

**Beschluss n°2012-RP-05
vom 3. Dezember 2012**

Abweisung der Klage der Genossenschaft CONVIS hinsichtlich eines Verstoßes gegen das geltende Wettbewerbsrecht durch CRV Luxembourg s. à r. l. (CRV), welcher vorgeworfen wird, die Zuchtdienstleistungen, Herdbuchführung und Milchleistungskontrolle bei Milchrindern im Großherzogtum Luxemburg zu günstig, beziehungsweise kostenlos zu leisten (C.C. P. 016)

Die Wettbewerbsbehörde (le Conseil de la concurrence),

In Anbetracht des Gesetzes vom 23. Oktober 2011 bezüglich das Wettbewerbsrecht;

In Anbetracht des Vertrages bezüglich der Funktion der Europäischen Union;

In Anbetracht der Klage wegen Verstoßes gegen das geltende Wettbewerbsrecht durch die Genossenschaft Convis ;

In Anbetracht des Berichtes des ernannten Rates Marc Feyereisen ;

In Anbetracht der Anfrage vor Beschlussfassung die an die Genossenschaft Convis am 17. Oktober 2012 zwecks Stellungnahme weitergegeben und am 19. Oktober 2012 in Empfang genommen wurde;

In Anbetracht der Erläuterungen des ernannten Rates Marc Feyereisen vom 19. November 2012, dies in Abwesenheit einer Stellungnahme der Genossenschaft Convis;

In Anbetracht der schriftlichen Unterlagen;

In Anbetracht des Folgenden;

Die Genossenschaft CONVIS (N° RCS: B113221) mit Firmensitz in 4, Zone Artisanale & Commerciale L - 9004 Ettelbrück hat am 11. Oktober 2010 eine Beschwerde bei der „Inspection de la concurrence“ bezüglich etwaiger Verstöße gegen das geltende Wettbewerbsrecht betreffend Zuchtdienstleistungen und Herdbuchführung bei Nutztvieh im Großherzogtum Luxemburg durch die CRV Luxembourg s. à r. l. (CRV) eingereicht.

Es geht aus den Unterlagen hervor, dass im Jahr 2005 der „Service d’Elevage et Génétique (SEG) aufgelöst wurde.

Er wurde fusioniert mit der „Fédération des Herdbooks Luxembourgeois“ und aus diesem Zusammenschluss ist die CONVIS im Januar 2006 hervorgegangen.

Nach Aussagen der Klägerin CONVIS arbeitet diese mit dem Landwirtschaftsministerium zusammen und ist die einzige Zuchtorganisation für Rinder die in Luxemburg amtlich anerkannt ist und somit staatliche Finanzhilfen erhält.

Die Existenz einer einzigen Struktur, welche die Herdbuchführung und Zucht vereinen würde, sollte Synergien erbringen, die die Dienstleistungen in diesem Bereich effizienter und kostengünstiger gestalten würde. Durch die staatliche Förderung der CONVIS sollte sichergestellt werden, dass die von CONVIS ausgeführten Dienstleistungen nicht von profitorientierten betriebswirtschaftlichen Entscheidungen beeinflusst werden.

Die Beklagte CRV hingegen ist der Ableger der niederländischen Firma CRV International B.V. und wird nicht vom Landwirtschaftsministerium unterstützt, da diese keine amtlich anerkannte Zuchtorganisation in Luxemburg ist.

CONVIS wirft der CRV vor, gegen das geltende Wettbewerbsrecht zu verstoßen, da sie damit wirbt, ihre Dienstleistungen von Spermaverkauf, Besamung, Milchkontrolle und Herdbuchführung deutlich günstiger als sie selbst anzubieten und sogar zum Teil kostenlos anbieten würde. Kostenlose Dienstleistungen wie zum Beispiel für die Herdbuchführung würden über andere kommerzielle Aktivitäten wie Rinderspermaverkauf mitfinanziert werden: neue Kunden würden durch kostenlose Angebote im Dienstleistungsbereich angelockt um auf diese Weise den Spermaverkauf zu steigern.

CONVIS hat schließlich folgende Behauptung aufgestellt:

„CRV ist auch international mit der Tatsache konfrontiert, dass alle Bereiche um die Rinderzucht, von der Datenerhebung für Milchkontrolle und Herdbuchführung, der Zuchtwertberechnung und damit der Wertschätzung der zu verkaufenden Zuchtprodukte über Rindersperma, der Führung eines eigenen Zuchtprogrammes und des Verkaufes von Rindersperma, alle Bereiche in einer Organisation vereint sind. Diese Konstellation ist einmalig in Europa und wird von vielen internationalen Mitbewerbern im Rinderzuchtbereich deswegen kritisch gesehen, da in derselben Organisation, in diesem Falle CRV, Zuchtwerte für die eigenen Bullen selbst berechnet werden und damit keine neutrale Rechenstelle dazwischen steht.

Dadurch könnten Ergebnisse für eigene Bullen besser dargestellt werden um dadurch mehr Sperma zu einem höheren Preis verkaufen zu können.

Gegenüber einer Zuchtorganisation wie CONVIS, die kein eigenes Zuchtprogramm führt und Spermaverkauf und Dienstleistungen bewusst deutlich getrennt anbietet, ist ein Unternehmen wie „GenLux“ eine Existenzbedrohung auf Zeit, zumal kommerzielle Ziele mit hoheitlichen Dienstleistungen wie Milchkontrolle und Herdbuchführung vermischt werden. Durch diesen Umstand sehen wir nicht nur CONVIS bedroht, sondern auch das Angebot an neutralen und unabhängigen Dienstleistungen im Rinderbereich wird unseren Landwirten damit entzogen.“

Am 11. Februar 2011 hat die „Inspection de la concurrence“ dem Kläger mitgeteilt, dass sie gemäß dem Gesetz vom 17. Mai 2004 über den Wettbewerb, zuständig ist für den Bereich der illegalen Kartelle und des Missbrauchs von marktbeherrschenden Positionen, unlauterer Wettbewerb jedoch nicht unter dieses Gesetz fällt.

Was den Kompetenzbereich (illegale Kartelle) der abgeschafften „Inspection de la concurrence“ betrifft, wurden folgende Elemente analysiert und Schlussfolgerungen gezogen:

„Die Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofes in Luxemburg hat den Begriff der wirtschaftlichen Einheit zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft geprägt und im europäischen Rechtssystem verankert. Demnach formen verschiedene Gesellschaften die einer Unternehmensgruppe angehören eine wirtschaftliche Einheit und somit ein Unternehmen im Sinne von Artikel 101 und 102¹ des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union², falls die Tochtergesellschaften, an denen die Muttergesellschaft mittelbar oder unmittelbar mehrheitlich beteiligt ist, ihr Marktverhalten nicht selbstständig bestimmen³.

In einem Urteil des Gerichts erster Instanz vom 15. Juni 2005 in den verbundenen Rechtssachen T-71/03, T-74/03, T-87/03 und T-91/03: TOKAI CARBON CO. LTD u. a. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften gehen die Richter noch einen Schritt weiter in dem sie festlegen, dass man grundsätzlich davon ausgehen kann, dass eine 100%ige Tochtergesellschaft im Wesentlichen die Weisungen ihrer Muttergesellschaft befolgt, ohne dass man prüfen muss, ob die Muttergesellschaft von ihrer Weisungsbefugnis tatsächlich Gebrauch gemacht hat⁴. In der Rechtssache T-112/05, AKZO NOBEL NV vs. Europäische Kommission⁵ wird dieses bestätigt; der Europäische Gerichtshof nimmt es als gegeben an, dass eine 100%ige Beteiligung zwangsläufig ein Unternehmen im Sinne von Artikel 101 und 102 AUEV ergibt.

¹ vormals Artikel 81 CE und 82 EGV

² kurz AEUV

³ Urteil des Gerichtes erster Instanz vom 30. September 2003 T-203/01: Manufacture française des pneumatiques Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften; Randnummer 290

⁴ Randnummer 60

⁵ Urteil des Gerichtes (Zweite Kammer) 12. Dezember 2007 T-112/05: Akzo Nobel u. a. / Kommission; Randnummer 62

Dies führt des Weiteren dazu, dass die Muttergesellschaft für das Fehlverhalten der Tochtergesellschaft gesamtschuldnerisch haftbar ist⁶.

Die Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofes ist in das nationale Rechtssystem übertragbar und gilt somit auch im Falle der Anwendung des Luxemburger Wettbewerbsrechtes, Artikel 3 bis 5 des Wettbewerbsgesetzes vom 17. Mai 2004.

Die CRV INTERNATIONAL B.V. ist die einzige Teilhaberin der CRV LUXEMBOURG S.A.R.L.⁷. Aus diesem Grund gelten Muttergesellschaft, CRV INTERNATIONAL BV, und Tochtergesellschaft, CRV Luxembourg S.A.R.L., als wirtschaftliche Einheit und nicht als unabhängige Wettbewerber.

Ein Verstoß gegen das europäische Kartellrecht, Artikel 101 AUEV, oder gegen das nationale Kartellrecht, Artikel 3 bis 4 des Wettbewerbsgesetzes vom 17. Mai 2004, setzt eine Absprache zwischen verschiedenen wirtschaftlichen Einheiten voraus. Eine Absprache zwischen Wettbewerbern, kann in vorliegendem Fall somit nicht rechtlich begründet werden da es sich nachweislich bei der Handelsgesellschaft CRV LUXEMBOURG S.A.R.L. um eine 100%ige Tochtergesellschaft der niederländischen Handelsgesellschaft CRV INTERNATIONAL B.V. handelt und somit Mutter und Tochtergesellschaft eine wirtschaftliche Einheit darstellen.“

Die „Inspection de la concurrence“ hält in einer zweiten Phase in einer nachvollziehbaren Argumentation folgendes fest:

„Nur ein etwaiger Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung könnte auf Grund des Wettbewerbsrechtes⁸ in vorliegendem Fall geahndet werden. Dies setzt voraus, dass das betroffene Marktsegment und die Marktanteile der Firmen, die auf dem Marktsegment tätig sind, festgestellt werden.

Da CRV LUXEMBOURG S.A.R.L. und auch CONVIS HERDBUCH SERVICE ELEVAGE ET GENETIQUE ihre Dienstleistungen nur in Luxemburg anbieten und die von der Klägerin angeführten Geschäftsgebaren scheinbar nur in Luxemburg angewandt werden, beschränkt sich der geografische Markt auf Luxemburg. Die Ausführungen der Klägerin beziehen sich nur auf das Marktsegment der Milchrindzucht.“

Nach dieser richtigen Analyse hat die „Inspection de la concurrence“ , nachdem sie darauf hingewiesen hat, dass weder die europäische noch die nationale Gesetzgebung eine

⁶ Urteil des Gerichtes erster Instanz vom 30. April 2009: Itochu/Kommission(Rechtssache T-12/03):

„Unter diesen Umständen genügt es, dass die Kommission nachweist, dass das gesamte Kapital einer Tochtergesellschaft von ihrer Muttergesellschaft gehalten wird, um anzunehmen, dass die Muttergesellschaft entscheidenden Einfluss auf die Geschäftspolitik der Tochtergesellschaft ausübt. Die Kommission kann dann die Muttergesellschaft für die Zahlung der gegen ihre Tochtergesellschaft festgesetzten Geldbuße gesamtschuldnerisch haftbar machen, es sei denn, die Muttergesellschaft weist nach, dass ihre Tochtergesellschaft nicht im Wesentlichen ihre Weisungen befolgte und deshalb ihr Marktverhalten selbständig bestimmte.“Randnummer 51

⁷ bis April 2009 unter GenLux mit der Nummer B114162 im luxemburger Handelsregister eingetragen

⁸ Artikel 102 AEUV/ Artikel 5 des Luxemburger Wettbewerbsgesetzes vom 17. Mai 2004

Referenzmarke in Bezug auf eine marktbeherrschende Stellung festsetzen und die Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofes⁹ einen Schwellenwert von 50 % Marktanteil als Verweis auf eine marktbeherrschende Stellung festlegt, genaue Angaben zu 12 verschiedenen Punkten des wettbewerbsrechtlich relevanten Marktsegmentes von der Klägerin verlangt.

Laut Angaben der Klägerin CONVIS, betreut CRV lediglich 35-40 Milchbauern mit der Milchleistungskontrolle was einem Marktanteil von 5 bis 6% entspricht.

CRV selbst gibt an, im Dienstleistungsbereich der Milchrindzucht 22% (gleichzusetzen mit einem Marktwert von 300 Millionen Euro) des luxemburgischen Marktes abzudecken wobei sich 15% auf das Marktsegment der Zucht und 7% auf das Marktsegment der Milchleistungskontrolle verteilen.

CONVIS vereint, nach eigener Angabe, ungefähr 770 Mitglieder in der Genossenschaft. In der Milchleistungskontrolle sind 626 Betriebe bei CONVIS angemeldet. Laut einer Statistik des Landwirtschaftsministeriums sind für das Jahr 2009 in Luxemburg 647 landwirtschaftliche Betriebe auf die Haltung von Milchvieh spezialisiert.

Es ergibt sich aus diesen Zahlen, dass nicht CRV, sondern der Kläger CONVIS eine marktbeherrschende Stellung auf dem Dienstleistungsmarkt in der Milchrindzucht besitzt und dass CRV Luxembourg weit davon entfernt ist eine marktbeherrschende Stellung in Luxemburg einzunehmen.

Falls diese Zahlen verlässlich sind, scheint CRV also seinen Marktanteil durch preisgünstige Dienstleistungen seit 2009 nicht wesentlich ausgebaut zu haben (von 21 betreuten Betrieben auf schätzungsweise 35-40).

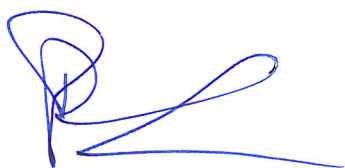
Da CRV LUXEMBOURG S.A.R.L. keine marktbeherrschende Stellung in Luxemburg auf dem wettbewerbsrelevanten Marktsegment einnimmt, kann die Niedrigpreisstrategie von CRV kein Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht, in diesem Falle, Artikel 102 AUEV / Artikel 5 des Wettbewerbsgesetzes vom 17. Mai 2004, (vom Gesetz vom 23. Oktober 2011 textuell übernommen) darstellen und kann somit nicht auf Basis des Wettbewerbsrechtes geahndet werden.

⁹ Urteil des Gerichtshofes (fünfte Kammer) vom 3. Juli 1991: Akzo Chemie BV gegen Kommission der europäischen Gemeinschaft Rechtssache C-62/86; Randnummer 60

Beschluss:

Vor dem Hintergrund dieser Elemente, und mit der Erwägung, dass keine Verletzung von Artikel 5 des Wettbewerbsgesetzes vom 17. Mai 2004 (welcher im Gesetz vom 23. Oktober 2011 textuell übernommen wurde) nachweisbar ist, verfügt die Wettbewerbsbehörde die Wettbewerbsklage der Genossenschaft CONVIS zu verwerfen.

Beraten und beschlossen in Luxemburg, den 3. Dezember 2012.



Pierre Rauchs
Président



Jean-Claude Weidert
Conseiller



Mattia Melloni
Conseiller

Angabe der Rechtsmittel

Gemäß § 28 des Gesetzes vom 23. Oktober 2011 über den Wettbewerb, kann Rekurs gegen diese Entscheidung vor dem Verwaltungsgericht genommen werden.

Gemäß dem geänderten Gesetz vom 21. Juni 1999 zur Festlegung der Regeln der Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, wird Rekurs mittels Antrag von einem Anwalt der Liste I von der Liste der Anwaltskammer eingereicht. Die Berufungsfrist beträgt drei Monate ab der Zustellung der vorliegenden Entscheidung oder ab dem Tag, an dem Ihnen der Bescheid bekannt geworden ist.

Anhang : Internetlinks zu den jeweiligen Rechtsprechungen und Gesetzestexten der Fußnoten

Anhang :
Internetlinks zu den Dokumenten der Fußnoten

¹ Artikel 101 und 102 AEUV

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:0200:DE:PDF>

² Urteil des Gerichtes erster Instanz vom 30. September 2003 T-203/01: Manufacture française des pneumatiques Michelin gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften;
Randnummer 290

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62001A0203:DE:HTML>

⁴ Urteil des Gerichts erster Instanz vom 15. Juni 2005 in den verbundenen Rechtssachen T-71/03, T-74/03, T-87/03 und T-91/03: TOKAI CARBON CO. LTD u. a. gegen Kommission der Europäischen Gemeinschaften
Randnummer 60

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de&alljur=alljur&juredj=juredj&jurtpi=jurtpi&jurtfp=jurtfp&numaff=71/03&nomusuel=&docnodecision=docnodecision&allcommjo=allcommjo&affint=affint&affclose=affclose&alldocrec=alldocrec&docor=docor&docav=docav&docsom=docsom&docinf=docinf&alldocnorec=alldocnorec&docnoor=docnoor&docppoag=docppoag&radtypeord=on&newform=newform&docj=docj&docop=docop&docnoj=docnoj&typeord=ALL&domaine=&mots=&resmax=100&Submit=Rechercher>

⁵ Urteil des Gerichts (Zweite Kammer) 12. Dezember 2007 T-112/05: Akzo Nobel u. a. / Kommission
Randnummer 62

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de&alljur=alljur&juredj=juredj&jurtpi=jurtpi&jurtfp=jurtfp&numaff=112/05&nomusuel=&docnodecision=docnodecision&allcommjo=allcommjo&affint=affint&affclose=affclose&alldocrec=alldocrec&docor=docor&docav=docav&docsom=docsom&docinf=docinf&alldocnorec=alldocnorec&docnoor=docnoor&docppoag=docppoag&radtypeord=on&newform=newform&docj=docj&docop=docop&docnoj=docnoj&typeord=ALL&domaine=&mots=&resmax=100&Submit=Rechercher>

⁶ Urteil des Gerichts erster Instanz vom 30. April 2009: Itochu/Kommission

Rechtssache T-12/03
Randnummer 51

<http://curia.europa.eu/jurisp/cgi-bin/form.pl?lang=de&alljur=alljur&jurcdj=jurcdj&jurtpi=jurtpi&jurtfp=jurtfp&numaff=12/03&nomusuel=&docnodecision=docnodecision&allcommjo=allcommjo&affint=affint&affclose=affclose&alldocrec=alldocrec&docor=docor&docav=docav&docsom=docsom&docinf=docinf&alldocnorec=alldocnorec&docnoor=docnoor&docppoag=docppoag&radtypeord=on&newform=newform&docj=docj&docop=docop&docnoj=docnoj&typeord=ALL&domaine=&mots=&resmax=100&Submit=Rechercher>

⁷ CRV LUXEMBOURG S.A.R.L bis April 2009 unter GenLux mit der Nummer B114162 im Luxemburger Handelsregister eingetragen

<http://www.etat.lu/memorial/memorial/2006/C/Pdf/c0902095.pdf#Page=41>

<http://www.etat.lu/memorial/memorial/2009/C/Pdf/c0979115.pdf#Page=23>

⁸ Artikel 5 des Luxemburger Wettbewerbsgesetzes vom 17. Mai 2004

<http://www.legilux.public.lu/leg/a/archives/2004/0076/a076.pdf#page=2>

⁹ Urteil des Gerichtshofes (fünfte Kammer) vom 3. Juli 1991: Akzo Chemie BV gegen Kommission der europäischen Gemeinschaft Rechtssache C-62/86; Randnummer 60

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61986J0062:DE:HTML>

¹⁰ Loi du 30 juillet 2002 réglementant certaines pratiques commerciales, sanctionnant la concurrence déloyale et transposant la directive 97/55/CE du Parlement Européen et du Conseil modifiant la directive 84/450/CEE sur la publicité trompeuse afin d'y inclure la publicité comparative;

MEMORIAL A N°90 du 12 août 2002

<http://www.legilux.public.lu/leg/a/archives/2002/0090/a090.pdf#page=2>