sachlichen Marktabgrenzung im Wesentlichen den Standpunkt, wonach eine Un- terteilung von Märkten im Bereich Umschlagsleistungen nach Verkehrsträgern (d.h. Schiene, Schiff und Strasse) sowie nach Verkehrsströmen

(insbesondere nach Import/Export respektive Transitverkehren) nicht sachgerecht sei (vgl. Rz 236 ff.). Auch die EU-Kommission nehme diese Unterscheidung nicht vor. Im Entscheid Rhenus / Wincanton erwäge sie zwar verschiedene Unterscheidungen wie zwischen den Warenkategorien (Stückgut, trockene Massengüter und flüssige Güter). Sie nehme aber keine Unterscheidung zwischen Import-/Exportverkehr und Transitverkehr vor. 196. Auch in der unternehmerischen Praxis fehle diese Unterscheidung. Dies zeige sich daran, dass zu dieser Unterscheidung von den Umschlagsbetreibern keine Daten erhoben würden. 197. Für den vorliegenden Zusammenschluss sei diese Unterscheidung aber ohnehin irrelevant. Denn selbst wenn man an dieser – falschen – Unterscheidung festhalte, müsse gleichzeitig anerkannt werden, dass GBN im Transitverkehr eine marginale Rolle spielen werde und die angeblichen «Teilmärkte» zum Transitverkehr vorliegend nicht relevant sein können. Dies bestätige das BAV: «Der GBN ist nicht relevant für Transitgüterverkehr. Transitverkehre sind per Definition Verkehre, die die Schweiz transitieren. Auf der Schiene erfolgen diese Verkehre im KV als Shuttle-Verkehre. Die Zugskompositionen werden zwischen Ursprung und Destination nicht verändert, es finden keine Umschläge statt.». Es sei deshalb undenkbar, dass das vorliegende Zusammenschlussvorhaben auf den angeblichen «Teilmärkten» zum Transitverkehr eine marktbeherrschende Stellung begründe oder verstärke. 198. Die Parteien machen weiter geltend, dass auch der angeblichen Unterteilung des Marktes für Umschlagsleistungen nach Art der beteiligten Verkehrsträger (Schiff/Schiene, Schiff/Strasse, Schiene/Schiene, Schiene/Strasse, Strasse/Strasse) ein falsches Verständnis des KV zugrunde liege. 199. Der Spediteur/KV-Operateur, der die Transportkette organisiere und als Teil der Transportkette unter Umständen auch die Umschlagsleistungen nutze, frage nicht eine bestimmte Umschlagsleistung nach. Vielmehr sei er bestrebt, die Transportkette als Ganzes zu optimieren. Im Zentrum stehe dabei die Wahl der optimalen Verkehrsträger. Ausschlaggebendes Kriterium für diese Wahl sei in den meisten Fällen der Preis der Verkehrsträger. Daneben würden weitere Kriterien eine Rolle spielen (z. B. die zeitliche Verfügbarkeit des Transports, Häufigkeit des Transports, Transportdistanz/-dauer). Daraus ergebe sich dann, welche Transportkette gewählt werde und auch – wenn überhaupt – zwischen welchen Verkehrsträgern umgeschlagen werde. Somit sei mit einer Segmentierung des Marktes nach Art der beteiligten Verkehrsträger kein Erkenntnisgewinn verbunden. Die Segmentierung erscheine vielmehr künstlich und gehe an der wirtschaftlichen Realität vorbei. 200. Denn der KV zeichne sich ja gerade dadurch aus, dass er die verschiedenen Verkehrsträger in flexibler Weise kombiniere und einfache Wechsel zwischen den Verkehrsträgern ermögliche, um eine optimierte Transportkette zu erzielen. Die Behälter seien aus diesem Grund

41-00033/COO.2101.111.7.411297

### **E. 36**

bewusst vom Verkehrsträger getrennt, um die Flexibilität zur Bildung von Transportketten hoch zu halten. 201. Entsprechend schnell könnten sich die Transportketten neuen Gegebenheiten anpassen. Es finde ein intensiver intermodaler Wettbewerb statt mit dem Ziel, Kapazitäten auszulasten. Diese flexible und situativ gewählte Kombination der verschiedenen Verkehrsträger bedeute, dass es nicht sachgerecht sei, die Umschlagsleistungen anhand der involvierten Verkehrsträger zu segmentieren. Dies würde nur dann Sinn machen, wenn eine bestimmte Kombination zweier Verkehrsträger zwingend wäre und daher immer und nur zwischen diesen bestimmten Verkehrsträgern

umgeschlagen werden müsste. Dies sei im KV aber gerade nicht der Fall. 202. Hinzu komme, dass alle trimodalen Umschlagsanlagen Umschläge zwischen allen Verkehrsträgern und alle bimodalen Umschlagsanlagen alle Umschläge zwischen Schiene und Strasse anbieten würden. Es gebe somit keine spezifischen Anbieter beispielsweise für den Umschlag Schiene/Schiene oder Strasse/Strasse. Auch dies spreche für einen einheitlichen Markt. Auch die aktuelle Praxis der EU-Kommission verzichte auf eine Unterscheidung nach Art der beteiligten Verkehrsträger. 203. In der Stellungnahme zur Beschlussbegründung machen die Parteien weiter geltend, dass für die Marktabgrenzung die Perspektive der Marktgegenseite entscheidend sei. Vorliegend seien dies die Spediteure/KV-Operateure, wobei ihre Nachfrage eine abgeleitete Nachfrage sei und von der Nachfrage der Auftraggeber (den Verladern) abhängt. 204. Ausgangspunkt für die Marktabgrenzung sei ein konkretes Transportbedürfnis des Verladers. Güter sollen von A nach B transportiert werden. Zu einer sachgerechten Marktabgrenzung gelange man nur, wenn man in Transportketten denke. Im Zentrum stehe immer der Wettbewerb der Transportketten. Diese Marktabgrenzung nehme auch die Fachbehörde des Bundes, das BAV, vor (vgl. hierzu Rz 314 f.). Die Marktabgrenzung in der Beschlussbegründung stehe in klarem Widerspruch zur Marktabgrenzung, welche die Fachbehörde des Bundes für richtig halte und nach welcher sich die gesamte Branche ausrichte. Würde die WEKO an ihrer Marktabgrenzung festhalten, so würde sie sich über die Expertenmeinung ihrer Schwesterbehörde hinwegsetzen – und dies ohne überzeugende Gründe. 205. Bei richtiger Betrachtung würde sich die sachliche wie auch die geografische Marktabgrenzung aus den Transportketten ergeben, die im Import- und Exportverkehr sowie im Transitverkehr eingesetzt würden. Alle Umschlagsanlagen entlang dieser Transportketten würden Wettbewerber von GBN darstellen und zum relevanten Markt gehören. 206. Welche Transportkette für einen bestimmten Transport von A nach B die effizienteste bzw. kostengünstigste sei, lasse sich nur im Einzelfall bestimmen. In dem vom BAV gewählten Beispiel eines Containertransports von Rotterdam nach Zürich stehe somit z. B. - der reine LKW-Transport im Wettbewerb mit sämtlichen Umschlagsanlagen; - der Umschlag von Schiene auf LKW in Wolfurt im Wettbewerb mit dem Umschlag in Mannheim oder dem Umschlag in Basel; - der Umschlag von Schiff auf den LKW in Mannheim im Wettbewerb mit dem Umschlag von der Schiene auf LKW in Ulm und mit dem Umschlag von der Schiene auf die Schiene in Basel. 207. Die Umschlagskosten seien lediglich ein Element der gesamten Transportkosten. Seien die Umschlagskosten in der Schweiz höher als im Ausland oder sei in der Schweiz kein effizientes Umladen möglich, so werde die Transportkette in der Weise optimiert, dass der Umschlag im Ausland erfolge. Import-/Export-Verkehr in die Schweiz/aus der Schweiz könne auch

41-00033/COO.2101.111.7.411297

### **E. 37**

in deutschen, österreichischen, französischen, italienischen oder sogar holländischen oder belgischen Umschlagsanlagen umgeschlagen werden. Statt in Basel könne damit ohne weiteres auch in Mannheim, Kehl, Ulm, Singen, Weil am Rhein, Wolfurt, Strassburg, Lyon, Dijon, Busto Arsizio, Novara, Mailand etc. umgeschlagen werden. Das Gleiche gelte für den (alpenquerenden) Transitverkehr. 208. Dass Transportketten über ausländische KV-Umschlagsanlagen kompetitiver seien, habe mehrere Gründe. Die ausländischen KV-Umschlagsanlagen würden in der Regel kostengünstiger als die Schweizer Anlagen produzieren. Hinzu komme, dass viele ausländische Anlagen deutlich grösser und moderner

und damit auch effizienter seien. Die kleinen und teils veralteten Schweizer Anlagen könnten damit nicht mithalten. Der Vor-/Nachlauf auf der Strasse (LKW-Transport) sei bei einer ausländischen KV-Umschlagsanlage in aller Regel günstiger, weil er durch ausländische Anbieter erbracht werde. Die günstigen ausländischen Anbieter dürften wegen dem Kabotage-Verbot gemäss Landesverkehrsabkommen keine Transporte innerhalb der Schweiz, also z. B. von einer Umschlagsanlage in Basel zum Schweizer Kunden (oder umgekehrt) durchführen. 209. In der Stellungnahme zur vorläufigen Beurteilung wurden diese Vorbringen mehrheitlich wiederholt. Zudem wurde anhand mehrerer Beispiele von Transportketten (Transport einer Maschine von Winterthur nach Texas, Transport von China nach Avenches) geltend gemacht, dass, in der Praxis ein intensiver und sich permanent verändernder Wettbewerb der flexiblen Transportketten bestehe. Der Spediteur optimiere die verschiedenen Kombinationsmöglichkeiten so lange, bis er die für seine Bedürfnisse passende Transportkette (z.B. kostengünstigste, schnellste etc.) gefunden habe. Erst dann „buche“ er die einzelnen Bestandteile dieser Transportkette und führe den Transport aus. Dieser Wettbewerb der Transportketten impliziere, dass eine Umschlagsanlage nicht nur mit anderen Umschlagsanlagen im Wettbewerb stehe, sondern auch im Wettbewerb mit den verschiedenen Verkehrsträgern. Stimme das Preis-Leistungs-Verhältnis einer Umschlagsanlage nicht, so werde sie – genauso wie die Bahn bei Rastatt oder der Rhein bei Niedrigwasser – „umfahren“. Der Spediteur verzichte auf den Verlad des Containers z.B. vom LKW auf die Bahn und nutze ausschliesslich den LKW. 210. Das geltend gemachte Argument des Wettbewerbs der Transportketten wird zusätzlich auch mithilfe eines von Contargo bei [...] in Auftrag gegebenen Gutachtens «Die Funktionsweise des internationalen (KV-) Güterverkehrsmarktes aus der Perspektive des Gateway Basel Nord» (nachfolgend: [...] Gutachten) unterstrichen. Die Parteien machen die folgenden Punkte betreffend sachlicher Marktabgrenzung aus dem Parteigutachten geltend: - Das Gutachten bestätige, dass es sich um einen wachsenden und dynamischen Markt handle und die Terminalinfrastruktur in der Schweiz schon heute nahe an der Kapazitätsgrenze sei; - Das Gutachten unterstreiche mit Nachdruck, dass der vorliegend zur Diskussion stehende Wettbewerb nur dann richtig erfasst werden könne, wenn die internationalen Transportketten und deren Flexibilität in die Betrachtung einbezogen würden. Bisherige Praxis der WEKO sowie weiterer Wettbewerbsbehörden 211. Beim Zusammenschluss BLS AG/BLS Cargo AG hat die WEKO mögliche Märkte bzw. Bereiche für Marktabgrenzungen für Terminalleistungen (wie beispielsweise Beladen, Entladen, Umladen oder Lagerhaltung) im bimodalen Verkehr genannt und dabei die folgende Unterteilung vorgenommen:36

36 Vgl. RPW 2013/4, 678 f. Rz 48, BLS AG/BLS Cargo AG.

41-00033/COO.2101.111.7.411297

### **E. 38**

Vgl. hierzu Tätigkeitsbericht 2016 und Tätigkeitsbericht 2017 des Bundeskartellanwalts der Republik Österreich, Abschnitt 2.4 (Tätigkeitsbericht 2016) und Abschnitt 2.1 (Tätigkeitsbericht 2017), <[https://www.bwb.gv.at/recht\\_publicationen/taetigkeitsberichte\\_der\\_bundeswettbewerbsbehoerde/](https://www.bwb.gv.at/recht_publicationen/taetigkeitsberichte_der_bundeswettbewerbsbehoerde/)> (3.5.2019).

### **E. 39**

215. Die EU-Kommission hat sich in ihrer bisherigen Praxis hinsichtlich Umschlagsleistungen hauptsächlich zu Seehäfen, d.h. an Ozeanen und deren Nebenmeeren

gelegenen Häfen, ge- äussert.<sup>40</sup> Generell sieht die Praxis der EU-Kommission in diesem Bereich eine weitere Unter- teilung nach Warenkategorien, namentlich Stückgut (insbesondere Container), trockene Mas- sengüter und flüssige Güter vor. Auch eine Unterteilung von Umschlagsleistungen nach Art der Güter wurde betrachtet. Ebenfalls unterschieden wurde bezüglich des Ziels der Waren.<sup>41</sup> Die genannten Kriterien hat die EU-Kommission auch zur Beurteilung von Umschlagsleistun- gen in Binnenterminals herangezogen, so etwa beim Zusammenschluss Rhenus / Wincanton International, wobei keine nähere Betrachtung dieser Märkte erfolgte.<sup>42</sup> 216. Beim Zusammenschluss Deutsche Bahn / ECT International / United Depots / JV hat sich die EU-Kommission ausführlicher zu Umschlagsleistungen bei Terminals in der Binnen- schiffahrt am Rhein geäussert. So wurde darauf hingewiesen, dass Umschlagsleistungen zwar innerhalb der Logistikkette erfolgen, aber dennoch separate Dienstleistungen darstellen. So wurde ein sachlich relevanter Markt für Container-Umschlagdienstleistungen betrachtet, wobei wiederum nach Umschlägen zwischen verschiedenen Verkehrsträgern (Binnen- schiff/Strasse bzw. Schiene/Strasse bzw. Binnenschiff/Schiene) unterschieden wurde. Ebenso wurde ausgeführt, dass die Frage der Austauschbarkeit von bimodalen und trimodalen Um- schlagsterminals von der Austauschbarkeit der Verkehrsträger insgesamt abhängt. Untersucht wurde jedoch lediglich die Auswirkung des Zusammenschlusses auf Märkte für Umschlag- dienstleistungen von Binnenschiff auf LKW und/oder Bahn. Im Zusammenschluss Rhenus / Wincanton International hat die EU-Kommission daran festgehalten, dass der Teil Umschlags- leistungen der Logistikkette als eigenständiger Markt zu untersuchen ist. <sup>43</sup> 217. Zusammenfassend gehen die EU-Kommission, die anderen erwähnten nationalen Wett- bewerbsbehörden und auch die bisherige Praxis der WEKO von eigenständigen Märkten für Umschlagsleistungen aus, die nach weiteren Kriterien unterschieden werden. Deshalb ist dem von den Parteien hervorgebrachte Argument des Wettbewerbs der Transportketten nicht zu folgen und sind Märkte für Umschlagsleistungen eigenständig von den anderen Teilen der Transportkette im KV abzugrenzen. 218. Die Ergebnisse des von den Parteien eingereichten [...] Gutachtens (vgl. Rz 210) basie- ren dementsprechend auf falschen Annahmen bzw. eines Wettbewerbs der Transportketten, welcher in der Praxis von der WEKO und der EU-Kommission klar verneint wird. Demnach ist auch den daraus abgeleiteten Ergebnissen des Parteigutachtens nicht zu folgen. Unterscheidung nach Transportbehälter 219. Im GBN würden gemäss Angaben der Parteien sämtliche im KV üblichen intermodalen Ladeeinheiten («intermodal loading units» ILU) umgeschlagen: maritime Container (ISO- Container), kontinentale Containertypen, Wechselbehälter und Sattelaufleger (Trailer). Mit den Portalkränen von GBN könnten alle üblichen Behälterttypen umgeschlagen werden. Wa- ren, die nicht in einem dieser Behälterttypen transportiert würden (also lose oder im Bündel), würden nicht im GBN umgeschlagen werden. Somit werden im Rahmen der sachlichen Markt-

#### **E. 40**

So in den Fällen COMP/M.3576 – ECT / PONL / EUROMAX und COMP/M.5066 – EUROGATE / APMM.

#### **E. 41**

Vgl. COMP/JV.55 – Hutchison / RCPM / ECT; COMP/M.3576 – ECT / PONL / Euromax; COMP/M.3884 – ADM Poland / Cefetra / BTZ.

#### **E. 42**

Vgl. COMP/M.6396 – Rhenus / Wincanton International, Rz 37 und 40.

#### **E. 43**

Vgl. COMP/M.2632 – Deutsche Bahn / ECT International / United Depots / JV, Rz 15 f.; COMP/M.6396 – Rhenus / Wincanton International, Rz 61 ff.

41-00033/COO.2101.111.7.411297 40

abgrenzung ausschliesslich Umschlagsanlagen betrachtet, welche den Umschlag solcher intermodaler Ladeeinheiten anbieten. Dies entspricht einerseits der bisherigen Praxis der WEKO sowie ausländischer Wettbewerbsbehörden (vgl. Rz 211 ff.). Andererseits wird diese Spezialisierung von GBN von den Parteien auch nicht bestritten. Unterscheidung nach Funktion der Umschlagsanlagen 220. Innerhalb des KV gibt es wiederum verschiedene Kategorien an Umschlagsanlagen, welche sich häufig hinsichtlich deren Grösse und deren Funktion innerhalb der KV-Transportkette klar unterscheiden. GBN zeichnet sich dabei durch eine ausgeprägte Spezialisierung aus und wird im Schweizer Import- und Exportverkehr eine besondere Rolle einnehmen. So wird im Fördergesuch das Projekt GBN folgendermassen dargestellt: GBN werde Teil einer leistungsfähigen Schweizer Drehscheibe für den Import und Export von Containern, Trailern und Wechselbrücken sein und würde vor allem die im KV kontinuierlich zunehmenden Containermengen aufnehmen. GBN würde hauptsächlich für die Abwicklung von maritimen Containern ausgelegt, aber auch in der Lage sein, europäischen, unbegleiteten kombinierten Verkehr (UKV) inkl. der in diesem Segment eingesetzten Ladungsträger abzufertigen. Auch wird vorgebracht, dass die ausgezeichnete Lage von GBN, direkt an der Zulaufstrecke zur NEAT, neue Verbindungen Richtung Süden und damit auch eine Wachstumschance für den alpentransitierenden Verkehr bilde. 221. Entscheidend beim Projekt GBN ist, dass mit GBN ein Grossterminal mit Gateway-Funktion geschaffen wird. Die Definition des Bundesrats eines Gatewayterminals im Konzept für den Gütertransport auf der Schiene lautet folgendermassen: 44 «Anlage, in welcher Ladeeinheiten des kombinierten Verkehrs zwischen verschiedenen Zügen umgeschlagen werden (Schiene/Schiene), z.B. zwischen Ferngüterzügen sowie Fern- und Nahgüterzügen. Reine Gatewayterminals mit ausschliesslich Schiene / Schiene-Umschlag sind jedoch selten. Zur Bedienung des Nahbereichs des Terminals wird oft ein Teil der Ladeeinheiten auf Strassenfahrzeuge umgeschlagen.» 222. Auch das BAV geht letztlich davon aus, dass in Europa nur wenige mit GBN vergleichbare Grossterminals bestehen, so beispielsweise Köln Eifeltor von DUSS oder das Terminal Busto Arsizio-Gallarate von Hupac.<sup>45</sup> 223. Vor diesem Hintergrund kann in der nachfolgenden Analyse somit grundsätzlich von der Annahme ausgegangen werden, dass GBN das einzige Gatewayterminal in der Schweiz sein wird. Auch die Parteien verwenden im Rahmen der Meldung eine entsprechend enge Definition hinsichtlich der Gateway-Funktionalität von Grossterminals. Sie führen hierzu konkret folgendes aus: «Eine Umschlagsanlage (Terminal) mit Gateway-Funktion beschreibt grundsätzlich ein Grossterminal, das hauptsächlich als Drehscheibe für den Import/Export und den Transit-Verkehr dient. Auf der Seite der Schienenanbindung sollte es in der Lage sein, moderne Güterzüge rasch und effizient umzuschlagen, damit die Aufenthaltszeit im Terminal möglichst kurz ist. Ein solches Grossterminal zeichnet sich deshalb typischerweise dadurch aus, dass es über gute Verkehrsanbindungen vor allem auch ins Ausland und über ausreichende

#### **E. 44**

Vgl. BAV, Konzept für den Gütertransport auf der Schiene – Grundlage des Bundes für die Weiterentwicklung der Infrastrukturen für den Gütertransport auf der Schiene vom 20.12.2017, 38, <<https://www.bav.admin.ch/bav/de/home/themen-a-z/gueterverkehr-auf-der-schiene/konzept-fuer-den-guetertransport-auf-der-schiene.html>> (18.3.2019).

#### **E. 45**

Siehe <[https://www1.deutschebahn.com/ecm2-duss/terminals\\_uebersicht/terminal\\_koeln-714216](https://www1.deutschebahn.com/ecm2-duss/terminals_uebersicht/terminal_koeln-714216)> und <<http://www.hupac.com/DE/Terminal-Busto-Arsizio-Gallarate-c8525200>> (29.1.2019).

41-00033/COO.2101.111.7.411297 41

Schienenkapazität verfügt. Dies umfasst meist mehrere parallel nebeneinander liegende und ausreichend lange Umschlagsgleise unter Kran, um moderne 740m lange Güterzüge schnell und ohne kostspielige Trennung des Zuges in einzelne Wagengruppen umschlagen zu können und auch direkte Umschläge Schiene/Schiene zu ermöglichen. Eine Umschlagsanlage mit Gateway-Funktion sollte zudem in der Lage sein, alle Arten von Behältertypen umzuschlagen, weil sich auf einem typischen internationalen Güterzug verschiedene Arten von Behältertypen befinden. Umschlagsanlagen ohne eigentliche Gateway-Funktion verfügen meist über kürzere Umschlagsgleise unter Kran oder es fehlen parallele Umschlagsgleise. In der Regel verfügen diese Anlagen auch über eine geringere Zahl von Umschlagsgeräten. Häufig ist zudem die Verkehrsanbindung schlechter als bei einer Anlage mit Gateway-Funktion. Damit können zwar ebenfalls Güterzüge umgeschlagen werden. Dieser Prozess ist aber zeit- und kosten- aufwändiger, weil die grossen Güterzüge in der Regel getrennt werden müssen. Dadurch sind diese Umschlagsanlagen in dieser Hinsicht weniger effizient als grosse Umschlagsanlagen mit Gateway-Funktion. Auch solche Anlagen sind aber meist in der Lage, alle Arten von Behältertypen umzuschlagen. Das Dienstleistungsangebot einer Umschlagsanlage mit und einer Umschlagsanlage ohne Gateway-Funktion unterscheidet sich daher nicht». 224. Gemäss dieser Definition einer Gateway-Funktion erfolgt die nachstehende Kategorisierung seitens der Parteien: ■ Umschlagsanlage mit Gateway-Funktion: Eine solche Umschlagsanlage existiert in der Schweiz bisher nicht. Die KV-Umschlagsanlage von DUSS in Weil am Rhein – in unmittelbarer Nähe zur Schweizer Grenze – kann jedoch als Umschlagsanlage mit Gateway-Funktion bezeichnet werden. ■ Import-/Export-Umschlagsanlagen ohne Gateway-Funktion: Diese Anlagen sind in der Regel kleiner als eine Umschlagsanlage mit Gateway-Funktion, weil die Umschlagsgleise kürzer sind. Das Dienstleistungsangebot unterscheidet sich aber nicht. Beispiele für solche Umschlagsanlagen sind: Basel Wolf (SBB Cargo und Hupac), die verschiedenen „Rheinterminals“ in Basel (Contargo, Swissterminal und Ultra-Brag), Birsfelden (Swissterminal), Frenkendorf (Swissterminal), Niederglatt (Swissterminal), Rekingen (Hochrheinterminal). ■ Regionale Verteilterminals: Hier findet in der Regel für die „letzte Meile“ der Umschlag von der Schiene auf den LKW statt. Beispiele für regionale Verteilterminals sind z.B.: Genf La Praille (CTG/AMT Genève la Praille SA), Chavornay (TERCO S.A.) oder Gossau (SBB Cargo). ■ Werkterminals: Diese operieren ausschliesslich für einen bestimmten Auftraggeber oder einen eingeschränkten Kreis von Auftraggebern und werden häufig vom Auftraggeber selbst betrieben. Sie schlagen Waren für die vor Ort ansässigen Produktionsanlagen der Auftraggeber um. Beispiele für Werkterminals sind: Umschlagsgleise von CABB in Schweizerhalle/Basel, Umschlagsgleise von Syngenta in Monthey, Umschlagsgleise von Nespresso in Avenches. 225. Jedoch gibt es durchaus auch Definitionen von

Gatewayterminals, welche eine grössere Anzahl an Terminals mit Import/Export-Funktion erfassen. So lassen sich gemäss der Gross-terminalstudie die in der Schweiz bestehenden Anlagen grob in drei Kategorien einteilen, wo- bei nicht immer eine trenngenaue Aufteilung möglich sei, da die Terminals zum Teil Funktionen aller drei oder von zwei der drei Kategorien erfüllen würden:

41-00033/COO.2101.111.7.411297 42

■ Gateways: Terminals mit Gateway-Funktion als erster (oder nachfolgender) Anlaufpunkt von Import/Export-Zügen; Sonderform dieser Kategorie sind hier die Hafenterminals in Basel; ■ Verteiler: Terminals zur (strassenbasierten) Feinverteilung der von den Gateways im EWL (SwissSplit) angelieferten Sendungen; ■ Werkterminal: Anlage am „Anschlussgleis“ mit Bezug auf einen einzelnen oder mehrere Empfänger/Versender, wobei die Sendungen von den Gateways stammen oder als Direktzüge eintreffen. 226. Abbildung 4 zeigt sodann die Lage der gemäss der Grossterminalstudie wichtigsten Terminals in der Schweiz gemäss dieser Kategorisierung nach Terminalfunktionen, wobei die Rheinhäfen, Basel Wolf, Aarau, Birr, Niederglatt und Rekingen als Gateways kategorisiert werden. Abbildung 4: Übersicht zu den bestehenden Umschlagsanlagen und deren Funktion(en) im Rahmen des heutigen Gesamtsystems 46

227. Für die Zwecke der sachlichen Marktabgrenzung kann festgehalten werden, dass lokale Verteilterminals sowie Werkterminals kein Substitut für ein Grossterminal mit Gateway-Funktionalität oder Import-/Export-Umschlagsanlagen ohne Gateway-Funktion darstellen. So planen die Parteien auch nach dem geplanten Bau von GBN weiterhin ein Netz an lokalen Verteilterminals zu betreiben, welche über den Swiss Split an GBN angeschlossen werden. Dass lokale Verteilterminals keine Alternative zu GBN darstellen, geht auch aus der überwiegenden

#### **E. 46**

Vgl. Grossterminalstudie (Fn 32), S. 25.

41-00033/COO.2101.111.7.411297 43

Mehrheit der Antworten von Marktteilnehmern im Rahmen der Marktbefragung hervor.47 Somit sind insbesondere die nachfolgenden lokalen Verteilterminals in der Schweiz nicht Teil des sachlich relevanten Marktes: Die Umschlagsanlage in Chavornay sowie das von SBB Cargo betriebene Netz an kleineren Umschlagsanlagen in Dietikon48, Gossau, Oensingen, Renens, Sion, Lugano, Cadenazzo und St. Triphon. Dass lokale Verteilterminals nicht als Substitut für GBN in Frage kommen wird von den Parteien auch nicht bestritten. 228. Schliesslich stellt sich noch die Frage, inwiefern Import-/Export-Umschlagsanlagen ohne Gateway-Funktion ein Substitut zu Grossterminal mit Gateway-Funktion darstellen. Hierzu kann insbesondere festgehalten werden, dass die Marktbefragung keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine entsprechende Unterteilung des Marktes ergeben hat. So wurden von der überwiegenden Mehrheit der befragten Marktteilnehmer Import-/Export-Umschlagsanlagen ohne Gateway-Funktion als Alternativen zu GBN genannt.49 Deshalb ist eine Betrachtung eines separaten sachlich relevanten Marktes für Grossterminals mit Gateway-Funktion nicht angezeigt. Dies schliesst jedoch nicht aus, dass die Gateway-Funktion eines Terminals mit einer Reihe von gewichtigen Vorteilen verbunden ist. Auf diesen Punkt wird jedoch im Rahmen der Beurteilung der aktuellen und zukünftigen Wettbewerbssituation näher eingegangen. Unterscheidung nach Verkehrsträgern 229. Sodann stellt sich die Frage, inwiefern eine

Unterscheidung der Umschläge nach Verkehrsträgern sachgerecht ist. Dies ist vorliegend insbesondere im Zusammenhang mit der Ausbauphase 2 von GBN relevant, mit welcher GBN nach Realisierung des Hafenbeckens 3 auch Umschlagsleistungen unter Einbezug des Verkehrsträgers Schiff erbringen wird. 230. Wie bereits zuvor angetönt, hängt die Frage, inwiefern rein bimodale Umschläge mit schiffseitigen Umschlägen austauschbar sind, letztlich von der Austauschbarkeit der Verkehrsträger insgesamt ab. Hierzu kann festgehalten werden, dass die WEKO in ihrer bisherigen Praxis davon ausgegangen ist, dass der Verkehrsträger Schiene nicht mit anderen Verkehrsträgern austauschbar ist. Diesbezüglich kann insbesondere auf die entsprechenden Erwägungen zur sachlichen Marktabgrenzung in den Bereichen Gütertransport (vgl. Rz 264 nachfolgend) und Speditionsleistungen (vgl. Rz 269 nachfolgend) verwiesen werden. Auch die EU-Kommission geht in ihrer Praxis davon aus, dass verschiedene Verkehrsträger untereinander nicht austauschbar sind. So wurde beispielsweise beim Zusammenschluss DB/Arriva von einem sachlich relevanten Markt für Gütertransporte auf der Schiene ausgegangen, wobei eine weitere Unterteilung in Teilmärkte offengelassen wurde.<sup>50</sup> Beim Zusammenschluss Imperial Mobility/Lehnkering wurde ein separater Markt für Binnenschifffahrt, d.h. Schifffahrt auf Flüssen, Kanälen und/oder Seen betrachtet. Dabei wurde mit Blick auf frühere Entscheidungen insbesondere auf Unterschiede bei den Schiffstypen und ihrer Abfertigung hinsichtlich des Transports von (i) trockenen Massengütern, (ii) Flüssigkeiten und (iii) Containern verwiesen.<sup>51</sup> 231. Auch Operateure als wichtiger Teil der Marktgegenseite zeichnen sich zu einem grossen Teil durch eine Spezialisierung auf einen einzigen Verkehrsträger aus. So haben SBB Cargo,

#### **E. 47**

Vgl. hierzu die Aussagen von Marktteilnehmern in Rz 319 ff.

#### **E. 48**

Die bimodale Umschlagsanlage von SBB Cargo in Dietikon verfüge über eine Kapazität von 25'000 TEU, ein Gleis mit einer Länge von 150 m, 2 Gleise mit einer jeweiligen Länge von 110 m sowie zwei Mobilkräne. Diese Anlage sei derzeit die leistungsfähigste Umschlagsanlage von SBB Cargo für den kombinierten Binnenverkehr. [...].

#### **E. 49**

Vgl. hierzu die Aussagen von Marktteilnehmern in Rz 319 ff.

#### **E. 50**

% während [...] bzw. [...] Betriebsjahren erzielen muss (vgl. Rz 444). 743. Unter Berücksichtigung der Besonderheiten des vorliegenden Einzelfalls bzw. der Auflagen und Vorgaben des BAV ist das Wettbewerbsverbot [...] (nur) für eine Dauer von 10 Jahren als zulässige Nebenabrede zu qualifizieren. [...] 744. Betreffend das geltend gemachte Abwerbeverbot [...] gilt dasselbe wie für das Wettbewerbsverbot [...], und es kann auf die entsprechenden Ausführungen in Rz 736 f. verwiesen werden. B.4.7 Schlussfolgerungen 745. Die WEKO kommt nach vertiefter Prüfung des Zusammenschlussvorhabens zum Schluss, dass dieses auf den Märkten für Umschlagsleistungen für Container, Wechselbehälter und Sattelaufleger für den Umschlag Schiene/Schiene und den Umschlag Schiff/Schiene im Import-Exportverkehr vom bzw. ins Rheineinzugsgebiet eine marktbeherrschende Stellung im Sinne von Art. 10 Abs. 2 Bst. a KG, durch die wirksamer Wettbewerb beseitigt werden kann, begründet oder verstärkt. Der Zusammenschluss bewirkt jedoch eine Verbesserung der Wettbewerbsverhältnisse in den Märkten für den

kombinierten Verkehr auf der Schiene und mit gewissen Einschränkungen für Ganzzüge im Wagenladungsverkehr auf der Schiene jeweils im Import-/Exportverkehr sowie im Markt für Operateurleistungen für Container, Wechselbehälter und Sattelaufleger auf der Schiene im Import-/Exportverkehr, welche die Nachteile der marktbeherrschenden Stellung überwiegt (vgl. Art. 10 Abs. 2 Bst. b KG). Der Zusammenschluss kann ohne Bedingungen und Auflagen zugelassen werden. C Kosten 746. Die in diesem Verfahren entstehenden Kosten werden den Parteien separat in Rechnung gestellt. Im Streitfall erfolgt die Festsetzung der Kosten im Rahmen einer Verfügung. 747. Für die Beurteilung des gemeldeten Zusammenschlussvorhabens im Rahmen der vorläufigen Prüfung wird nach Art. 1 Abs. 1 Bst. c i.V.m. Art. 4 Abs. 3 GebV-KG<sup>173</sup> eine Pauschalgebühr von 5000 Franken erhoben. 748. Beschliesst die WEKO, eine vertiefte Prüfung nach Art. 33 KG durchzuführen, richtet sich die Gebühr ab diesem Zeitpunkt nach dem Zeitaufwand, wobei ein Stundenansatz von 100 bis 400 Franken gilt (Art. 53a Abs. 2 KG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 Bst. c sowie Art. 4 Abs. 1 und 2 GebV-KG). Dieser richtet sich nach der Dringlichkeit des Geschäfts und der Funktionsstufe des ausführenden Personals. Gestützt auf die Funktionsstufe der mit dem Fall betrauten Mitarbeitenden rechtfertigt sich ein Stundenansatz von 200 bzw. 290 Franken. Im vorliegenden Fall beträgt der Aufwand total 990.75 Stunden zu 200 Franken sowie 87.25 Stunden zu 290 Franken. Daraus resultiert ein Rechnungsbetrag von 223 453 Franken für die vertiefte Prüfung. 749. Die Gesamtgebühr für vorliegendes Zusammenschlussvorhaben beläuft sich auf insgesamt 228 453 Franken, bestehend aus der Pauschalgebühr von 5 000 Franken für die vorläufige Prüfung sowie der Gebühr von 223 453 Franken für die vertiefte Prüfung.

173 Verordnung über die Gebühren zum Kartellgesetz vom 25. Februar 1998 (Gebührenverordnung KG, GebV-KG; SR 251.2).

41-00033/COO.2101.111.7.411297 158

750. Haben mehrere Personen gemeinsam eine Verfügung veranlasst oder eine Dienstleistung beansprucht, so haften sie für die Kosten solidarisch (Art. 1a GebV-KG i. V. m. Art. 2 Abs. 2 AllgGebV<sup>174</sup>). Somit haften die Zusammenschlussparteien solidarisch für die Kosten der Prüfung des vorliegenden Zusammenschlussvorhabens.

174 Allgemeine Gebührenverordnung vom 8. September 2004 (AllgGebV; SR 172.041.1).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.