

Advokatene Kjetil Bull og Bjørn Tore Flaatten

Postboks 1173 Sentrum
0107 Oslo

Deres ref.:

Vår ref.: 2006/46 - 6
MAB KAWO 410.1

Saksbeh.:

Dato: 2. mai 2006

■ Vedtak - Coop Namsos BA - konkurranseloven § 29 jf. § 18 – overtredelsesgebyr

Vedtak V2006-97

Det vises til Konkurransetilsynets varsel om overtredelsesgebyr av 10. februar 2006 til Coop Namsos BA (Coop Namsos) som følge av for sen innsendt melding om foretakssammenslutning.

Ved brev av 28. februar 2006 innga Coop Namsos merknader til varselet. Det anføres blant annet at det må tillegges vekt i utmålingen at ett av det fusjonerende selskapene hadde lav omsetning, samt at fusjonen har liten konkurransemessig betydning. Det bør også tillegges vekt at Coop NKL BA nå bistår samvirkelagene i fusjonsprosesser, slik at meldinger i fremtiden vil skje i rett tid. Gebyrets preventive virkning vil derfor ha liten betydning.

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. De involverte foretakene i foreliggende sak har en omsetning som overstiger terskelen i meldepliktsforskriften og transaksjonen er derfor meldepliktig.

Meldeplikten påhviler partene i fusjonen, jf. konkurranseloven § 18 første ledd, slik at både Coop Namsos BA og Coop Bangsund BA var ansvarlige for at fusjonen ble meldt. Det legges til grunn at fusjonen nå er gjennomført slik at den ansvarlige for overtredelsesgebyr for brudd på meldeplikten er det fusjonerte foretaket.

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 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.

Ifølge melder er fusjonsavtalen godkjent av lagenes styre- og årsmøte henholdsvis 31. mars og 31. mai 2005. Konkurransetilsynet legger derfor til grunn at tidspunktet for endelig avtale var 31. mai 2005. Transaksjonen ble meldt til Konkurransetilsynet 9. januar 2006, i overkant av 7 måneder etter at endelig avtale var inngått. Melding ble inngitt av eget initiativ uten forutgående påpekning fra Konkurransetilsynet.

Konkurransetilsynet legger til grunn at det objektivt sett foreligger brudd på meldeplikten og at også de subjektive vilkår for ileggelse 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.

I begynnelsen av juli i 2005 varslet Konkurransetilsynet for første gang ileggelse av overtredelsesgebyr for brudd på meldeplikten. I de første sakene ble det ilagt et overtredelsesgebyr på kr 10 000,- som etter tilsynets oppfatning normalt utgjør et minimumsgebyr. I vurderingen av gebyrets størrelse ble det i disse sakene lagt vekt på at reglene om meldeplikt var relativt nye og at dette var de første sakene om overtredelsesgebyr som ble sanksjonert. Foreliggende sak gjelder også brudd på meldeplikten før 1. juli 2005, men det er her tale om en alminnelig melding som er innkommet 7 måneder etter at tilsynet hadde etablert praksis med å sanksjonere brudd på meldeplikten.

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 transaksjonen i dette tilfellet ikke hatt negative konsekvenser for konkurransen. Det er ikke pålagt fullstendig melding i saken, og det er ikke truffet vedtak om inngrep i henhold til konkurranseloven § 16. Bruddet på meldeplikten i denne saken er derfor å anse som en mindre grov overtredelse av konkurranseloven. Det er videre lagt vekt på at melding ble inngitt på eget initiativ. Disse momentene er også påpekt av Coop Namsos, men var allerede tatt hensyn til i varselet.

Meldeplikten fremkommer imidlertid klart av lovverket, helt uavhengig av om aktørene forventer at Konkurransetilsynet vil gripe inn eller ikke. Det er videre lagt vekt på at det her dreier seg om selskap som i henhold til meldingen samlet hadde en omsetning på ca 146 millioner kroner i 2004, og at meldingen kom inn nærmere 7 måneder etter at endelig avtale var inngått. Ved fastsettelse av overtredelsesgebyrets størrelse er det også sett hen til at overtredelsesgebyret bør ha en preventiv effekt. I denne vurderingen er det tatt hensyn til at ett av de fusjonerende selskapene har relativt lav omsetning. Det at Coop NKL BA nå bistår samvirkelagene i fusjonsprosesser, slik at meldingene i fremtiden vil skje i rett tid, vil etter Konkurransetilsynets vurdering være uten betydning for utmålingen i foreliggende sak.

Konkurransetilsynet kan ikke se at de forhold som er anført av Coop Namsos i brev av 28. februar 2006 vil kunne innebære fritak for gebyr eller lavere gebyr enn det som Konkurransetilsynet har kommet frem til.

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

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

Coop Namsos BA ilegges et overtredelsesgebyr på kr 25 000 – tjuefem tusen - kroner for overtredelse av konkurranse-loven § 18 første ledd i forbindelse med fusjon med Coop Bangsund BA, jf. § 29 første ledd bokstav a.

Overtredelsesgebyret forfaller, i henhold til konkurranse-loven § 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. konkurranse-loven § 29 fjerde ledd. Ifølge samme bestemmelse kan et vedtak om overtredelsesgebyr ikke påklages. Coop Namsos BA kan imidlertid gå til søksmål mot staten for å prøve vedtaket. Dersom Coop Namsos BA 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.