

Wiersholm, Mellbye & Bech Advokatfirmaet AS

Postboks 1400 Vika
0115 Oslo

Deres ref.:

Vår ref.: 2005/1754 - 5
MAB KAWO 411.0

Saksbeh.:

Dato: 2. mai 2006

■ Vedtak - Kiwi Minipris AS - konkurranseloven § 29 jf. § 18 - overtredelsesgebyr

Vedtak V2006-106

Det vises til Konkurransetilsynets varsel om overtredelsesgebyr av 24. mars 2006, som følge av for sent innkommet melding om foretakssammenslutning. Konkurransetilsynet har ikke mottatt merknader til varselet.

I henhold til konkurranseloven § 18 første ledd¹ skal Konkurransetilsynet informeres om foretakssammenslutninger ved en alminnelig melding som skal inngis senest når endelig avtale er inngått eller kontroll er overtatt. En avtale er endelig når alle nødvendige avtalerettslige og selskapsrettslige forhold er i orden. Dersom faktisk kontroll overtas før endelig avtale er inngått, er det førstnevnte tidspunkt som utløser meldeplikt.

I forskrift av 28. april 2004² § 2 er virkeområdet for den alminnelige meldeplikten innskrenket. Meldeplikten gjelder bare dersom de involverte foretakene har en samlet årlig omsetning i Norge over 20 millioner kroner. Transaksjonen vil likevel ikke være meldepliktig dersom bare ett av de involverte foretakene har en årlig omsetning i Norge over 5 millioner kroner.

Konkurransetilsynet kan med hjemmel i konkurranseloven § 29 første ledd bokstav a, jf. tredje ledd første punktum, ilegge foretak overtredelsesgebyr ved forsettlig eller uaktsom overtredelse av den alminnelige meldeplikten etter § 18 første ledd.

Kjøpsavtalene er signert henholdsvis 27. mai, 30. august, 27. og 28. oktober 2005. Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at dette er tidspunktene for endelig avtale. De involverte foretakene har videre en omsetning som overstiger terskelen i meldepliktsforskriften og transaksjonen er derfor meldepliktig.

Transaksjonene ble meldt til Konkurransetilsynet den 9. desember 2005, mellom 2 og 7 måneder etter at endelig avtale var inngått.

Melding om transaksjonene ble inngitt av eget initiativ uten forutgående påpekning fra Konkurransetilsynet.

¹ Lov 5. mars 2004 nr. 12 om konkurranse mellom foretak og kontroll med foretakssammenslutninger

² Forskrift om melding av foretakssammenslutninger mv. 28. april 2004 nr. 673

Konkurransetilsynet legger til grunn at det objektivt sett foreligger brudd på meldeplikten og at også de subjektive vilkår for illeggelse av overtredelsesgebyr er oppfylt.

Bakgrunnen for reglene om meldeplikt for foretakssammenslutninger er at Konkurransetilsynet skal kunne føre kontroll med markedskonsentrasjoner. Manglende melding gjør det vanskelig for Konkurransetilsynet å oppdage foretakssammenslutninger, som vil kunne føre til eller forsterke en vesentlig begrensning av konkurransen. Ved for sent innkommet melding vil det i praksis kunne bli umulig eller vanskeligere for Konkurransetilsynet å gjennomføre eventuelle inngrep. Ifølge konkurranseloven § 29 tredje ledd annet punktum skal det ved fastsettelsen av overtredelsesgebyrets størrelse legges særlig vekt på foretakets omsetning og overtredelsens grovhet og varighet. Nærmere regler er gitt i forskrift om utmåling og lempning av overtredelsesgebyr, fastsatt av Moderniseringsdepartementet den 22. august 2005³.

Slik Konkurransetilsynet vurderer det har transaksjonene i de foreliggende saker ikke hatt negative konsekvenser for konkurransen. Det er ikke pålagt fullstendig melding, og det er ikke truffet vedtak om inngrep i henhold til konkurranseloven § 16. Bruddene på meldeplikten i denne saken er derfor å anse som mindre grove overtredelser av konkurranseloven. Melding om transaksjonene ble også inngitt på eget initiativ.

Meldeplikten fremkommer imidlertid klart av lovverket, helt uavhengig av om aktørene forventer at Konkurransetilsynet vil gripe inn eller ikke. Ved fastsettelsen av overtredelsesgebyret er det lagt vekt på at det foreligger seks brudd på meldeplikten. Det er videre lagt vekt på at det her dreier seg om et selskap som i henhold til meldingen samlet hadde en omsetning på ca 2,3 milliarder kroner i 2004, og at det gikk mellom to og syv måneder fra endelig avtale ble inngått til alminnelig melding ble inngitt. Ved fastsettelse av overtredelsesgebyrets størrelse er det også sett hen til at overtredelsesgebyret bør ha en preventiv effekt.

På bakgrunn av en konkret helhetsvurdering av saken har Konkurransetilsynet fattet slik vedtak:

Kiwi Minipris AS ilegges et overtredelsesgebyr på 90 000 – nitti tusen - kroner for overtredelse av konkurranseloven § 18 første ledd i forbindelse med oppkjøp av Sætre Mat AS, Hokksund Mat AS, Sandvika Mat AS, Wister AS, Kummak Mat AS og Senter-Mat AS, jf. § 29 første ledd bokstav a.

Overtredelsesgebyret forfaller, i henhold til konkurranseloven § 29 fjerde ledd annet punktum, til betaling to måneder etter at vedtaket er fattet, dvs. **2. juli 2006**. Beløpet kan innbetales på Konkurransetilsynets konto nr.: **7694.05.00245**.

Vedtaket om overtredelsesgebyr er tvangsgrunnlag for utlegg, jf. konkurranseloven § 29 fjerde ledd. Ifølge samme bestemmelse kan et vedtak om overtredelsesgebyr ikke påklages. Kiwi Minipris AS kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom Kiwi Minipris AS bringer saken inn for domstolene, vil tvangskraften suspenderes. Ved et eventuelt søksmål kan retten prøve alle sider av saken, og tvistemålsloven gjelder så langt den passer.

³ Forskrift 22. august 2005 nr. 909 om utmåling og lemping av overtredelsesgebyr